

**RESOLUCIÓN POR LA QUE SE DECLARA CONCLUSO, POR DESISTIMIENTO DEL SOLICITANTE, EL PROCEDIMIENTO RELATIVO AL CONFLICTO DE ACCESO INTERPUESTO POR ALTERNA PROJECT MARKETING, S.L. Y EUROJUEGO STAR, S.A. CONTRA ORANGE ESPAGNE, S.A. SOBRE LA PRESTACIÓN DE SERVICIOS DE TARIFICACIÓN ADICIONAL BASADOS EN EL ENVÍO DE MENSAJES DE TEXTO A LOS CLIENTES DE LA MARCA JAZZTEL**

**CFT/DTSA/034/17/ALTERNA Y EUROJUEGO vs ORANGE (JAZZTEL)  
APERTURA SMS PREMIUM**

## **SALA DE SUPERVISIÓN REGULATORIA**

### **Presidenta**

D<sup>a</sup>. 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 Madrid, a 12 de julio de 2018

Vistas las actuaciones practicadas en el expediente relativo al conflicto de acceso con nº CFT/DTSA/034/17, la **SALA DE SUPERVISIÓN REGULATORIA** adopta resolución basada en los siguientes:

## **I ANTECEDENTES DE HECHO**

### **PRIMERO.- Escritos de presentación de conflicto por Alterna y Eurojuego**

Con fecha 27 de julio de 2017, se recibieron en el registro de la CNMC dos escritos de Alterna Project Marketing, S.L. (Alterna) y Eurojuego Star, S.A. (Eurojuego), mediante los que planteaban un conflicto de acceso frente a Orange Espagne, S.A. (Orange) en relación con los abonados de este operador que han contratado el servicio telefónico móvil a través de la marca “Jazztel”, por no haber alcanzado un acuerdo para la apertura de la conexión en la red de Orange del tráfico hacia los números cortos de los que Alterna y Eurojuego son asignatarios y mediante los que prestan servicios de SMS Premium.

## **SEGUNDO.- Notificación a las partes del inicio del procedimiento y requerimientos de información**

Mediante escritos de la Dirección de Telecomunicaciones y del Sector Audiovisual (DTSA) de 10 de agosto de 2017, se comunicó a Alterna, Eurojuego y Orange que había quedado iniciado un procedimiento único de conflicto para tratar las solicitudes de Alterna y Eurojuego, al ser idénticas y referirse al mismo objeto.

De forma adicional, se formularon requerimientos de información a todos los interesados en el expediente.

## **TERCERO.- Respuestas de Alterna, Eurojuego y Orange a los requerimientos de información**

Con fechas 5 y 14 de septiembre de 2017, se recibieron tres escritos remitidos por Orange, Alterna y Eurojuego, mediante los cuales daban contestación a los requerimientos de información formulados en fecha 10 de agosto de 2017.

## **CUARTO.- Declaración de confidencialidad**

Mediante escrito de fecha 6 de septiembre de 2017, la DTSA declaró confidencial determinados datos aportados por Orange.

## **QUINTO.- Presentación de nuevas alegaciones por Orange**

Con fecha 6 de octubre de 2017, se recibió un escrito remitido por Orange en el que solicitaba el archivo del expediente por no haber demostrado Alterna y Eurojuego interés en iniciar la negociación para abrir la numeración SMS Premium de estos últimos.

## **SEXTO.- Traslado de la solicitud de archivo a Alterna y Eurojuego**

Mediante escritos de la DTSA de 9 de octubre de 2017, se dio traslado a Alterna y Eurojuego de la solicitud de Orange recogida en el párrafo anterior.

## **SÉPTIMO.- Contestación de Alterna y Eurojuego**

Con fecha 13 de octubre de 2017, se recibieron los escritos de contestación de Alterna y Eurojuego, solicitando la continuación del procedimiento.

## **OCTAVO.- Nuevas alegaciones de Alterna y Eurojuego**

Con fecha 24 de octubre y 8 de noviembre de 2017, se recibieron escritos de Alterna y Eurojuego con nuevas alegaciones.

#### **NOVENO.- Trámite de audiencia**

El 26 de abril de 2018, de conformidad con lo estipulado en el artículo 82 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas (LPAC), se remitió a los interesados el informe de la DTSA emitido en el trámite de audiencia, tras la instrucción del expediente, otorgándoles el debido plazo (10 días) para que efectuaran las alegaciones y aportaran los documentos que estimaran pertinentes.

#### **DÉCIMO.- Acceso y ampliación de plazo de Orange**

Con fecha 8 de mayo de 2018, Orange presentó dos escritos. En el primero, solicitó acceso al expediente y en el segundo que se ampliara el plazo de alegaciones.

El día 9 del mismo mes y año, se dio traslado a Orange de la documentación obrante en el expediente a la que no había accedido durante la tramitación del procedimiento. Y en esa misma fecha se le concedió una ampliación de tres días del plazo –iniciado el 3 de mayo de 2018- inicialmente otorgado para aportar alegaciones en el expediente.

