

RESOLUCIÓN DEL PROCEDIMIENTO SANCIONADOR INCOADO A AVATEL TELECOM S.A. POR EL INCUMPLIMIENTO DE LA OBLIGACIÓN DE SUMINISTRO DE INFORMACIÓN REQUERIDA POR LA CNMC

(SNC/DTSA/005/24)

CONSEJO. SALA DE SUPERVISIÓN REGULATORIA

Presidente

D. Josep Maria Salas Prat

Consejeros

D. Carlos Aguilar Paredes

D^a. María Jesús Martín Martínez

Secretario

D. Miguel Bordiu García-Ovies

En Madrid, a 16 de enero de 2025

Vista la Propuesta de resolución de la instructora, junto con las alegaciones presentadas y el resto de las actuaciones practicadas en el expediente sancionador de referencia, la Sala de Supervisión Regulatoria del Consejo de la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia (CNMC), con la composición expresada, y en virtud de la función establecida en los artículos 6.5 y 29 de la Ley 3/2013, de 4 de junio, de creación de la CNMC (LCNMC), ha dictado la siguiente resolución basada en los siguientes:

TABLA DE CONTENIDO

I. ANTECEDENTES DE HECHO	4
PRIMERO. Acuerdo de incoación del presente procedimiento sancionador	4
SEGUNDO. Incorporación de documentación	5
TERCERO. Requerimiento de información a AVATEL	6
CUARTO. Acceso al expediente	6
QUINTO. Escrito de alegaciones	6
SEXTO. Nueva incorporación de documentación	6
SÉPTIMO. Traslado de documentación	7
OCTAVO. Nuevas alegaciones	7
NOVENO. Nueva incorporación de documentación	7
DÉCIMO. Solicitud de acceso al expediente	8
UNDÉCIMO. Nueva incorporación de documentación	8
DUODÉCIMO. - Propuesta de resolución	8
DÉCIMO TERCERO. - Cierre de instrucción y elevación del procedimiento al órgano competente para su resolución	9
DÉCIMO CUARTO. – Solicitud de ampliación del plazo para efectuar alegaciones a la propuesta de resolución	9
DÉCIMO QUINTO. - Reconocimiento de responsabilidad y pago anticipado de la sanción	10
II. HECHOS PROBADOS	10
II.1º.- AVATEL aportó de manera inexacta parte de la información requerida para la elaboración del boletín estadístico del primer trimestre de 2023	10
II.2º.- AVATEL entregó de manera inexacta y fuera de los plazos establecidos parte de la información requerida para la elaboración del boletín estadístico del segundo trimestre de 2023	12
II.3º.- AVATEL entregó de manera inexacta y fuera de los plazos establecidos la información requerida para la elaboración del boletín estadístico del tercer trimestre de 2023	13
II.4º.- AVATEL entregó la información requerida varias veces de manera inexacta y fuera de los plazos establecidos, para la elaboración del boletín estadístico del cuarto trimestre de 2023	14
II.5º.- AVATEL entregó la información requerida varias veces de manera inexacta y fuera de los plazos establecidos para la elaboración del informe de seguimiento geográfico de 2023	14
II.6º.- AVATEL entregó de manera inexacta y fuera de los plazos establecidos la información requerida varias veces para la	

elaboración del Informe Económico Sectorial de las Telecomunicaciones y el sector Audiovisual de 2023.....	16
II.7º.- Conclusiones de los Hechos Probados.	17
III. FUNDAMENTOS JURÍDICO-PROCEDIMENTALES.....	17
PRIMERO.- Habilitación competencial de la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia y ley aplicable	17
SEGUNDO. - Objeto del procedimiento sancionador.....	19
IV. Fundamentos JURÍDICOS MATERIALES.....	20
PRIMERO. Tipificación de los Hechos Probados.....	20
1.1.- Tipo infractor grave del artículo 107.34 LGTel consistente en el incumplimiento del deber de suministrar información impuesta a los operadores por el ordenamiento sectorial.	20
1.2.- Conducta infractora probada de AVATEL subsumible en el tipo infractor grave del artículo 107.34 LGTel.	21
SEGUNDO. Culpabilidad y responsabilidad en la comisión de la infracción.....	22
TERCERO. Terminación del procedimiento y reducción de la sanción	24
RESUELVE	25

I. ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO. Acuerdo de incoación del presente procedimiento sancionador

El 1 de febrero de 2024 la Sala de Supervisión Regulatoria de la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia (CNMC) acordó incoar un procedimiento administrativo sancionador contra AVATEL TELECOM, S.A. (AVATEL) como presunto responsable directo de cuatro infracciones administrativas calificadas como graves, tipificadas en el artículo 107.34 de la Ley 11/2022, de 28 de junio, General de Telecomunicaciones (LGTel), consistentes en la aportación de información, presuntamente de manera inexacta o errónea, y fuera de plazo en la mayoría de los casos. Estos hechos se habrían producido en el marco de la contestación a varios requerimientos de información formulados por esta Comisión en el marco de los expedientes de elaboración de los boletines estadísticos del primer, segundo y tercer trimestre del año 2023, y del expediente de elaboración del informe de seguimiento geográfico del año 2023 (folios 2 a 13 del expediente administrativo).

En concreto, se imputaron al citado operador: una infracción por aportar información inexacta o errónea en la respuesta al requerimiento de información realizado para la elaboración del boletín estadístico del primer trimestre de 2023, en el marco del expediente ESTAD/CNMC/008/23; una infracción por aportar información inexacta o errónea y fuera de plazo en la respuesta al requerimiento de información formulado para la elaboración del boletín estadístico del segundo trimestre de 2023, en el marco del expediente ESTAD/CNMC/011/23; y una infracción por no aportar la información requerida para la elaboración del boletín estadístico del tercer trimestre de 2023 (tras el otorgamiento de una ampliación de plazo), en el marco del expediente ESTAD/CNMC/015/23. Por otra parte, se imputó a Avatel Telecom una presunta cuarta infracción por dar contestación de manera inexacta o errónea y fuera del plazo otorgado al requerimiento de información para la elaboración del informe de seguimiento geográfico de 2023 (ESTAD/CNMC/001/23, datos a diciembre de 2022).

Este acuerdo fue comunicado a AVATEL el 2 de febrero de 2023, que accedió telemáticamente a la notificación el 5 de febrero de 2024 (folios 1, 15 y 16).

No se realizaron por dicha entidad alegaciones al acuerdo de incoación en los 15 días siguientes a su notificación, otorgados en dicho acuerdo de conformidad con los artículos 64 y 76 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas (LPAC).

SEGUNDO. Incorporación de documentación

El 6 de febrero de 2024 se incorporó al expediente información relevante para la determinación de los hechos investigados en el presente procedimiento, a saber:

(i) En relación con el boletín estadístico del primer trimestre de 2023 (ESTAD/CNMC/008/23):

- Copia del requerimiento de información formulado el 25 de abril de 2023 a Avatel Telecom (folios 72-78), así como de la notificación telemática y del acceso telemático a su contenido con fecha 26 de abril de 2023 (folios 56 y 51).
- Copia de los correos electrónicos que se enviaron por parte de la CNMC a la operadora los días 7, 9, 16, 19, 21 y 27 de junio de 2023 solicitándole que revisara y completara la información sobre el primer trimestre de 2023 cargada en Sócrates (folios 26, 29 a 30 y 116 a 123).

