



COMISION DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

JAIME ALMENAR BELENGUER, 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 12/07 del Consejo de la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones celebrada el día 29 de marzo de 2007 se ha adoptado el siguiente

ACUERDO

Por el cual, en relación con el Expediente RO 2005/1405, se aprueba la siguiente

RESOLUCIÓN EN VIRTUD DE LA CUAL SE PROCEDE A DECLARAR CONCLUSO EL CONFLICTO DE ACCESO ENTRE JAZZ TELECOM, S.A.U. Y TELEFÓNICA DE ESPAÑA, S.A.U. POR DESISTIMIENTO DE LA PRIMERA ENTIDAD.

I. ANTECEDENTES DE HECHO.

Primero.- Con fecha 29 de julio de 2005, tuvo entrada en el Registro de la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones escrito de Don José Ortiz Martínez, en nombre y representación de JAZZ TELECOM, S.A.U., (en adelante, JAZZTEL), por el que plantea conflicto de acceso con TELEFÓNICA DE ESPAÑA, S.A.U. (en adelante, TELEFÓNICA), por el incumplimiento reiterado, por parte de TELEFÓNICA, del tiempo de provisión de entrega de señal mediante infraestructura de interconexión previsto en la Oferta del Bucle de Abonado (en adelante, OBA) y en el correspondiente acuerdo firmado entre JAZZTEL y TELEFÓNICA.

En su escrito, la representación de JAZZTEL alega:



COMISION DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

- Que TELEFÓNICA ha incumplido el procedimiento y el plazo de provisión de entrega de señal en cámara multioperador previsto en el apartado 3.7, 3.8 y en el A1 del Anexo 1 de la OBA.

JAZZTEL ha sufrido reiterados incumplimientos de los plazos estipulados para la entrega de señal mediante infraestructura de interconexión que han llegado incluso a durar, a día de hoy 128 días, desde que JAZZTEL se lo solicitara a TELEFÓNICA, sin que hasta la fecha se haya hecho efectiva.

En el Anexo adjuntado al escrito presentado por JAZZTEL se indican una serie de solicitudes a TELEFÓNICA sin que se haya procedido a la entrega de la misma.

- Que el incumplimiento de los plazos que JAZZTEL está sufriendo en la entrega de señal mediante infraestructura de interconexión por causa imputable a TELEFÓNICA supone un freno al despliegue comprometido por JAZZTEL causándole un grave perjuicio económico y, asimismo, que los clientes perciban un mal servicio de JAZZTEL, cuando en realidad es un asunto que escapa de su control. JAZZTEL considera, por tanto, que se trata de una maniobra de entorpecimiento en el desarrollo de la competencia.

En virtud de lo anterior, JAZZTEL solicita:

- Que se tenga por presentado en tiempo y forma, y se admita a trámite el presente conflicto de acceso que trae causa por el incumplimiento, por parte de TELEFÓNICA, de las obligaciones que se derivan de la OBA y del acuerdo firmado entre JAZZTEL y TELEFÓNICA, en cuanto al plazo estipulado para la entrega de señal mediante infraestructura de interconexión.
- Que se proceda a obligar a TELEFÓNICA a que entregue las 69 solicitudes pendientes de entrega a JAZZTEL en un plazo máximo de 10 días laborables.
- Que se proceda a declarar la procedencia de las penalizaciones imputables a TELEFÓNICA por el retraso incurrido en la entrega de señal mediante infraestructura de interconexión que se adjunta como Anexo número 1 de este documento.
- Que se proceda a trasladar las actuaciones practicadas durante la tramitación de este expediente para su consideración en el marco del



COMISION DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

procedimiento sancionador RO 2004/1811, incoado por la resolución, de fecha 9 de junio de 2005, por la que se acuerda la apertura de un procedimiento sancionador contra TELEFÓNICA, por el presunto incumplimiento del apartado primero de la Resolución de 29 de abril de 2002 por la que se insta la modificación de la OBA publicada por TELEFÓNICA en fecha 20 de enero de 2001; así como por incumplimiento del apartado primero de la Resolución de 31 de marzo de 2004 sobre la modificación de la OBA de TELEFÓNICA.

