



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 34/08 del Consejo de la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones celebrada el día 2 de octubre de 2008, se ha adoptado el siguiente

ACUERDO

Por el que se aprueba el:

PROPUESTA DE INFORME AL PROYECTO DE REAL DECRETO POR EL QUE SE APRUEBA LA CARTA DE DERECHOS DEL USUARIO DE TELECOMUNICACIONES.

(Expediente RO 2008/1288)

I.- OBJETO DEL INFORME Y HABILITACIÓN COMPETENCIAL.

En fecha 18 de julio de 2008, ha tenido entrada en el Registro de la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones escrito de la Dirección General de Telecomunicaciones y Tecnologías de la Información, dependiente del Ministerio de Industria, Turismo y Comercio (en adelante, MITyC), por el que solicita se emita informe en relación con el proyecto de Real Decreto por el que se aprueba la Carta de derechos del usuario de telecomunicaciones (en adelante, proyecto de Real Decreto).

La solicitud de informe se realiza de acuerdo con lo previsto en el artículo 48.3 h) de la Ley 32/2003, de 3 de noviembre, General de Telecomunicaciones (en adelante, LGTel), que incluye entre las funciones de esta Comisión, la de *“asesorar al Gobierno y al Ministro de Ciencia y Tecnología [tras la reestructuración de los departamentos ministeriales efectuada en abril de 2004, esta referencia se entiende hecha al Ministro de Industria, Turismo y Comercio¹], a solicitud de éstos o por propia iniciativa, en los asuntos concernientes al mercado y a la regulación de las comunicaciones, particularmente en aquellas materias que puedan afectar al desarrollo libre y competitivo del mercado. (...). En particular, informará preceptivamente en los procedimientos tramitados por la Administración General del*

¹ Real Decreto 553/2004, de 17 de abril, por el que se reestructuran los departamentos ministeriales, actualmente derogado por el Real Decreto 432/2008, de 12 de abril, por el que se reestructuran los departamentos ministeriales.



COMISION DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

Estado para la elaboración de disposiciones normativas, en materia de comunicaciones electrónicas, especificaciones técnicas de equipos, aparatos, dispositivos y sistemas de telecomunicación; planificación y atribución de frecuencias del espectro radioeléctrico así como pliegos de cláusulas administrativas generales que, en su caso, hayan de regir los procedimientos de licitación para concesiones de dominio público radioeléctrico (...)”.

Sobre la base de la anterior habilitación y conforme a los antecedentes expuestos, esta Comisión evacua el presente Informe.

Este informe tiene por objeto el análisis de los aspectos jurídicos, regulatorios y de mercado derivados del referido proyecto de Real Decreto, de acuerdo con lo dispuesto en la normativa sectorial vigente.

II.- ESTRUCTURA DEL REAL DECRETO.

El proyecto de Real Decreto sometido a informe de esta Comisión, sigue la siguiente estructura:

- Preámbulo o Exposición de motivos.
- Título Primero: Disposiciones generales (art. 1 y 2)
- Título II: Carta de derechos del usuario de telecomunicaciones (art. 3 al 29), dividido a su vez en 11 capítulos:
 - Capítulo I: Derecho al acceso a la red telefónica fija, con una conexión que garantice el acceso funcional a Internet, así como al resto de prestaciones incluidas en el Servicio Universal, a un precio asequible y con calidad determinada (art. 4).
 - Capítulo II: Derecho a celebrar contratos y a rescindirlos, así como a cambiar de operador (art. 5 al 11).
 - Capítulo III: Derecho a la información sobre las condiciones ofrecidas por los operadores y las garantías legales (art. 12 y13).
 - Capítulo IV: Derecho a recibir servicios de telecomunicaciones con garantías de calidad (art. 14).
 - Capítulo V: Derecho a la continuación del servicio y a ser indemnizado en caso de interrupción (art. 15 al 18).
 - Capítulo VI: Derecho a la facturación desglosada y a la desconexión de determinados servicios (art. 19 al 23).
 - Capítulo VII: Derecho a un atención eficaz por el operador (art. 24).
 - Capítulo VIII: Derecho a vías rápidas y eficaces para reclamar (art. 25).



COMISION DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

- Capítulo IX: Derecho a prestaciones especiales para personas con discapacidad o de renta baja (art. 26 y 27).
- Capítulo X: Protección en la utilización de servicios de tarificación adicional (art.28)
- Capítulo XI: Derecho a la protección de datos personales (art. 29).
- Una disposición adicional, cuatro disposiciones transitorias, una derogatoria y tres finales.

III.-CONSIDERACIONES GENERALES SOBRE EL PROYECTO DE REAL DECRETO

La protección de los derechos de los consumidores y los usuarios ha sido uno de los objetivos básicos del proceso de liberalización del mercado de las telecomunicaciones. El fomento de la competencia y la libre elección de los servicios de comunicaciones electrónicas deben ser paralelos al establecimiento de un marco regulador que garantice la prestación del servicio de comunicaciones electrónicas y salvaguarde los derechos de los usuarios del citado servicio.

En este sentido, la actual Ley 32/2003, de 3 de noviembre, General de Telecomunicaciones (en adelante, LGTel), al igual que su predecesora, proclama entre sus objetivos y principios *“defender los intereses de los usuarios, asegurando su derecho al acceso a los servicios de comunicaciones electrónicas en adecuadas condiciones de elección, precio y calidad, y salvaguardar, en la prestación de éstos, la vigencia de los imperativos constitucionales, en particular, el de no discriminación, el del respeto a los derechos al honor, a la intimidad, a la protección de los datos personales y al secreto en las comunicaciones, el de la protección a la juventud y a la infancia y la satisfacción de las necesidades de los grupos con necesidades especiales, tales como las personas con discapacidad”* (art. 3).

Con la entrada en vigor del Reglamento sobre las condiciones para la prestación de servicios de comunicaciones electrónicas, el servicio universal y la protección de los usuarios, aprobado por Real Decreto 424/2005, de 15 de abril (en adelante, RSU)², y de los cambios normativos que posteriormente se han ido introduciendo en orden a mejorar la regulación, se ha podido observar un notable progreso en relación a la protección de los derechos de los usuarios de los servicios de comunicaciones electrónicas -en particular, en el ámbito del Servicio Universal-. Sin embargo, a pesar de ello, actualmente los usuarios siguen encontrando trabas para el ejercicio adecuado de sus derechos debido

² El RSU desarrolló reglamentariamente los Títulos II y III de la LGTel, en relación a los en derechos de los usuarios y a la delimitación del alcance de las obligaciones generales como de servicio público, que se imponen a los operadores, entre otros.



COMISION DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

a que los operadores en el sector de las telecomunicaciones no siempre garantizan su pleno respeto.

El proyecto de Real Decreto que se informa, en línea con la propuesta de revisión que del marco regulador de las comunicaciones electrónicas pretende llevar a cabo la Comisión Europea³, tal y como recoge su artículo 1, tiene como objetivo principal la aprobación de la Carta de derechos del usuario de telecomunicaciones, en desarrollo del artículo 38 de la LGTel, con la que pretende reforzar la protección de los usuarios frente a los operadores y ofrecer mayores garantías en la contratación y provisión de los servicios.

Para la consecución de dicha finalidad, el presente Proyecto, a través de su Exposición de motivos, menciona una serie de garantías y derechos que ,por una parte suponen una compilación detallada en un solo texto del catálogo de derechos y garantías de que disponen ya los usuarios finales de los servicios de comunicaciones electrónicas, la cual producirá el efecto positivo de facilitar su pleno conocimiento y, por tanto, correcta aplicación por todos los operadores, así como por los propios usuarios finales titulares de los mismos. Y por otro lado, incluye como auténticos derechos y garantías nuevos para el usuario, los siguientes:

- Derecho de información al usuario, en el momento de la contratación, acerca de la velocidad teórica de transmisión de datos que pueda soportar su bucle y a que no se le aplique una oferta en la que la velocidad teórica del bucle del abonado, con la tecnología empleada, no alcance el 80 por ciento de la velocidad máxima publicitada en la oferta.
- Garantía de que la portabilidad de operador con conservación de la numeración deberá completarse en el plazo máximo de dos días hábiles desde la recepción de la solicitud por el operador donante.
- Derecho del usuario a recibir, en un plazo de 15 días desde el momento de la contratación vía telefónica o electrónica, un documento en los que se expresen los términos y condiciones de la oferta a la que se acoja.

