

**RESOLUCIÓN POR LA QUE SE DECLARA CONCLUSO, POR
DESISTIMIENTO DEL SOLICITANTE, EL PROCEDIMIENTO RELATIVO AL
CONFLICTO INTERPUESTO POR CORTEX SP COMPUTER, S.L. EN
MATERIA DE ACCESO A DETERMINADAS INFRAESTRUCTURAS DEL
AYUNTAMIENTO DE SANT MIQUEL DE FLUVIÀ**

**CFT/DTSA/054/17/CORTEX vs AYUNTAMIENTO DE SANT MIQUEL DE
FLUVIÀ**

SALA DE SUPERVISIÓN REGULATORIA

Presidenta

D^a. María Fernández Pérez

Consejeros

D. Benigno Valdés Díaz

D. Mariano Bacigalupo Saggese

D. Bernardo Lorenzo Almendros

D. Xabier Ormaetxea Garai

Secretario de la Sala

D. Miguel Sánchez Blanco, Vicesecretario del Consejo

En Barcelona, a 23 de mayo de 2018

Vistas las actuaciones practicadas en el expediente relativo al conflicto de acceso con nº CFT/DTSA/054/17, la **SALA DE SUPERVISIÓN REGULATORIA** adopta resolución basada en los siguientes:

I ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Escrito de Cortex interponiendo un conflicto de acceso

Con fecha 22 de noviembre de 2017 tuvo entrada en el registro de la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia (CNMC) escrito del operador CORTEX S.P. COMPUTER, S.L. (Cortex), en virtud del cual interponía un conflicto frente al Ayuntamiento de Sant Miquel de Fluvià, como consecuencia de la falta de respuesta a la solicitud de acceso a determinadas infraestructuras pertenecientes a esa administración.

En su escrito, Cortex detallaba las actuaciones realizadas hasta ese momento frente al Ayuntamiento de Sant Miquel de Fluvià, al objeto de acceder a una torre de telecomunicaciones municipal e instalar en la misma determinados equipos de radio para prestar servicios a sus clientes finales.

Cortex está inscrito en el Registro de operadores como persona autorizada para la explotación de redes públicas de comunicaciones electrónicas y para la prestación de servicios de comunicaciones electrónicas¹.

SEGUNDO.- Comunicación de inicio del procedimiento

Mediante escritos de 4 de diciembre de 2017 se comunicó al Ayuntamiento de Sant Miquel de Fluvià y a Cortex el inicio del presente conflicto de acceso, requiriéndose, asimismo, al primero, lo siguiente:

1. Informe sobre las razones jurídicas por las que esa Administración no ha procedido a dar respuesta a la solicitud formulada.
2. Indicación expresa de los servicios de telecomunicaciones que, desde dicha infraestructura, se estén prestando en el momento actual, así como, en su caso, de los operadores que vengan haciendo uso de la misma (adjuntando en su caso los correspondientes contratos de acceso).
3. Descripción técnica y funcional de la infraestructura objeto del presente conflicto.

Este requerimiento fue reiterado mediante escrito de fecha 19 de enero de 2018. El Ayuntamiento requerido no ha contestado a los requerimientos de información formulados por esta Comisión.

TERCERO.- Desistimiento del solicitante

En fecha 12 de abril de 2018, Cortex remitió un escrito en virtud del cual comunica a esta Comisión que el Ayuntamiento de Sant Miquel de Fluvià *“ha resuelto finalmente autorizar el acceso a la torre de telecomunicaciones de titularidad municipal, habiéndose iniciado los trabajos de instalación de los equipos. Que dado que con ello se ha producido una pérdida sobrevenida del objeto del procedimiento del conflicto y carece de sentido seguir con su tramitación, desistimos del mismo de conformidad con lo dispuesto en el artículo 84.1 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas”*.

¹ CORTEX SP COMPUTER, S.L. figura inscrito como persona autorizada para: (i) la explotación de una red pública de comunicaciones electrónicas basada en la utilización del dominio público radioeléctrico a través de frecuencias de uso común y la prestación de los servicios de comunicaciones electrónicas de proveedor de acceso a Internet y correo electrónico (desde su notificación el 12 de noviembre de 2009 –exp. RO 2009/1853); la prestación de servicios de telefonía vocal en grupo cerrado de usuarios y reventa del servicio vocal nómada (desde su notificación el 7 de noviembre de 2017 (exp. RO/DTSA/1050/17), y (iii) por último, para la explotación de una red de comunicaciones electrónicas de fibra óptica y la prestación del servicio de reventa del servicio telefónico disponible al público (a partir de su notificación en fecha 21 de febrero de 2018 –exp. RO/DTSA/0212/18).

CUARTO.- Traslado del escrito de desistimiento al Ayuntamiento de Sant Miquel de Fluvià

Con fecha 20 de abril de 2018 se procedió a dar traslado del escrito de desistimiento de Cortex al Ayuntamiento de Sant Miquel de Fluvià, a fin de que, por parte de esa administración, se formularan las observaciones que, en su caso, considerara oportunas, y en particular indicase su posible interés en la continuación del procedimiento, en el plazo de diez días previsto en el artículo 94.4 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas (LPAC).

