



## COMISION DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

IGNACIO REDONDO ANDREU, Secretario del Consejo de la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones, 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 nº 15/08 del Consejo de la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones celebrada el día 24 de abril de 2008, se ha adoptado el siguiente

### ACUERDO

Por el que se aprueba la:

#### **RESOLUCIÓN DEL RECURSO POTESTATIVO DE REPOSICIÓN INTERPUESTO POR D. KAMEL BENYAMINA CONTRA EL ESCRITO DE LA COMISIÓN DE FECHA 11 DE ENERO DE 2008 RELATIVO AL EXPEDIENTE MTZ 2007/1459.**

En relación con el recurso potestativo de reposición interpuesto por D. Kamel Benyamina contra el requerimiento de información de fecha 11 de enero de 2008 practicado en el marco del expediente MTZ 2007/1459, relativo a los operadores obligados a suministrar información para determinar los obligados a contribuir al Fondo Nacional del Servicio Universal en relación con los ejercicios 2003, 2004 y 2005, el Consejo de la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones ha adoptado, en su sesión núm. 15/08 del día de la fecha, la siguiente Resolución:

Resolución de fecha 24 de abril de 2008, recaída en el expediente AJ 2008/229.

### HECHOS

**PRIMERO.-** Por Resolución del Consejo de esta Comisión de fecha 29 de noviembre de 2007, se procedió, entre otros extremos, a abrir el correspondiente procedimiento administrativo al objeto de especificar los operadores obligados a contribuir al Fondo Nacional del Servicio Universal, los criterios de reparto del coste neto, la cuantía de la contribución de cada uno de ellos y los operadores que estén exentos, en relación con los ejercicios 2003, 2004 y 2005.



## COMISION DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

**SEGUNDO.-** Con fecha 11 de enero de 2008 le fueron notificados a D. Kamel Benyamina dos escritos con la referencia MTZ 2007/1459, por una parte el inicio del procedimiento para la puesta en marcha del mecanismo de financiación para compartir el coste neto del servicio universal, correspondiente a los ejercicios 2003, 2004 y 2005, efectuada por el Secretario de esta Comisión, así como el Requerimiento de Información del Presidente de esta Comisión en el que se le acompañaba un listado de operadores potencialmente obligados a financiar el Servicio Universal, y por el que se le requería determinada información en relación con sus operaciones de comunicaciones electrónicas en los ejercicios 2003, 2004 y 2005.

**TERCERO.-** Con fecha 20 de febrero de 2008 tuvo entrada en el registro de esta Comisión un escrito de D. Kamel Benyamina por el que interpone recurso de reposición contra "el escrito de la Comisión con Ref. MTZ 2007/1459".

Los argumentos esgrimidos por el Sr. Benyamina en su recurso de reposición son, básicamente, los siguientes: (1) que solicitó autorización a la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones para ejercer su actividad comercial y que anualmente paga una Tasa, (2) que sólo gestiona un locutorio y por ende no le corresponde la categoría de operador ni le es de aplicación la obligación de contribuir a financiar el coste neto del servicio universal; (3) que ha sido un error de esta Comisión vincular su actividad comercial con la Resolución del 29 de noviembre de 2007; y (4) solicita expresamente que se dicte resolución manifestando que no es sujeto obligado a cumplir con la referida Resolución sobre financiación del servicio universal.

A los anteriores hechos les son de aplicación los siguientes

### FUNDAMENTOS DE DERECHO

#### I. FUNDAMENTOS JURÍDICOS PROCEDIMENTALES.

##### **Primero.- Calificación de escrito.**

El artículo 107 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común (en adelante, LRJPAC) establece que contra las resoluciones, entre otros actos, podrán interponerse por los interesados los recursos de alzada y potestativo de reposición, que cabrá fundar en cualesquiera de los motivos de nulidad o anulabilidad previstos en los artículos 62 y 63 de dicha Ley.