Por lo que respecta al resto de medidas, a las que se refiere la Exposición de motivos del proyecto de Real Decreto como avances en la protección de los usuarios, éstas ya se encuentran incorporadas actualmente en nuestro ordenamiento jurídico, fundamentalmente, a través de:

³ Propuesta de Directiva del Parlamento Europeo y del Consejo, de 13 de noviembre de 2007, por la que se modifican la Directiva 2002/22/CE relativa al servicio universal y los derechos de los usuarios en relación con las redes y los servicios de comunicaciones electrónicas, la Directiva 2002/58/CE relativa al tratamiento de los datos personales y a la protección de la intimidad en el sector de las comunicaciones electrónicas y el Reglamento (CE) nº 2006/2004 sobre la cooperación en materia de protección de los consumidores.



COMISION DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

- La actual LGTel,
- El RSU,
- El texto refundido de la Ley General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios y otras leyes complementarias, aprobado por Real Decreto Legislativo 1/2007, de 16 de noviembre (en adelante, RDL 1/2007),
- La Orden PRE/361/2002, de 14 de febrero, relativa a los derechos de los usuarios y a los servicios de tarificación adicional, modificada por la Orden PRE/2410/2004, de 20 de julio, y en la Orden ICT/1030/2007, de 12 de abril, por la que se regulan los procedimientos de controversias entre usuarios finales y operadores de servicios de comunicaciones electrónicas y la atención al cliente por los operadores.
- La Orden ICT/912/2006, de 29 de marzo, por la que se regula las condiciones relativas a la calidad de los servicios de comunicaciones electrónicas, la cual estableció a través de su Disposición adicional primera el *“Desglose de la facturación detallada”*.
- El Real Decreto 1494/2007, de 12 de noviembre, por el que se aprueba el Reglamento sobre las condiciones básicas para el acceso de las personas con discapacidad a las tecnologías, productos y servicios relacionados con la sociedad de la información y medios de comunicación social, y
- El Real Decreto 776/2006, de 23 de junio, de modificación del RSU, por el que se le añadió el artículo 120 relativo al *“Derecho de compensación por la interrupción temporal del servicio de acceso a Internet”*.

Por todo lo anterior, se pretende sugerir al MITyC que, mediante la elaboración la Carta de los usuarios, se sea más ambicioso en relación al efectivo refuerzo de los derechos de los usuarios de telecomunicaciones, lo cual se antoja necesario a la luz del nivel de reclamaciones que en el sector de las telecomunicaciones existen aún hoy en día⁴.

En este sentido, la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones propone la posibilidad de introducir mejoras significativas, entre otras, en algunos aspectos tales como las cláusulas de penalización de los contratos, la accesibilidad de los discapacitados y del colectivo de personas de renta baja a los servicios de comunicaciones electrónicas y en ofrecer mayor seguridad jurídica respecto a la calidad de los servicios.

⁴ Según el informe elaborado por la OCU, en relación a las reclamaciones de los consumidores y usuarios recibidas a lo largo del 2007, el sector de las telecomunicaciones concentran el mayor número de reclamaciones, en concreto el 13,6 % de las 250.881 reclamaciones recibidas.



COMISION DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

IV.- OBSERVACIONES AL TEXTO DEL PROYECTO DE REAL DECRETO.

No obstante, las observaciones generales realizadas en el apartado anterior, se pueden a realizar las siguientes apreciaciones al texto del proyecto.

1.- PREÁMBULO DEL PROYECTO DE REAL DECRETO

El párrafo cuarto del Preámbulo o Exposición de motivos del proyecto de Real Decreto viene a declarar que: *“Esta protección específica del usuario de telecomunicaciones se añade, además, a la que todo consumidor y usuario tiene conforme a la legislación general de protección de los consumidores, en particular, la Ley 26/1984, de 19 de julio, General de defensa de los consumidores y usuarios y la normativa autonómica dictada al respecto. (...)”*. (Subrayado nuestro)

Pues bien, es necesario comentar que la Ley 26/1984 fue derogada expresa e íntegramente, a través de la Disposición derogatoria única del Real Decreto Legislativo 1/2007, de 16 de noviembre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley General de Defensa de los Consumidores y Usuarios y otras leyes complementarias, con lo que sería apropiado que se sustituyese la referencia que hace a aquella norma por la actualmente vigente.

2.- PARTE DISPOSITIVA DEL PROYECTO DE REAL DECRETO.

TÍTULO PRIMERO DISPOSICIONES GENERALES

- Artículo 2. *Ámbito de aplicación.*

Con respecto a este artículo, antiguos 102 y 103 del RSU, únicamente cabe comentar la misma observación realizada en el Preámbulo del Proyecto, ya que sería conveniente actualizar las referencias que se realizan a otras disposiciones, citando la normativa que se encuentre en vigor en el momento de aprobar el próximo Real Decreto que se está informando.

Se propone, por tanto, la siguiente redacción alternativa:

“(…)”

Los derechos reconocidos en este Real Decreto son adicionales y compatibles con lo dispuesto en otras normas aplicables y, en especial, del texto refundido de la Ley General de Defensa de los Consumidores y Usuarios y otras leyes complementarias, aprobado por Real Decreto Legislativo 1/2007, de 16 de noviembre, y de la legislación autonómica dictada en esta materia (…)”.



COMISION DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

TÍTULO II CARTA DE DERECHOS DEL USUARIO DE TELECOMUNICACIONES

- Artículo 4. Servicios que se incluyen en el ámbito del servicio universal

El artículo 4 regula uno de los derechos básicos y esenciales de los que son titulares los usuarios finales de los servicios de telecomunicaciones, esto es, el servicio universal, recogándose en términos similares a lo establecido en el artículo 22 de la LGTel.

En relación con este precepto, y por lo que respecta a la inclusión del servicio de consulta telefónica sobre datos de abonado como elemento del servicio universal, cabe remitirse por esta Comisión a lo ya comentado en el reciente Informe evacuado al MITyC, aprobado por el Consejo el 31 de julio de 2008, referente al borrador de Orden ITC por el que se aprueba el pliego de cláusulas administrativas particulares y de prescripciones técnicas, para la designación del operador encargado de la prestación del elemento del servicio universal relativo al servicio de consulta telefónica sobre números de abonados, y se convoca el correspondiente concurso.

Según esta Comisión, se estima que a día de hoy podría ser oportuna la determinación de cese del servicio de consulta sobre datos de abonado como obligación de servicio universal y, por ende, de servicio público, así como de su financiación, mediante el uso de la habilitación competencial que le otorga al MITyC el artículo 26 del RSU.

De acuerdo con los datos obrantes en la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones, las cuotas de mercado del 11818, número asignado por esta Comisión para la prestación de los citados servicios por TELEFÓNICA DE ESPAÑA, S.A.U., actual operador designado para la prestación del servicio universal, son actualmente reducidas no sólo en términos de ingresos, sino también en términos de minutos y llamadas.

Adicionalmente, la relevancia del servicio prestado a través del 11818 es cada vez menor (su cuota en el año 2007, en términos de llamadas, fue del 16,5% frente a su cuota de 2006 que era de un 23,8%).

Por consiguiente, ante unas cuotas de mercado reducidas y de tendencia decreciente, la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones considera que podría ya no ser necesario mantener el servicio de información telefónica sujeto a las obligaciones de servicio universal.



COMISION DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

- Artículo 5: Celebración de los contratos.

El segundo párrafo del artículo 5 menciona que el operador no podrá aplicar al usuario una oferta en la que la velocidad teórica del bucle del abonado, con la tecnología empleada, no alcance el 80% de la velocidad máxima publicada en la oferta.

En el espíritu de esta redacción se encuentra el objetivo de que las velocidades contratadas por el usuario correspondan, dentro de un margen de error aceptable, con las velocidades reales obtenidas. Aún estando completamente de acuerdo con el trasfondo de la idea propuesta por el MITyC, la actual redacción adolece de algunas imprecisiones que a continuación se comentan.

En **primer lugar**, cabe señalar que la redacción del texto propuesto da a entender que el mismo se realizó teniendo en cuenta únicamente los servicios de banda ancha para acceder a Internet utilizando tecnologías DSL. Esto es así al establecer la citada obligación sólo para los servicios prestados desde redes fijas por medios cableados y al determinar un margen de salvaguarda de un 20% entre la velocidad teórica máxima y la velocidad ofertada.

