



MIGUEL SÁNCHEZ BLANCO, Director de Asesoría Jurídica de la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones en sustitución, por vacante, del Secretario del Consejo de la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones (artículo 6.2 del Texto Consolidado del Reglamento de Régimen Interior de la de la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones, aprobado por la Resolución de su Consejo de 30 de marzo de 2012, B.O.E. nº 149 de 22.06.2012), en uso de las competencias que le otorga el artículo 40 del Reglamento de la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones, aprobado por Real Decreto 1994/1996, de 6 de septiembre,

CERTIFICA

Que en la Sesión número 25/13 del Consejo de la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones celebrada el día 26 de junio de 2013, se ha adoptado el siguiente

ACUERDO

Por el que se aprueba la:

Resolución por la que se aprueban las directrices para el tratamiento de la información de naturaleza confidencial en el seno de la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones (AJ 2013/6).

I ANTECEDENTES

Primero.- Necesidad de aprobar unas directrices para el tratamiento de la información en el seno de esta Comisión

El artículo 10 de la Ley 32/2003, de 3 de noviembre, General de Telecomunicaciones (en adelante LGTel) obliga a las Autoridades Nacionales de Reglamentación a garantizar la confidencialidad de la información suministrada que pueda afectar al secreto comercial o industrial. Por otro lado, el artículo 37 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico y del Procedimiento Administrativo Común (en adelante, LRJPAC) establece determinadas condiciones o prohibiciones para el acceso a los archivos y registros de las Administraciones Públicas cuando estos contienen datos referentes a la intimidad de las personas, los que tengan carácter nominativo y los relativos a las materias protegidas por el secreto comercial o industrial.

Hasta la fecha, esta Comisión ha venido cumpliendo con esta normativa por medio de actos singulares acordados en el seno de los respectivos procedimientos, teniendo en cuenta los antecedentes y la normativa reguladora de estas materias, en la medida en que los interesados han solicitado la confidencialidad de los datos aportados, se ha considerado de oficio necesaria su declaración como tal o se ha solicitado el acceso a la información por otros interesados o por lo ciudadanos en el ejercicio del derecho al acceso a los archivos y registros.

No obstante lo anterior, y a los efectos de implantar la mayor transparencia, simplicidad, eficacia y, en definitiva, seguridad jurídica posible a la tramitación de las declaraciones de confidencialidad adoptadas en el seno de esta Comisión, el Plan de Actuaciones para el año 2013, aprobado por



Resolución del Consejo de 5 de diciembre de 2012¹, previó expresamente la elaboración de unas directrices para la regulación del tratamiento de la información confidencial en el seno del Organismo.

El objeto de las directrices, es dotar a este Organismo y a los agentes que son objeto de su regulación de un instrumento que establezca, con la suficiente previsibilidad, las pautas mediante las que se va a decidir sobre el tratamiento que se va a aplicar a este tipo de información por los diferentes órganos de esta Comisión y hacer previsible su calificación a tales efectos.

Segundo.- Inicio del procedimiento relativo a la aprobación de las directrices para el tratamiento de la información confidencial en el seno de esta Comisión

En atención a lo anterior, y de conformidad con el artículo 86 de la LRJPAC, con fecha 7 de marzo de 2013, el Consejo de esta Comisión acordó el inicio del procedimiento de consulta pública sobre el proyecto de directrices para el tratamiento de la información de naturaleza confidencial en el seno de la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones. La Consulta Pública ha versado sobre el documento adjunto a la citada Resolución denominado "*proyecto de directrices sobre el tratamiento de la información de naturaleza confidencial en el seno de la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones*".

La citada Resolución, fue publicada en el BOE de fecha 15 de marzo de 2013.

Tercero.- Alegaciones presentadas en el periodo de consulta pública

Han presentado alegaciones las siguientes entidades:

- Asociación de Empresas Operadoras y de Servicios de Telecomunicaciones (en adelante, ASTEL).
- BT Compañía de Servicios Globales de Telecomunicaciones, S.A.U. (en adelante, BT).
- Jazz Telecom, S.A.U. (en adelante, Jazztel).
- Vodafone España, S.A.U. (en adelante, Vodafone).
- Telefónica de España, S.A.U. (en adelante, Telefónica).

II.- HABILITACIÓN COMPETENCIAL

El artículo 4 del Reglamento de Régimen Interior de esta Comisión, aprobado mediante Resolución de fecha 5 de abril de 2012 (en adelante, RRI), señala que el Consejo ejerce todas las funciones atribuidas a la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones por la legislación vigente.

En cumplimiento de la Disposición adicional cuarta de la LGTel, esta Comisión debe decidir, de forma motivada y a través de las resoluciones oportunas, sobre la información que, según la legislación vigente esté exceptuada del secreto comercial o industrial y sobre la amparada por la confidencialidad. Por ello, esta Comisión se halla investida de la potestad para acordar qué partes de un documento han de ser consideradas confidenciales. Dentro de esa potestad, ha de considerarse implícita la de fijación de los criterios que han de guiar su actuación en el ejercicio de la misma.

¹ Expediente MTZ 2012/1484.



Por otro lado, entre las funciones generales de esta Comisión, en su condición de organismo público, se encuentra las de llevar a cabo actividades destinadas a potenciar la transparencia de sus actuaciones y la participación de los administrados, todo ello de conformidad con el artículo 3 de la LRJPAC.

La aprobación de las presentes directrices responde, por tanto, al ejercicio de transparencia y participación a la que viene obligada la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones, siendo el Consejo el Órgano competente para adoptar las decisiones necesarias para el correcto ejercicio de tales actividades.

III.- OBJETO DE LA PRESENTE RESOLUCIÓN

En atención a lo anterior, la presente Resolución tiene por objeto aprobar definitivamente las directrices sobre el tratamiento de la información de naturaleza confidencial en el seno de la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones, previo análisis y contestación a las alegaciones presentadas por los interesados en el periodo de información pública.