Segundo.- Mediante sendos escritos del Secretario de esta Comisión de fecha 10 de octubre de 2005 se comunicó a los interesados el inicio del expediente administrativo para la resolución del conflicto planteado por JAZZTEL, dando traslado a TELEFÓNICA de la solicitud de intervención para alegaciones.

Tercero.- Con fecha 21 de octubre de 2005 se recibió en el Registro de esta Comisión escrito de la representación de TELEFÓNICA por el que solicita la ampliación del plazo inicialmente otorgado para alegaciones por ser éste insuficiente.

Cuarto.- Mediante escrito del Secretario de esta Comisión de fecha 31 de octubre de 2005 se comunicó a TELEFÓNICA la ampliación en 10 días del plazo inicialmente concedido.

Quinto.- Con fecha 16 de noviembre de 2005 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:

- Sobre el estado de las solicitudes de entrega de señal mediante uso de infraestructura de interconexión (en adelante, ES-Ilx) de JAZZTEL: solicitudes con datos obligatorios incompletos o no cumplimentados (capacidad de transmisión solicitada, identificación de la sala OBA: 1ª, 2ª, etc.), datos técnicos inconsistentes (identificación errónea del PDI), duplicación de solicitudes de ES-Ilx en la misma central con variantes OBA diferentes, falta de identificación correcta de las solicitudes (omisión de los números administrativos), solicitud simultánea de entrega de señal con coubicación sin resultar viable la segunda.

En el anexo 1 de este escrito se incluyen un total de 175 solicitudes registradas por mi representada, frente a las 88 solicitudes de ES-Ilx indicadas por JAZZTEL en el escrito de interposición del conflicto de acceso. Esto se debe a que JAZZTEL no ha facilitado a esta Comisión la lista de:



COMISION DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

- Solicitudes anuladas (por el operador autorizado),
- Anuladas por TELEFÓNICA (duplicadas por error de JAZZTEL en la misma ubicación y del mismo tipo y modalidad),
- Solicitudes inviábiles por problemas técnicos,
- Algunas solicitudes finalizadas,
- Otras solicitudes no consignadas en el listado de JAZZTEL.

TELEFÓNICA arguye que lo único que interesa a JAZZTEL es pretender acreditar ante esta Comisión unas fechas tempranas de las solicitudes de los servicios OBA, aunque éstas sean incompletas o erróneas, con el propósito de reclamar penalizaciones multimillonarias alegando retrasos en la gestión y provisión de esas solicitudes.

- Sobre el posible abuso de derecho de JAZZTEL al solicitar múltiples entregas de señal de OBA en la misma ubicación, servicios OBA con orientación a costes, y reclamar simultáneamente dobles y triples penalizaciones a TELEFÓNICA.

TELEFÓNICA aporta datos sobre los servicios solicitados en cada central con el fin de mostrar lo que ella considera un uso desproporcionado de la OBA por parte de JAZZTEL. Según TELEFÓNICA, no tiene sentido que JAZZTEL solicite dobles y triples penalizaciones al no producirse ningún perjuicio económico para JAZZTEL puesto que con la primera entrega de señal ya pueden cursar el tráfico de los bucles de sus clientes.

- Sobre los datos incompletos y/o erróneos informados por JAZZTEL en algunas solicitudes – Omisión del campo obligatorio OBA “capacidad y modo de transmisión requeridos” - Incumplimiento de la OBA de JAZZTEL.

TELEFÓNICA alega que las causas de los retrasos e incidencias en su mayoría son debidas a retrasos del operador autorizado, de datos incompletos/erróneos en las peticiones de JAZZTEL.

- Sobre las demoras producidas en el envío de los costes (valoración) al operador autorizado de los proyectos técnicos asociados a la ES_IIX debidas a que JAZZTEL no cumplimentó en el campo obligatorio OBA de la solicitud el dato “capacidad y modo de transmisión requeridos”.