Pues bien, por lo que respecta al margen del 20%, esta Comisión considera que el mismo podría considerarse apropiado para las tecnologías basadas en DSL, al verse influenciada la velocidad por factores relacionados con el bucle de acceso (atenuación y nivel de ruido). Sin embargo, no conviene olvidar que existen otras tipologías de red de acceso como pueden ser las redes de acceso de nueva generación (FTTH), en las cuales, por el contrario, el cable de acceso al abonado no es un factor restrictivo de la velocidad, estando ésta limitada únicamente por los equipos terminales utilizados en central y dependencias del usuario.

Con estas tipologías de acceso el operador sería capaz de garantizar el 100% de la velocidad máxima ofertada, ya que la misma dependería de los equipos implantados y su configuración. Por ello, en este tipo de tecnologías no tiene sentido que la limitación se fije en el 80% de la velocidad teórica, puesto que podría darse la situación de que el operador anunciara ofertas de 125 Mbps cuando sus equipos únicamente soportarían 100 Mbps.

En cuanto a que la obligación de calidad sólo se haya contemplado para los servicios prestados desde redes fijas por medios cableados, es necesario destacar que, actualmente los operadores móviles están ofreciendo servicios de banda ancha de acceso a Internet que compiten con algunos de los servicios ofertados por las redes fijas, por lo que se antoja igualmente necesario prestar atención a las posibles obligaciones referentes al nivel de transparencia de las ofertas de acceso a Internet suministrado mediante redes inalámbricas. Estas obligaciones deberán tener en cuenta las características diferenciales que ofrecen las redes inalámbricas con respecto a las redes fijas



COMISION DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

por medios cableados, diferencias que se centran principalmente en las características intrínsecas de la interfaz aire.

En este sentido, al igual que sucede con las redes fijas, las velocidades de acceso que puede proporcionar una tecnología inalámbrica dada dependen, no sólo de la tecnología en sí, sino que ésta también viene condicionada por las características del medio de acceso. En el caso de las tecnologías inalámbricas donde el medio de acceso es el aire, los factores que pueden condicionar la velocidad de transmisión son muy numerosos y variables (condiciones de propagación, número de usuarios conectados simultáneamente, velocidad a la que se desplaza el usuario, distancia con la estación base, etc.), a diferencia de lo que sucede en las redes cableadas, en las que el medio de acceso es conocido y estable.

Por tanto, este hecho hace inviable la definición de una velocidad mínima de acceso garantizada en las redes inalámbricas al depender de un gran número de factores, lo que conllevaría a un estudio, caso a caso, para poder garantizar una velocidad de acceso.

Sin perjuicio de lo anterior, entiende esta Comisión que para este tipo de acceso, el suministro de información a los usuarios acerca de la velocidad teórica máxima que puede ofrecer esta tecnología debería ser igualmente exigible.

En **segundo lugar**, es preciso remarcar el hecho de que el proyecto de Real Decreto hace referencia a la velocidad teórica del bucle de abonado en función de la tecnología empleada. La velocidad teórica viene delimitada por la relación señal/ruido existente en el bucle del abonado, por tanto, para que un operador pueda calcular la velocidad que podría ofertar a un usuario concreto cumpliendo con el 80% indicado en el proyecto de Real Decreto debería poder conocer las características de dicho acceso.

En el caso de los servicios basados en las tecnologías DSL el nivel de señal viene delimitado principalmente por la atenuación que presenta la línea de acceso al abonado, siendo dicho valor una medida estable. Por su parte, el nivel de ruido de una línea de abonado depende de muchos factores (número de bucles de la misma unidad básica que tienen servicios de banda ancha, tipo de tecnología que utilizan dichos abonados, etc.), factores externos que pueden variar significativamente en cortos periodos de tiempo.

Cuando el operador utiliza su propia red de acceso conoce o tiene los medios necesarios para poder caracterizar completamente el bucle de abonado, pudiendo de este modo adaptar la oferta a las limitaciones del bucle. Por el contrario cuando el operador tiene la intención de prestar un servicio de acceso a Internet mediante la red de acceso de par de cobre de Telefónica de España,



COMISION DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

S.A.U.⁵ (en adelante, TESAU) utilizando los mecanismos descritos en la Oferta de Referencia al Bucle de Abonado⁶ (en adelante, OBA), el operador debe conocer a priori las características de dicho par para adaptar la oferta al requerimiento del 80%.

En la actualidad la información facilitada por TESAU, en relación con la atenuación de los bucles de abonado, corresponde a una atenuación teórica, contemplándose únicamente la medición real de la atenuación del bucle bajo petición del operador interesado.

Por su parte el nivel de ruido al ser un factor variante con el tiempo no es un dato intrínseco de un par dado, por lo que habría que adoptar hipótesis para el cálculo de la velocidad máxima teórica del par. Por tanto, aunque se consiguiera una medición real de la atenuación del bucle de abonado se obtendría una nueva limitación teórica derivada del ruido, limitación que no tendría por qué coincidir con la calculada a partir de la estimación de la atenuación proporcionada por TESAU en un primer momento.

Además, teniendo en cuenta que los datos obtenidos mediante la caracterización real únicamente serán conocidos por los operadores solicitantes, existirían escenarios donde los operadores, en función del conocimiento real de la atenuación del bucle, estarían en condiciones de ofrecer ofertas diferentes cumpliendo la limitación del 80%, pudiéndose distorsionar de este modo la competencia.

Por ejemplo, si tras la medición real de la atenuación se demuestra que dicho bucle tiene una atenuación de 22 dB (decibelios) en lugar de los 30 dB teóricos, la velocidad máxima mediante la tecnología ADSL2+ -según la figura 1- sería de 19,2 Mbps con lo que la oferta máxima podría ser de 24 Mbps, mientras que un segundo operador utilizando los datos de la atenuación teórica únicamente podría ofrecer un servicio con una velocidad máxima de 19 Mbps.

Esta misma situación podría producirse en sentido inverso, es decir, que la medición real demuestre que la velocidad susceptible de ser ofertada mediante dicho bucle es menor. En tal escenario el operador que dispone de la

⁵ TESAU, a través de la Resolución del Consejo de la Comisión del Mercado de Telecomunicaciones, de fecha 11 de noviembre de 2006, fue designada operadora con PSM en el mercado de acceso desagregado al por mayor (incluido el acceso compartido) a los bucles y subbucles metálicos, a efectos de la prestación de los servicios de banda ancha y vocales (actual mercado 4 de la Recomendación de la Comisión Europea, relativa a los mercados pertinentes de producto y servicios dentro del sector de las comunicaciones electrónicas que pueden ser objeto de regulación ex ante, de 28 de diciembre de 2007).

⁶ Aprobada por Resolución del Consejo de la Comisión del Mercado de Telecomunicaciones, de fecha 23 de noviembre de 2005, modificada por última vez el 22 de mayo de 2008, mediante Resolución del Consejo sobre el análisis de los procedimientos internos relativos a las actividades en autoprestación de Telefónica y de los procesos automáticos de incorporación de información al sistema de información de planificación y seguimiento de la Oferta de acceso al Bucle de Abonado.

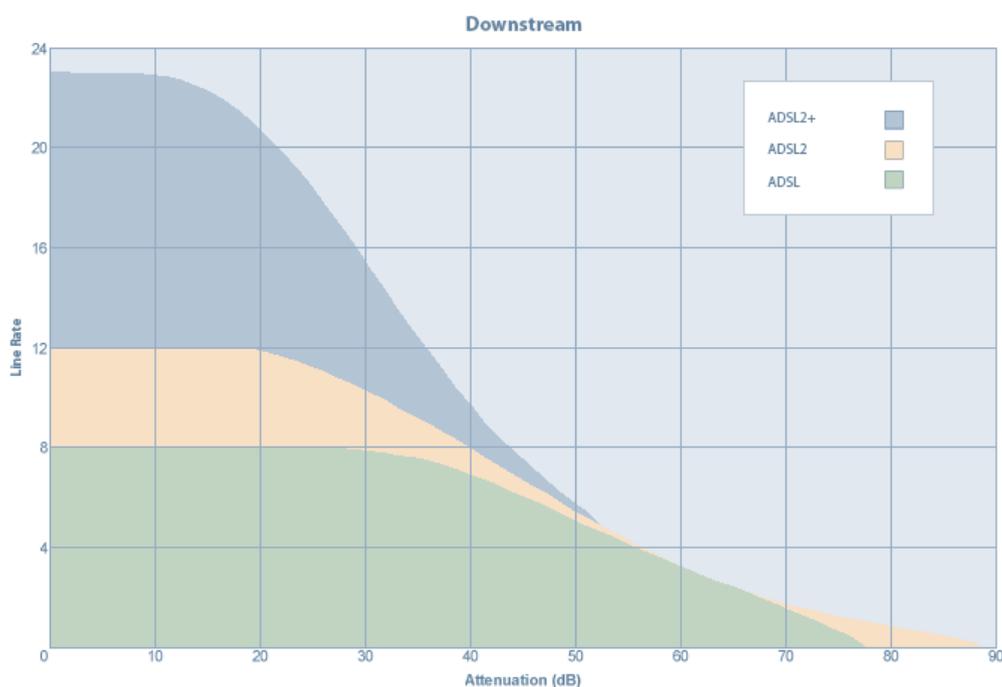


COMISION DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

caracterización real del bucle debería realizar ofertas que contemplaran velocidades menores a las que podrían ofertar sus competidores basándose en la atenuación teórica, con la consiguiente posibilidad de pérdida del cliente.