IV.- CONTESTACIÓN A LAS ALEGACIONES EN EL PERIODO DE CONSULTA PÚBLICA

a) Sobre la potestad normativa de esta comisión para aprobar las directrices sobre confidencialidad

La entidad BT expone sus dudas sobre la potestad de esta Comisión para dictar las presentes directrices. El citado operador estima que no se dan los presupuestos objetivos ni subjetivos que fundamentan su elaboración, ni concurren la especialización material y la delegación expresa de competencias habilitantes para ello. En particular, BT señala que *“la materia sobre la que la CMT tiene previsto aplicar su potestad normativa no versa sobre los aspectos indicados anteriormente que son de su competencia (pluralidad de ofertas, acceso, interconexión, explotación de red, política de precios o comercialización de ofertas) sino sobre uno de carácter genérico, información de naturaleza confidencial, respecto del cual no tiene competencias específicas.”*

Frente a las alegaciones de BT, debemos aclarar que la directrices sobre la confidencialidad aprobadas por esta Comisión no tienen carácter normativo. Tal como señala el propio texto de las directrices, lo que se pretende es dotar a esta Comisión y a los agentes a los que se dirige, de un instrumento que concentra y clarifica la normativa y el procedimiento aplicable a los supuestos en los que se analiza la confidencialidad de la información en el seno de esta Comisión, sin que ello suponga modificar o contravenir la normativa vigente reguladora de la materia. A juicio de esta Comisión, con las presentes directrices se dota de mayor seguridad jurídica al tratamiento de la información confidencial en el seno de este Organismo.

Las presentes directrices sobre el tratamiento de la información confidencial tienen únicamente finalidades aclaratorias, orientativas e interpretativas de la normativa y jurisprudencia existente en la materia, tanto desde el punto de vista material como procedimental, sin que se introduzca ninguna novedad normativa.

En lo que se refiere a la potestad de esta Comisión para dictar las directrices, la misma ya se puso de manifiesto en la Resolución de fecha 7 de marzo de 2013, por la que se acordó la apertura del periodo de información pública sobre el proyecto de directrices. En la citada Resolución, se señala que la Disposición adicional Cuarta de la LGTel, faculta a esta Comisión para decidir, de forma



motivada y a través de las resoluciones oportunas, sobre la información que, según la legislación vigente esté exceptuada del secreto comercial o industrial y sobre la amparada por la confidencialidad. Por ello, esta Comisión se halla investida de potestad para acordar qué partes de un documento han de ser consideradas confidenciales. Dentro de esa potestad, ha de considerarse implícita la de fijación de los criterios que han de guiar su actuación en el ejercicio de la misma.

Por otro lado, entre las funciones generales de esta Comisión, en su condición de organismo público del Estado, se encuentra la de llevar a cabo actividades destinadas a potenciar la transparencia de sus actuaciones y la participación de los administrados, todo ello de conformidad con el artículo 3 de la LRJPAC. La aprobación de las directrices sobre confidencialidad responde, por tanto, al ejercicio de transparencia y participación a la que viene obligada esta Comisión, siendo el Consejo, el órgano competente para adoptar las decisiones necesarias para el correcto ejercicio de tales actividades.

b) Sobre la necesidad de establecer un procedimiento contradictorio para la declaración de confidencialidad

Según la entidad BT, el procedimiento de declaración de confidencialidad debería ser un procedimiento contradictorio y no sólo “inter partes”, por lo que resulta necesario prever la posibilidad de que el resto de operadores puedan presentar sus propias alegaciones durante el procedimiento de análisis de la información confidencial, y no únicamente tras la decisión adoptada por esta Comisión al respecto.

Frente a las anteriores alegaciones, debemos señalar que la Disposición Adicional Cuarta de la LGTel no prevé expresamente un procedimiento contradictorio para el análisis y resolución sobre la confidencialidad, sino solamente la intervención del titular de esa información.

En el caso de las declaraciones de confidencialidad, como bien indica BT, nos encontramos ante la existencia de un acto de trámite cualificado dictado en el marco de un procedimiento y resuelto mediante una resolución del Secretario, por delegación del Consejo. No obstante, resulta evidente que, aunque se tramita como “pieza separada”, el procedimiento de análisis y declaración de la confidencialidad puede producir una cierta paralización del procedimiento principal, ya que, en ocasiones, queda a expensas de la decisión sobre la citada información y su puesta a disposición o no del resto de interesados.

Así las cosas, unos de los motivos por los que se ha decidido aprobar las presentes directrices es precisamente dar mayor celeridad al proceso de toma de decisiones en materia de confidencialidad por parte de este organismo, para evitar así paralizar los procedimientos administrativos que sustancia, cuestión ésta, que no encajaría con la petición de BT de pretender organizar una decisión de trámite como si se tratara de un procedimiento administrativo en toda su extensión.

En todo caso, difícilmente podrá prosperar una pretensión de indefensión por parte de los interesados en el procedimiento de confidencialidad, por cuanto siempre disponen de la posibilidad de solicitar, al acceder al expediente y en cualquier momento y razonadamente, el alzamiento parcial o total de la confidencialidad², a través de los recursos procedentes. Por esta razón, la no previsión expresa de un trámite contradictorio de audiencia o alegaciones en la tramitación del procedimiento de declaración de confidencialidad no afecta al derecho a la defensa y a la tutela judicial previsto en el artículo 24 de nuestra Carta Magna.

² SAN de 9 de mayo de 2011



c) Sobre la extensión del ámbito de aplicación de las directrices a los colaboradores externos de esta Comisión

Telefónica se muestra preocupada ante la posibilidad de que las empresas externas contratadas por esta Comisión para la prestación de servicios de consultoría, que no están comprendidas en el ámbito subjetivo de las directrices, puedan acceder a información confidencial de los operadores. Por ello, señala la conveniencia de que esta Comisión suscriba acuerdos de confidencialidad con las citadas empresas o que directamente se sometan al mismo deber de secreto que el personal de esta Comisión en relación con cuantas informaciones de naturaleza confidencial hubieran conocido en el ejercicio de sus funciones.

Frente a las anteriores alegaciones, debemos señalar que esta Comisión incorpora sistemáticamente en los pliegos de cláusulas administrativas particulares de todos los contratos que licita, una previsión específica de confidencialidad y, en su caso, de protección de datos, de obligado cumplimiento para los contratistas³.

Por todo ello, no se considera necesario introducir expresamente en las directrices una obligación dirigida a las empresas adjudicatarias de contratos de consultoría o similares en materia de confidencialidad, al estar dicha obligación suficientemente cubierta con la normativa y la práctica contractual desarrollada por este organismo regulador.

d) Alegaciones relativas al ámbito objetivo de aplicación de las directrices (apartado 3 de las directrices)

1) Sobre la inclusión de la categoría de secreto empresarial como información confidencial

Según señala Telefónica en su escrito de alegaciones, se debería modificar el apartado 3.1.1b)⁴ de las directrices e introducir como información confidencial en el marco de la empresa, una categoría más amplia que incluya además del secreto comercial e industrial, cualquier otro secreto empresarial. Según Telefónica, ello dará la máxima protección a la información que tiene la consideración de confidencial en el seno de las empresas.

