



## COMISION DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

MIGUEL SÁNCHEZ BLANCO, en sustitución del Secretario del Consejo de la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones (art. 7.2 de la O.M. de 9 de abril de 1997, B.O.E. de 11 de abril de 1997), en uso de las competencias que le otorga el artículo 40 del Reglamento de la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones, aprobado por Real Decreto 1994/1996, de 6 de septiembre,

### CERTIFICA

Que en la sesión del Consejo de la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones celebrada el día 20 de abril de 2006, se ha adoptado el siguiente

### ACUERDO

Por el que se aprueba la

**RESOLUCIÓN RELATIVA AL RECURSO POTESTATIVO DE REPOSICIÓN INTERPUESTO POR TELEFONICA CABLE, S.A.U. CONTRA LA RESOLUCIÓN DE FECHA 3 DE SEPTIEMBRE DE 2004 DENEGANDO LA APROBACIÓN DEL MODELO DE CONTRATO A SUSCRIBIR ENTRE TELEFONICA CABLE, S.A.U. Y LOS USUARIOS PARA LA PRESTACIÓN DE SERVICIOS AUDIOVISUALES INCLUIDOS DENTRO DEL SERVICIO “LÍNEA IMAGENIO”**

Resolución de 20 de abril de 2006 recaída en el expediente AJ 2004/1597

### I.- ANTECEDENTES DE HECHO.

**PRIMERO.-** Por medio de Resolución de la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones de fecha 3 de septiembre de 2004, se denegó la aprobación de un nuevo modelo de contrato a suscribir entre TCABLE y los usuarios para la prestación de servicios audiovisuales incluidos dentro del servicio “Línea Imagenio”.

**SEGUNDO.-** Mediante escrito que tuvo entrada en el Registro de la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones el 9 de octubre de 2004, TCABLE interpuso recurso potestativo de reposición contra la Resolución del Consejo de fecha 3 de septiembre de 2004.

El principal motivo de TCABLE en el presente recurso es que dicha entidad se encuentra comprendida dentro del ámbito de aplicación de la Ley 17/1997 y que, por tanto, de conformidad con dicho texto legal, su contrato debería ser objeto de aprobación por esta Comisión. En concreto, TCABLE califica el servicio que va a



## COMISION DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

prestar a los usuarios como “*servicio de televisión*” o como “*servicio de difusión*”. Por tanto, considera que actúa como operador de servicios de televisión digital en los términos del artículo 7 a) de dicha Ley y que sus contratos-tipo con los usuarios deberán ser aprobados por esta Comisión<sup>1</sup>.

A los anteriores hechos resultan de aplicación los siguientes

### II.- FUNDAMENTOS DE DERECHO

#### A. FUNDAMENTOS JURÍDICOS PROCEDIMENTALES.

##### **PRIMERO.- Calificación.**

El artículo 107 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común (en lo sucesivo, LRJPAC) establece que contra las resoluciones, entre otros actos, podrán interponerse por los interesados los recursos de alzada y potestativo de reposición, que cabrá fundar en cualquiera de los motivos de nulidad o anulabilidad previstos en los artículos 62 y 63 de dicha Ley.

El artículo 116 de la misma Ley prevé que los actos administrativos que pongan fin a la vía administrativa podrán ser recurridos potestativamente en reposición ante el mismo órgano que los hubiera dictado. Por ello, procede calificar al escrito presentado por TCABLE como un recurso potestativo de reposición interpuesto contra la Resolución de esta Comisión de fecha 3 de septiembre de 2004.

##### **SEGUNDO.- Admisión a trámite.**

El recurso de reposición de TCABLE ha sido interpuesto cumpliendo con los requisitos de forma establecidos en el artículo 110.1 de la LRJPAC. Asimismo se ha interpuesto dentro del plazo de un mes previsto en el artículo 117 de la misma Ley, por lo que, teniendo en cuenta lo anterior, procede admitirlo a trámite.

##### **TERCERO.- Competencia y plazo para resolver.**

La competencia para resolver el presente recurso corresponde, de conformidad con lo establecido en el artículo 116 de la LRJPAC, al Consejo de la Comisión del

---

<sup>1</sup> El artículo 7 a) de la Ley 17/1997 prevé que “*los sistemas y descodificadores para el acceso condicional que se comercialicen habrán de ser inmediata y automáticamente abiertos y compatibles*”. Para garantizar el cumplimiento de la efectividad de esta obligación, se prevé que esta Comisión apruebe “*los modelos de contratos que los distribuidores y los operadores celebren con los usuarios para el uso de los descodificadores y la prestación del servicio de televisión digital mediante acceso condicional (...)*”.