## COMISION DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

Cabe señalar que de los dos escritos con referencia MTZ 2007/1459, de fecha 11 de enero de 2008, que recibió el recurrente de parte de esta Comisión, contra uno de ellos no cabe recurso administrativo al ser íntegramente un acto de trámite (acuerdo de inicio del procedimiento firmado por el Secretario de la Comisión), mientras que el requerimiento de información del Presidente sólo sería recurrible potestativamente en reposición en lo concerniente a aquellos apartados que se refieren al requerimiento de información mismo, más no así aquellos apartados que como antecedentes hacen referencia al acuerdo de inicio del procedimiento MTZ 2007/1459, acuerdo en virtud del cual se solicita determinada información.

D. Kamel Benyamina califica expresamente su escrito como recurso de reposición sin indicar expresamente cual de los dos escritos recibidos es el que impugna. No obstante, de la lectura de su recurso se puede concluir que no impugna el Requerimiento de información de fecha 11 de enero de 2008 (apartado Cuarto y Anexos II y III) sino el inicio del procedimiento administrativo MTZ 2007/1459, al que se hace referencia en los apartados Primero y Segundo (incluyendo el Anexo I) del referido requerimiento. Siendo estos apartados inimpugnables al hacer referencia a un acto de trámite que no reúne los requisitos establecidos en el artículo 107.1 de la LRJPAC.

Por lo tanto, nos encontramos ante la interposición de un recurso de reposición contra un acto de trámite que no admite recurso administrativo.

### **Segundo.- Legitimación de la persona recurrente.**

El artículo 107 de la LRJPAC requiere la condición de interesado para estar legitimado en la interposición de los recursos de alzada y potestativo de reposición. La persona recurrente ostenta la condición de interesado por cuanto que ya lo era en los procedimientos en los que se dictaron las resoluciones objeto de impugnación. En atención a lo anterior se reconoce legitimación activa a D. Kamel Benyamina para la interposición del presente recurso.

### **Tercero.- Plazo para interponer el recurso.**

El recurso de reposición de D. Kamel Benyamina ha sido interpuesto cumpliendo con los requisitos de forma establecidos en el artículo 110.1 de la LRJPAC. Asimismo, se ha interpuesto dentro del plazo de un mes previsto en el artículo 117.1 de la misma Ley.



## COMISION DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

### II. FUNDAMENTOS JURÍDICOS MATERIALES.

#### **PRIMERO.- Sobre la consideración de D. Kamel Benyamina como operador de comunicaciones electrónicas**

El Sr. Benyamina alega que desde comienzos de su actividad empresarial en España únicamente ha sido titular de un locutorio y que en el momento de su apertura solicitó autorización para los efectos exclusivos de ejercer dicha actividad comercial y no la de operador de telecomunicaciones. Agrega además que la autorización administrativa que le fue concedida en su momento no se corresponde con la de “operador de telecomunicaciones” y que simplemente gestiona un locutorio, por lo que entiende no está obligado a contribuir a financiar el coste neto del servicio universal.

Verificados los datos del Registro de Operadores que gestiona la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones se ha podido comprobar que D. Kamel Benyamina figura inscrito en el mismo desde el año 2003. En fecha 24 de julio de 2003 el Ministerio de Ciencia y Tecnología concedió al Sr. Benyamina una autorización provisional para reventa del servicio telefónico en acceso indirecto.

Con la entrada en vigor de Ley 32/2003, de 3 de noviembre, General de Telecomunicaciones (en adelante, LGTel), quedaron extinguidos todos los títulos habilitantes otorgados previamente, como las autorizaciones generales y provisionales (entre las que se encuentra la autorización emitida por el Ministerio a favor de D. Kamel Benyamina), quedando sus titulares habilitados para la prestación de servicios o la explotación de redes de comunicaciones electrónicas, siempre que reunieran los requisitos establecidos en el párrafo primero del artículo 6.1 de dicha ley.

La inscripción del Sr. Benyamina en el Registro de Operadores de esta Comisión se realizó en cumplimiento de la Disposición Transitoria Primera de la LGTel que establece que todas las inscripciones contenidas en registros (con anterioridad a la LGTel) se considerarán inscripciones de personas físicas o jurídicas habilitadas para explotar redes o prestar servicios de comunicaciones electrónicas, siempre que reúnan los requisitos establecidos en el precitado artículo 6.1 de la LGTel.