Esta Comisión considera acertada la alegación de Telefónica, al considerar que, efectivamente, la protección únicamente del secreto industrial y comercial de las empresas, si bien es amplia, no abarcaría todo el "secreto empresarial", por cuanto que esta última categoría de secreto, en la que se incluyen las dos anteriores, tiene un alcance más extenso. El secreto empresarial ha sido definido, tanto a nivel doctrinal como jurisprudencial⁵, como el conocimiento o conjunto de conocimientos técnicos que no son de dominio público y que son necesarios para la fabricación o comercialización de un producto, para la prestación de un servicio o para la organización de una unidad o dependencia empresarial, por lo que procuran a quien los domina una ventaja sobre los competidores que se esfuerza en conservar evitando su divulgación.

Por tanto, el ámbito de aplicación de las directrices debe abarcar toda aquella información que tenga la consideración de "secreto empresarial", en cuya definición se incluye, entre otros, el secreto comercial e industrial de las empresas, pero también otros aspectos organizativos de la empresa que no tienen relación directa con la producción y venta de productos y servicios.

³ Véanse, a modo de ejemplo los contratos AD 14/12 y AD 38/12.

⁴ El apartado señala que se dará tratamiento de confidencial frente a terceros a "los datos relativos a materias protegidas por el secreto comercial e industrial".

⁵ STS de 21 de octubre de 2005.



En atención a ello, se modifica el apartado 3.1.1b) de las directrices que quedará redactado de la siguiente manera:

“b) Los datos relativos a las materias protegidas por el secreto empresarial, y en particular por el secreto comercial o industrial.

Se considerará secreto empresarial el conocimiento o conjunto de conocimientos técnicos que no son de dominio público y que son necesarios para la fabricación o comercialización de un producto, para la prestación de un servicio o para la organización de una unidad o dependencia empresarial, por lo que procuran a quien los domina una ventaja sobre los competidores que se esfuerza en conservar evitando su divulgación”.

2) Sobre el periodo de confidencialidad de las actas del Consejo

La letra g) del apartado 3.1.1 de las directrices señala que las Actas del Consejo tienen un periodo de confidencialidad máximo de 10 años, de conformidad con el artículo 22.4 del RRI.

Las entidades Vodafone, Jazztel y Astel han presentado su disconformidad con el citado apartado 3.1.1, al entender que el plazo de 10 años resulta excesivo, y solicitan que se prevea la posibilidad de levantar la confidencialidad durante ese periodo, con carácter excepcional, en los supuestos en los que el contenido de las Actas “*dé cuenta de los pormenores o del proceso de deliberación para la adopción de decisiones que tengan un impacto directo sobre los operadores o sobre los intereses legítimos de los mismos*” y en los casos en los que “*haya habido un cambio de criterio respecto al informe propuesta de los servicios técnicos*”, así como en aquellos supuestos en los que se “*haya aprobado la comercialización de una oferta del operador con PSM sin que exista resolución pública para terceros*”.

En contestación a las citadas alegaciones, cabe señalar que no puede tener favorable acogida la petición de establecer un régimen de confidencialidad de las Actas del Consejo distinto al previsto en el RRI del Organismo Regulador, ya que las presentes directrices no resultan el cauce adecuado para modificar el citado Reglamento, cuyo artículo 22.4 establece que las actas del consejo tendrán carácter reservado por un período máximo de diez años, debiendo guardar secreto de las mismas cuantos las conozcan por razón de sus funciones. Como ya ha señalado esta Comisión, estas directrices suponen una guía de actuación puesta a disposición de los sujetos afectados que concentra la normativa, jurisprudencia y criterios existentes, aplicables a los procedimientos de declaración de confidencialidad en el seno de esta Comisión, sin que en ningún caso pueda configurarse como un texto de carácter normativo, ni de ninguna otra naturaleza con capacidad para introducir novedades normativas.

Por otra parte, la mayoría de los organismos públicos de naturaleza similar a esta Comisión mantienen un régimen parecido de reserva del contenido de las deliberaciones de sus órganos colegiados. Ejemplo de ello, son los artículos 21.6 del Reglamento de la CNMV⁶, y 29 del Estatuto de la CNC⁷, que establecen un régimen de reserva por un periodo indefinido, por lo que el contenido del RRI de esta Comisión guarda absoluta coherencia con las normas reguladoras de otros Organismos del Estado, cuyas decisiones se adoptan también a través de órganos colegiados.

⁶ Resolución de 10 de julio de 2003, del Consejo de la Comisión Nacional del Mercado de Valores, por la que se aprueba el Reglamento de Régimen Interior de la Comisión Nacional del Mercado de Valores.

⁷ REAL DECRETO 331/2008, de 29 de febrero, por el que se aprueba el Estatuto de la Comisión Nacional de la Competencia.



Finalmente, hay que señalar que el mantenimiento de la confidencialidad de las Actas del Consejo guarda estrecha relación con el deber de secreto al que están sujetos los órganos del Consejo de esta Comisión⁸, por lo que hacer públicas las deliberaciones contenidas en las sesiones, en las que el tratamiento de información secreta es necesaria, podría suponer una colisión de derechos indeseable.

3) Sobre la pérdida de la confidencialidad debido al paso del tiempo

El apartado 3.1.2.i) de las directrices señala que, con carácter general, no tiene la consideración de confidencialidad la información que haya perdido su importancia comercial debido al paso del tiempo.

Para Telefónica, sería conveniente señalar un plazo mínimo de 3 años en el cual esa información debería permanecer confidencial. Por su parte, tanto Astel como Vodafone, manifiestan que el “*el paso del tiempo es un criterio que debe complementarse con la utilización de otros criterios para evitar actuaciones discrecionales*”.

Esta Comisión comparte las opiniones mostradas por los operadores citados, en el sentido de que sería, efectivamente, necesario establecer algún tipo de criterio objetivo que impida perpetuar en el tiempo la confidencialidad de una determinada información. En este sentido, a falta de criterios en la normativa española, hemos acudido, de nuevo, a los criterios de la Comisión Europea que sí prevé un límite temporal a partir del cual se considera que la información pierde automáticamente el carácter de secreto. Así, la Comunicación de la Comisión Europea 2005/C325/07⁹ establece que, por regla general, la Comisión presume que la información relativa al volumen de negocio de las partes y a las ventas, los datos sobre cuotas de mercados y las informaciones similares que tengan más de cinco años han dejado de ser confidenciales.

Pues bien, en atención a ello, y teniendo en cuenta las alegaciones presentadas en el periodo de audiencia, esta Comisión considera positivo incluir en las directrices una presunción de pérdida, con carácter general, de la confidencialidad de aquella información que conste en el seno de esta Comisión relativa al secreto comercial y empresarial de las empresas cuya antigüedad sea mayor de cinco años, sin perjuicio de que, tal como señalan las propias directrices, pueden existir supuestos en que la pérdida de la confidencialidad se produzca en un periodo anterior o posterior a este plazo señalado.