Transcurrido el plazo indicado, el Ayuntamiento no ha manifestado su oposición a la finalización del presente procedimiento.

A los anteriores Antecedentes de hecho les son de aplicación los siguientes

II FUNDAMENTOS JURÍDICOS

PRIMERO.- COMPETENCIA DE LA COMISIÓN NACIONAL DE LOS MERCADOS Y LA COMPETENCIA

Las competencias de la CNMC para intervenir resultan de lo dispuesto en la normativa sectorial. Tal y como señala el artículo 6.5 de la Ley 3/2013, de 4 de junio, de creación de la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia (LCNMC), corresponde a la CNMC *“realizar las funciones atribuidas por la Ley 32/2003, de 3 de noviembre, y su normativa de desarrollo”*².

Tal como se prevé en los artículos 12.5, 15 y 70.2, letras d) y g), de la Ley 9/2014, de 9 de mayo, General de Telecomunicaciones (LGTel), la CNMC tiene competencias para intervenir en las relaciones entre operadores o entre operadores y otras entidades que se beneficien de las obligaciones de acceso e interconexión, y en los conflictos que surjan en los mercados de comunicaciones electrónicas, a petición de cualquiera de las partes implicadas o de oficio cuando esté justificado, con objeto de fomentar y, en su caso, garantizar la adecuación del acceso, la interconexión y la interoperabilidad de los servicios, así como la consecución de los objetivos establecidos en el artículo 3 del mismo texto legal.

Asimismo, de conformidad con los artículos 6.4 y 12.1.a).4º de la LCNMC, esta Comisión es competente para conocer los conflictos que se planteen entre los operadores en materia de obligaciones de interconexión y acceso.

² Esta referencia ha de entenderse efectuada a la Ley 9/2014, de 9 de mayo, General de Telecomunicaciones que derogó la Ley 32/2003, de 3 de noviembre, General de Telecomunicaciones y entró en vigor el 11 de mayo de 2014.

De forma específica, el artículo 37 de la LGTel regula el acceso a las infraestructuras susceptibles de ser utilizadas para el despliegue de redes públicas de comunicaciones electrónicas, incluyendo aquéllas que son de titularidad de las Administraciones Públicas.

Según recoge el apartado 6 del citado artículo 37, *“las partes negociarán libremente los acuerdos del acceso a que se refiere este artículo y sus condiciones, incluidas las contraprestaciones económicas. Cualquiera de las partes podrá presentar un conflicto sobre el acceso y sus condiciones ante la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia, la cual, previa audiencia de las partes, dictará resolución vinculante sobre los extremos objeto del conflicto, en el plazo indicado en la Ley 3/2013, de 4 de junio, de creación de la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia, sin perjuicio de que puedan adoptarse medidas provisionales hasta el momento en que se dicte la resolución definitiva.”*

Así, el artículo 70.2 d) citado se refiere en particular a la competencia de la CNMC en la resolución de los *“conflictos sobre el acceso a infraestructuras susceptibles de alojar redes públicas de comunicaciones electrónicas y el acceso a las redes de comunicaciones electrónicas titularidad de los órganos o entes gestores de infraestructuras de transporte de competencia estatal, en los términos establecidos por los artículos 37 y 38 de la presente Ley.”*

Atendiendo a lo previsto en los artículos 20.1 y 21.2 de la LCNMC y en el artículo 14.1.b) del Estatuto Orgánico de la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia, aprobado por el Real Decreto 657/2013, de 30 de agosto, el órgano decisorio competente para la resolución del presente procedimiento es la Sala de Supervisión Regulatoria de la CNMC.

SEGUNDO.- DESISTIMIENTO DEL SOLICITANTE

La LPAC contempla, en su artículo 84 como uno de los modos de terminación del procedimiento, el desistimiento de su solicitud por parte del interesado:

“Artículo 84. Terminación. 1.- Pondrán fin al procedimiento la resolución, el desistimiento, la renuncia al derecho en que se funde la solicitud, cuando tal renuncia no esté prohibida por el ordenamiento jurídico, y la declaración de caducidad”.

El artículo 94 de la misma norma legal regula el ejercicio, medios y efectos del derecho de desistimiento por los interesados:

“Artículo 94. Desistimiento y renuncia por los interesados.

1. Todo interesado podrá desistir de su solicitud o, cuando ello no esté prohibido por el ordenamiento jurídico, renunciar a sus derechos.

2. Si el escrito de iniciación se hubiera formulado por dos o más interesados, el desistimiento o la renuncia sólo afectará a aquellos que la hubiesen formulado.

3. Tanto el desistimiento como la renuncia podrán hacerse por cualquier medio que permita su constancia, siempre que incorpore las firmas que correspondan de acuerdo con lo previsto en la normativa aplicable.