(ii) En relación con el boletín estadístico del segundo trimestre 2023 (ESTAD/CNMC/011/23):

- Copia del requerimiento de información formulado mediante escrito de fecha 20 de junio de 2023 (folios 86 a 92), así como de la notificación telemática y del acceso telemático a su contenido en la misma fecha, 20 de junio de 2023 (folios 57 y 52).
- Copia de los correos electrónicos enviados a AVATEL por parte de los técnicos de la aplicación Sócrates de la CNMC, los días 3, 8 y 11 de julio, así como el día 29 de agosto y los días 15, 18, 19, 20 de septiembre y 3, 5, 20 y 26 de octubre de 2023, solicitando la revisión de la información correspondiente al segundo trimestre del año 2023 cargada en Sócrates por la operadora (folios 21 a 25, 28, 32, 35, 38, 39, 41 y 124 a 127).

(iii) En relación con el boletín estadístico del tercer trimestre de 2023 (ESTAD/CNMC/015/23):

- Copia del requerimiento de información formulado mediante escrito de fecha 26 de septiembre de 2023 (folios 100-106) y de la notificación telemática y del acceso telemático a su contenido en la misma fecha (folios 58 y 53).
- Copia del escrito de solicitud de prórroga del plazo para contestar al requerimiento, de fecha 11 de octubre de 2023 (folios 335-337), así como del escrito de contestación de la CNMC, concediendo la prórroga solicitada, y de la notificación telemática y del acceso telemático a su contenido, en la misma fecha, el 13 de octubre de 2023 (folios 330, 331 y 328).

(iv) En relación con el informe de seguimiento geográfico (ESTAD/CNMC/001/23):

- Copia del requerimiento de información formulado mediante escrito de fecha 9 de enero de 2023 (folios 67-71) y de la notificación telemática y del acceso telemático a su contenido en fecha 10 de enero de 2023 (folios 332 y 329).

- Copia del reitero del requerimiento de información anterior practicado el 4 de abril de 2023 (folios 65 y 66) y de la notificación telemática y del acceso telemático a su contenido en fecha 10 de abril de 2023 (folios 333, 334 y 327).
- Copia del correo electrónico de fecha 17 de abril de 2023 enviado por la empresa contratada por AVATEL para dar respuesta a los requerimientos de información a la CNMC, exponiendo unas dudas sobre la información requerida y copia del correo electrónico de la CNMC de la misma fecha dando respuesta a dicho correo (folio 62).
- Copia del correo electrónico de 28 de junio de 2023 enviado por la CNMC a AVATEL haciéndole saber que la información presentada por la misma el 27 de junio de 2023 era incompleta e inexacta (folio 63).
- Copia de los correos electrónicos enviados por la CNMC los días 30 de agosto, 8 y 13 de septiembre de 2023 para solicitar la información geográfica, los cuales no obtuvieron respuesta de AVATEL (folio 115).

TERCERO. Requerimiento de información a AVATEL

En el marco del presente procedimiento, el 4 de abril de 2024 esta Comisión realizó un requerimiento de información a AVATEL relativo a la cifra de negocio y los ingresos brutos de explotación obtenidos por toda su actividad en los años 2022 y 2023, solicitándole, asimismo, copia de las cuentas anuales para los ejercicios de 2022 y 2023 (folios 128 y 129).

El operador contestó al requerimiento el 24 de abril de 2024, aportando las cuentas anuales correspondientes al ejercicio de 2022 (folios 135 a 212).

CUARTO. Acceso al expediente

El 21 de mayo de 2024 AVATEL solicitó acceder a la información contenida en el expediente administrativo sancionador (folio 216). El 12 de junio la CNMC dio traslado a AVATEL de la información obrante en el expediente (folio 280).

QUINTO. Escrito de alegaciones

El 5 de junio de 2024 AVATEL presentó escrito de alegaciones al acuerdo de incoación del presente procedimiento sancionador (folios 222 a 271).

SEXTO. Nueva incorporación de documentación

El 7 de junio de 2024 se incorporó al expediente información relevante para la determinación de los hechos investigados en el presente procedimiento, principalmente, la copia de correos electrónicos que se intercambiaron entre la CNMC y la operadora los días 29 de febrero, 17 de mayo, 21, 22 y 24 de mayo, 27 y 28 de junio, 30 de agosto y 8 de septiembre de 2023, solicitándole que revisara y completara la información que había aportado para la elaboración del informe de seguimiento geográfico de 2023, y copia de un correo de 20 de julio

de 2023, en relación con los datos de los primeros boletines trimestrales de 2023 (folios 273 a 275).

SÉPTIMO. Traslado de documentación

En fecha 11 de junio de 2024, se comunicó a AVATEL la incorporación de la documentación anterior en el expediente de referencia, dándole traslado de su contenido (folios 276 a 279).

OCTAVO. Nuevas alegaciones

El 18 de junio de 2024, AVATEL presentó nuevas alegaciones, tras haber accedido al expediente el anterior 12 de junio de 2024 (folios 283 a 288).

NOVENO. Nueva incorporación de documentación

El 17 de octubre de 2024 se incorporó de nuevo al expediente administrativo información relevante para la determinación de los hechos investigados en este procedimiento, a saber:

(i) En relación con el boletín estadístico del cuarto trimestre de 2023 (ESTAD/CNMC/020/23):

- Copia del requerimiento de información formulado el 12 de diciembre de 2023 a AVATEL (folios 294 a 300), así como de la notificación y del acceso telemático a su contenido en fecha 18 de enero de 2024 (folios 301 y 302).
- Copia del escrito de solicitud de ampliación del plazo para contestar al requerimiento de información para este boletín trimestral de fecha 12 de enero de 2024 (folios 303 a 305), así como del escrito de contestación de la CNMC y de la notificación y acceso telemático a su contenido, todos de fecha 15 de enero de 2024 (folios 306 a 308).
- Copia de los correos electrónicos de fechas 27 de febrero, 6, 19, 20, 22 y 27 de marzo, 2 y 8 de abril de 2024 enviados por la CNMC reiterando la necesidad de que AVATEL, a pesar de estar fuera de plazo, realizase las cargas de los datos solicitados para el tercer y cuarto trimestre de 2023, así como para el Informe Económico Sectorial de las Telecomunicaciones y Audiovisual 2023 (folio 322).

(ii) En relación con el Informe Económico Sectorial de las Telecomunicaciones y Audiovisual 2023 (IES 2023):

- Copia del requerimiento de información para el IES 2023 (folios 309-315), así como de la notificación y del acceso telemático a su contenido, todos de fecha 6 de febrero de 2024 (folios 316 y 317).
- Copia del reitero de requerimiento de información para el IES 2023 (folios 318-319), así como de la notificación y acceso telemático a su contenido, todos de fecha 13 de marzo de 2024 (folios 320 y 321).

En la misma fecha -17 de octubre de 2024-, se comunicó a AVATEL la incorporación de la anterior documentación, dándole traslado de toda la documentación incorporada (folios 289 a 293).

DÉCIMO. Solicitud de acceso al expediente

En fecha 21 de octubre de 2024, AVATEL solicitó nuevamente el acceso al expediente (folios 323 a 326), dándosele contestación en fecha 6 de noviembre de 2024 (folios 342 a 349).

