FIRMADO DIGITALMENTE - FIRMADO DIGITALMENTE - FIRMADO DIGITALMENTE - FIRMADO DIGITALMENTE - FIRMADO DIGITALMENTE - FIRMADO DIGITALMENTE - FIRMADO DIGITALMENTE - FIRMADO DIGITALMENTE - FIRMADO DIGITALMENTE - FIRMADO DIGITALMENTE - FIRMADO DIGITALMENTE - FIRMADO DIGITALMENTE - FIRM

Expediente: AIP/021/16 ID: SJM2S Copia auténtica

AIP/021/16

RESOLUCIÓN SOBRE LA SOLICITUD DE ACCESO DE DIALOGA SERVICIOS INTERACTIVOS, S.A., AL EXPEDIENTE RELATIVO AL PROCEDIMIENTO DE RESOLUCIÓN DEL CONFLICTO DE INTERCONEXIÓN INTERPUESTO POR TELEFÓNICA DE ESPAÑA, S.A.U., CONTRA VODAFONE ESPAÑA, S.A.U. (CFT/DTSA/006/16).

I. Con fecha 5 de septiembre de 2016, tuvo entrada en el Registro de la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia, AAI, (CNMC) un escrito presentado en nombre y representación de Dialoga Servicios Interactivos, S.A. (Dialoga, en adelante) por el que, al amparo de la Ley 19/2013, de 9 de diciembre, de transparencia, acceso a la información pública y buen gobierno (LTBG), solicitó acceso al expediente relativo al procedimiento por el que se resuelve el conflicto de interconexión interpuesto por Telefónica de España, SAU, contra Vodafone España, S.A.U. y Vodafone Ono S.A.U., tramitado bajo el número CFT/DTSA/006/16 y, en particular, al acuerdo alcanzado entre las partes del conflicto que propició el desistimiento de Telefónica de España, S.A.U., y cuya aceptación por parte de esta Comisión puso fin al citado procedimiento.

II. Con fecha 19 de septiembre de 2016, de conformidad con el artículo 19.3 de la LTBG, se concedió un trámite de audiencia de 15 días a las partes del procedimiento CFT/DTSA/006/16 informándoles de la intención de esta Comisión de conceder el acceso solicitado de manera parcial. Asimismo, se informó al solicitante de la suspensión para resolver el presente procedimiento hasta la presentación de las alegaciones o hasta el vencimiento del plazo para presentarlas.

III. Con fecha 7 de octubre de 2016 las partes del conflicto presentaron alegaciones.

Vodafone España, S.A.U. y Vodafone Ono, S.A.U. señala que Dialoga no tiene derecho a acceder al expediente por tratarse de un conflicto privado entre dos empresas privadas, que ocultar la información relativa a precios, de conformidad con las declaraciones de confidencialidad realizadas durante la tramitación del procedimiento, no basta para proteger los intereses de las empresas que podrían verse afectados al concederse el acceso solicitado y, finalmente, que Dialoga carece de la condición de interesado. En virtud de las anteriores alegaciones, solicita que se deniegue el acceso a Dialoga y, subsidiariamente se elimine de la información del expediente aquellos datos señalados en el documento que aporta como anexo.

Telefónica de España, S.A.U. señala que concurre el límite previsto en la letra h) del artículo 14.1 de la LTBG que justifica la limitación del acceso solicitado y que conocer información estratégica del negocio de las partes excede la finalidad perseguida por la LTBG. En virtud de lo anterior, señala determinados documentos del expediente cuyo acceso podría poner en peligro determinados intereses por lo que solicita que se deniegue el acceso solicitado. Subsidiariamente solicita que se acuerde no conceder el acceso a los datos declarados confidenciales durante la instrucción del procedimiento, así como a información afectada por intereses económicos y comerciales de las partes e información que afecta al secreto

profesional y propiedad industrial, además de que se oculten los datos de carácter personal contenidos en el expediente.

Telefónica de España, S.A.U. aporta un fichero con todos los documentos que forman parte del expediente eliminando aquella información que considera susceptible de limitar el derecho de acceso.