4. La Administración aceptará de plano el desistimiento o la renuncia, y declarará concluso el procedimiento salvo que, habiéndose personado en el mismo terceros interesados, instasen éstos su continuación en el plazo de diez días desde que fueron notificados del desistimiento o renuncia.

5. Si la cuestión suscitada por la incoación del procedimiento entrañase interés general o fuera conveniente sustanciarla para su definición y esclarecimiento, la Administración podrá limitar los efectos del desistimiento o la renuncia al interesado y seguirá el procedimiento”.

Por su parte, el artículo 21 de la LPAC se refiere a la obligación de resolver de las Administraciones públicas en casos de desistimiento en los siguientes términos:

“Artículo 21. Obligación de resolver. 1.- La Administración está obligada a dictar resolución expresa y a notificarla en todos los procedimientos cualquiera que sea su forma de iniciación.

En los casos de prescripción, renuncia del derecho, caducidad del procedimiento o desistimiento de la solicitud, así como de desaparición sobrevenida del objeto del procedimiento, la resolución consistirá en la declaración de la circunstancia que concurra en cada caso, con indicación de los hechos producidos y las normas aplicables. [...]”.

Del contenido de los preceptos citados se desprende que todo interesado podrá desistir de su solicitud (en este caso, Cortex, como solicitante en el presente procedimiento, al haberse solucionado el problema planteado).

Dicho desistimiento ha de realizarse por cualquier medio que permita su constancia (artículo 94.3 de la LPAC), requisito que cumple el escrito presentado por Cortex con fecha de entrada en el registro de esta Comisión el 12 de abril de 2018.

En consecuencia, tras dar por ejercido el derecho de desistimiento al que se refiere el artículo 94.1 de la citada LPAC por parte de Cortex, y a la vista de que el Ayuntamiento de Sant Miquel de Fluvià ha mostrado tácitamente su conformidad con el mismo y de que, a tenor de lo deducido del procedimiento tramitado al efecto, no se da un interés general para su continuación ni se estima conveniente ni necesario sustanciar la cuestión objeto de aquél para su definición y esclarecimiento -al haberse solucionado satisfactoriamente para el solicitante el acceso solicitado-, la Sala de Supervisión Regulatoria de la CNMC ha de aceptar el mismo, debiendo declarar concluso el procedimiento (artículo 94.4 de la LPAC).

TERCERO.- SOBRE LA OBLIGACIÓN DEL AYUNTAMIENTO DE CONTESTAR LOS REQUERIMIENTOS PRACTICADOS POR ESTA COMISIÓN EN EL PRESENTE CONFLICTO

El artículo 37 de la LGTel, impone a las administraciones públicas titulares de infraestructuras susceptibles de ser utilizada para el despliegue de redes públicas de telecomunicaciones electrónicas, la obligación de facilitar el acceso a dichas infraestructuras, siempre que se cumplan determinadas circunstancias. El mismo artículo establece que serán las partes, mediante libre negociación, las que determinarán las condiciones del acceso y suscribirán los correspondientes acuerdos. En caso de discrepancias, corresponde a esta Comisión, previa audiencia de las partes, dictar resolución vinculante sobre los extremos objeto de conflicto.

De conformidad con lo establecido en el artículo 10 de la LGTel., esta Sala tiene la potestad, en el ámbito de su actuación, de requerir a los agentes que intervengan en el mercado de las comunicaciones electrónicas, la información necesaria para el cumplimiento de sus funciones, entre las que se encuentra la de comprobar el cumplimiento de las obligaciones nacidas de esta Ley, entre ellas, las establecidas en el citado artículo 37 y la resolución de los conflictos que se planteen en dicho ámbito. Como se indica en el antecedente de hecho segundo, el Ayuntamiento de Sant Miquel de Fluvià, ha desatendido reiteradamente un requerimiento de información practicado en el seno del presente procedimiento.

El artículo 77.35 de la LGTel. tipifica como infracción grave, no facilitar, cuando resulte exigible conforme a lo previsto por la normativa reguladora de las comunicaciones electrónicas, los datos requeridos por la Administración una vez transcurridos tres meses a contar desde la finalización del plazo otorgado en el requerimiento de información o una vez finalizado el plazo otorgado en el segundo requerimiento de la misma información.

Por todo cuanto antecede, la Sala de Supervisión Regulatoria de la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia

RESUELVE

ÚNICO. Aceptar el desistimiento presentado por Cortex Computer, S.L. en el procedimiento de referencia y, en consecuencia, proceder a su finalización y al archivo del expediente, al no existir motivo alguno que justifique su continuación. Sin perjuicio de la posible la adopción de las medidas que pudieran resultar oportunas para corregir las presuntas responsabilidades administrativas que se hubieran podido detectar en la instrucción del presente procedimiento.

Comuníquese esta Resolución a la Dirección de Telecomunicaciones y del Sector Audiovisual y notifíquese a los interesados, haciéndoles saber que la misma pone fin a la vía administrativa y que pueden interponer contra ella recurso contencioso-administrativo ante la Audiencia Nacional, en el plazo de dos meses a contar desde el día siguiente al de su notificación.