En atención a ello, se modifica el apartado 3.1.2.i) del proyecto de directrices que quedará redactado de la siguiente manera:

“i) La información que haya perdido su importancia comercial debido al paso del tiempo, y en cualquier caso aquella cuya antigüedad sea mayor a cinco años y conste en el seno de esta Comisión, sin perjuicio de los supuestos en los que la pérdida de la confidencialidad pueda producirse en un periodo anterior o posterior al citado plazo, por aplicación de una norma, de una resolución judicial o bien de las presentes directrices”.

4) Sobre la confidencialidad de la información transmitida de forma verbal

El apartado 3.3 de las directrices, analiza los distintos soportes a través de los cuales es habitual que se presente la información a esta Comisión, en atención a la normativa reguladora de la

⁸ Artículo 41 del Real Decreto 1994/1996, de 6 de septiembre, por el que se aprueba el Reglamento de la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones, y artículo 9.2.c) del RRI.

⁹ Comunicación relativa a las normas de acceso al expediente de la Comisión en los supuestos de aplicación de los artículos 81 y 82 del Tratado CE, los artículos 53, 54 y 57 del Acuerdo EEE, y el Reglamento (CE) nº 139/2004.



ordenación de la documentación que trata y archiva la administración pública, y en particular, este Organismo.

Telefónica señala que sería necesario añadir como información confidencial, no sólo aquella que conste por escrito, sino también la que sea revelada de palabra o por cualquier otro medio o soporte, tangible o intangible, “*actualmente conocido o que se invente en el futuro*”. Asimismo, la citada entidad añade que debe hacerse especial hincapié en que se cumpla la confidencialidad de los datos o manifestaciones aportados, realizados en el marco de reuniones o entrevistas.

Cabe señalar al respecto, que de conformidad con los artículos 41 del Reglamento de esta Comisión¹⁰ y 9.2 y 13.3 del RRI, el personal que presta servicios en esta Comisión, incluidos los miembros del Consejo, deben guardar secreto en relación con la información que reviste tal consideración y a la que tienen acceso verbalmente o a través de cualquier otro medio o soporte. En consecuencia, resulta evidente que la normativa citada ya ofrece garantías suficientes para evitar una divulgación de la citada información por parte de esta Comisión a terceros.

5) Otras alegaciones al apartado 3 de las directrices

Telefónica señala que en los apartados d), f) y h) del punto 3.1.2 relativo a la información que, con carácter general, no tiene la consideración de confidencial, debería preverse expresamente que la información a la que hacen referencia los citados apartados no será confidencial, salvo que contenga datos confidenciales de los previstos en el apartado 3.1.1 precedente.

Esta Comisión no considera necesario incluir esa excepcionalidad en los apartados citados, por cuanto resulta evidente que en todos los casos, esta Comisión deberá realizar previamente el análisis de confidencialidad, generalmente a petición de parte y excepcionalmente de oficio, de la información que pueda ser puesta a disposición de terceros. Así, por ejemplo, en el caso de los informes estadísticos y del sector que esta Comisión publica periódicamente, la información aportada por los operadores cuya confidencialidad ha sido declarada por esta Comisión en ningún caso se hace pública.

e) Alegaciones relativas al procedimiento de análisis y resolución de la confidencialidad (apartado 4)

1) Sobre la exigencia de motivación en el escrito de solicitud de confidencialidad (Apartado 4.1).

Las entidades Jazzel y Astel solicitan que se flexibilice la exigencia de motivación en los casos en los que la información cuya confidencialidad se solicita, se refiera a alguno de los supuestos de información declarable confidencial previstos en el Anexo que acompañan a las directrices.

Señalan los operadores, que “*el establecimiento de ese listado presupone que la revelación de esa información viene a afectar por sí mismo a la confidencialidad de los operadores, por lo que sería desproporcionado exigir una motivación más detallada en estos supuestos*”.

Antes de dar respuesta a las citadas alegaciones, conviene matizar que, al contrario de lo que consideran los operadores en sus escritos de alegaciones presentados, el Anexo que acompaña a las directrices no supone un listado de información que es confidencial “per se”, sino que tal como se señala en las propias directrices, será necesario analizar la información en todos los casos, y aplicar siempre, caso por caso, los criterios de confidencialidad previstos en la normativa, jurisprudencia y en las propias directrices. En este sentido, lo que ofrece el Anexo que acompaña

¹⁰ “*Los miembros de la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones deberán guardar secreto, incluso después de cesar en sus funciones, de cuantas informaciones de naturaleza confidencial tuvieran conocimiento en el ejercicio de sus cargos*”.



a las directrices es un listado de información cuya confidencialidad suele ser solicitada en los procedimientos tramitados en esta Comisión y, de acuerdo con la experiencia del Regulador, es habitualmente calificada como confidencial. Sin embargo, puede ocurrir que en determinadas circunstancias, esa misma información pueda no ser calificada como tal, por lo que no puede afirmarse categóricamente que la invocación de la existencia de esa información en un escrito, suponga tener que declarar automáticamente la misma confidencial, sino que deberán ser observados el procedimiento y criterios de análisis previsto en las directrices.

Sin perjuicio de lo anterior, sí considera esta Comisión que puede ser positivo y beneficioso para los interesados en que una determinada información sea declarada confidencial, flexibilizar el requisito de la motivación en su solicitud únicamente en aquellos casos en los que la información se refiera a alguno de los supuestos previstos en el listado del Anexo que acompaña a las directrices. En estos casos, no obstante, si bien no será exigible una motivación tan extensa, esta Comisión considera imprescindible que se describa el tipo de información cuya confidencialidad se solicita y se identifique con alguno de los supuestos previstos en el Anexo, ya sea porque la información coincide exactamente con la allí prevista, o bien porque ambos tipos de información son de igual naturaleza. En este último caso, será necesario motivar la existencia de identidad entre ambos tipos de información para considerar cumplido el requisito de la motivación.

En atención a ello, se modifica el apartado 4.1 del proyecto de directrices en lo que se refiere a la exigencia de motivación de la solicitud de confidencialidad, cuya redacción será la siguiente:

“(…)

- *Motivación: Exposición suficiente y razonada de los hechos que fundamentan la solicitud de confidencialidad. Se desestimarán las peticiones que no contengan una motivación suficiente, o aquéllas que, manifiestamente, carezcan de fundamento en aras a la confidencialidad pretendida.*

En los casos en los que la información cuya confidencialidad se solicita coincida con alguno de los supuestos previstos en el Anexo a las presentes directrices, se entenderá cumplido con el requisito de la motivación cuando se describa el tipo de información cuya confidencialidad se solicita y se identifique con alguno de los supuestos previstos en el Anexo, ya sea porque la información coincide exactamente con la allí prevista, o bien porque ambos tipos de información son de igual naturaleza

(…)”.