IV. La información que hace parte del mencionado expediente es información pública al obrar en poder de esta Comisión y que ha sido elaborada o adquirida en el ejercicio de la función prevista en el artículo 12 de la Ley 3/2013, de 4 de junio, de creación de la CNMC y en el artículo 15 de la Ley 9/2014, de 9 de mayo, General de Telecomunicaciones. Por lo tanto, se trata de información sobre la que toda persona puede ejercer su derecho de acceso que estará sujeto a los límites previstos para su ejercicio en la LTBG.

V. El artículo 18 de la LTBG establece determinadas causas de inadmisión de las solicitudes de acceso que no resultan aplicables a la presente solicitud.

VI. Si bien esta Comisión está incluida en el ámbito de aplicación de la LTBG, en la aplicación de la misma debe de tenerse en cuenta que el artículo 28 de la Ley 3/2013 prevé un especial deber de secreto de los datos obtenidos por esta Comisión en el desempeño de sus funciones por tratarse de materias protegidas por el secreto comercial, industrial o estadístico.

Además, el expediente sobre el que se solicita acceso es un conflicto entre dos operadores de comunicaciones electrónicas resuelto por desistimiento. Por medio de este tipo de procedimientos esta Comisión ejerce una potestad administrativa regida por el principio de mínima intervención del regulador. Es decir, la intervención de esta Comisión se debe limitar a resolver aquellas discrepancias entre las partes en conflicto con el fin de asegurar la interconexión de las redes y servicios de comunicaciones electrónicas.

En virtud de lo anterior, la protección de la confidencialidad de los documentos obtenidos por esta Comisión en el ejercicio de sus funciones y, en especial respecto de la resolución de conflictos, goza de una mayor tutela que respecto de las funciones administrativas de otros organismos públicos que resulta determinante a la hora de analizar la concurrencia de los límites al derecho de acceso previstos en el artículo 14 de la Ley 19/2013. Esa particular tutela queda reforzada cuando se trata de información relativa al tráfico jurídico mercantil entre operadores, de mínima o escasa incidencia en el factor de decisión implícito en el ejercicio de la potestad administrativa en cuestión, lo que tiene particular incidencia en un conflicto concluido por desistimiento, donde el factor de decisión implícito en el ejercicio de la potestad administrativa es de escasa entidad.

VII. La LTBG, en su artículo 14, establece que el derecho de acceso podrá ser limitado de forma justificada y proporcionada, cuando acceder a la información pueda suponer un perjuicio para intereses públicos y privados que dicho artículo enumera, previa ponderación de aquellos intereses y el privado del solicitante. Asimismo, la LTBG también prevé, en su artículo 15, que se podrá limitar el acceso si pudiera afectar a la protección de los datos de carácter personal.

Expediente: AIP/021/16 ID: SJM2S Copia auténtica
FIRMADO DIGITALMENTE - FIRMADO DIGITALMENTE - FIRMADO DIGITALMENTE - FIRMADO DIGITALMENTE - FIRMADO DIGITALMENTE - FIRMADO DIGITALMENTE - FIRMADO DIGITALMENTE - FIRMADO DIGITALMENTE - FIRMADO DIGITALMENTE - FIRMADO DIGITALMENTE - FIRMADO DIGITALMENTE - FIRMADO DIGITALMENTE - FIRM

FIRMADO DIGITALMENTE - FIRMADO DIGITALMENTE - FIRMADO DIGITALMENTE - FIRMADO DIGITALMENTE - FIRMADO DIGITALMENTE - FIRMADO DIGITALMENTE - FIRMADO DI

Expediente: AIP/021/16 ID: SJM2S Copia auténtica

Tras revisar la información sobre la que se solicita acceso y atendiendo a las alegaciones aportadas por las partes del procedimiento CFT/DTSA/006/16, se ha constatado que los documentos enumerados como 1, 2, 4, 5, 6, 7, 10, 11, 12, 13, 16 y Anexo Doc.1, contienen datos cuyo conocimiento por parte de terceros, es susceptible de afectar a los intereses económicos, comerciales y secreto profesional de las partes del conflicto que aconsejan dar acceso previa omisión de dichos datos. La limitación del derecho de acceso aquí prevista se debe a que la información censurada está relacionada con el tráfico mercantil entre dos operadores en donde impera la libre voluntad de las partes. Además, la información tiene una mínima incidencia en el factor de decisión implícito en el ejercicio de la potestad administrativa en esta cuestión.