En la siguiente figura se puede observar la variación de la velocidad teórica en función de la atenuación, mostrando claramente la significativa dependencia que presenta la velocidad con la atenuación.

Figura 1



En consecuencia, la imposición de la obligación del 80% hace necesaria una medición real de cada par de abonado de TESAU, cuyos parámetros resultantes deberían permitir a los operadores alternativos disponer de los datos necesarios para adaptar la oferta a la obligación del 80% con anterioridad a la realización de la misma.

Por tanto, se considera conveniente que la entrada en vigor de esta medida se demore hasta que por parte de la CMT se adopten las medias necesarias para que esta información esté disponible para todos los operadores, lo cual está siendo tratado en un expediente ya iniciado.

En **tercer lugar**, es preciso indicar que la formulación planteada da a entender que la obligación únicamente hace referencia al último tramo de la red, en concreto a la velocidad de acceso entre el equipo terminal del usuario y la central local.



COMISION DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

Cabe indicar, a este respecto, que esta velocidad no tiene por qué ser, ni generalmente es, el cuello de botella que limita la velocidad de navegación del usuario, ya que las redes de comunicaciones electrónicas utilizan esquemas de concentración de tráfico al objeto de reducir costes mediante la compartición de recursos. A modo de ejemplo, si un operador dispone de 50 clientes de acceso a Internet en una central local, cuyos bucles de abonado soportan velocidades de pico de 10 Mbps y en dicha central local el operador que presta el servicio de acceso a Internet dispone de un único enlace ATM⁷ de 155 Mbps hacia su red troncal, la velocidad máxima que alcanzaría un cliente en este tramo de red estaría condicionada por la cantidad de usuarios conectados simultáneamente y no por la velocidad de pico que alcance su bucle. Dicha velocidad máxima variaría desde los 10 Mbps (límite que ofrece su bucle), hasta los 3,1 Mbps (límite causado por la concentración en el enlace ATM hacia la red troncal).

En efecto, los operadores dimensionan los tramos de sus redes en los que se produce agregación de tráfico teniendo en cuenta un nivel de concurrencia. Como se ha mostrado en el ejemplo anterior el nivel de concurrencia puede limitar la velocidad máxima que recibiría un abonado en el servicio de acceso a Internet, al convertirse en el cuello de botella de la red.

Por consiguiente, para que el usuario tuviera la capacidad de analizar correctamente las ofertas presentadas y conocer con cierto grado de certeza la velocidad que finalmente puede recibir, sería necesario disponer de información adicional a la velocidad que ofrece el acceso. En todo caso, teniendo en cuenta que la velocidad de navegación por Internet viene afectada por terceras redes, al requerirse durante la navegación el acceso a servidores que generalmente se hallan fuera del ámbito de la red del operador de acceso, la información que el operador debería poner a disposición de sus usuarios habría de estar circunscrita al ámbito dentro del cual éste tiene control, es decir el ámbito de su propia red.

Finalmente, es necesario poner en conocimiento del usuario las posibles políticas de gestión del tráfico que el operador tenga implantadas, ya que las mismas podrían suponer una limitación en la velocidad de acceso a algunas aplicaciones concretas, distorsionando de este modo la capacidad de analizar las ofertas por parte del usuario.

En conclusión, visto todo lo anterior, y al objeto de incorporar las consideraciones anteriormente comentadas, se propone sustituir el párrafo segundo del artículo 5 del proyecto de Real Decreto por los siguientes dos párrafos:

“En relación con el servicio de banda ancha para acceder a Internet prestado mediante acceso cableado, el operador deberá informar al usuario, antes de su

⁷ ATM: Asynchronous Transfer Model



COMISION DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

contratación, de la velocidad máxima teórica de transmisión que puede soportar dicho acceso con la tecnología concreta empleada.. El operador no podrá aplicar al usuario una oferta en la que la velocidad máxima supere las capacidades de la tecnología empleada o sea superior al 25% de la velocidad máxima teórica. Asimismo el contrato debe incluir cualquier información relevante sobre limitaciones específicas a la velocidad contratada.”

“En relación con el servicio de banda ancha para acceder a Internet prestado mediante acceso inalámbrico, el operador deberá informar al usuario, antes de su contratación, de la velocidad máxima teórica de transmisión que puede soportar con la tecnología concreta empleada . ”

- Artículo 6: Depósito de garantías.

En el apartado d) se regula la posibilidad de exigir depósito de garantía, en “*los contratos de abono cuyos titulares presten servicios de tarificación adicional*”. Tal y como esta Comisión ya ha manifestado repetidamente mediante diferentes informes emitidos a MITyC⁸, analizando el Depósito de Garantía, se aprecia que dicho depósito puede ser exigido “*por los operadores del servicio telefónico disponible al público a los abonados de dicho servicio, en los contratos de abono cuyos titulares presten servicios de tarificación adicional*”.

Es decir, tal depósito es exigible en el marco de un contrato de tarificación adicional en el que el operador que proporciona el servicio de red inteligente, suministra, a su vez, al prestador del servicio de información, el servicio telefónico disponible al público a través de un contrato de abono. Dicho contrato de abono podrá ser previo al contrato-tipo de tarificación adicional o estar incluido dentro del mismo como prestación distinta a la de red inteligente en la modalidad de tarificación adicional.

Pues bien, se observa en el proyecto de Real Decreto que se informa, que la redacción propuesta pretende modificar el supuesto que da lugar a la constitución de este depósito. Así, parece que este depósito será exigible en el marco de cualquier contrato de tarificación adicional, aún cuando el operador de red no suministre al prestador el servicio telefónico disponible al público. Por ello, esta Comisión considera necesario eliminar de este punto d) el vocablo “*de abono*” puesto que el mismo parece remitir de nuevo a la existencia de un contrato de servicio telefónico disponible al público.

⁸ Informe sobre el proyecto de Orden del Ministerio de la Presidencia por la que se modifica la Orden PRE/361/2002, de 14 de febrero, de desarrollo, en lo relativo a los derechos de los usuarios y a los servicios de tarificación adicional, del Título IV del Real Decreto 1736/1998, de 31 de julio, por el que se aprueba el Reglamento por el que se desarrolla el Título III de la Ley General de Telecomunicaciones (RO 2003/1497) e Informe al Ministerio de Industria, Turismo y Comercio en relación con el proyecto de Real Decreto por el que se desarrolla el Ley General de Telecomunicaciones en lo relativo a las condiciones para la prestación de servicios o la explotación de redes de comunicaciones electrónicas, y las obligaciones de servicio público y otros derechos y obligaciones de carácter público, aprobado por el Consejo de 28 de junio de 2004.



COMISION DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

En consecuencia el punto d) de este artículo quedaría redactado así:

“d) En los contratos para la prestación de servicios de tarificación adicional formalizados entre los operadores de red y los prestadores de servicios de tarificación adicional”.

- *Artículo 7: Extinción de los contratos.*

Con la aprobación de RDL 1/2007, se incluyó a través de su artículo 62, lo establecido en la Ley 44/2006, de 29 de diciembre, de mejora de la protección de los consumidores y usuarios (la cual modificó el artículo 12 de la derogada Ley 26/1984), con el objetivo de evitar la imposición a los consumidores de obstáculos desproporcionados u onerosos para el ejercicio de los derechos reconocidos en el ordenamiento jurídico, como lo es el derecho de extinción de los mismos.

En este sentido, el citado artículo 62.2 establece que:

“(...) 2. Se prohíben, en los contratos con consumidores, las cláusulas que impongan obstáculos onerosos o desproporcionados para el ejercicio de los derechos reconocidos al consumidor en el contrato.