2) Sobre los criterios para el análisis de la información confidencial en los procedimientos sancionadores (apartado 4.4)

El apartado 4.4 de las directrices establece una serie de criterios que esta Comisión tiene en cuenta a la hora de evaluar el carácter confidencial o no de una determinada información.

Según Telefónica, es fundamental garantizar que aquellas empresas que son objeto de una investigación a los efectos de determinar si han cometido alguna infracción, disfruten de las máximas garantías para poder alegar y para que sus derechos de defensa sean respetados. Asimismo, señala que “*por el contrario, en ciertos casos, para la información proporcionada por la empresa que está siendo investigada debe prevalecer el derecho al secreto profesional sobre el interés de un tercero en acceder a determinada información dado el gran perjuicio que supondría para la empresa la divulgación de ese tipo de información confidencial y estratégica*”.



La cuestión planteada por Telefónica sobre el tratamiento más garantista que debe imperar en el marco de un procedimiento sancionador, no es una cuestión ajena a esta Comisión y además va en la línea con la postura que este organismo viene adoptando al respecto.

Así por ejemplo, la Resolución de esta Comisión de fecha 15 de noviembre de 2012 (AJ 2012/2197) señala que *“la ponderación que ha de realizarse entre el derecho de acceso y el derecho a la confidencialidad ha de considerar la incidencia de la decisión a adoptar en la esfera jurídica de los interesados. Así, no tiene el mismo alcance el derecho de acceso a un expediente sancionador de quien puede resultar ser declarado responsable de una sanción administrativa (supuesto que no es el que nos ocupa) del de quien expresa otro tipo de interés. En este caso, el acceso solicitado a un documento de un tercero que no forma parte de un procedimiento administrativo y del que se ha acordado su carácter parcialmente confidencial de forma suficientemente motivada, como se hará ver, no puede prevalecer. Lo anterior se señala sin perjuicio de la decisión que al respecto corresponda si esta Comisión resuelve iniciar algún procedimiento en el que se incluya el documento cuya confidencialidad parcial se ha acordado”*.

No es necesario, por tanto, incidir en las directrices sobre el tratamiento que se dará a la información en los procedimientos sancionadores, por cuanto las mismas ya señalan que, con carácter general, serán confidenciales los datos relativos a los procedimientos sancionadores, durante la tramitación del procedimiento sancionador, con las excepciones previstas en las directrices (apartado 3.1.1 c). Asimismo, en el apartado 4.4 del proyecto de directrices citado por Telefónica, ya se indica que uno de los criterios a tener en cuenta para el análisis de confidencialidad es, precisamente, el tipo de procedimiento en el que se analiza la información, siendo éste un criterio relevante para los procedimientos de carácter sancionador.

3) Alegaciones relativas a la notificación efectos y eficacia de la declaración de confidencialidad (apartado 4.7)

El apartado 4.7 de las directrices, prevé, de conformidad con el artículo 57 de la LRJPAC, la ejecutividad inmediata del acto de declaración de confidencialidad una vez dictado y notificado el mismo a la parte solicitante o titular del documento afectado.

Sin embargo, también de conformidad con el artículo 57.2 de la LRJPAC, el citado apartado establece la posibilidad de demorar la eficacia del acto en los supuestos en los que el mismo contenga una declaración de no confidencialidad, y en atención a la naturaleza de la propia información analizada. En estos casos, esta Comisión excepcionalmente podrá demorar, por medio de mención expresa en el mismo acto, la eficacia de éste durante un plazo máximo de 15 días durante el cual los terceros interesados no podrán acceder a la información declarada no confidencial. Este plazo deberá finalizar, en todo caso, antes del inicio del trámite de audiencia en el procedimiento principal previsto en el artículo 84 de la LRJPAC, momento en el cual el acto será ejecutivo.

Asimismo, para evitar esa situación, y en virtud de la diligencia que debe exigírseles para proteger su información, los operadores interesados que así lo deseen podrán solicitar la suspensión, en los términos previstos en la Ley, de la ejecutividad de la declaración de no confidencialidad, siempre y cuando la petición de suspensión venga contenida en el correspondiente escrito de recurso, y éste sea presentado dentro de los 15 días en los que la eficacia del acto esté demorada. En este caso, la información no será puesta a disposición de terceros hasta que esta Comisión resuelva sobre la solicitud de suspensión o sobre el recurso, si éste se resuelve con anterioridad.



COMISIÓN DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

Pues bien, en relación con este apartado cabe señalar que, si bien todos los operadores consideran que la eficacia demorada del acto resulta una media adecuada, son varios los que han presentado observaciones en el periodo de información pública, mostrando su desacuerdo con ciertos aspectos contenidos en el mismo.

En este sentido, Jazztel y Astel coinciden a la hora de oponerse al plazo de 15 días previsto en el proyecto para presentar recurso y solicitar la suspensión de la ejecutividad de la declaración de no confidencialidad, al entender, que este plazo debe coincidir con el plazo legal de 1 mes para presentar el recurso de reposición previsto en el artículo 117 de la LRJPAC.

Por otro lado, Vodafone entiende que este plazo de demora de 15 días debe ser automático y no constituir una excepcionalidad, debiendo esta Comisión demorar la ejecutividad del mismo siempre que el acto contenga una declaración de no confidencialidad.

En relación con las citadas alegaciones, cabe señalar que las directrices, tal como señala su apartado Cuarto, aplica de manera escrupulosa la LRJPAC cuando establece un periodo de demora “excepcional” a la eficacia inmediata del acto. No debemos olvidar que la regla general prevista en el artículo 57.1 de la norma procedimental, es la de la validez y eficacia inmediata de los actos administrativos, lo que supone que dictada la declaración de no confidencialidad, cualquier interesado en el expediente debería poder acceder a la información allí contenida.

No obstante, el apartado segundo del citado artículo, establece la posibilidad de demorar la eficacia del acto cuando así lo exija el contenido del mismo o esté supeditada a su notificación, publicación o aprobación superior. En este caso, entendemos que nos hallaríamos en una excepción derivada del propio contenido del acto, que recae sobre una información empresarial sensible.

Creemos, por tanto, que esta medida debe ser tomada como una situación que debe producirse de manera excepcional y no en todos los supuestos, de lo contrario, estaríamos obviando una regla básica que debe regir la actividad de la administración, que no es otra, que la de la inmediatez de la eficacia y ejecutividad de sus actos.