Asimismo, se ha constatado que los documentos 1, 6, 8, 9, 10, 12, 14 y 17 contienen datos personales que aconsejan su disociación de forma que se impida la identificación de las personas identificables.

VIII. El artículo 20 de LTBG establece, en su apartado primero, que *"La resolución en la que se conceda o deniegue el acceso deberá notificarse al solicitante y a los terceros afectados que así lo hayan solicitado en el plazo máximo de un mes desde la recepción de la solicitud por el órgano competente para resolver."*

El artículo 22.2 de la LTBG prevé que cuando haya existido oposición de tercero, *"el acceso sólo tendrá lugar cuando, habiéndose concedido dicho acceso, haya transcurrido el plazo para interponer recurso contencioso-administrativo sin que se haya formalizado o haya sido resuelto confirmando el derecho a recibir la información."*

IX. A la vista de lo anterior, teniendo en cuenta la solicitud formulada y tras analizar la información solicitada, el Secretario del Consejo de la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia, al amparo de la resolución de 13 de abril de 2015 (publicada en el B.O.E. de 17 de abril de 2015) por la que se delegan competencias en materia de Ley de Transparencia, ha resuelto:

ESTIMAR PARCIALMENTE la solicitud de acceso formulada por Dialoga a los documentos que forman parte del expediente relativo al procedimiento por el que se resuelve el conflicto de interconexión interpuesto por Telefónica de España, SAU, contra Vodafone España, S.A.U. y Vodafone Ono S.A.U., tramitado bajo el número CFT/DTSA/006/16, con el alcance señalado en el apartado VII.

Considerando que en el presente caso ha existido oposición de terceros, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 22 de la LTBG, la formalización del acceso en los términos acordados en la presente Resolución tendrá lugar una vez que haya transcurrido el plazo para interponer recurso contencioso-administrativo sin que se haya formalizado o haya sido resuelto confirmando el derecho a recibir la información.

Notifíquese esta Resolución telemáticamente a Dialoga Servicios Interactivos, S.A., Telefónica de España, S.A.U, contra Vodafone España, S.A.U. y Vodafone Ono, S.A.U publíquese en los términos previstos en el artículo 14.3 de la LTBG.

FIRMADO DIGITALMENTE - FIRMADO DIGITALMENTE - FIRMADO DIGITALMENTE - FIRM

Contra la presente resolución puede interponerse recurso contencioso-administrativo, ante la Audiencia Nacional en el plazo de dos meses a contar desde el siguiente al de su notificación, sin perjuicio de la posibilidad de interponer previamente, con carácter potestativo, reclamación ante el Consejo de Transparencia y Buen Gobierno, de conformidad con lo establecido en el artículo 24 de la Ley 19/2013, de 9 de diciembre.

En Madrid, a 27 de octubre de 2016

El Secretario del Consejo
P.D. (Resolución de 13 de abril de 2015. B.O.E. de 17 de abril de 2015)

FIRMADO DIGITALMENTE -

FIRMADO DIGITALMENTE -

Tomás Suárez-Inclán González

Expediente: AIP/021/16 ID: SJM2S Copia auténtica
FIRMADO DIGITALMENTE - FIRMADO DIGITALMENTE - FIRMADO DIGITALMENTE - FIRMADO DIGITALMENTE - FIRMADO DIGITALMENTE - FIRMADO DIGITALMENTE - FIRMADO DIGITALMENTE - FIRMADO DIGITALMENTE - FIRMADO DIGITALMENTE - FIRMADO DIGITALMENTE - FIRM