## COMISION DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

Mercado de las Telecomunicaciones, por ser el órgano administrativo que dictó el acto impugnado. El presente recurso deberá ser resuelto y su resolución notificada en el plazo de un mes contado desde el día siguiente a la interposición, según lo establecido en el artículo 117.2 de la misma Ley.

### B. FUNDAMENTOS JURÍDICOS MATERIALES

**UNICO.-** En la resolución recurrida, esta Comisión concluyó que no era necesario aprobar el modelo de contrato presentado por TCABLE al no encontrarse dentro del ámbito de aplicación de la Ley 17/1997, es decir, por no tener los servicios de TCABLE el carácter de servicios de difusión de televisión digital o sistemas de acceso condicional.

En el caso de TCABLE se concluyó que el servicio objeto del contrato consistía en un servicio audiovisual digital interactivo que se prestaba a través de un terminal de televisión, pero no en un servicio de difusión de televisión digital. Tampoco podía concluirse que TCABLE tuviera la condición de operador de sistemas de acceso condicional a efectos de lo previsto en el artículo 7 a) de la Ley 17/1997. Por tanto, esta Comisión no era competente para aprobar el contrato-tipo entre TCABLE y los usuarios.

Sin perjuicio de dar por reproducidos los argumentos esgrimidos en la Resolución de esta Comisión de 3 de septiembre de 2004, con posterioridad a la fecha de entrada del recurso de reposición interpuesto por TCABLE, cabe señalar que se ha producido un hecho relevante que determina la pérdida sobrevenida del objeto del presente recurso. Como consecuencia de la entrada en vigor de las disposiciones de desarrollo reglamentario de la Ley 32/2003, de 3 de noviembre, General de Telecomunicaciones (en lo sucesivo, LGTel), quedó derogada la norma cuya aplicación sirve de base a la pretensión de TCABLE, la Ley 17/1997, sin que exista en la actualidad ninguna norma equivalente a lo dispuesto en el artículo 7 de la referida Ley 17/1997 que pueda invocarse para requerir la aprobación por esta Comisión de contratos que continúen aplicándose a día de hoy.

Cabe señalar que la Ley 17/1997 quedó derogada por la LGTel<sup>2</sup>, aunque, de manera transitoria, de acuerdo con la disposición Transitoria Sexta, siguió siendo parcialmente de aplicación hasta que no se desarrollaran reglamentariamente los apartados 1 y 2 de la Disposición Adicional Séptima de la LGTel:

#### ***“Disposición Transitoria Sexta***

*(..) 2. Igualmente seguirán siendo aplicables las obligaciones contenidas en al Ley 17/1997, de 3 de mayo, por la que se incorpora al derecho español la Directiva 95/47/CE, del Parlamento europeo y del Consejo, de 24 de octubre de 1995, sobre*

---

<sup>2</sup> Ver Disposición Derogatoria.



## COMISION DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

*el uso de de normas para la transmisión de señales de televisión y se aprueban medidas adicionales para la liberalización del sector, modificada por el Real Decreto Ley 16/1997, de 13 de septiembre, hasta tanto no se desarrollen reglamentariamente los apartados 1 y 2 de la disposición adicional séptima de esta ley.”*

### **Disposición Adicional Séptima**

*1. Mediante reglamento se regularán las condiciones aplicables a los operadores de redes públicas de comunicaciones electrónicas en materia de acceso condicional a los servicios de televisión y radio digitales difundidos a los telespectadores y oyentes, con independencia del medio de transmisión utilizado. Asimismo, se regulará mediante real decreto el procedimiento de revisión de dichas condiciones por la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones, en el supuesto de que el operador obligado ya no tuviera poder significativo en el mercado en cuestión. 2. En la medida que sea necesario para garantizar el acceso de los usuarios finales a determinados servicios digitales de radiodifusión y televisión, la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones podrá imponer, en la forma y para los servicios que se determine reglamentariamente por el Gobierno, obligaciones a los operadores que dispongan de interfaces de programa de aplicaciones (API) y guías electrónicas de programación (EPG) para que faciliten el acceso a estos recursos en condiciones razonables, justas y no discriminatorias.*

El desarrollo reglamentario de la LGTel se llevó a cabo mediante el Real Decreto 2296/2004, de 10 de diciembre, por el que se aprueba el Reglamento sobre mercados de comunicaciones electrónicas, acceso a las redes y numeración, en lo sucesivo Reglamento de Mercados, y el Real Decreto 424/2005, de 15 de abril, por el que se aprueba el Reglamento sobre las condiciones para la prestación de servicios de comunicaciones electrónicas, el servicio universal y la protección de los usuarios, en lo sucesivo Reglamento del Servicio Universal-RSU. Éstos se encuentran en vigor desde el 31 de diciembre de 2004 y 30 de abril de 2005, respectivamente. En ninguno de ellos está prevista la aprobación por esta Comisión de los contratos-tipo en materia de acceso condicional a servicios de radio o televisión digitales.