TELEFÓNICA arguye que no hay 69 solicitudes de ES-IIX pendientes de trabajos por parte de dicha entidad, sino que sólo lo están 40 y que estas solicitudes están retrasadas por no haberse cumplimentado correctamente.



COMISION DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

- Sobre la identificación ambigua de las solicitudes de ES-Ilx en los listados de JAZZTEL y tipificación incorrecta de las modalidades.

TELEFÓNICA desea destacar la falta de identificación adecuada de las solicitudes de ES-Ilx reflejadas en los listados de JAZZTEL.

- Sobre los plazos OBA para el servicio de entrega de señal.

TELEFÓNICA alega que no parece claro hablar de un plazo genérico de 25 días laborables como argumenta JAZZTEL para provisionar el servicio de ES_Ilx, sino que se presenta una compleja casuística técnica, de viabilidad, de valoración de costes, etc.

En virtud de estas alegaciones, TELEFÓNICA solicita:

- Que, teniendo por presentado este escrito junto con sus anexos, se sirva admitirlo teniendo por realizadas las alegaciones y manifestaciones antes detalladas, y proceda a archivar el presente conflicto de acceso al bucle entre Telefónica de España y JAZZTEL el por haber sido entregados los servicios solicitados por JAZZTEL o estar los mismos con trabajos en curso y no haberse producido incumplimiento alguno de las obligaciones establecidas en la OBA.

Sexto.- Mediante escrito de 1 de febrero de 2006, se formuló requerimiento a JAZZTEL, por ser necesario para la determinación y conocimiento de los hechos a que se refiere en el escrito presentado por dicha entidad. En particular, se requirió a JAZZTEL que remitiera a la Comisión la siguiente información:

- Fechas en las que se efectuaron las solicitudes de entrega de señal a las que se hace referencia en su escrito de 27 de julio de 2005 así como las fechas en las que se produjo la entrega de las mismas o, en su caso, las solicitudes actualmente pendientes de entrega por parte de TELEFÓNICA.

Séptimo.- Con fecha 22 de febrero de 2006 se recibió en el Registro de esta Comisión escrito de la representación de JAZZTEL por el que solicita la ampliación del plazo inicialmente otorgado para alegaciones por ser éste insuficiente.

Octavo.- Con fecha 28 de febrero de 2006, tuvo entrada en el Registro de la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones escrito de Don José Ortiz Martínez, en nombre y representación de JAZZTEL, por el que se daba



COMISION DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

contestación al citado requerimiento de información, aportando la siguiente información:

- JAZZTEL adjunta como Anexo número 1 – Documento 1 una tabla que refleja la fecha en la que se efectuó cada una de las solicitudes de entregas de señal a las que hace referencia nuestro escrito del pasado 27 de julio de 2005, así como la finalización por parte de TELEFÓNICA, o las que se encuentran, a día de hoy, pendientes de entrega.
- JAZZTEL adjunta en un Compact Disc como Anexo número 1 – Documento número 2, las comunicaciones electrónicas que prueban, solicitud a solicitud, las fechas en que fueron solicitadas a TELEFÓNICA cada una de las entregas de señal mediante infraestructura de interconexión y como Anexo número 1 – Documento número 3, las comunicaciones electrónicas que prueban, solicitud a solicitud, las fechas en que fueron entregadas a JAZZTEL cada una de las entregas de señal solicitadas por JAZZTEL.
- Asimismo, JAZZTEL reitera las alegaciones de su escrito de 16 de noviembre de 2005 y solicita:
 - Que se tenga por presentado en tiempo y forma la información aportada en el Anexo número 1 como contestación al requerimiento de información efectuado por esta Comisión el pasado 6 de febrero de 2006.
 - Que se tenga por presentado en tiempo y forma y se admitan a trámite las alegaciones presentadas por JAZZTEL a las que hace mención en el Dispositivo Tercero y a las que se adjunta como prueba el Anexo número 2 del presente escrito respecto al documento presentado por mi representada.