UNDÉCIMO. Nueva incorporación de documentación

El 28 de octubre de 2024 se incorporó al expediente administrativo información adicional relevante para la determinación de los hechos investigados en este procedimiento (folios 331 a 341), a saber:

- (i) En relación con el informe del tercer trimestre (ESTAD/CNMC/015/23):
 - Copia de la notificación telemática del escrito de contestación a la ampliación de plazo por parte de la CNMC y del acceso telemático a su contenido en la misma fecha, 13 de octubre de 2023.
- (ii) En relación con el informe del Seguimiento Geográfico de 2023 (ESTAD/CNMC/001/23):
 - Copia de la notificación telemática del requerimiento de información efectuado por la CNMC el 9 de enero de 2023 y del acceso telemático a su contenido en la misma fecha.
 - Copia de la notificación telemática del reitero de requerimiento de información efectuado por la CNMC el 4 de abril de 2023 y del acceso telemático a su contenido en la misma fecha.

En la misma fecha -28 de octubre de 2024-, se comunicó a AVATEL la incorporación de la anterior documentación, dándole traslado de toda la documentación incorporada (folios 327 a 330).

DUODÉCIMO. - Propuesta de resolución

De conformidad con los artículos 82, 89 y 90 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas (en adelante, LPAC) y del artículo 114.2 de la Ley 11/2022, de 28 de junio, General de Telecomunicaciones (en adelante, LGTel), con fecha 14 de noviembre de 2024 se notificó a AVATEL (folio 402) la propuesta de resolución del presente procedimiento sancionador (folios 350 a 384).

Junto a la propuesta de resolución se remitió a AVATEL una relación de los documentos obrantes en el procedimiento tramitado, a fin de que, si a su derecho interesase, pudiera obtener copia de los que estime convenientes, se le otorgó el plazo de 15 días hábiles previsto en el artículo 114.2 LGTel para formular las

alegaciones y presentar los documentos e informaciones que estimara pertinentes y se le informó de las reducciones de sanción previstas en el artículo 85 de la LPAC. Asimismo, se le remitió un formulario de reconocimiento de responsabilidad y pago voluntario de sanciones por el que acogerse a las reducciones de sanción previstas en el mencionado artículo 85 de la LPAC.

En la mencionada propuesta de resolución el órgano instructor propone lo siguiente:

Primero.- Que se declare responsable directo a Avatel Telecom, S.A. de la comisión de seis infracciones graves tipificadas en el artículo 107.34 de la Ley 11/2022 de 28 de junio, General de Telecomunicaciones, consistentes en el suministro de manera inexacta o errónea de información a la CNMC para la elaboración de los cuatro boletines estadísticos trimestrales del año 2023, del informe de seguimiento geográfico de 2023 y del informe económico sectorial de 2023, así como el suministro de tal información fuera de los plazos establecidos en dicho precepto en el caso de los dos últimos boletines trimestrales de 2023, el informe de seguimiento geográfico de 2023 y el informe económico sectorial de 2023.

Segundo. - Que se impongan a Avatel Telecom, S.A. seis sanciones por los siguientes importes: ciento treinta mil (130.000) euros, por el incumplimiento relativo al boletín estadístico del primer trimestre de 2023, ciento treinta mil (130.000) euros por el incumplimiento relativo al boletín estadístico del segundo trimestre de 2023, doscientos cincuenta mil (250.000) euros por el incumplimiento del boletín estadístico del tercer trimestre de 2023, doscientos cincuenta mil (250.000) euros por el incumplimiento relativo al boletín del cuarto trimestre de 2023, cuatrocientos mil (400.000) euros, por el incumplimiento correspondiente al informe de seguimiento geográfico de 2023 y seiscientos cincuenta mil (650.000) euros por el incumplimiento relativo al Informe Económico Sectorial de 2023.

DÉCIMO TERCERO. - Cierre de instrucción y elevación del procedimiento al órgano competente para su resolución

Con fecha 14 de noviembre de 2024 (folio 403), la instructora del procedimiento ha remitido a la Secretaría del Consejo de la CNMC la Propuesta de Resolución junto con el resto de los documentos y alegaciones que conforman el expediente administrativo.

DÉCIMO CUARTO. – Solicitud de ampliación del plazo para efectuar alegaciones a la propuesta de resolución

En fecha 29 de noviembre de 2024, AVATEL solicitó la ampliación, en 7 días adicionales, del plazo para efectuar alegaciones a la propuesta de resolución (folios 404 a 408). El día 04 de diciembre de 2024, esta Comisión acordó la ampliación solicitada por reunir los requisitos legales previstos en el artículo 32 LPAC (folios 409 a 413).

DÉCIMO QUINTO. - Reconocimiento de responsabilidad y pago anticipado de la sanción

Con fecha 17 de diciembre de 2024 AVATEL remitió escrito por el que reconoce expresamente su responsabilidad en la comisión de la infracción grave en los términos de la propuesta de resolución y su voluntad de pagar anticipadamente la sanción, por lo que solicita la emisión del correspondiente modelo de ingresos no tributarios acogiendo de esta forma a los descuentos previstos en el artículo 85 de la LPAC (folios 414 a 418).

Con fecha 18 de diciembre de 2024 la CNMC notificó a AVATEL la carta de pago Modelo de Ingresos No Tributarios (069) correspondiente a la multa propuesta reducida en un 40% (folios 419 a 422).

Con fecha 27 de diciembre de 2024 ha tenido entrada en el Registro electrónico de esta Comisión un escrito (folios 428 a 432) por el que AVATEL comunica haber realizado el pago de un millón ochenta y seis mil euros (1.086.000,00 €), lo que supone el importe de la sanción total propuesta de un millón ochocientos diez mil euros (1.810.000 €) reducida en un 40% en aplicación de lo dispuesto en el artículo 85 de la LPAC. Asimismo, aporta el ejemplar para la Administración del modelo 069 como justificante del pago efectuado (folio 429).

II. HECHOS PROBADOS

De toda la documentación obrante en el expediente y de las actuaciones practicadas han quedado probados, a los efectos del procedimiento de referencia, los siguientes hechos.

II.1º.- AVATEL aportó de manera inexacta parte de la información requerida para la elaboración del boletín estadístico del primer trimestre de 2023.

Este hecho probado se desprende de la información que consta en la CNMC y que previamente ha sido referenciada en el Antecedente de hecho Segundo en relación con el boletín estadístico del primer trimestre de 2023.

En el marco del expediente ESTAD/CNMC/008/23, que tenía por objeto la elaboración del boletín estadístico del primer trimestre de 2023, en el ejercicio de la elaboración del Informe Económico Sectorial de Telecomunicaciones y Audiovisual del año 2023, el 25 de abril de 2023 la CNMC realizó un requerimiento de información a un número de operadores, entre los que se encontraba AVATEL. En este requerimiento se otorgaba de plazo hasta el 25 de mayo de 2023 para que los operadores aportaran sus datos de la actividad trimestral desarrollada en el sector de las comunicaciones electrónicas, mediante su carga en la aplicación Sócrates.

En el anexo adjunto a dicho requerimiento se explicaba a los operadores, entre otra información, cómo funciona la aplicación Sócrates y la forma de acceso y

carga de los datos requeridos en esta aplicación -que en cualquier caso corresponde a un ejercicio periódico que lleva a cabo la CNMC todos los trimestres y años-. También se les informaba de la dirección de correo electrónico de soporte, en caso de detectar problemas en la carga de los datos.

El 26 de abril de 2023 se constató en los sistemas de notificación telemática de la CNMC el acceso telemático de AVATEL al contenido de la notificación del requerimiento. La CNMC tiene constancia de que el operador trató de realizar una carga de datos en la aplicación Sócrates en el plazo otorgado por el requerimiento, aunque la información que aportó la empresa fue inexacta y errónea, al tratarse de información incoherente con los datos aportados en años anteriores por AVATEL.