En cualquier caso, a la hora de adoptar de la decisión de demorar la eficacia del acto, que como hemos señalado no aplica de manera automática, esta Comisión deberá tener en cuenta varios criterios tales como i) el tipo de información afectada, ii) los posibles perjuicios que podría ocasionar al operador titular de la información la puesta a disposición de la misma a terceros ante una hipotética revocación del acto a través del posterior recurso de reposición, iii) que no se produzca una paralización del procedimiento, o iv) que existan precedentes administrativos en los que idéntica información haya mantenido su no confidencialidad, por haber devenido el acto firme o por desestimación del recurso posterior.

En cuanto al plazo máximo de demora previsto en el proyecto, cabe señalar que éste no introduce un plazo distinto al previsto en la LRJPA para interponer el recurso de reposición y solicitar la suspensión del acto, sino que, dentro de la potestad que ostenta esta Comisión para demorar la eficacia del acto en atención al especial contenido del mismo, se ha creído conveniente instar a los operadores a que sean proactivos en la defensa de sus intereses. Es por ello, que esta Comisión considera, teniendo en cuenta lo señalado anteriormente, que un periodo de 15 días resulta razonable y suficiente para que el operador interesado en que una determinada información de la que es titular no sea accesible por terceros, realice las actuaciones necesarias puestas a su alcance en las directrices para evitarlo, sin perjuicio, del derecho que tienen a



presentar el correspondiente recurso en un plazo posterior al de los 15 días, y siempre dentro del mes previsto en la norma.

No hay, por tanto, inaplicación de la LRJPAC, ni la introducción de un plazo distinto de presentación del recurso de reposición previsto en la citada norma. El periodo de demora al que hace referencia en las directrices, se configura como el plazo máximo razonable que esta Comisión ha creído conveniente paralizar la eficacia del acto ante la inactividad del interesado, teniendo en cuenta que pueden existir terceros que tengan un interés legítimo en conocer la citada información, y que esta Comisión está sujeta a los plazos legales para resolver los procedimientos, que en ningún caso pueden paralizarse por la inactividad del administrado.

f) Alegaciones al Anexo relativo al listado orientativo sobre la información calificable como confidencial

Antes de dar respuesta a las citadas alegaciones, y tal como ya se ha señalado anteriormente, conviene insistir en que el anexo que acompaña a las directrices no supone un listado de información que es confidencial “per se”, sino que tal como se señala en las propias directrices, será necesario analizar la información en todos los casos, y aplicar siempre, caso por caso, los criterios de confidencialidad previstos en la normativa, jurisprudencia y en las propias directrices. En este sentido, lo que ofrece el Anexo que acompaña a las directrices es un listado de información cuya confidencialidad suele ser solicitada en los procedimientos tramitados en esta Comisión y, de acuerdo con la experiencia del Regulador, es habitualmente calificada como confidencial. Sin embargo, puede ocurrir que en determinadas circunstancias, esa misma información pueda no ser calificada como tal, por lo que no puede afirmarse categóricamente que la invocación de la existencia de esa información en un escrito, suponga tener que declarar automáticamente la misma confidencial, sino que deberán ser observados el procedimiento y criterios de análisis previsto en las directrices.

A continuación, se da respuesta a las alegaciones presentadas por los operadores en relación con la información declarable confidencial prevista en el anexo que acompaña a las directrices.

1) Apartado 2.1.4.- Procedimientos de gestión interna de un operador y estadísticas internas del mismo

En relación con este tipo de datos, BT solicita que se adicione al texto la siguiente frase:

“2.1.4.- Procedimientos de gestión interna de un operador y estadísticas internas del mismo, salvo cuando su revelación no cause un perjuicio grave al operador y sea necesaria para garantizar el derecho de defensa de los interesados en el procedimiento”.

Este apartado del Anexo, se refiere a una información sensible como es la operativa interna de los operadores. Se trata de información que normalmente los operadores comunican a esta Comisión para motivar determinadas solicitudes o facilitar la comprensión de las mismas, por lo que en principio teniendo en cuenta su carácter interno y estratégico para los operadores, este tipo de información debe ser considerada, con carácter general, confidencial. Se desestima, por tanto, la adición en el texto solicitada por BT.

2) Apartado 2.1.7.- Capacidades de equipos NGN instalados

Vodafone, BT y Astel solicitan que este dato no sea siempre confidencial, y que se añada la siguiente salvaguarda:



“2.1.7.- Capacidades de equipos NGN instalados, salvo cuando sea relevante en el ámbito de los servicios mayoristas regulados”.

Si bien, como hemos señalado, a la hora de analizar la información sensible deberá atenderse a cada caso concreto, se estima conveniente aceptar la petición de las citadas entidades de adicionar al apartado la excepción señalada.

3) Apartado 2.3.1.- Manual interno de contabilidad de costes, con el plan de cuentas y los motivos de cargo y abono

En relación con la citada información, si bien BT señala que debería ser pública para el resto de operadores, hay que señalar que en ocasiones, al incorporar los criterios de reparto de los costes e ingresos, se incluye información sobre centros de costes que puede incluir el detalle de los distintos proveedores de inmovilizado o de empresas con las que la operadora puede subcontratar ciertas actividades, por lo que de hacer pública esa información, se estaría desvelando la estrategia comercial de la entidad.

No obstante, sí resulta conveniente modificar el apartado 2.3.1, en el sentido de prever que el Manual interno, con el plan de cuentas y los motivos de cargo y abono, debe tener carácter público, a excepción de los datos amparados por el secreto empresarial. En consecuencia, se modifica el apartado 2.3.1 del anexo, que queda redactado de la siguiente manera:

“2.3.1.- Los datos amparados por el secreto empresarial contenidos en el Manual interno de contabilidad de costes, con el plan de cuentas y los motivos de cargo y abono. El resto del Manual tendrá carácter público.”

4) Apartado 2.3.2.- Estudios técnicos que acompañan a la contabilidad analítica de cada ejercicio

En este tipo de informes se detallan los criterios de reparto de costes normalmente relacionados con los elementos de red, y por tanto son esenciales para la comprensión de los datos y reparto de las matrices ya que contiene el desarrollo de esos repartos. Estos estudios aportan, entre otra, información estadística, de red, de distintos proveedores, de personal que realiza diversas tareas, de despliegue geográfico de determinadas infraestructuras de red etc.

Por tanto, si bien BT señala que estos estudios deben tener siempre la consideración de información pública, el contenido de los mismos puede incluir información muy sensible, y hacerla pública con carácter general, supondría la posibilidad de desvelar la estrategia empresarial de los operadores obligados a realizar una separación contable.

No obstante, sí resulta conveniente modificar el apartado 2.3.2, en el sentido de prever que los citados estudios deben tener la consideración de información pública, a excepción de los datos amparados por el secreto empresarial. En consecuencia, se modifica el apartado 2.3.2 del anexo, que queda redactado de la siguiente manera:

“2.3.2.- Los datos amparados por el secreto empresarial contenidos en los Estudios técnicos que acompañan la contabilidad analítica. El resto de los citados estudios tendrá carácter público.”