#### **UNDÉCIMO.- Alegaciones en el trámite de audiencia**

Mediante escritos de fecha 11 de mayo de 2018, Alterna y Eurojuego presentaron escritos de alegaciones al informe de la DTSA. Con fecha 22 de mayo de 2018, se recibió escrito de alegaciones de Orange.

#### **DUODÉCIMO.- Declaración de confidencialidad**

Mediante acuerdos de la DTSA, de fecha 29 de mayo de 2018, se procedió a declarar confidencial frente a terceros determinada información remitida por Alterna, Eurojuego y Orange en los escritos citados en el antecedente anterior.

#### **DECIMOTERCERO.- Acceso al expediente por Alterna y Eurojuego**

Con fecha 7 de junio de 2018, Alterna y Eurojuego solicitaron acceso al expediente.

El día 14 del mismo mes y año, se dio traslado a ambos operadores de la documentación obrante en el expediente que no era confidencial para ellos.

#### **DECIMOCUARTO.- Desistimiento de los solicitantes**

Con fecha 22 de junio de 2018, se recibieron dos escritos de Alterna y Eurojuego mediante los que se manifestaba la voluntad de desistir de su solicitud en el conflicto interpuesto frente a Orange, requiriendo el archivo del expediente.

## **DECIMOQUINTO.- Traslado del escrito de desistimiento a Orange**

Con fecha 25 de junio de 2018, se procedió a dar traslado de los escritos de desistimiento de Alterna y Eurojuego a Orange, a fin de que este operador formulase 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 LPAC.

## **DECIMOSEXTO.- Conformidad de Orange con el desistimiento**

Con fecha 29 de junio de 2018, Orange remitió un escrito en el que manifiesta su aceptación de los desistimientos efectuados por Alterna y Eurojuego y solicita que se declare la desaparición sobrevenida del objeto del conflicto.

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

## **II FUNDAMENTOS DE DERECHO**

### **PRIMERO.- Competencia de la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia**

La Ley 9/2014, de 9 de mayo, General de Telecomunicaciones (LGTel) otorga a la CNMC competencias para intervenir en las relaciones entre operadores y en los conflictos que surjan en los mercados de comunicaciones electrónicas, tal como se prevé en sus artículos 12.5, 15 y 70.2, letras d) y g).

Así, el artículo 12.5 de la LGTel establece que esta Comisión podrá intervenir en las relaciones entre operadores, 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 señalados en el artículo 3 del mismo texto legal, entre los que se incluyen los siguientes:

*“a) Fomentar la competencia efectiva en los mercados de telecomunicaciones para potenciar al máximo los beneficios para las empresas y los consumidores, principalmente en términos de bajada de los precios, calidad de los servicios e innovación, teniendo debidamente en cuenta la variedad de condiciones en cuanto a la competencia y los consumidores que existen en las distintas áreas geográficas, y velando por que no exista falseamiento ni restricción de la competencia en la explotación de redes o en la prestación de servicios de comunicaciones electrónicas, incluida la transmisión de contenidos. (...)*

*c) Promover el despliegue de redes y la prestación de servicios de comunicaciones electrónicas, fomentando la conectividad e interoperabilidad extremo a extremo de redes y servicios de comunicaciones electrónicas y su acceso, en condiciones de igualdad y no discriminación. (...)*

*j) Defender los intereses de los usuarios, asegurando su derecho al acceso a los servicios de comunicaciones electrónicas en condiciones adecuadas de elección, precio y buena calidad.”*

Asimismo, de acuerdo con lo dispuesto en los artículos 6.4 y 12.1.a) 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.

Por ello, de conformidad con los preceptos citados y en atención a lo previsto en los artículos 20.1 y 21.2 de la LCNMC, y en virtud del artículo 14.1.b) del Estatuto Orgánico de la CNMC, aprobado por el Real Decreto 657/2013, de 30 de agosto, el órgano competente para resolver el 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 el presente caso, según declaran, Alterna y Eurojuego, como solicitantes en el presente procedimiento, desisten porque se ha producido un cambio de circunstancias.

Dicho desistimiento ha de realizarse por cualquier medio que permita su constancia (artículo 94.3 de la LPAC), requisito que cumplen los escritos presentados por Alterna y Eurojuego con fecha de entrada en el registro de esta Comisión el 22 de junio 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 Alterna y Eurojuego, y a la vista de que Orange ha declarado su conformidad con dicho desistimiento y de que, a tenor de lo deducido del procedimiento tramitado al efecto, no se da un interés general para su continuación –es un conflicto de acceso entre dos operadores, cuya solución no prejuzga ni afecta el interés general- ni se estima conveniente ni necesario sustanciar la cuestión objeto de aquel para su definición y esclarecimiento, la Sala de Supervisión Regulatoria de la CNMC ha de aceptar el mismo, debiendo declarar concluso el procedimiento (artículo 94.4 de la LPAC).

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 Alterna Project Marketing, S.L. y Eurojuego Star, S.A. 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.

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.