



COMISION DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

JAIME ALMENAR BELENGUER, 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 16/07 del Consejo de la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones celebrada el día de 3 de mayo de 2007 se ha adoptado el siguiente:

ACUERDO

Por el cual, en relación con el Expediente RO 2007/105, se aprueba la siguiente

RESOLUCIÓN EN VIRTUD DE LA CUAL SE PROCEDE A DECLARAR CONCLUSO EL PROCEDIMIENTO DE RESOLUCIÓN DEL CONFLICTO DE ACCESO AL BUCLE DE ABONADO ENTRE DESARROLLO DE LA TECNOLOGÍA DE LAS COMUNICACIONES, S.C.A. Y TELEFÓNICA DE ESPAÑA S.A.U.

I. ANTECEDENTES DE HECHO.

Primero.- Con fecha 22 de enero de 2007, tuvo entrada en el Registro de la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones escrito de Doña Sara Gil de Rozas Balmaseda, en nombre y representación de DESARROLLO DE LA TECNOLOGÍA DE LAS COMUNICACIONES, S.C.A. (en adelante, DTI2), por el que plantea conflicto de acceso con TELEFÓNICA DE ESPAÑA, S.A.U. (en adelante, TELEFÓNICA), en relación con la negativa de ésta última a formalizar un nuevo Acuerdo General de Acceso al Bucle (en adelante, AGAB).

En su escrito, la representación de DTI2 alega:

- Que mediante burofax de 9 de octubre de 2006, DTI2 comunicó formalmente a TELEFÓNICA la aceptación de las condiciones establecidas en la Oferta del Bucle de Abonado aprobada en virtud de la



COMISION DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

Resolución sobre la modificación de la Oferta de Acceso al Bucle de Abonado (en adelante, OBA) de TELEFÓNICA DE ESPAÑA, S.A.U. de 14 septiembre de 2006, requiriéndole para la firma del correspondiente AGAB e invitándole a negociar los aspectos relevantes para el desarrollo del citado contrato no incluidos en el texto de la OBA.

- Que DTI2, ante la ausencia de respuesta de TELEFÓNICA, reiteró el requerimiento de formalización del AGAB mediante burofaxes de fechas 14 de noviembre de 2006 y 3 de enero de 2007.
- Que TELEFÓNICA sigue omitiendo respuesta e incumpliendo su obligación de formalizar el AGAB con DTI2 conforme a la OBA 2006.

En virtud de lo anterior, DTI2 solicitaba:

- Que se inste a TELEFÓNICA para que formalice por escrito el acuerdo para el acceso al bucle de abonado con DTI2 en un plazo de 5 días.
- Que se incoe procedimiento sancionador contra TELEFÓNICA a fin de determinar su responsabilidad por el incumplimiento de la Resolución de 14 de septiembre de 2006 por su falta de actuación tendente a la firma del AGAB, imponiéndole la sanción que legalmente proceda.
- Que se imponga a TELEFÓNICA una multa coercitiva, en su grado máximo, por cada día que exceda del plazo que se le conceda para cumplir su obligación de firmar el AGAB.

Segundo.- Mediante sendos escritos del Secretario de esta Comisión de fecha 1 de febrero de 2007 se comunicó a los interesados el inicio del expediente administrativo para la resolución del conflicto planteado por DTI2, dando traslado a TELEFÓNICA de la solicitud de intervención para alegaciones.

Tercero.- Con fecha 20 de febrero de 2007 se recibió en el Registro de esta Comisión escrito de la representación de TELEFÓNICA por el que solicitaba la ampliación del plazo inicialmente otorgado para alegaciones por ser éste insuficiente.

Cuarto.- Con fecha 5 de marzo de 2007 tuvo entrada en el Registro de la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones escrito de la representación de TELEFÓNICA por el que realizaba las siguientes alegaciones:



COMISION DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

- Que DTI2 pretende generar una falsa imagen de TELEFÓNICA, relativa a incumplimientos reiterados y generalizados de la OBA ante esta Comisión.
- Que TELEFÓNICA debe manifestar que los dos primeros burofaxes se extraviaron internamente en la empresa debido a circunstancias fortuitas.
- Que TELEFÓNICA podría reconocer un retraso en el envío de dichos contratos para su firma.
- Que TELEFÓNICA no ha suscrito expresamente ningún nuevo AGAB adaptado a la OBA-2006 con ningún operador, dado que se trata más que de una formalidad.
- Que DTI2 no ha sufrido ningún tipo de discriminación por los retrasos producidos en la firma del AGAB respecto al trato dispensado por mi representada al resto de los operadores.
- DTI2 ya tiene un contrato tácito por su adhesión a la OBA de su primer burofax de 9 de octubre de 2006.
- Que dichos contratos ya han sido enviados por lo que difícilmente puede sustentar la incoación de ningún tipo de expediente sancionador.
- Que es improcedente la apertura de expediente sancionador y la imposición de multa alguna.

En virtud de estas alegaciones, TELEFÓNICA solicitaba:

- Que se proceda a desestimar íntegramente las pretensiones de DTI2, archivando el presente conflicto de acceso al bucle entre TELEFÓNICA y DTI2 por no haberse producido incumplimiento alguno de las obligaciones establecidas en la OBA por TELEFÓNICA.

Quinto.- Mediante escrito de 27 de marzo de 2007, tuvo entrada en el Registro de la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones escrito de D. Pablo de Carvajal González en nombre y representación de TELEFÓNICA comunicando la firma de un nuevo AGAB con DTI2 efectuada el 14 de marzo de 2007.