3. En particular, en los contratos de prestación de servicios o suministro de productos de tracto sucesivo o continuado se prohíben las cláusulas que establezcan plazos de duración excesiva o limitaciones que excluyan u obstaculicen el derecho del consumidor a poner fin al contrato.

El consumidor podrá ejercer su derecho a poner fin al contrato en la misma forma en que lo celebró, sin ningún tipo de sanción o de cargas onerosas o desproporcionadas, tales como la pérdida de las cantidades abonadas por adelantado, el abono de cantidades por servicios no prestados efectivamente, la ejecución unilateral de las cláusulas penales que se hubieran fijado contractualmente o la fijación de indemnizaciones que no se correspondan con los daños efectivamente causados.

4. Los contratos de prestación de servicios o suministro de productos de tracto sucesivo o continuado deberán contemplar expresamente el procedimiento a través del cual el consumidor puede ejercer su derecho a poner fin al contrato”.

Siendo los contratos de servicios de comunicaciones electrónicas, contratos de servicios o suministro de productos de tracto sucesivo o continuado, éstos deben cumplir lo establecido en la citada normativa, estando prohibida para los operadores la inclusión de cláusulas de permanencia que limiten el derecho a desistir del contrato por los usuarios, como consecuencia de vincular dicha cláusula al pago previo de una cantidad en concepto de penalización.



COMISION DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

A pesar de lo anterior, como bien es conocido tanto por el MITyC como por esta Comisión, en la práctica lo más usual en este tipo de contratos es que, contengan cláusulas de penalización relacionadas con las cláusulas de permanencia en ofertas de precios especiales u otras similares, o con las cláusulas de financiación del aparato terminal.

En el primero de los casos, es claro que si se produce una modificación unilateral de las condiciones contractuales (precio) por parte del operador, de acuerdo con lo establecido en el artículo 107 del RSU, y tal y como se recoge en el presente proyecto de Real Decreto a través de su artículo 9, éste no podrá reclamar penalización alguna por el desistimiento del abonado.

Sin embargo, en el caso en que la cláusula de penalización tuviera su origen en la existencia de una cláusula de compromiso de permanencia como contraprestación a la subvención del terminal, si se rescindiera voluntariamente el contrato por el abonado, esta Comisión considera que, se respetarían los requisitos legales de proporcionalidad si los operadores vincularan dichas cláusulas de permanencia únicamente al pago de una cantidad en concepto de compensación de la parte del terminal que ha sido subvencionado y que se entienda no recuperada en el momento de la rescisión del contrato, y no como una penalización por su resolución anticipada.

Por lo tanto, con el fin de garantizar lo anteriormente comentado y así avanzar efectivamente en la protección de los derechos del usuario de telecomunicaciones aportándoles mayor seguridad jurídica en sus relaciones con los operadores, sería oportuno incluir el siguiente párrafo al final del artículo 7 objeto de este análisis:

“Asimismo, en el supuesto de que el abonado rescindiera un contrato con cláusula de permanencia vinculada al pago de una cantidad en concepto de contraprestación del terminal financiado por el operador, éste sólo podrá reclamar al abonado la parte linealmente proporcional al tiempo que resta para la recuperación total del importe del terminal subvencionado”.

Asimismo, para adecuar el proyecto de Real Decreto a la modificación aquí propuesta, sería apropiado cambiar también la letra f) del artículo 8 seguidamente comentado.

- Artículo 8: Contenido de los contratos.

Este artículo viene a recoger el contenido mínimo que debe constar en los contratos que celebren los usuarios finales con los operadores, de acuerdo con lo establecido hasta el momento en el artículo 105.2 del RSU.

Además, el presente proyecto viene a incluir una nueva letra en dicha enumeración, por la cual deberá figurar en el contrato, “g) El detalle, en su caso,



COMISION DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

de los vínculos existentes entre el contrato de servicio de comunicaciones electrónicas y otros contratos, como los relativos a la adquisición de aparatos terminales”.

Esta introducción se considera acertada por esta Comisión, ya que permitirá garantizar al usuario una información más completa y comprensible acerca de los contratos que celebre, distintos a la propia contratación del servicio de comunicaciones electrónicas, así como de los vínculos que pueden existir entre ambos.

Por otra parte, con respecto a este artículo, interesa proponer redacciones alternativas de las letras f y k) del mismo.

Así, la letra f), en relación a lo comentado en el artículo anterior, deberá señalar lo siguiente:

“f) Periodo contractual, indicando, en su caso, la existencia de plazos mínimos de contratación y de renovación, así como las consecuencias de su posible incumplimiento, que en todo caso deberán respetar el principio de proporcionalidad, de acuerdo con lo establecido en el artículo anterior”.

Por lo que se refiere a la letra k), con el objeto de clarificar su redacción y transponer con mayor precisión el contenido de la correlativa letra j) del artículo 105 del RSU próximamente derogado, debería quedar redactado del siguiente modo:

“k) Causas y forma de extinción y renovación del contrato de abono, entre las que deberá figurar, además de las causas generales de extinción de los contratos, la de por voluntad unilateral del abonado, comunicada previamente al operador con una antelación mínima de 15 días naturales al momento en que ha de surtir efectos”.

Por último, interesa señalar que la Propuesta de Directiva del Parlamento Europeo y del Consejo, de 13 de noviembre de 2007, por la que se modifican la Directiva 2002/22/CE relativa al servicio universal y los derechos de los usuarios en relación con las redes y los servicios de comunicaciones electrónicas, la Directiva 2002/58/CE relativa al tratamiento de los datos personales y a la protección de la intimidad en el sector de las comunicaciones electrónicas y el Reglamento (CE) nº 2006/2004 sobre la cooperación en materia de protección de los consumidores, tiene entre sus objetivos adoptar medidas destinadas a mejorar la protección de los derechos de los usuarios, así como la privacidad, la seguridad y la confidencialidad de las comunicaciones en línea.

Para ello propone, entre otras, una serie de modificaciones a introducir en el articulado de la Directiva vigente 2002/22/CE, siendo de interés mencionar la introducción de una nueva letra h) en el artículo 20 de la vigente Directiva, relativo a los “Contratos”, por la que incluye como parte del contenido que debe



COMISION DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

constar en los mismos, la necesidad de que se informe al abonado acerca de “*las medidas que podría tomar la empresa que suministra la conexión o los servicios en caso de incidentes de seguridad o integridad o de amenazas y vulnerabilidad*”.

Dicha modificación permitirá tener bien informado al usuario acerca de las condiciones en las que le proporcionarán el suministro del servicio. En consecuencia, esta Comisión estima apropiada la inserción de la citada letra h) en el artículo analizado, proponiéndose al MITyC la siguiente redacción:

“o) Las medidas que podría tomar el operador en caso de incidentes de seguridad o integridad o de amenazas y vulnerabilidad”.

Consecuentemente, la letra o) del proyectado artículo 8 pasará a denominarse p).

- Artículo 10: Proceso de cambio de operador.

El punto 1 del artículo 10 dice que: “*A los efectos de tramitación de baja, el abonado deberá comunicarla directamente al operador de origen conforme al procedimiento que figure en el contrato*”

Esta redacción se contradice con la práctica habitual en el mercado, con la recién entrada en vigor la Circular 1/2008 de la Comisión sobre conservación y migración de numeración telefónica⁹, así como con las actuales especificaciones técnicas de portabilidad¹⁰, e incluso con el proyecto de modificación del Reglamento de Mercados que, mediante escrito de fecha 24 de julio de 2008, el MITyC ha solicitado que sea informado por esta Comisión.

En la actualidad, cuando un usuario tiene la intención de portar su número telefónico a un nuevo prestador de servicio para que éste le proporcione el servicio telefónico, se dirige al punto de venta del nuevo operador (receptor) donde formaliza un contrato de alta. Mediante dicho contrato el abonado solicita el alta del servicio en el nuevo operador y solicita la baja del operador que le provee actualmente el servicio, conservando su numeración telefónica.

Es el operador receptor de la numeración el encargado, mediante los procedimientos administrativos de portabilidad aprobados por esta Comisión, de notificar al operador de origen (operador donante) la intención del abonado

⁹ Aprobada por Resolución de fecha 19 de junio y publicada en el B.O.E. de fecha 8 de septiembre de 2008.