5) Apartado 2.3.4.- Informes de auditoría encargados por esta Comisión a terceros independientes.

La entidad BT solicita que se prevea que estos informe sean públicos salvo en los aspectos concretos en los que caso por caso se determine su carácter confidencial.



COMISIÓN DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

A ello cabe responder que, tal como señala BT, actualmente estos informes se anexan a las resoluciones de verificación de los resultados de la contabilidad de costes de los distintos operadores obligados. En este sentido, cabe señalar que se hacen públicos aquellos datos contenidos en los citados informes que no afectan al secreto empresarial del operador, ofreciendo así, mayor transparencia del resultado de la auditoría al sector.

Se estima, por tanto, la petición de BT, y se modifica el apartado 2.3.4 del anexo, que queda redactado de la siguiente manera:

“2.3.4.- Los datos amparados por el secreto empresarial contenidos en los informes de auditoría encargados por esta Comisión a terceros independientes. El resto del informe tendrá carácter público.”

- 6) Apartado 2.3.5.- Los resultados de costes aportados por los operadores así como los resultados de costes a nivel de servicios corregidos a partir de las verificaciones de contabilidad de costes. Los resultados unitarios podrán no ser confidenciales cuando resulten de gran relevancia en la revisión de precios.

Según señalan las entidades BT, ASTEL, Jazztel y Vodafone, debería invertirse la regla general del apartado 2.3.5 del Anexo en el sentido de considerar que la citada información deber ser considerada con carácter general pública a excepción de los datos que pueden ser confidenciales.

Por su parte, Telefónica señala que debería eliminarse la salvedad prevista en el apartado, relativa a la posibilidad de declarar no confidencial determinados datos cuando resulten de gran relevancia en la revisión de precios, al entender que no es necesario por cuanto esta Comisión ya actúa como garante de que la información se ha utilizado correctamente.

En respuesta a las citadas pretensiones, cabe señalar que esta Comisión entiende que es preciso mantener, con carácter general, la confidencialidad de la citada información y desvelar únicamente aquella información referida a agrupaciones o segmentos de servicios. Aportar información detallada de servicios concretos, excedería incluso de lo que se publica en una contabilidad financiera.

- 7) Apartado 2.4.- Datos relativos a la determinación del coste neto del servicio universal y a la contribución a la financiación del Servicio Universal.

El apartado 2.4 del anexo a las directrices recoge aquella información relativa a la determinación del coste neto del servicio universal y a la contribución a la financiación del citado servicio, que puede ser susceptible de ser declarada confidencial.

Según la entidad BT, y atendiendo a los mismos argumentos del apartado anterior, se deberían considerar no confidenciales el informe de auditoría presentado por los operadores para la determinación del coste neto del servicio universal (apartado 2.4.2 del anexo), el informe de auditoría encargado por esta Comisión a terceros independientes (apartado 2.4.3 del anexo), así como la información aportada por los operadores relativa a su contabilidad para determinar la obligación de contribuir a la financiación del Servicio Universal (apartado 2.4.4 del anexo).

Por su parte, Astel y Vodafone manifiestan que los operadores obligados a sufragar el coste neto del servicio universal *“han defendido la necesidad de una mayor transparencia para el análisis de determinadas partidas del coste neto del servicio universal”*. En concreto, enumeran una serie de ejemplos de información que debería ser puesta a su disposición para poder hacer las comprobaciones necesarias en relación con el procedimiento de determinación del coste neto.



COMISIÓN DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

- a) Los resultados de la contabilidad de costes de Telefónica en el ejercicio por el que se establece un coste medio por línea, con independencia del tipo de central de la que se trate.
- b) Facturación a los clientes de cada central.
- c) Establecimiento de los “pseudos” costes/ingresos de interconexión de la zona.
- d) Coste del servicio TRAC basado en precios establecidos entre Telefónica y dos de sus empresas filiales en contratos que se desconocen, y sobre cuya razonabilidad existen dudas lógicas y objetivas.
- e) Cálculo de los costes de los llamados “medios especiales de acceso”.
- f) Información relativa a los criterios empleados por Telefónica para repartir los costes de cada centro de actividad entre el servicio universal y el resto de servicios que presta.
- g) Detalle del cálculo de los costes por centro de actividad que han sido empleados para calcular el coste neto del servicio universal por zonas.

Asimismo, las citadas entidades señalan que en el expediente AEM 2011/1982 sobre la aprobación del coste neto del servicio universal para el ejercicio 2009, esta Comisión declaró confidenciales las subvenciones recibidas por Telefónica que minoraban el coste neto del servicio universal.

En definitiva, las entidades sostienen que es preciso un mayor detalle de los datos contables de Telefónica, en aras a poder verificar la corrección del cálculo de los costes que la operadora imputa a la prestación del servicio universal y que no pueden ser verificados ni controlados adecuadamente sin un grado de transparencia mayor que el actual.

Pues bien, en contestación a las alegaciones presentadas por BT, relativas a los informes de auditoría citados necesarios para la determinación del coste neto del servicio universal, caben los mismos argumentos para estimar la petición que los previstos en el apartado anterior, al cual nos remitimos.

Por otro lado, hacer pública la información aportada por los operadores relativa a su contabilidad para determinar la obligación de contribuir a la financiación del Servicio Universal, supondría desvelar información relativa a distintas actividades relacionadas con las comunicaciones electrónicas y hacer visibles los posibles pagos mayoristas que hacen los operadores, con un grado de desagregación tal que se estaría poniendo de manifiesto la estrategia de todos ellos, al hacerse públicos tanto los pagos como el número de modalidades de acceso mayorista contratados, así como el número de bucles alquilados por modalidad y uso. No cabe, por tanto, considerar que la citada información deba ser pública con carácter general.

En consecuencia, se modifica el apartado 2.4 del anexo, que queda redactado de la siguiente manera:

“2.4. Los datos amparados por el secreto empresarial relativos a la determinación del coste neto del servicio universal y a la contribución a la financiación del Servicio Universal. El resto de la información tendrá carácter público.”

8) Apartado 2.5.- Datos relativos a la metodología para al cálculo del coste de capital

Dentro del apartado 2.5 del anexo relativo a los datos sobre la metodología para el cálculo del coste de capital, se incluyen como información susceptible de ser calificada confidencial, las



últimas cuentas anuales completas y su correspondiente informe de auditoría y de gestión (apartado 2.5.3) y la última liquidación del impuesto de sociedades (apartado 2.5.6).