II. FUNDAMENTOS DE DERECHO

Primero.- Objeto del procedimiento y habilitación competencial de la CMT para intervenir en el mismo.

El presente procedimiento tiene por objeto el análisis del conflicto planteado por DTI2 en relación con la negativa de TELEFÓNICA a formalizar un nuevo AGAB.



COMISION DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

En relación con la solicitud de intervención presentada por DTI2, las competencias de esta Comisión para intervenir se derivan de lo dispuesto en la normativa sectorial.

En concreto, la Ley 32/2003, de 3 de noviembre, General de Telecomunicaciones (en adelante, LGTel), en su artículo 48.2, indica que la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones tendrá por objeto, entre otras cuestiones, el establecimiento y supervisión de las obligaciones específicas que hayan de cumplir los operadores en los mercados de telecomunicaciones y la resolución de los conflictos entre operadores. Dichas competencias generales se concretan en la habilitación competencial de esta Comisión para actuar en esta materia, recogida en el apartado 3. letra d) del mismo artículo, que establece que es función de esta Comisión la resolución vinculante de los conflictos que se susciten entre operadores en materia de acceso o interconexión.

Asimismo, el artículo 11.4 de la LGTel establece que la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones podrá intervenir en las relaciones entre operadores, a petición de cualquiera de las partes implicadas, o de oficio cuando esté justificado, con objeto de fomentar y, en su caso, garantizar la adecuación del acceso, la interconexión y la interoperabilidad de los servicios, así como la consecución de los objetivos establecidos en el artículo 3 del mismo texto legal.

A tales efectos, el artículo 14 de la LGTel señala que conocerá la Comisión del Mercado de Telecomunicaciones de los conflictos en materia de obligaciones de interconexión y acceso derivadas de esta ley y de sus normas de desarrollo. Y que previa audiencia de las partes, dictará resolución vinculante sobre los extremos objeto del conflicto, en el plazo máximo de cuatro meses a partir del momento en que se pida su intervención, sin perjuicio de que puedan adoptarse medidas provisionales hasta el momento en que se dicte la resolución definitiva.

Segundo.- Desaparición del objeto del conflicto.

Como ya ha sido expuesto, el objeto del presente procedimiento es el análisis del conflicto planteado por DTI2 en relación con la negativa de TELEFÓNICA a formalizar un nuevo Acuerdo General de Acceso al Bucle.

El hecho de que TELEFÓNICA haya formalizado el Acuerdo con DTI2, supone la desaparición del objeto del presente procedimiento, haciendo innecesaria la adopción de medidas tendentes a la resolución de un conflicto cuyo objeto ya ha sido resuelto por las partes.



COMISION DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

En este sentido, el artículo 42.1 de la LRJPAC dispone que *“La Administración está obligada a dictar resolución expresa en todos los procedimientos y a notificarla cualquiera que sea su forma de iniciación. En los casos de prescripción, renuncia del derecho, caducidad del procedimiento o desistimiento de la solicitud, así como la desaparición sobrevenida del objeto del procedimiento, la resolución consistirá en la declaración de la circunstancia que concurra en cada caso, con indicación de los hechos producidos y las normas aplicables...”*

En el presente caso, al no subsistir en la actualidad el conflicto que originó el presente procedimiento, dado que TELEFÓNICA y DTI2 firmaron el AGAB el 14 de marzo de 2007, concurre el supuesto mencionado en el citado artículo 42.1 LRJPAC, ya que ha desaparecido el objeto material que motivó la apertura del presente procedimiento, esto es, del conflicto en relación con la negativa de ésta última a formalizar un nuevo Acuerdo General de Acceso al Bucle.

Respecto a la petición de DTI2 de iniciar un procedimiento sancionador contra TELEFÓNICA no existe en la OBA y en la normativa actual la obligatoriedad de la firma del AGAB por parte de TELEFÓNICA.

La OBA de TELEFÓNICA constituye una oferta de mínimos a la que pueden acogerse los operadores alternativos. La Oferta constituye una manifestación de la voluntad de contratar de TELEFÓNICA, dado que el operador dominante tiene la obligación legal de atender las solicitudes que en relación con esta oferta los operadores autorizados presenten, siendo vinculante desde el momento en que se notifica a TELEFÓNICA su aceptación. Por todo ello el contrato se perfeccionaría mediante la aceptación de los operadores autorizados de la referida oferta, una vez que dicha aceptación es conocida por el oferente, y siempre y cuando dicha aceptación sea lo suficientemente completa como para contener todos los elementos esenciales necesarios para la conclusión del contrato.

En el conflicto que nos ocupa, DTI2 manifestó su aceptación mediante su primer burofax de 9 de octubre de 2006 y por tanto el contrato quedó ya perfeccionado desde esta fecha. Por dicha razón, esta Comisión estima que no procede la apertura del procedimiento sancionador requerido por DTI2.

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

RESUELVE



COMISION DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

Único.- Declarar concluso el procedimiento de referencia iniciado a instancia de la entidad DESARROLLO DE LA TECNOLOGÍA DE LAS COMUNICACIONES, S.C.A, procediéndose al cierre y archivo del mismo sin más trámite por haber desaparecido el objeto que justificó su iniciación y no existir motivos que justifiquen su continuación.

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 el artículo 23.2 de la Orden de 9 de abril de 1997, por la que se aprueba el Reglamento de Régimen Interior de la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones, 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 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.

EL SECRETARIO

Vº Bº
EL PRESIDENTE

Jaime Almenar Belenguer

Reinaldo Rodríguez Illera