¹⁰ Especificación técnica aplicable a la conservación de numeración en caso de cambio de operador en las redes públicas telefónicas fijas, de 25 de octubre de 2007 y Especificación técnica aplicable a la conservación de numeración en caso de cambio de operador en las redes públicas telefónicas móviles- 19 de junio de 2008



COMISION DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

de cambiar de prestador y en consecuencia, de proceder a darse de baja en el operador donante.

El operador donante, tras analizar la corrección de la solicitud de portabilidad, la acepta, fijándose una ventana de cambio en la cual el operador donante dejará de prestar servicio, pasando a ser prestado por el operador receptor. En los procedimientos administrativos de las especificaciones técnicas de portabilidad vienen definidas las causas por la cuales el operador donante puede rechazar una solicitud, no incluyéndose en ellas ninguna razón derivada del contrato suscrito entre el abonado y el operador donante, tal y como dispone el proyecto de Real Decreto que se está informando.

Por tanto, la inclusión en el Proyecto del párrafo en el que se indica que la baja deberá ser cursada directamente al operador origen y conforme al procedimiento que figure en el contrato firmado entre el abonado y el operador donante, provocaría la aparición de nuevas causas de rechazo de las solicitudes de portabilidad, añadiendo obstáculos al abonado para poder ejercer su derecho a cambiar de operador, y entraría en colisión con lo dictaminado en la Circular 1/2008 de la Comisión, sobre conservación y migración de numeración telefónica (en adelante, Circular 1/2008) en la que se indica, en el segundo punto del apartado noveno, que: *“La solicitud de cambio de operador por un abonado no podrá ser rechazada por ninguna razón derivada del contrato suscrito entre el abonado y el operador donante.”* De hecho, una de las mayores ventajas que ha aportado la portabilidad a los usuarios es la garantía de que se procesa inmediatamente la baja del operador donante sin necesidad de tener que pedírsela previamente.

Asimismo, la inclusión de dicha formulación también entra en contradicción con la actual redacción del Artículo 44.2 del Reglamento de Mercados en el que se indica que *“Se entiende que hay simultaneidad cuando la solicitud de alta en el nuevo operador incluya una petición a éste para tramitar su baja”*; por tanto mediante el contrato con el nuevo operador y con independencia de las relaciones contractuales previas entre el abonado y el operador origen se procede a formalizar la solicitud de baja en el operador origen, siendo además el nuevo operador el encargado de tramitar la baja del cliente mediante el procedimiento de portabilidad. Esta formulación se mantiene en el nuevo párrafo propuesto por el MITyC en el proyecto de Real Decreto que modifica el Reglamento de Mercados. Dicho proyecto modifica precisamente el artículo 44.2 proponiéndose la siguiente redacción:

“2. Los operadores sólo estarán obligados a ceder los números de un determinado abonado cuando éste se dé de baja como tal y, simultáneamente, de alta en otro operador. Se entiende que hay simultaneidad cuando la solicitud de alta en el nuevo operador incluya una petición a éste para tramitar su baja ante el anterior conservando sus números.”



COMISION DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

En consecuencia, se considera necesario modificar la formulación propuesta en la línea con lo dispuesto en el Reglamento de Mercados, es decir: el contrato de alta de portabilidad formalizado con el nuevo operador conlleva intrínsecamente la petición de baja del operador origen, siendo el operador receptor, mediante los procedimientos de portabilidad aprobados por la Comisión, el encargado de informar al operador origen la petición de baja por portabilidad. El operador origen únicamente podría rechazar esta petición en función de las causas de rechazo contempladas en los procedimientos administrativos de las especificaciones técnicas de portabilidad y nunca por causas contractuales. Por tanto, se propone la siguiente redacción para el primer párrafo del artículo 10.1:

“Con independencia de los mecanismos que utilicen los operadores para el acceso a las redes, los procesos de cambio de operador se realizarán, con carácter general, a través de la baja del usuarios con el operador de origen y el alta con el de destino. A los efectos de tramitación de la baja, la solicitud de alta en el nuevo operador incluirá una petición a éste para que tramite la baja del abonado ante el anterior operador conservando sus números.”

Con respecto al segundo de los párrafos del artículo 10 en el que se indica que *“la recepción por el operador de origen de una solicitud de portabilidad implicará la baja de todos los servicios que le preste el citado operador asociado a la línea”*, es preciso remarcar que la baja efectiva de los servicios prestados por el operador origen no se debe realizar en el momento de la recepción por este operador de la solicitud de portabilidad, ni tampoco en el momento en el que el operador origen acepta la solicitud, sino que la baja efectiva debe realizarse en el transcurso de la ventana de cambio¹¹, tal como se realiza en la actualidad.

En este sentido el artículo 44.3 del Reglamento de Mercados indica que: *“La conservación del número se efectuará en el plazo de cuatro días hábiles contados desde el siguiente a la recepción de la solicitud de baja con conservación de números. Durante el tiempo de tramitación de la baja o de la conservación de números, al abonado sólo se le interrumpirá o limitará la prestación del servicio por el tiempo mínimo indispensables para adoptar las medidas a las que se refiere el párrafo anterior. A tal fin, los operadores afectados deberán prestarse recíproca colaboración.”*

A este respecto las especificaciones de portabilidad aprobadas por la Comisión enmarcan dicho periodo de interrupción dentro de la ventana de cambio, momento en el cual el usuario deja de recibir el servicio mediante el operador origen pasando a ser prestado por el nuevo operador.

¹¹ Ventana de cambio: Es el plazo de tiempo determinado por la fecha, hora de inicio y su duración, dentro el cual los operadores del dominio de encaminamiento de portabilidad habrán de hacer las necesarias actuaciones en planta o en sus redes y actualizarán las bases de datos de números portados. Durante este periodo no será posible garantizar al usuario el correcto funcionamiento del servicio. Para la portabilidad móvil la ventana de cambio tiene una duración de hasta 4horas, siendo ésta de 2:00 a.m. a 6:00 a.m., en el caso de la portabilidad fija la ventana de cambio tiene una duración máxima de 3 horas.



COMISION DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

En consecuencia, y al objeto de no dejar al abonado sin servicio desde el momento en que se realiza la solicitud de la portabilidad hasta que ésta se hace efectiva, debería matizarse la redacción del párrafo propuesto en el proyecto de Real Decreto, introduciéndose la obligación por parte del operador origen de mantener los servicios contratados por el abonado hasta el momento en que se lleve a cabo de forma efectiva la portabilidad (ventana de cambio).

Asimismo, y para no dar lugar a interpretaciones erróneas, por “línea” habrá de entenderse “línea telefónica” ya que son sólo los servicios asociados al servicio telefónico, identificado por la numeración telefónica que se porta, los que habrán de darse de baja, pudiendo seguir dados de alta otros servicios que pudieran estarse prestando sobre el mismo acceso físico (por ejemplo, ADSL). Por tanto la redacción del segundo párrafo del artículo 10 quedaría como sigue:

“La recepción por el operador de origen de una solicitud de portabilidad implicará la baja de todos los servicios que le preste el citado operador asociados al servicio telefónico identificado por la numeración portada.”

Por último, es preciso hacer mención de la reducción del plazo máximo en el que deberá completarse el proceso de portabilidad desde la recepción de la solicitud por el operador donante hasta los dos días (artículo 10.2 del proyecto de Real Decreto).

En relación a este punto es preciso realizar una serie de comentarios:

En primer lugar es preciso destacar que el plazo propuesto en el proyecto de Real Decreto entra en contradicción con el plazo marcado en el punto 3 del artículo 44 del Reglamento de Mercados, artículo que, como ya hemos comentado anteriormente, fija dicho plazo en 4 días, siendo además destacable que el proyecto de modificación del Reglamento de Mercados propuesto por el mismo MITyC mantiene dicho plazo en 4 días.

En segundo lugar, tal como el propio MITyC pone de manifiesto mediante la disposición transitoria tercera, la reducción del plazo de portabilidad debe venir precedida por la modificación de los actuales procedimientos de portabilidad aprobados por la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones.