En el primer pantallazo incorporado como Anexo a la Propuesta de Resolución, correspondiente a la aplicación Sócrates, se aprecia cómo inicialmente AVATEL reportó como dato el de contar con 0,5 millones de líneas de banda ancha fija, cifra que más adelante corrigió, pasando a 1,5 millones, y que de nuevo cambió a los 0,5 millones de líneas iniciales. Asimismo, indica la CNMC en la propia aplicación que esos datos no se corresponden con los datos de empaquetamientos reportados anteriormente.

Esta inconsistencia supuso que no se pudieran considerar válidos ninguno de los indicadores, ni de las líneas de banda ancha ni de los empaquetamientos, ya que generaban dudas sobre la fiabilidad de los datos aportados y, por tanto, de la imagen fiel de la actividad del operador en esos mercados. Por ello, la unidad de la CNMC encargada de la gestión de la aplicación Sócrates se dirigió a AVATEL en varias ocasiones para que procediese a la revisión de los datos y subsanase errores en los que había incurrido, dilatando AVATEL el proceso de validación por parte de la CNMC, así como la finalización del boletín estadístico de dicho período.

En concreto, se enviaron correos electrónicos al operador los días 7, 9, 16, 19, 21 y 27 de junio de 2023, solicitándole que revisara y completara la información sobre el primer trimestre de 2023 cargada en Sócrates.

El operador no atendió a ninguna de estas peticiones, por lo que no se aportó la información válida requerida por la CNMC y se decidió eliminar los datos referentes a empaquetamientos para la publicación del boletín del primer trimestre.

Por tanto, del análisis de todas las pruebas descritas en el Hecho Probado Primero, se acredita que AVATEL aportó datos inexactos para la elaboración del boletín estadístico del primer trimestre de 2023.

II.2º.- AVATEL entregó de manera inexacta y fuera de los plazos establecidos parte de la información requerida para la elaboración del boletín estadístico del segundo trimestre de 2023.

Este hecho probado se desprende de la información que consta en la CNMC previamente referenciada en el Antecedente de hecho Segundo en relación con el boletín estadístico del segundo trimestre de 2023.

En el marco del expediente ESTAD/CNMC/011/23, el 20 de junio de 2023, se remitió al operador el requerimiento del segundo trimestre de 2023. El requerimiento enviado le emplazaba hasta el día 13 de julio de 2023 para la entrega de la información requerida. Se practicó una notificación telemática y AVATEL accedió telemáticamente a su contenido con fecha 20 de junio de 2023.

Expirado el plazo concedido, no se entregaron los datos hasta el 25 de julio de 2023, 12 días después de que finalizase el plazo otorgado, no habiendo solicitado la empresa su ampliación durante el período concedido.

En este caso, también fueron enviados varios correos, por parte de los técnicos de la CNMC, los días 3, 8 y 11 julio, así como el día 29 de agosto y los días 15, 18, 19, 20 de septiembre y 3, 5, 20 y 26 de octubre de 2023, solicitando la revisión de la información correspondiente al segundo trimestre del año 2023 cargada en Sócrates.

En esta ocasión el operador tampoco atendió los requerimientos de forma adecuada, aportando información inconsistente y que no se correspondía con lo aportado previamente. En concreto, los datos que aportó AVATEL reflejaban el aumento, en un trimestre, de más de sesenta mil abonados de televisión de pago sin ningún tipo de justificación. Asimismo, los paquetes de servicios reportados, a pesar de la relación intrínseca de este parámetro con el indicador de parques de líneas, no presentaban una correlación proporcional, dando lugar a una desconexión inexplicable entre las magnitudes esperadas y las reportadas, por lo que estos datos se eliminaron para la publicación del boletín del segundo trimestre. Se incorporan como Anexo a la Propuesta de Resolución dos pantallazos de Sócrates que ilustran los anteriores datos.

Por tanto, se ha comprobado que AVATEL aportó de manera inexacta, errónea y fuera de los plazos establecidos (doce días desde que finalizó el plazo para contestar) los datos requeridos sucesivamente para la elaboración del boletín estadístico del segundo trimestre de 2023.

II.3º.- AVATEL entregó de manera inexacta y fuera de los plazos establecidos la información requerida para la elaboración del boletín estadístico del tercer trimestre de 2023.

Este hecho probado se desprende de la información que consta en la CNMC previamente referenciada en el Antecedente de hecho Segundo en relación con el boletín estadístico del tercer trimestre de 2023.

En el marco del expediente ESTAD/CNMC/015/23, que tenía por objeto la elaboración del citado boletín estadístico relativo al tercer trimestre de 2023, el 26 de septiembre de 2023, la CNMC realizó un requerimiento de información a AVATEL en el que se otorgaba de plazo hasta el 13 de octubre de 2023 para que el operador aportara sus datos de actividad del tercer trimestre del año mediante su carga en la aplicación Sócrates. La notificación fue practicada el mismo 26 de septiembre de 2023 y el acuse de recibo fue leído el mismo día.

El día 11 de octubre de 2023 tuvo entrada en el registro de la CNMC una solicitud de ampliación del plazo. El 13 de octubre se le comunicó la concesión de la ampliación del plazo hasta el 20 de octubre de 2023, tal y como había solicitado AVATEL, sin que el operador entregase información alguna hasta el mes de abril de 2024, seis meses después de finalizar el plazo otorgado para contestar al requerimiento, aportando una serie de datos contradictorios e incoherentes en materia de accesos instalados, que, de nuevo, no se correspondían con los aportados para la elaboración del boletín estadístico del segundo trimestre. Se incorpora como Anexo a la Propuesta de Resolución un pantallazo de Sócrates que evidencia parte de estas inconsistencias, en materia de accesos instalados FTTH.

Asimismo, debido al aparente volumen de negocio de AVATEL¹, el no disponer de sus datos del tercer trimestre provocaba desajustes significativos en muchos de los indicadores trimestrales, por lo que se optó por replicar los datos del segundo trimestre en el boletín estadístico del tercer trimestre, para su publicación².

En consecuencia, se ha comprobado que AVATEL aportó de manera inexacta y fuera de los plazos establecidos (más de seis meses después desde que finalizó el plazo para contestar) los datos requeridos sucesivamente para la elaboración del boletín estadístico del tercer trimestre de 2023.

¹ “5º operador nacional de fibra”, según la publicidad de su web <https://www.avatel.es/>

² Ver nota metodológica del boletín del tercer trimestre de 2023: <https://data.cnmc.es/telecomunicaciones-y-sector-audiovisual/datos-trimestrales/datos-de-mercados/telecomunicaciones-2>

II.4º.- AVATEL entregó la información requerida varias veces de manera inexacta y fuera de los plazos establecidos, para la elaboración del boletín estadístico del cuarto trimestre de 2023.

Este hecho probado se desprende de la información que consta en la CNMC previamente referenciada en el Antecedente de hecho Noveno en relación con el boletín estadístico del cuarto trimestre de 2023.

En el marco del expediente ESTAD/CNMC/020/23, que tenía por objeto la elaboración del citado boletín estadístico relativo al cuarto trimestre de 2023, el 18 de diciembre de 2023 la CNMC realizó un requerimiento de información a AVATEL en el que se otorgaba de plazo hasta el 16 de enero de 2024 para que el operador aportara sus datos de actividad del cuarto trimestre del año mediante su carga en la aplicación Sócrates. La notificación fue practicada el mismo 18 de diciembre y el acuse de recibo fue leído el mismo día.

