



COMISION DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

D. ALFONSO RAMOS DE MOLINS SAINZ DE BARANDA, 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 el Real Decreto 1994/1996, de 6 de septiembre,

CERTIFICA

Que en la sesión del Consejo nº 19/05 de la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones celebrada el día 26 de mayo de 2005, se ha adoptado el siguiente

ACUERDO

Por el que se aprueba la:

RESOLUCIÓN POR LA QUE SE DECLARA CONCLUSO EL PERÍODO DE INFORMACIÓN PREVIA INICIADO COMO CONSECUENCIA DE LA DENUNCIA PRESENTADA POR LA ENTIDAD “INTERNET MURCIA, S.L.”, CONTRA LA ENTIDAD “TELIBÉRICA DE COMUNICACIONES, S.L.”, POR UN PRESUNTO CASO DE INCUMPLIMIENTO DE LAS CONDICIONES PARA LA EXPLOTACIÓN DE LA RED DE COMUNICACIONES ELECTRÓNICAS EN SU DÍA NOTIFICADA POR LA CITADA ENTIDAD.

HECHOS

PRIMERO. Con fecha 13 de diciembre de 2004, tuvo entrada, en el Registro de la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones, un escrito de la entidad **“INTERNET MURCIA, S.L.”**, mediante el cual denunciaba a la entidad **“TELIBÉRICA DE COMUNICACIONES, S.L.”**, por *“venir colocando desde hace meses un transmisor de 3,5 Ghz del tipo LMDS, en la localidad de Molina del Segura, no estando la citada entidad autorizada para ello.”*

SEGUNDO. Consultado el Registro de operadores de redes y servicios de comunicaciones electrónicas, la sociedad **“TELIBÉRICA DE COMUNICACIONES, S.L.”**, con C.I.F. B-73252074, figura inscrita como persona autorizada para la explotación de redes y la prestación de los servicios de comunicaciones electrónicas que a continuación se detallan:

- ✓ La explotación de una red de comunicaciones electrónicas basada en la utilización del dominio público radioeléctrico a través de frecuencias de uso común (RLAN-WIFI).¹

¹Inscrita por Acuerdo del Consejo de la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones, de fecha 6 de noviembre de 2003. (Expediente 2003/1375)



COMISION DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

✓ Prestar los servicios de comunicaciones electrónicas de ² :

- Acceso para usuarios a la red internet, correo electrónico, acceso a bases de datos, servicio de noticias (news), englobados todos ellos bajo la denominación de "Proveedor de Acceso a Internet".
- Intercambio electrónico de datos.
- Mensajería electrónica.
- Interconexión de redes de área local.
- Fax bajo demanda
- Reventa del Servicio telefónico móvil³.
- Reventa del Servicio telefónico fijo⁴.

TERCERO. Una vez analizado el contenido del escrito de denuncia y los antecedentes obrantes en esta Comisión, en cuanto a las inscripciones realizadas a nombre de la entidad **"TELIBÉRICA DE COMUNICACIONES, S.L."**, con anterioridad al acuerdo de iniciación del procedimiento administrativo que procediera, en su caso, y al amparo de lo dispuesto en el artículo 69.2 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común y de artículo 12 del Reglamento del Procedimiento para el Ejercicio de la Potestad Sancionadora, aprobado por Real Decreto 1398/1993, de 4 de agosto, se procedió a abrir, en fecha de 16 de diciembre de 2004, un periodo de información previa, con el fin de conocer con mayor detalle las circunstancias concretas del caso y, consecuentemente, la conveniencia o no de iniciar el correspondiente procedimiento contra la entidad denunciada, por la presunta comisión de la infracción tipificada en el artículo 53.s) o, en su caso, en el artículo 54 p) de la Ley 32/2003, de 3 de noviembre, General de Telecomunicaciones.

En particular, se trataba de analizar si existían indicios de incumplimiento, por parte de la entidad **"TELIBÉRICA DE COMUNICACIONES, S.L."**, de las condiciones impuestas para la explotación de la red comunicaciones electrónicas en su día notificada por la misma, dado que de la denuncia se desprende la posibilidad de que la citada entidad esté utilizando, en la explotación de la citada red, las frecuencias radioeléctricas de 3,5 y 2,6 GHz sin el correspondiente título habilitante.

²Inscrita por Resolución del Secretario del Consejo de la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones, de fecha 24 de septiembre de 2003. (Expediente 2003/1337)

³Inscrita por Resolución del Secretario del consejo de la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones, de fecha 12 de enero de 2004. (Expediente 2003/1720)

⁴Inscrita por Resolución del Secretario del consejo de la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones, de fecha 12 de enero de 2004. (Expediente 2003/1720)



COMISION DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

El acuerdo de inicio de actuaciones previas fue notificado al denunciante como al denunciado mediante sendos escritos de 28 de diciembre de 2004, según consta debidamente acreditado en las correspondientes actuaciones previas.