Noveno.- Con fecha 8 de marzo de 2007, tuvo entrada en el Registro de esta Comisión escrito de la representación de JAZZTEL por el que, solicitaba fuera aceptado su desistimiento respecto del conflicto que trae causa.

Décimo.- Mediante escrito de 9 de marzo de 2007, se dio traslado a TELEFÓNICA del desistimiento instado por JAZZTEL para que en un plazo de diez días alegue lo que tenga por conveniente, a los efectos de lo establecido en el artículo 91.2 de la LRJPAC.

Decimoprimer.- Con fecha 21 de marzo de 2007, tuvo entrada en el Registro de esta Comisión escrito de la representación de TELEFÓNICA por el que solicitó que se aceptase el desistimiento presentado por JAZZTEL.



COMISION DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

A los hechos relatados hasta el momento, esta Comisión entiende aplicables los siguientes

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 JAZZTEL en relación con el incumplimiento, por parte de TELEFÓNICA, del tiempo de provisión de entrega de señal mediante infraestructura de interconexión previsto en la Oferta del Bucle de Abonado y en el correspondiente acuerdo firmado entre JAZZTEL y TELEFÓNICA.

En relación con la solicitud de intervención presentada por JAZZTEL, 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.



COMISION DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

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.

Por su parte, la letra a) del apartado 3, del artículo 23 del Real Decreto 2296/2004, de 10 de diciembre, por el que se aprueba el Reglamento sobre mercados de comunicaciones electrónicas, acceso a las redes y numeración, dispone 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. Asimismo, la letra b) señala que conocerá de los conflictos en materia de interconexión y acceso, y a tal efecto, dictará una resolución vinculante sobre los extremos objeto del conflicto y las medidas provisionales que correspondan.

Segundo.- Desistimiento de la solicitud.

JAZZTEL solicita, expresamente, “*el desistimiento*” en el conflicto planteado al haber desaparecido el objeto del mismo.

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...”*

Asimismo, el artículo 90 de la citada norma regula el régimen del desistimiento, como una de las formas de terminación del procedimiento, señalando que todo interesado podrá desistir de su solicitud, estableciendo que si el escrito de iniciación se hubiera formulado por dos o más interesados, el desistimiento o la renuncia sólo afectarán a aquellos que la hubiesen formulado.

El artículo 91 de la LRJPAC al tratar los medios y efectos del desistimiento establece que *“la Administración aceptará de plano el desistimiento o la renuncia, y declarará concluso el procedimiento salvo que, habiéndose personado en el mismo terceros interesados, instasen éstos su continuación...”*

Dicho desistimiento ha de realizarse por cualquier medio que permita su constancia (artículo 91.1 de la LRJPAC), requisito que cumple el escrito



COMISION DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

presentado por JAZZTEL que ha tenido entrada en el Registro de esta Comisión en fecha 8 de marzo de 2007.

En consecuencia, tras dar por ejercido el derecho de desistimiento al que se refieren los artículos 90.1 y 91.1 de la citada LRJPAC por parte de JAZZTEL, esta Comisión, a la vista de que TELEFÓNICA no ha instado la continuación del procedimiento y que, a tenor de lo deducido del procedimiento tramitado al efecto, no se da un interés general para su continuación ni se estima conveniente ni necesario sustanciar la cuestión objeto de aquél para su definición y esclarecimiento, ha de aceptar de plano el desistimiento, debiendo declarar concluso el procedimiento (artículo 91.2 de la LRJPAC).

En consecuencia, al concurrir el supuesto a que se refiere el citado artículo 42.1 de la LRJPAC no resulta necesario que esta Comisión continúe con la tramitación del procedimiento iniciado a instancia de JAZZTEL, procediendo la terminación del mismo mediante Resolución expresa en la que se declare tal circunstancia.

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

RESUELVE

Único.- Declarar concluso el procedimiento de referencia iniciado a instancia de la entidad JAZZ TELECOM, S.A.U, procediéndose al cierre y archivo del mismo sin más trámite por haberse producido el desistimiento de la solicitud 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



COMISION DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

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