El día 12 de enero de 2024 tuvo entrada en el registro de la CNMC una solicitud de ampliación del plazo para remitir la información. El 15 de enero se le comunicó la concesión de la ampliación de plazo hasta el 30 de enero, sin que el operador entregase información hasta el 29 de febrero de 2024 (tal y como se muestra en el pantallazo incorporado como Anexo a la Propuesta de Resolución) y, por tanto, retrasándose un mes en la contestación. Aportó, además, una serie de datos que no se correspondían con lo solicitado, por ser inconsistentes e incoherentes con la información presentada para los boletines estadísticos de los trimestres previos, por lo que no pudieron validarse. Con carácter previo se habían rechazado dos veces los datos aportados por no ser válidos y no haberse obtenido rectificación.

Más adelante, la CNMC volvió a facilitar a la empresa la posibilidad de cargar los datos de nuevo para subsanar los errores de las cargas de datos anteriores y aportar los datos correctos tal y como se acredita en los correos electrónicos de 27 de febrero, 6, 19, 20, 22 y 27 de marzo, sin que llegasen a aportar datos válidos.

En consecuencia, se ha comprobado que AVATEL aportó de manera inexacta y fuera de los plazos establecidos (un mes después desde que finalizó el plazo para contestar) los datos requeridos sucesivamente para la elaboración del boletín estadístico del cuarto trimestre de 2023.

II.5º.- AVATEL entregó la información requerida varias veces de manera inexacta y fuera de los plazos establecidos para la elaboración del informe de seguimiento geográfico de 2023.

Este hecho probado se desprende de la información que consta en la CNMC previamente referenciada en los Antecedentes de hecho Segundo y Sexto en relación con el informe geográfico de 2023, que se elabora con los datos a cierre del año 2022.

En el marco del expediente ESTAD/CNMC/001/23, que tenía por objeto la elaboración del citado informe de seguimiento geográfico de 2023, la CNMC realizó un requerimiento de información a un número de operadores, incluido AVATEL, el 9 de enero de 2023. El requerimiento enviado emplazaba a los operadores hasta el 3 de febrero de 2023 para la entrega de la información requerida. La notificación fue puesta a disposición de AVATEL el 9 de enero de 2023 y fue leída el día 10 de enero de 2023.

En vista de la falta de aportación de la información por parte del operador, se practicó un reitero del requerimiento el día 4 de abril de 2023, con un nuevo plazo de entrega concedido hasta el 21 de abril de 2023. La notificación fue puesta a disposición de AVATEL el 4 de abril de 2023 con acuse de recibo leído en fecha 10 de abril de 2023.

El 17 de abril de 2023 la empresa contratada por AVATEL para dar respuesta a los requerimientos de información contactó a la CNMC por correo electrónico para exponer unas dudas sobre los datos a entregar. La CNMC dio respuesta por correo ese mismo día 17 de abril. Tras varias semanas sin recibir la información requerida se recordó el requerimiento mediante correo electrónico de fecha 7 de junio de 2023.

Con fecha 27 de junio de 2023 y, por tanto, más de cuatro meses después de que finalizara el plazo inicialmente concedido por la CNMC (3 de febrero de 2023), AVATEL presentó un fichero con información incompleta e incoherente con respecto a los datos históricos aportados en otras ocasiones, en concreto, con los datos agregados provinciales aportados para la elaboración del boletín del cuarto trimestre y para el IES de 2022.

Así se le hizo saber por correo electrónico el 28 de junio de 2023, sin obtener respuesta por parte del operador. Posteriormente, la CNMC contactó con el operador por correo electrónico el 30 de agosto y el 8 y 13 de septiembre de 2023 para solicitar la información geográfica sin obtener respuesta alguna de AVATEL.

En consecuencia, ha quedado acreditado que el requerimiento para el informe de seguimiento geográfico de 2023 fue contestado de manera inexacta o errónea y con mucho retraso a la CNMC (más de cuatro meses después del vencimiento del plazo otorgado) y después de hacerse un reitero del requerimiento de información y varios recordatorios.

II.6º.- AVATEL entregó de manera inexacta y fuera de los plazos establecidos la información requerida varias veces para la elaboración del Informe Económico Sectorial de las Telecomunicaciones y el sector Audiovisual de 2023.

Este hecho probado se desprende de la información que consta en la CNMC previamente referenciada en el Antecedente de hecho Noveno en relación con el Informe Económico Sectorial (IES) 2023. En el marco del expediente ESTAD/CNMC/004/24, que tenía por objeto la elaboración del citado informe, la CNMC realizó un requerimiento de información a un número de operadores, incluido Avatel Telecom, el 6 de febrero de 2024. El requerimiento enviado le emplazaba hasta el 4 de marzo de 2024 para la entrega de la información requerida. La notificación fue puesta a disposición de Avatel Telecom el 6 de febrero de 2024 y fue leída el mismo día.

En vista de la falta de aportación de la información por parte del operador, se practicó un reitero del requerimiento el día 13 de marzo de 2024, con un nuevo plazo de entrega concedido hasta el 19 de marzo de 2024. La notificación fue puesta a disposición de AVATEL el 13 de marzo de 2024 con acuse de recibo leído del mismo día.

Posteriormente, el 2 de abril de 2024 la CNMC se puso en contacto con AVATEL por correo electrónico reiterando la falta de aportación de datos para la elaboración del IES 2023. Finalmente, el operador cerró la carga de datos el 9 de abril de 2024, 20 días después de haber expirado el plazo para contestar el reitero, habiéndose realizado posteriormente cuatro rechazos de los datos aportados por no ser válidos por falta de coherencia y quedando diversos datos todavía por subsanar por parte del operador.

Por tanto, queda acreditado que AVATEL también contestó de manera inexacta o errónea y fuera de plazo (más de un mes de retraso desde que finalizó el plazo para contestar el primer requerimiento y habiéndose reiterado el requerimiento) al requerimiento de información para el IES 2023, no resultando válidos los datos aportados por no ser consistentes ni coherentes con el resto de información presentada para los boletines estadísticos de ese año, incurriendo en variaciones de datos significativas, superiores al 15%, sin aportar una justificación razonable para las mismas.

En consecuencia, los datos anuales de AVATEL no pudieron validarse ni ser tenidos en consideración en el IES 2023, aprobado el día 2 de julio de 2024³.

³ Disponible aquí: <https://www.cnmc.es/expedientes/estadcnmc00424>

II.7º.- Conclusiones de los Hechos Probados.

De acuerdo con lo dispuesto anteriormente, han quedado probados seis hechos consistentes en la aportación de manera inexacta y errónea de la información requerida para la elaboración de los boletines estadísticos del primer, segundo, tercero y cuarto trimestre de 2023, del informe de seguimiento geográfico de 2023 y del Informe Económico Sectorial (IES) 2023.

Asimismo, ha quedado probado que la operadora ha suministrado la información requerida fuera de los plazos establecidos en el caso de los requerimientos efectuados para la elaboración de los boletines estadísticos del segundo (retraso de doce días), tercer (retraso de más de seis meses) y cuarto (retraso de un mes) trimestres de 2023, así como de los realizados para la elaboración del informe de seguimiento geográfico de 2023 (retraso de más de cuatro meses) y para el IES 2023 (retraso de más de un mes).