Esta Comisión coincide con el MITyC en la necesidad de reducir el plazo de la ejecución efectiva de la portabilidad e incluso plantea un objetivo más ambicioso de reducción del plazo, concretamente a un día. Así ha quedado recogido en el punto 4 del apartado tercero de la Circular 1/2008 aprobada por esta Comisión, sobre conservación y migración de numeración telefónica, en el cual se establece que *“La implementación técnica de la portabilidad deberá ser suficientemente flexible para poder acomodar futuras reducciones de los plazos de ejecución efectiva de la portabilidad, de conformidad con la legislación vigente, con el objetivo de llegar a realizarla en 24 horas”*. Esta misma idea se ha reflejado en el



COMISION DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

apartado 6.1 de la Especificación técnica de los procedimientos administrativos para la conservación de numeración móvil en caso de cambio de operador, aprobadas por esta Comisión el pasado 19 de junio, en el cual se ha establecido en su séptimo párrafo que *“La arquitectura software y hardware utilizada para la implementación del nodo central debe estar diseñada con la flexibilidad y escalabilidad suficiente para soportar futuras reducciones del plazo de resolución de las solicitudes de portabilidad. Dicha arquitectura deberá ser capaz de soportar a futuro plazos de portabilidad de un día, entre la comunicación de la solicitud por parte del abonado y la ejecución efectiva de la portabilidad.”*

Ahora bien, este proceso de reducción de plazos debe ser gradual, no siendo viable que el nuevo plazo de dos días hábiles resulte aplicable, tal y como prevé la disposición transitoria tercera de las especificaciones, en el momento mismo en que entren en vigor las modificaciones ya adoptadas (en el caso de la portabilidad móvil), o por adoptar (el caso de la fija) de las correspondientes especificaciones técnicas, siendo preciso habilitar un plazo adicional.

En este punto es especialmente importante recalcar que la recientemente aprobada modificación de las especificaciones de portabilidad móvil, conlleva la migración del actual modelo distribuido a un modelo centralizado para antes del 30 de junio de 2009, y ello tomando como base el plazo de los 4 días hábiles que marca el actual Reglamento de Mercados. Por tanto, las reducciones de plazo que, como señalábamos, está ya previsto que sean técnicamente viables, deben realizarse en unos plazos prudenciales posteriores al comienzo de la puesta en marcha del nuevo sistema, a fin de que quede garantizado su correcto funcionamiento..

Finalmente, es preciso remarcar que, tal como ya se ha manifestado anteriormente, la redacción del artículo 10.2 habrá de estar en concordancia normativa con lo establecido en el artículo 44.3 del Reglamento de Mercados, por lo esta Comisión considera necesario que se proceda a la modificación del citado artículo del Reglamento de Mercados, con el fin de que el mismo contemple igualmente los nuevos plazos previstos.

- *Artículo 12: Transparencia y publicación de información.*

Este artículo no es más que la sucesión de los hasta ahora vigentes apartados 2 y 3 del artículo 109 del RSU. Sin embargo, dicho traspaso no ha sido completo.

Así es, el artículo 109 comienza la redacción de su apartado primero estableciendo la obligación de todo operador de remitir, con al menos 10 días de antelación a su entrada en vigor, todos los contratos a los que se refiere el RSU en sus artículos anteriores así como sus modificaciones, al MITyC, a esta Comisión, al Instituto Nacional de Consumo, a la Agencia Española de Protección de Datos y la Consejo de Consumidores y Usuarios, debiendo este



COMISION DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

último organismo ponerlos a su vez a disposición de las asociaciones de consumidores y usuarios integradas en él.

Pues bien, dicha obligación de comunicación por parte de los operadores para su supervisión última por parte de los organismos anteriormente mencionados no ha sido introducida ni en el artículo 11 del Proyecto de constante referencia ni en ningún otro.

Con ello, el efecto que se consigue es el de reducir las obligaciones de transparencia y publicidad que tienen los operadores, en contra de lo que se pretende a través de la futura Carta de derechos del usuario de telecomunicaciones. Por consiguiente, se considera oportuna la inclusión de dicho apartado en este precepto.

Por otro lado, el apartado 1 del artículo 12 establece los medios a través de los cuales los operadores deberán facilitar la información relativa al contenido mínimo de los contratos, que será su página de Internet, por escrito, si así lo solicita un consumidos, y a través del teléfono de atención al público. Sin embargo, al contrario de lo dispuesto en el artículo 109.2 del RSU, en éste no se informa al usuario del coste máximo que le puede suponer este tipo de llamadas. Por ello se considera apropiado que el apartado 1 quede redactado del siguiente modo:

“2. Los operadores publicarán las condiciones generales de contratación en su página de Internet. Asimismo, facilitarán dichas condiciones por escrito, si así lo solicita un usuario final, que no deberá afrontar gasto alguno por su recepción, y en el teléfono de atención al público, cuyas llamadas tendrán el coste máximo del precio ordinario del servicio de telecomunicaciones sin recargo”.

- Artículo 13: Modificación de ofertas.

El artículo 38.2 letra “c” de la LGTel fija, entre el contenido obligatorio del Real Decreto que regulará los derechos de los consumidores en materia de telecomunicaciones, “*los plazos para la modificación de las ofertas*”. El artículo 13 del presente proyecto, al igual que el artículo 107 del RSU establece los requisitos formales, pero no fija ningún tipo de plazo.

En consecuencia, tal y como ya informó esta Comisión al Proyecto de RSU, mediante Resolución de 28 de junio de 2004, en orden a cumplir con la previsión de la LGTel y a proporcionar una mayor seguridad jurídica a los consumidores, se propone la inclusión de un plazo mínimo de seis meses, en el que los operadores no podrán modificar las ofertas realizadas.



COMISION DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

- Artículo 16: Derecho a compensación por la interrupción temporal del servicio de acceso a Internet.

Se ha detectado una errata de redacción consecuencia del traspaso del artículo 120 del RSU donde ya existía la misma.

En el apartado tercero del artículo 16 sobra un “el”:

“(...) De no hacerlo, se considerará (x) que el precio de cada uno es el proporcional al de su contratación por separado”.

- Artículo 24: Servicio de atención al cliente de los operadores.

A través de este artículo el MITyC introduce como una novedad plausible el derecho del usuario a recibir, en un plazo de 15 días desde el momento de la contratación vía telefónica o electrónica, un documento en el que se expresen los términos y condiciones de la oferta a las que se acoja, cuando la misma se refiera a condiciones distintas de las generales.

Con respecto al mismo, esta Comisión propone completar la información que deberá contener el documento que acredite la aceptación del usuario de la oferta comunicada por el operador, debiéndose informar, además de los términos y condiciones de la oferta, expresamente acerca del plazo de duración de la misma.

Adicionalmente, y con objeto de garantizar mayor transparencia y seguridad a los usuarios, en consonancia con lo propuesto en el artículo 13 del citado Proyecto, relativo a la “*Modificación de las ofertas*”, se considera apropiado que se delimite el plazo mínimo de duración de dichas ofertas, entendiéndose que el mismo no sea inferior a 6 meses.

En consecuencia, se presenta la siguiente redacción alternativa:

“3.En caso de contratación telefónica o electrónica, si el usuario se acoge a una oferta con condiciones distintas a las generales, el operador deberá enviarle, en el plazo de 15 días desde que se produzca la contratación, un documento en el que se expresen los términos y condiciones de la oferta, indicando expresamente el plazo de duración de la misma, que en todo caso no podrá ser inferior a 6 meses”.

- Artículo 26: Medidas para facilitar la accesibilidad al servicio por las personas con discapacidad incluidas en el Servicio Universal.

Se considera muy positiva la inclusión de un artículo dedicado en exclusiva a los derechos especiales de las personas con discapacidad, por lo que respecta a la accesibilidad a los servicios de comunicaciones electrónicas.



COMISION DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

No obstante, esta Comisión entiende que el ámbito de aplicación de este artículo no es lo suficientemente ambicioso, pues se limita a citar en exclusiva los derechos de que pueden disfrutar este colectivo de usuarios en relación al acceso al servicio telefónico, sin realizar mención alguna sobre otros posibles derechos de los que ya disfrutaban en la esfera del Servicio Universal o que pueden ser implementados, en línea con las mejoras que, en relación a la accesibilidad de los servicios de telecomunicaciones por este colectivo de usuarios, pretende llevar a cabo la Unión Europea a través de la reforma del marco regulador.

A este respecto, interesa señalar lo establecido por las Naciones Unidas a través de la Convención sobre los derechos de las personas con discapacidad, ratificada por España y cuya entrada en vigor se produjo el pasado 3 de mayo de 2008. En concreto, su artículo 9 relativo a la “Accesibilidad”, establece lo siguiente:

“1. A fin de que las personas con discapacidad puedan vivir en forma independiente y participar plenamente en todos los aspectos de la vida, los Estados Partes adoptarán medidas pertinentes para asegurar el acceso de las personas con discapacidad, en igualdad de condiciones con las demás, al entorno físico, el transporte, la información y las comunicaciones, incluidos los sistemas y las tecnologías de la información y las comunicaciones, y a otros servicios e instalaciones abiertos al público o de uso público, tanto en zonas urbanas como rurales. Estas medidas, que incluirán la identificación y eliminación de obstáculos y barreras de acceso, se aplicarán, entre otras cosas, a:

(...)

b) Los servicios de información, comunicaciones y de otro tipo, incluidos los servicios electrónicos y de emergencia.