Desde el año 2003 D. Kamel Benyamina figura inscrito en el Registro de Operadores habiéndose comportado ante esta Comisión como tal, ya que como alega en su recurso, ha procedido a remitir anualmente las correspondientes declaraciones de ingresos brutos de explotación en base a las cuales se determinan las tasas de telecomunicaciones a ser liquidadas a cada operador.



## COMISION DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

No cabe pues, estimar la alegación formulada por el recurrente al negar su condición de operador durante los años 2003, 2004 y 2005, periodo objeto de análisis del mecanismo de financiación para compartir el coste neto del servicio universal y en el cual se basa el requerimiento de información remitido.

### **SEGUNDO.- Sobre la posible obligación de contribuir al Fondo nacional del servicio universal en relación con los ejercicios 2003, 2004 y 2005**

El artículo 47.2 del Reglamento sobre condiciones para la prestación de servicios de comunicaciones electrónicas, el servicio universal y la protección de los usuarios, aprobado mediante el Real Decreto 424/2005, de 15 de abril (en lo sucesivo, Reglamento del Servicio Universal) indica claramente la obligación de todos los operadores de red o prestadores de servicios de comunicaciones electrónicas a la financiación del servicio universal. Sin embargo, la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones podrá exonerar a determinados operadores de la obligación de contribuir a la financiación del servicio universal en función del volumen de negocios a escala nacional (artículo 47.3 del Reglamento del Servicio Universal).

En aplicación de lo establecido en el artículo 47.1 del Reglamento del Servicio Universal, esta Comisión ha procedido a publicar la lista provisional de los potenciales operadores obligados a contribuir a la financiación del coste neto de la prestación del servicio universal durante los años 2003, 2004 y 2005.

D. Kamel Benyamina en su recurso de reposición alega no estar de acuerdo con su inclusión en el listado de operadores potencialmente obligados a contribuir a financiar el servicio universal ya que, por su actividad comercial (locutorio), entiende que no le corresponde contribuir a mitigar una obligación que le fue impuesta a Telefónica de España, S.A.U.

Cabe precisar al respecto que tal y como consta en los anexos del requerimiento de información impugnado que se trata de un "Listado provisional de operadores potencialmente obligados a financiar el servicio universal" por lo que la inclusión de la recurrente en el listado de operadores a los que se envió el requerimiento de información impugnado no implica necesariamente que vaya a tener la obligación de contribuir a la financiación del servicio universal.

El inicio del procedimiento MTZ 2007/1459 es un acto de instrucción no cualificado y por lo tanto no es recurrible, además no produce indefensión ni impide continuar con el procedimiento. La determinación de si el Sr. Kamel Benyamina deberá o no contribuir a financiar el servicio universal se dilucidará en el curso del procedimiento administrativo y será objeto de la resolución que ponga fin al mismo.



## COMISION DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

En atención a todo lo anterior, y vistos los citados antecedentes y fundamentos jurídicos, el Consejo de esta Comisión

### RESUELVE

**ÚNICO.-** Inadmitir a trámite el recurso de reposición interpuesto por D. Kamel Benyamina en el marco del procedimiento MTZ 2007/1459 relativo a la determinación de los operadores obligados a contribuir al Fondo nacional del servicio universal en relación con los ejercicios 2003, 2004 y 2005.

El presente certificado se expide al amparo de lo previsto en el artículo 27.5 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, y en el artículo 23.2 del Texto Consolidado del Reglamento de Régimen Interior de la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones aprobado por la Resolución de su Consejo de 20 de diciembre de 2007, 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 puede interponerse 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 el artículo 48.17 de la Ley 32/2003, de 3 de noviembre, General de Telecomunicaciones, la Disposición Adicional Cuarta, apartado 5, de la Ley 29/1998, de 13 de julio, Reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa y el artículo 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.

Vº Bº  
EL VICEPRESIDENTE

EL SECRETARIO

I

Ignacio Redondo Andreu

Marcel Coderch Collell  
P.S. art. 39 R.D. 1994/1996 de 6 septiembre  
(B.O.E. de 25 de septiembre de 1996)