CUARTO. Mediante escrito de fecha 28 de diciembre de 2004, esta Comisión dio traslado de la denuncia presentada a la Secretaría de Estado de Telecomunicaciones y para la Sociedad de la Información, en concreto a la Subdirección General de Planificación y Gestión del Espectro Radioeléctrico, al objeto de que tuvieran conocimiento de la misma, solicitando, del mismo modo, que informara de cuantas actuaciones tuvieran oportuno realizar y, en particular, si por parte de la entidad **“TELIBÉRICA DE COMUNICACIONES, S.L.”**, se estaban usando las frecuencias de 3,5 y 2,6 GHz.

QUINTO. Mediante escrito de fecha 14 de enero de 2005, la entidad **“INTERNET MURCIA, S.L.”**, remitió copia del informe elaborado por la Consejería de Economía, Industria e Innovación del Gobierno de la Región de Murcia, en el cual se expone, en lo que interesa a las presentes actuaciones, lo que a continuación se reproduce de forma literal:

“Con fecha 28 de octubre (...) tuvo entrada en este Centro Directivo escrito en el que comunicaba que el operador TELIBÉRICA COMUNICACIONES, S.L., había instalado un transmisor de LMDS, operando en la banda de 3,5 GHz sin estar habilitado.

Con fecha 2 de noviembre se requirió al operador TELIBÉRICA COMUNICACIONES, S.L., para que aportase cuantas alegaciones y documentos estimase conveniente en relación con este asunto.

Dicho operador respondió mediante escrito el pasado 17 de noviembre. En dicho escrito expone que dicho operador no explota ni directa ni indirectamente ninguna estación de tecnología LMDS. TELIBÉRICA COMUNICACIONES disfruta, según expone en su escrito de respuesta, de un acuerdo con el operador de telecomunicaciones IBERBANDA, S.A., mediante el cual éste último operador facilita al primero el servicio de acceso telefónico y de acceso a Internet, para su reventa al público en general...”

SEXTO. Mediante escrito de fecha 17 de enero de 2005, la entidad **“TELIBÉRICA DE COMUNICACIONES, S.L.”**, procedió a remitir el mismo informe presentado por la entidad **“INTERNET MURCIA, S.L.”**, cuyo contenido ha quedado debidamente reproducido en el punto anterior.

SÉPTIMO. Mediante escrito de fecha 17 de marzo de 2005, la Jefatura Provincial de Inspección de Telecomunicaciones de Murcia, procedió a remitir a esta Comisión el informe que a continuación se reproduce:



COMISION DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

“1. Antecedentes.

Con fecha 26 de enero de 2005, se recibe escrito en esta Jefatura Provincial, trasladando la denuncia...de INTERNET MURCIA, S.L., contra TELIBÉRICA DE COMUNICACIONES, S.L., por presunto incumplimiento de las condiciones para la explotación de la red de comunicaciones electrónicas en su día notificada por la citada entidad...

2. Actuaciones.

Con fecha 2 de marzo de 2005, se desplaza personal de la unidad técnica de comprobación dependiente de esta Jefatura Provincial, acompañados con el reclamante, y se hicieron mediciones en diversos puntos de la zona.

Se realizan diversas mediciones con el analizador de espectros Advantest U3661 en la zona indicada por el reclamante, se observa que la únicas frecuencias de transmisión están en la banda de 2,4 GHz

3. Conclusiones.

Con las mediciones realizadas, se puede afirmar que, en la fecha en las que estas se hicieron, en los puntos indicados por el reclamante, NO existe emisión alguna en las bandas de 3, 5 y 26 GHz.”

Asimismo, mediante escrito de fecha 11 de abril de 2005, la Subdirección General de Planificación y Gestión del Espectro Radioeléctrico informó a esta Comisión que la entidad **“TELIBÉRICA COMUNICACIONES, S.L.”**, *“(..) no es concesionaria de ninguna licencia de los concursos públicos de LMDS en la bandas de 3,5 MHz.”*

Del mismo modo, la citada Subdirección, solicita que por parte de esta Comisión se ponga a disposición de la Subdirección General de Inspección y Supervisión la información adicional que pueda haber obtenido en relación a este expediente.

A los anteriores antecedentes de hecho les son de aplicación los siguientes

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO. Calificación del escrito de denuncia.