Como consecuencia de dichos retrasos y de la inexactitud de los datos aportados, los boletines estadísticos del tercer y cuarto trimestre de 2023 se publicaron sin disponer de los datos de AVATEL, así como el informe de seguimiento geográfico de 2023⁴. Estos hechos han provocado que los datos de AVATEL tampoco puedan ser tomados en consideración y no aparecen en el Informe Económico Sectorial (IES) de 2023, ya que el operador tampoco aportó los datos correctos específicamente solicitados para la elaboración de este informe.

Hasta la fecha de hoy, en definitiva, todavía no se han aportado los datos correctos relativos a dichos trimestres y ejercicios estadísticos.

A los anteriores Antecedentes de Hecho y Hecho Probado resultan de aplicación los siguientes

III. FUNDAMENTOS JURÍDICO-PROCEDIMENTALES

PRIMERO.- Habilitación competencial de la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia y ley aplicable

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 32/2003⁵, de 3 de noviembre, y su normativa de desarrollo*”.

⁴ <https://www.cnmc.es/expedientes/estadcnmc00123>

Asimismo, el artículo 5 letra h) de la LCNMC establece que corresponde a la CNMC “*promover y realizar estudios y trabajos de investigación en materia de competencia, así como informes generales sobre sectores económicos*”, añadiendo el artículo 37.1 letra e) de la misma Ley que serán objeto de difusión “*los informes económicos sectoriales, de carácter anual, en los que se analizará la situación competitiva del sector, la actuación del sector público y las perspectivas de evolución del sector*”.

Por su parte, el artículo 9 de la LGTel dispone, en su apartado 1:

“El Ministerio de Asuntos Económicos y Transformación Digital y la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia podrán, en el ámbito de su actuación, requerir a las personas físicas o jurídicas que suministren redes o presten servicios de comunicaciones electrónicas, recursos asociados, servicios asociados e infraestructuras digitales, incluyendo los puntos de intercambio de internet (IXP) y centros de proceso de datos (CPD), en especial en éstos últimos, los que estén directamente vinculados al suministro de redes o a la prestación de servicios de comunicaciones electrónicas, así como a aquellos otros agentes que intervengan en este mercado o en mercados y sectores estrechamente relacionados, incluyendo los proveedores de contenidos y de servicios digitales, la información necesaria, incluso financiera, para el cumplimiento de alguna de las siguientes finalidades:

- a) Satisfacer necesidades estadísticas o de análisis y para la elaboración de informes de seguimiento sectoriales; (...)*”.

De igual modo, el artículo 28.1 de la LCNMC establece:

“Toda persona física o jurídica y los órganos y organismos de cualquier Administración Pública quedan sujetos al deber de colaboración con la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia en el ejercicio de la protección de la libre competencia y están obligados a proporcionar, a requerimiento de ésta y en plazo, toda clase de datos e informaciones de que dispongan y que puedan resultar necesarias para el desarrollo de las funciones de dicha Comisión”.

En ejercicio de estas competencias, la CNMC elabora y publica anualmente el Informe Económico Sectorial (IES) de Telecomunicaciones y Audiovisual y el informe de seguimiento geográfico, y cada trimestre los boletines estadísticos con los datos correspondientes a este periodo.

Por otro lado, de conformidad con el artículo 114 de la LGTel, así como los artículos 6.5 y 29 de la LCNMC, la CNMC tiene atribuido el ejercicio de la potestad sancionadora en los términos previstos por la LGTel. En particular, el artículo 114.1 de la citada Ley establece que la potestad sancionadora corresponderá:

“a) A la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia, en el ámbito material de su actuación, cuando se trate de infracciones muy graves tipificadas en los apartados 3, 10, 11 y 14 del artículo 106, infracciones graves tipificadas en los apartados 19, 20, 24, 25, 27, 28, 34, 35, 36, 38, 39 y 41 del artículo 107 e infracciones leves tipificadas en los apartados 6 y 12 del artículo 108”.

A estos efectos, la LGTel, en su artículo 107.34, contempla 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 de telecomunicaciones una vez transcurridos un mes 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, así como aportar información inexacta o falsa en cualquier dato, manifestación o documento que se presente a la Administración de telecomunicaciones.”

En aplicación de los preceptos citados y de conformidad con el artículo 114.1 de la LGTel, la CNMC tiene competencia para conocer y resolver sobre la comisión de dicho tipo infractor.

Atendiendo a lo previsto en los artículos 20.2, 21.2 y 29 de la LCNMC y en los artículos 14.1 y 21 del Estatuto Orgánico de la CNMC, aprobado por el Real Decreto 657/2013, de 30 de agosto, el órgano competente para incoar y resolver el presente procedimiento sancionador es la Sala de Supervisión Regulatoria de la CNMC.

Por otra parte, según lo previsto en el artículo 63 de la LPAC y lo establecido en el apartado 2 del artículo 29 de la LCNMC, “[p]ara el ejercicio de la potestad sancionadora, se garantizará la debida separación funcional entre la fase instructora, que corresponderá al personal de la dirección correspondiente en virtud de la materia, y la resolutoria, que corresponderá al Consejo”.

De esta manera, la instrucción de los procedimientos sancionadores, de acuerdo con lo previsto en los artículos 25.1.b) de la LCNMC y 18.1 y 21.b) y 22 del Estatuto Orgánico de la CNMC, aprobado mediante Real Decreto 657/2013, de 30 de agosto, corresponde a la Dirección de Telecomunicaciones y del Sector Audiovisual (DTSA), habiendo sido la instructora nombrada a través del acuerdo de incoación del presente expediente -Antecedente Primero-.

Finalmente, y en cuanto a las normas aplicables al procedimiento, resultan de aplicación los artículos 2 y 12 de la LCNMC y 114.1 a) de la LGTel. En aplicación del referido artículo 2, resulta de aplicación la precitada LPAC y la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público (LRJSP).

SEGUNDO. - Objeto del procedimiento sancionador

El objeto del presente procedimiento sancionador consiste en determinar si AVATEL ha cometido la infracción prevista en el artículo 107.34 de la LGTel, y en ese caso, en imponerle la sanción legalmente prevista.

IV. FUNDAMENTOS JURÍDICOS MATERIALES

PRIMERO. Tipificación de los Hechos Probados

1.1.- Tipo infractor grave del artículo 107.34 LGTel consistente en el incumplimiento del deber de suministrar información impuesta a los operadores por el ordenamiento sectorial.

En virtud de lo establecido en el artículo 27 de la LRJSP, que consagra el principio de tipicidad, es necesario analizar si de la conducta de AVATEL puede inferirse que han existido seis incumplimientos (se han establecido seis hechos probados) de su obligación de aportar los datos requeridos por este organismo, en el ejercicio de sus funciones.

De conformidad con el artículo 107.34 de la LGTel, constituye infracción grave (i) el incumplimiento de la obligación de facilitar, cuando resulte exigible conforme a lo previsto por la normativa reguladora de las comunicaciones electrónicas, los datos requeridos por la Administración de telecomunicaciones, una vez transcurrido un mes 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, así como (ii) aportar información inexacta o falsa en cualquier dato, manifestación o documento que se presente a la Administración de telecomunicaciones.

Ha de señalarse en este sentido que una de las funciones que ejerce la CNMC es la de realizar un seguimiento de la evolución de los sectores que supervisa, como son el de telecomunicaciones y el audiovisual, y analizar su situación competitiva, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 5.1.h) de la LCNMC.

Para el ejercicio de esta función, la CNMC hace uso de la facultad que le reconoce el artículo 28 de la LCNMC⁶ y, en concreto, el ya citado artículo 9.1 de la LGTel, para requerir información a los operadores que exploten redes o presten servicios de comunicaciones electrónicas a fin de satisfacer necesidades estadísticas o de análisis y para la elaboración de informes de seguimiento sectoriales.