Telefónica indica en su escrito de alegaciones que la confidencialidad debería extenderse a todas las liquidaciones presentadas y no únicamente a las últimas, tal como señalan los apartados señalados. Asimismo, señala que debería incluirse en el anexo el siguiente apartado:

“2.5.8.- Información relativa a los parámetros y datos de demanda utilizados para el cálculo de la prima de riesgo de inversiones en NGNA a añadir al Wacc”.

En primer lugar, cabe señalar que, efectivamente, tal como señala Telefónica, las liquidaciones presentadas son, con carácter general, confidenciales por lo que debe estimarse su petición de modificar los apartados 2.5.3 y 2.5.6 del anexo, en el sentido de que deben ser consideradas confidenciales todas las liquidaciones presentadas y no únicamente las últimas.

Por otro lado, en lo que se refiere a la inclusión de un nuevo apartado relativo a la información sobre los parámetros y datos de demanda utilizados para el cálculo de la prima de riesgo de inversiones en NGNA a añadir al Wacc, cabe señalar que este tipo de información será confidencial siempre que sean los datos reales de las compañías y no sean públicos por su nivel de agregación. No obstante lo anterior, el modelo en general no contiene datos reales sino estimaciones realizadas por esta Comisión a partir de otras fuentes, por lo que no se desvela información estratégica de ninguna compañía.

9) Apartado 2.6.- Datos relativos a promociones comerciales

Astel y Vodafone manifiestan que existe una *“clara descompensación entre la información sobre los detalles de la metodología de la que dispone TESAU frente al resto de operadores”*.

Los citados operadores consideran que Telefónica dispone de más detalles sobre la metodología que el resto de operadores, teniendo, por tanto, mayor seguridad jurídica que el resto. Es por ello, que solicitan que se declare confidencial únicamente aquella información que lo sea en el sentido más estricto con el objetivo de aumentar la transparencia.

Cabe señalar, en primer lugar, que esta Comisión siempre declara confidencial aquella información que tiene tal consideración, previo análisis de confidencialidad, y atendiendo estrictamente a los criterios citados en las directrices, y siempre teniendo en cuenta, en la medida de lo posible, el principio de transparencia y la prevalencia del interés público.

Dicho lo anterior, esta Comisión quiere poner de manifiesto que la metodología para el análisis de las ofertas de Telefónica expone de manera clara los criterios a través de los cuales se analizan las ofertas minoristas del operador con poder significativo. Asimismo, el resultado del test de replicabilidad –que se concreta a través del VAN- se publica cada vez que un producto es sometido al test o se lleva a cabo una actualización de los parámetros de la metodología. En opinión de esta Comisión, el respeto a los principios de transparencia y publicidad de la información queda plenamente garantizado en el análisis ex ante de las ofertas comerciales de Telefónica. El análisis se fundamenta en información de carácter confidencial de Telefónica por lo que debe ser protegida. Asimismo, conviene poner de manifiesto, que información de la misma naturaleza también es declarada confidencial cuando es aportada por otros operadores distintos a Telefónica en la tramitación de otros expedientes.



10) Apartado 2.8.- Datos relativos a la información remitida a esta Comisión por los operadores para la elaboración de estudios, informes y estadísticas.

Según Telefónica, los datos de contabilidad y partidas para la elaboración de estudios, informes y estadísticas deberían ser considerados datos no agregados y, por tanto, confidenciales. Así, el citado operador señala que *“el resultado de una cuenta contable concreta debería considerarse dato sujeto a ser confidencial”*. Asimismo, indica que existen otros datos que deberían ser declarados confidenciales, tales como los CAPEX por línea, ya que, según la citada entidad, estos datos *“revelan el posicionamiento competitivo de las empresas y afecta de forma relevante en el proceso de la negociación de precios con proveedores”*.

Si bien es cierto que los datos a los que alude Telefónica son datos no agregados, por cuanto afectan únicamente a lo declarado en sus cuentas por un solo operador, ello no significa que puedan ser declarados como confidenciales con carácter general. Esta Comisión hace públicos datos individualizados de muchos operadores en el contexto de distintos informes sectoriales que elabora periódicamente. Para la publicación de estos datos, este Organismo utiliza estrictamente los criterios de análisis de la información recogidos en las directrices que ahora se aprueban, por tanto, deberá valorarse en cada momento la naturaleza de la información aportada a esta Comisión y resolver sobre su confidencialidad atendiendo a los criterios ya citados.

Por otro lado, los concretos datos a los que hace alusión Telefónica en su escrito, se refieren a algunas partidas que la propia Telefónica publica periódicamente en sus informes a accionistas, y que, por otra parte, declara trimestralmente a la Comisión Nacional del Mercado de Valores. Asimismo, existen datos que en el momento en el que se publican ya no tienen el carácter de secreto. Nos referimos a la información que proporcionan los operadores para la elaboración del informe anual (como el ratio deuda/ingresos, el CAPEX global de la empresa), y que se publican seis meses después de haberse cerrado el ejercicio contable de los operadores.

Por todo cuanto antecede, esta Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones,

RESUELVE

PRIMERO.- Aprobar las directrices sobre el tratamiento de la información de naturaleza confidencial en el seno de la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones, cuyo texto se incluye en el Anexo que acompaña a la presente Resolución.

SEGUNDO.- El presente Acuerdo deberá ser publicado en el Boletín Oficial del Estado.

El presente certificado se expide al amparo de lo previsto en el artículo 27.5 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, y en el artículo 22.2 del texto consolidado del Reglamento de Régimen Interior de la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones aprobado mediante Resolución de su Consejo de 30 de marzo de 2012 (BOE núm. 149, de 22 de junio de 2012), con anterioridad a la aprobación del Acta de la sesión correspondiente.



Asimismo, se pone de manifiesto que contra la resolución a la que se refiere el presente certificado, que pone fin a la vía administrativa, podrá interponerse, con carácter potestativo, recurso de reposición ante esta Comisión en el plazo de un mes desde el día siguiente al de su notificación o, directamente, recurso Contencioso-Administrativo ante la Sala de lo Contencioso Administrativo de la Audiencia Nacional, en el plazo de dos meses a contar desde el día siguiente a su notificación, de acuerdo con lo establecido en la Ley 29/1998, de 13 de julio, Reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa y los artículos 107 y 116 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, y sin perjuicio de lo previsto en el número 2 del artículo 58 de la misma Ley.

El presente documento está firmado electrónicamente por Miguel Sánchez Blanco, Director de la Asesoría Jurídica en sustitución, por vacante, del Secretario del Consejo de la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones (art. 6.2 del Texto Consolidado del Reglamento de Régimen Interior de la CMT, aprobado por la Resolución de su Consejo de 30.03.2012, B.O.E. nº 149 de 22.06.2012), con el Visto Bueno del Presidente, Bernardo Lorenzo Almendros.