El escrito que dio origen a las actuaciones previas, cuyas circunstancias han quedado descritas en los antecedentes de hecho, constituye una denuncia en cuya virtud se puso en conocimiento de esta Comisión el presunto incumplimiento, por parte de la entidad **“TELIBÉRICA DE COMUNICACIONES, S.L.”** de las condiciones impuestas por esta Comisión a



COMISION DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

la citada entidad para la explotación de la red de comunicaciones electrónicas solicitada el 19 de septiembre de 2003 e inscrita, por Acuerdo del Consejo de la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones, en fecha 6 de noviembre del mismo año.

El artículo 11 del Reglamento del Procedimiento para el Ejercicio de la Potestad Sancionadora, aprobado mediante Real Decreto 1398/1993, de 4 de agosto, aplicable a los procedimientos sancionadores tramitados por esta Comisión conforme a lo dispuesto por el artículo 58 de la LGTel, determina que:

«1. Los procedimientos sancionadores se iniciarán siempre de oficio, por acuerdo del órgano competente, bien por propia iniciativa o como consecuencia de orden superior, petición razonada de otros órganos o denuncia.»

A efectos del presente Reglamento, se entiende por: (...)

d) Denuncia: El acto por el que cualquier persona, en cumplimiento o no de una obligación legal, pone en conocimiento de un órgano administrativo la existencia de un determinado hecho que pudiera constituir infracción administrativa».

En el citado escrito de denuncia se puso en conocimiento de esta Comisión que la entidad **“TELIBÉRICA DE COMUNICACIONES, S.L.”**, pudiera estar utilizando, en la explotación de la citada red, las frecuencias radioeléctricas de 3,5 y 2,6 GHz sin el correspondiente título habilitante.

De acuerdo con lo anterior y con el precepto transcrito, el escrito presentado por la entidad **“INTERNET MURCIA, S.L.”** ha de calificarse como una denuncia, a fin de examinar si procede iniciar el correspondiente procedimiento.

TERCERO. Competencia de la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones.

De conformidad con lo dispuesto en los artículos 48, 50.7 y 58.a) de la LGTel, corresponde a la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones el ejercicio de la potestad sancionadora en los términos previstos por esta Ley.

De acuerdo con los preceptos citados, compete a esta Comisión conocer sobre el presunto incumplimiento de las condiciones impuestas por esta Comisión a la entidad **“TELIBÉRICA DE COMUNICACIONES, S.L.”**.

CUARTO. Valoración de las actuaciones previas practicadas.

Como ha manifestado reiteradamente esta Comisión, el trámite de información previa responde a razones elementales de prudencia, tratando de evitar la



COMISION DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

precipitación a la hora de acordar la apertura de un procedimiento que nunca debió iniciarse por carecer de base suficiente.

No obstante, ha de tenerse en cuenta que las diligencias previas, a la eventual apertura de un procedimiento, son de carácter facultativo y no constituye ni forman parte del procedimiento propiamente dicho, sino que aparecen como un antecedente del mismo cuya omisión no constituye vicio de procedimiento alguno.

Según se ha puesto de manifiesto en los Antecedentes de hecho de la presente Resolución, la entidad **“INTERNET MURCIA, S.L.”**, presento denuncia contra la entidad **“TELIBÉRICA DE COMUNICACIONES, S.L.”**, en relación con la presunta utilización, en la red que viene explotando, de frecuencias radioeléctricas de 3,5 y 2,6 GHz sin el correspondiente título habilitante.

Del resultado de las actuaciones previas practicadas, en el presente caso, esta Comisión considera que no cabe apreciar indicios de incumplimiento de las condiciones impuestas a la entidad **“TELIBÉRICA DE COMUNICACIONES, S.L.”**, en relación a la red de comunicaciones electrónicas que viene explotando, basada en la utilización del dominio público radioeléctrico a través de frecuencias de uso común (RLAN-WIFI), que aconsejen iniciar el correspondiente procedimiento, conclusión que se fundamenta, principalmente, en el informe presentado por la Jefatura Provincial de Inspección de Telecomunicaciones de Murcia, el cual ha quedado debidamente expuesto en el punto **“SÉPTIMO”**, de los Antecedentes de Hecho de la presente Resolución.

Vistos los citados antecedentes de hecho y fundamentos jurídicos, esta Comisión

RESUELVE

ÚNICO. No iniciar procedimiento administrativo sancionador en relación con la denuncia presentada contra la entidad **“TELIBÉRICA DE COMUNICACIONES, S.L.”**, por presunto incumplimiento de las condiciones impuestas a la citada entidad como persona autorizada para la explotación de una red pública de comunicaciones electrónicas basada en la utilización del dominio público radioeléctrico a través de frecuencias de uso común (RLAN-WIFI).



COMISION DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

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

Alfonso Ramos de Molins Sainz de Baranda

Reinaldo Rodríguez Illera.