Más aun, en cumplimiento de sus obligaciones en materia de transparencia y responsabilidad, la CNMC ha de difundir los informes económicos sectoriales que elabore con carácter anual (artículo 37.1.e) de la LCNMC) -ver <http://data.cnmc.es/>-. Además, la CNMC elabora y publica con carácter mensual y trimestral los boletines estadísticos sobre la evolución de los sectores de

⁶ *“Toda persona física o jurídica y los órganos y organismos de cualquier Administración Pública quedan sujetos al deber de colaboración con la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia en el ejercicio de la protección de la libre competencia y están obligados a proporcionar, a requerimiento de ésta y en plazo, toda clase de datos e informaciones de que dispongan y que puedan resultar necesarias para el desarrollo de las funciones de dicha Comisión”.*

Telecomunicaciones y Audiovisual, haciendo uso también de las competencias reconocidas en el citado marco normativo (LCNMC y la LGTel), para requerir información a los operadores que exploten redes o presten servicios de comunicaciones electrónicas.

Debe resaltarse, por tanto, la relevancia que tiene el cumplimiento de los requerimientos anteriores para el correcto ejercicio de las funciones de análisis y supervisión del sector otorgadas a este organismo.

Además, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 17 del Reglamento sobre las condiciones para la prestación de servicios de comunicaciones electrónicas, el servicio universal y la protección de los usuarios, aprobado por el Real Decreto 424/2005, de 15 de abril, que regula las condiciones generales que deben cumplir todos los operadores, con independencia de la red o servicio que pretendan explotar o prestar, y sin perjuicio de otras que resulten exigibles, la letra g) de este artículo regula la obligación, correlativa a la citada facultad de este organismo, de:

“g) Suministrar a las autoridades nacionales de reglamentación la información y documentación que precisen para el cumplimiento de sus fines, en los términos establecidos en el artículo 9⁷ de la Ley 32/2003, de 3 de noviembre, General de Telecomunicaciones, y en el artículo 21⁸ de este reglamento”.

Por su parte, al igual que ya establecía el citado artículo 21 del Reglamento de prestación de servicios, el artículo 9.4 de la LGTel exige que las solicitudes de información que se envíen a los operadores en ejercicio de las funciones encomendadas a este organismo, *“habrán de ser motivadas y proporcionadas al fin perseguido y se indicarán los fines concretos para los que va a ser utilizada”*. Asimismo, el artículo 9.1 de la LGTel determina que la información solicitada en base a dicho precepto *“se suministrará en el plazo y forma que se establezca en cada requerimiento, atendidas las circunstancias del caso”*.

1.2.- Conducta infractora probada de AVATEL subsumible en el tipo infractor grave del artículo 107.34 LGTel.

Como ha quedado puesto de manifiesto en los Hechos Probados, esta Comisión efectuó correctamente los requerimientos de información notificados al operador, observando todos los requisitos indicados por la normativa vigente. El operador accedió telemáticamente al contenido de las notificaciones de todos los requerimientos, se realizaron varios recordatorios por correo electrónico y reiteraciones de los requerimientos todos los supuestos y, a fecha de la presente

⁷ Actual artículo 9 de la LGTel.

⁸ Relativo a “Obligaciones de suministro de información”.

propuesta de resolución, AVATEL no ha aportado de manera correcta la información requerida.

En primer lugar, AVATEL ha incumplido su obligación de suministrar la información solicitada por la CNMC, aportando información incoherente e inexacta para la elaboración de todos los boletines e informes ya indicados.

La empresa tampoco suministró la información solicitada en los diferentes plazos establecidos para los boletines estadísticos del segundo, tercer y cuarto trimestre de 2023, del informe de seguimiento geográfico de 2023 y del IES 2023, transcurriendo más de un mes desde la finalización del plazo para contestar los requerimientos en todos ellos, salvo en el del segundo y cuarto trimestres, tal y como se ha expuesto en los antecedentes.

Concretamente, las infracciones comenzarían a computarse el día después del plazo máximo otorgado para la contestación a los requerimientos, a saber:

- (i) 26 de mayo de 2023, en relación con la información a proporcionar para la elaboración del boletín estadístico del primer trimestre de 2023;
- (ii) 14 de julio de 2023, en relación con la información a proporcionar para la elaboración del boletín estadístico del segundo trimestre de 2023;
- (iii) 21 de octubre de 2023, en relación con la información a proporcionar para la elaboración del boletín estadístico del tercer trimestre de 2023;
- (iv) 31 de enero de 2024, en relación con la información a proporcionar para la elaboración del boletín estadístico del cuarto trimestre de 2023;
- (v) 22 de abril de 2023, en relación con la información a proporcionar para la elaboración del informe de seguimiento geográfico 2023;
- (vi) 20 de marzo de 2024, en relación con la información a proporcionar para la elaboración del IES 2023.

Y como se ha indicado anteriormente, hasta la fecha, AVATEL no ha suministrado correctamente la información requerida a dicha entidad.

SEGUNDO. Culpabilidad y responsabilidad en la comisión de la infracción

De conformidad con la jurisprudencia recaída en materia de Derecho Administrativo Sancionador⁹, actualmente no se reconoce la responsabilidad objetiva en la comisión de una infracción, sino que se exige el elemento de la

⁹ Por todas, sentencia de la Audiencia Nacional de 11 de octubre de 2017 (recurso contencioso-administrativo núm. 144/2016) o sentencia del Tribunal Supremo (STS) de 22 de noviembre de 2004 (recurso contencioso-administrativo núm. 174/2002).

culpabilidad, lo que supone que la conducta antijurídica sea imputable a un sujeto pasivo responsable de dicha conducta (esto es, que exista un nexo psicológico entre el hecho y el sujeto).

Consecuentemente con lo anterior, el artículo 28 de la LRJSP establece que *“sólo podrán ser sancionados por hechos constitutivos de infracción administrativa las personas físicas y jurídicas que resulten responsables de los mismos aun a título de simple inobservancia.”*

Como se desprende del precepto anterior, en el cumplimiento de las obligaciones que han de cumplir los operadores ha de ponerse aquella diligencia que resulte exigible en función de la propia naturaleza de éstas y de las circunstancias de las personas, el tiempo y el lugar. Actúa culposamente quien evita la diligencia debida en la observancia de la norma (STS citada de 22 de noviembre de 2004) y dolosamente quien quiere realizar el tipo de infracción.

Por tanto, cabe concluir que, a la luz de todos los actos de instrucción llevados a cabo, las conductas tipificadas como infracciones graves son imputables a AVATEL a título de culpa, al concurrir el elemento de culpabilidad y no haber quedado probado el elemento volitivo doloso de cometer dichas infracciones.

Los tribunales han admitido la aplicación de la “culpa”, por falta de la observancia de diligencia debida, a las infracciones sectoriales de comunicaciones electrónicas, entre otras, en la Sentencia de la Audiencia Nacional de 26 de febrero de 2021 (recurso 1060/2018; Fundamento Octavo)¹⁰.

Asimismo, en este caso concreto, en la reiteración de los requerimientos remitida a AVATEL (véanse folios 318 a 319) se advertía expresamente a dicho operador que su conducta podría constituir una infracción administrativa sectorial.