Así, el artículo 24 del Reglamento de Mercados se refiere a las condiciones relativas a los sistemas de acceso condicional, sin que se prevea la obligación de aprobación de contrato alguno por esta Comisión. Tampoco se prevé la facultad de aprobación de esta Comisión (aunque sí de informe) en relación con los contratos-tipo previstos en los artículos 108.1 y 108.3 RSU, que compete a la Secretaría de Estado de Telecomunicaciones y para la Sociedad de la Información. El contrato cuya aprobación pretende TCABLE no se encuentra entre ninguno de los supuestos, que se refieren a contratos-tipo para servicios sujetos a obligaciones de servicio público o contratos-tipo relativos a los servicios de tarificación adicional. Los restantes contratos-tipo están sujetos únicamente a



## COMISION DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

comunicación al Ministerio de Industria, Turismo y Comercio, de acuerdo con el artículo 108.4 RSU.

Así, asumiendo que los contratos cuya aprobación solicita continúen aplicándose, la pretensión de la entidad recurrente carece de efectos prácticos. Y ello porque de conformidad con el desarrollo reglamentario de la LGTel, esta Comisión no aprueba en la actualidad los contratos-tipo como el de TCABLE con los usuarios para la prestación de servicios audiovisuales incluidos dentro del servicio Imagenio. Procedería por tanto desestimar la pretensión de la recurrente.

En este sentido se ha pronunciado la Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Nacional en su Sentencia de fecha 27 de enero de 2005<sup>3</sup>. El objeto del recurso era precisamente la impugnación de una concesión especial para la prestación del servicio de televisión por cable, cuyo régimen jurídico fue derogado por la entrada en vigor de la LGTel. Así, la Audiencia Nacional no entra en el fondo del recurso, sino que en su Fundamento Jurídico Primero establece que *“la nueva regulación legal determina que el recurso haya perdido efectivamente su objeto, pues ningún sentido tendría ya un pronunciamiento judicial sobre la referida cuestión, dadas las citadas modificaciones legales que generan dicha carencia sobrevenida, siendo, por tanto, éste el sentido de nuestra resolución”*.

### RESUELVE

**ÚNICO.-** Desestimar el recurso de reposición interpuesto por TELEFONICA CABLE, S.A.U. contra la Resolución de esta Comisión de fecha 3 de septiembre de 2004 por desaparición sobrevenida de su objeto.

El presente certificado se expide al amparo de lo previsto en el artículo 27.5 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, y el artículo 23.2 de la Orden de 9 de abril de 1997, por la que se aprueba el Reglamento de Régimen Interior de la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones, con anterioridad a la aprobación del Acta de la sesión correspondiente.

Asimismo, se pone de manifiesto que contra la Resolución a la que se refiere el presente certificado, que resuelve un recurso potestativo de reposición, no puede interponerse de nuevo dicho recurso de reposición. No obstante, contra la misma puede interponerse recurso contencioso-administrativo ante la Sala de lo Contencioso Administrativo de la Audiencia Nacional, en el plazo de dos meses a contar desde el día siguiente a su notificación, de acuerdo con lo establecido en el artículo 48.17 de la Ley 32/2003, de 3 de noviembre, General de Telecomunicaciones, la Disposición Adicional Cuarta, apartado 5, de la Ley

---

<sup>3</sup> Recurso contencioso administrativo 1138/202 interpuesto por Corporación Alicantina de Cable, S.A. frente a la Administración General del Estado.



## **COMISION DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES**

29/1998, de 13 de julio, Reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa y el artículo 116 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, y sin perjuicio de lo previsto en el número 2 del artículo 58 de la misma Ley.

**EL DIRECTOR DE  
ASESORÍA JURÍDICA**

**Vº Bº EL PRESIDENTE**

**Miguel Sánchez Blanco**  
P.S. art. 7.2 O.M. de 9 de abril de 1997  
(B.O.E. de 11 de abril de 1997)

**Reinaldo Rodríguez Illera**