La anterior conclusión no se ve afectada por la existencia de circunstancia alguna de exención o exclusión de la responsabilidad de la empresa investigada. AVATEL alega que no suministró la información solicitada por la CNMC por motivos ajenos a su voluntad, en concreto, por encontrarse inmersa en un proceso de fusión por absorción con otros 91 operadores. En este sentido, como ya se ha analizado anteriormente, este no es un motivo exculpatario de la conducta, pues la empresa asumió el proceso de compra de operadores por propia decisión empresarial, tras sus análisis, y conociendo que a partir de la operación asumía la responsabilidad por la actividad de las empresas

¹⁰ *“En este supuesto la alegada infracción del principio de responsabilidad no se aprecia por la Sala, porque la empresa actora era según el ordenamiento jurídico, la responsable del uso de la numeración asignada conocía (o debía conocer) la prohibición de remuneración al llamado, y tenía conocimiento cierto también del uso de la numeración y remuneración correspondiente, consignados en los contratos suscritos por NB. No se está responsabilizando a la recurrente por un hecho ajeno, sino que, como claramente se establece en la resolución impugnada, se imputa a MV la falta de diligencia debida como responsable en las circunstancias descritas.”*

absorbidas, como se ha acreditado en el fundamento anterior. Así, debe traerse a colación lo señalado en el Fundamento Tercero de la Sentencia del Tribunal Supremo 459/2017 de 15 de marzo de 2017 (RC 2078/2014):

“la adquisición de una empresa por otra no supone por sí mismo ninguna modulación en los principios de culpabilidad y responsabilidad en la medida en que la entidad resultante constituya la misma unidad económica y empresarial que antes de su adquisición; sin que a ello obste el cambio de denominación, la reorganización interna o incluso el cambio de forma jurídica, modificaciones derivadas del cambio de titularidad pero que no afectan a su responsabilidad como tal empresa por la conducta desarrollada hasta ese momento.”

Como se ha señalado anteriormente en el Antecedente de Hecho Décimo Quinto, AVATEL ha reconocido su responsabilidad. Concretamente, en un escrito presentado el 17 de diciembre de 2024 (folio 414), el mencionado operador declara expresamente que:

“Reconoce expresamente su responsabilidad en la comisión de las infracciones en los términos de la Propuesta de Resolución.”

TERCERO. Terminación del procedimiento y reducción de la sanción

En la Propuesta de Resolución mencionada en el Antecedente de Hecho Duodécimo (folios 350 a 384), se proponía la imposición a AVATEL de seis multas por un importe total de un millón ochocientos diez mil euros (1.810.000,00 €).

En el Fundamento Segundo del mismo Acuerdo de Incoación (folios 377 a 378) se aludía al hecho de que AVATEL, como responsable de la infracción, podía reconocer voluntariamente su responsabilidad, en los términos establecidos en el artículo 85 LPAC, y así se ha producido en su escrito fechado el día 17 de diciembre de 2024 y presentado en el Registro de la CNMC en la misma fecha (folios 414 a 418).

De conformidad con el artículo 85, apartado 1, de la LPAC, que regula la terminación de los procedimientos sancionadores, el reconocimiento de la responsabilidad permite resolver el presente procedimiento con la imposición de la sanción que proceda, aplicando una reducción del 20% sobre el importe total de la sanción propuesta.

Asimismo, de acuerdo con el apartado 2 del mismo precepto legal, teniendo la sanción únicamente carácter pecuniario, también puede el presunto infractor realizar el pago voluntario de la sanción en cualquier momento anterior a la resolución. El pago voluntario conlleva la aplicación de una reducción del 20% sobre el importe total de la sanción propuesta (artículo 85 de la LPAC, apartado

3). Asimismo, este tercer precepto del artículo 85 de la LPAC condiciona la efectividad de las reducciones a la renuncia a la interposición de cualquier acción o recurso posteriores en vía administrativa.

Así, la acumulación de las dos reducciones antes señaladas conlleva una reducción del 40% sobre el importe de la sanción total propuesta de un millón ochocientos diez mil euros (1.810.000,00 €) remitida a AVATEL, reduciéndose hasta un importe total de un millón ochenta y seis mil euros (1.086.000,00 €).

Asimismo, de acuerdo con el precitado segundo apartado del artículo 85 de la LPAC, dado que la sanción tiene en este caso únicamente carácter pecuniario, el pago voluntario por el presunto responsable, en cualquier momento anterior a la resolución, implicará la terminación del presente procedimiento.

En este sentido, y como consta en el Antecedente de Hecho Décimo Quinto, en fecha 27 de diciembre de 2024 AVATEL comunica haber realizado el pago de un millón ochenta y seis mil euros (1.086.000,00 €) y aporta un justificante del pago realizado el día 26 de diciembre de 2024 (folios 428 a 432).

Tal y como se expone en el mismo Antecedente de Hecho Décimo Quinto, al haberse reconocido expresamente la responsabilidad en la comisión de la infracción por parte de AVATEL y haberse asimismo realizado el ingreso del importe de la sanción propuesta, según se indicaba en la Propuesta de Resolución, ello determina la aplicación de las reducciones antes señaladas en la cuantía de la multa, y asimismo implica la terminación del procedimiento, de acuerdo con el apartado 2 del artículo 85 de la LPAC, habiendo efectuado también AVATEL su renuncia a la interposición de cualquier acción o recurso posteriores según exige el apartado 3 del mismo artículo 85 de la LPAC.

Vistos los anteriores antecedentes de hecho y fundamentos de derecho, la Sala de Supervisión Regulatoria del Consejo de la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia, como órgano competente para resolver el presente procedimiento sancionador

RESUELVE

Primero. Declarar la terminación del procedimiento sancionador, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 85 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, en los términos de la Propuesta de Resolución de la Instructora, en la que se considera acreditada la responsabilidad directa de AVATEL TELECOM, S.A. en la comisión de seis infracciones graves tipificadas en el artículo 107.34 de la Ley 11/2022 de 28 de junio, General de Telecomunicaciones, consistentes en el suministro de manera inexacta o errónea de información a la CNMC para la elaboración de los

cuatro boletines estadísticos trimestrales del año 2023, del informe de seguimiento geográfico de 2023 y del informe económico sectorial de 2023, así como el suministro de tal información fuera de los plazos establecidos en dicho precepto en el caso de los dos últimos boletines trimestrales de 2023, el informe de seguimiento geográfico de 2023 y el informe económico sectorial de 2023.

Segundo. Aprobar las dos reducciones del 20% sobre el importe de la sanción total propuesta de un millón ochocientos diez mil euros (1.810.000,00 €), reducciones establecidas en el artículo 85, apartado 3, en relación con los apartados 1 y 2, de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, minorándose, en consecuencia, la suma de la sanción en un 40% hasta la cuantía de un millón ochenta y seis mil euros (1.086.000,00 €), suma que ya ha sido abonada por la entidad AVATEL TELECOM S.A. según consta en el Antecedente de Hecho Décimo Quinto.

Tercero. Declarar, que la efectividad de las reducciones de la sanción queda condicionada, en todo caso, al desistimiento o renuncia de cualquier acción o recurso en vía administrativa contra la sanción, de acuerdo con lo establecido en el artículo 85, apartado 3, de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común.

Comuníquese esta Resolución a la Dirección de Telecomunicaciones y del Sector audiovisual y notifíquese al interesado

AVATEL TELECOM S.A.

Con esta Resolución se agota la vía administrativa, si bien cabe interposición de recurso contencioso-administrativo ante la Audiencia Nacional, en el plazo de dos meses a contar desde el día siguiente al de su notificación.