2. Los Estados Partes también adoptarán las medidas pertinentes para:

(...)

g) Promover el acceso de las personas con discapacidad a los nuevos sistemas y tecnologías de la información y las comunicaciones, incluida Internet;

h) Promover el diseño, el desarrollo, la producción y la distribución de sistemas y tecnologías de la información y las comunicaciones accesibles en una etapa temprana, a fin de que estos sistemas y tecnologías sean accesibles al menor costo. ,

Por todo ello, esta Comisión cree necesaria la inclusión en el citado artículo, al menos, de los siguientes derechos o medidas dirigidas a esta clase de usuarios:

- El operador designado para la prestación del servicio universal deberá ofrecer acceso a los servicios de información telefónica sobre números de abonados y a las guías telefónicas, en condiciones equivalentes a las



COMISION DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

que disfrutaran otros usuarios finales, en concreto en relación a las guías telefónicas a través de Internet, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 30.2 del RSU.

- Derecho a que se mejoren progresivamente las condiciones de accesibilidad a los teléfonos públicos de pago, teniendo en cuenta lo establecido en el artículo 32.4 del RSU.
- Mejorar la accesibilidad de las personas con discapacidad a los servicios gratuitos de emergencia (112 y otros números cortos determinados por el MITyC mediante Resolución), en particular a los usuarios sordos, con dificultades auditivas o de locución y los sordos invidentes.

Como consecuencia, se propone renombrar el título del artículo por el siguiente:

“Artículo 26. Medidas para facilitar la accesibilidad a los servicios de comunicaciones electrónicas a las personas con discapacidad”.

- *Artículo 27: Garantía del carácter asequible del Servicio Universal.*

Tal y como recientemente ha manifestado esta Comisión al MITYC, a través del Informe aprobado por el Consejo, de fecha 31 de julio de 2008, relativo al borrador de Orden ITC por el que se aprueba el pliego de cláusulas administrativas particulares y de prescripciones técnicas para la designación del operador encargado de la prestación del elemento del servicio universal relativo al servicio de consulta telefónica sobre números de abonados y se convoca el correspondiente concurso, el RSU en su artículo 35 prevé la adopción de una serie de medidas por parte del operador designado para la prestación del servicio universal a fin de alcanzar el objetivo de asequibilidad.

Así, para los servicios de consulta se establece la posibilidad de franquicias especiales (las cuales se mencionan en el Proyecto objeto de informe) para usuarios con discapacidades, así como otro tipo de ayudas como recepción gratuita de facturas, etc...

No obstante lo anterior, lo cierto es que en la actualidad siguen existiendo determinados colectivos tales como pensionistas o jubilados que han de afrontar los costes de estos servicios de consulta en igualdad de condiciones que el resto de los usuarios.

Por ello, esta Comisión estima que, en el caso de que se opte por mantener el servicio de consulta dentro del servicio universal, debería establecerse la obligación al operador prestador de este servicio de ofrecer a dichos colectivos un abono social similar al previsto para la prestación del servicio telefónico fijo, relativo a determinadas bonificaciones en la cuota de conexión y la cuota de



COMISION DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

abono. Para ello resultaría necesario, en todo caso, que se incluyera dicha previsión en la redacción del artículo 27 del presente Proyecto de Real Decreto, así como en el artículo 35.2 del RSU.

Por otra parte, resta comentar, que a efectos de que esta Comisión emitiera el oportuno informe¹², con fecha 24 de julio de 2008, el MITyC notificó la intención de aprobar un proyecto de Real Decreto por el que se modifican determinados artículos tanto del Reglamento de Mercados, como del Reglamento del Servicio Universal.

Por lo que respecta al Reglamento del Servicio Universal, el próximo Real Decreto pretende establecer, a través de su disposición adicional única, tres cambios relacionados con la adaptación al uso de la fibra óptica para la prestación del referido servicio y, más en concreto, con la posibilidad de soportar el servicio universal mediante accesos basados en tecnologías de conmutación de paquetes IP y el servicio telefónico mediante tecnologías de voz.

En este sentido, añade en el artículo 28.2 del referido Reglamento (que estipula la obligación de garantizar la continuidad del servicio telefónico fijo disponible al público durante cuatro horas en caso de interrupción del suministro eléctrico) la siguiente frase:

“Igualmente, en las conexiones a la red pública que se proporcionen a través de fibras ópticas, los recursos técnicos adecuados para garantizar la alimentación eléctrica de los equipos de terminación de red serán facilitados por el abonado”.

Como se ha informado, esta Comisión se muestra a favor de eliminar la obligación de tele-alimentación en las nuevas tecnologías, dado que dicha tele-alimentación desde central sólo es posible en bucles de cobre, a pesar de que se observa que la propuesta deja fuera de la obligación a otras posibles tecnologías para prestar el servicio telefónico, como los accesos sobre pares de cobre que no dan servicio telefónico mediante red conmutada, sino mediante VoIP a través de un acceso de banda ancha, en cuyo caso tampoco podría una operadora que haga uso de esta tecnología proporcionar la tele-alimentación, siendo necesario también en este caso que los recursos técnicos adecuados para garantizar la alimentación eléctrica de los equipos de terminación de red sean facilitados por el abonado.

En este sentido, el Consejo de la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones propuso, en el Informe de 25 de septiembre de 2008, una

¹² Informe a la SETSI en relación con el proyecto de Real Decreto que modifica el Reglamento sobre mercados, acceso y numeración y el Reglamento sobre el Servicio Universal, aprobado por Resolución del Consejo de fecha 25 de septiembre de 2008.



COMISION DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

redacción del citado párrafo tecnológicamente neutral como podría ser el siguiente:

“Igualmente, en las conexiones a la red pública que se proporcionen a través de tecnologías que no permitan el suministro eléctrico desde las dependencias del operador hasta el terminal de abonado, los recursos técnicos adecuados para garantizar la alimentación eléctrica de los equipos de terminación de red serán facilitados por el abonado”

Pues bien, a efectos del presente artículo 27 objeto de comentario, es necesario indicar que el coste en concepto de recursos técnicos que supondrá a los abonados el disfrute de poder tener garantizada la alimentación eléctrica de los equipos de terminación de red en caso de interrupción del suministro eléctrico, será una carga muy onerosa, o incluso imposible de soportar para aquel colectivo de personas que, como los pensionistas o jubilados, disponen de rentas consideradas como bajas.

En consecuencia, esta Comisión considera oportuno proponer al MITyC que se establezca, en la redacción del artículo 27 del presente proyecto de Real Decreto, la obligación al operador prestador de este servicio universal de subvencionar los citados recursos técnicos al referido colectivo de personas, con el objetivo de garantizar la asequibilidad del servicio universal, y que pensionistas y jubilados puedan gozar de la prestación del servicio telefónico disponible al público desde una ubicación fija en las mismas condiciones tecnológicas y de continuidad del suministro que cualquier otro abonado.

Para ello igualmente resultaría necesario, en todo caso, que se incluyera dicha previsión en el artículo 35.2 del RSU

- Propuesta de inclusión de artículo.

Por último, es de interés poner de manifiesto la situación que se produce cuando un usuario decide cambiarse de operador de acceso a Internet, en la que éste pierde todas las cuentas de correo electrónico que tenía con la operadora anterior, con los consecuentes perjuicios que ello ocasiona.

Esto puede producir que el usuario rechace la idea de cambiar de operadora de acceso a Internet, conciente de las consecuencias que ello conlleva, originándose así una fidelización tácita del cliente.

Por tanto, si bien no es una cuestión englobable dentro del concepto de portabilidad, resultaría interesante encontrar una solución que atenúe los efectos adversos que el hecho de cambiar de operadora va a significar para el usuario que tenga con ésta algunas cuentas de correo electrónico.



COMISION DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

De conformidad con lo establecido en la Ley 32/2003, de 3 de noviembre, General de Telecomunicaciones, el servicio de correo electrónico debe considerarse un servicio de comunicaciones electrónicas al encajar en la definición del mismo, la cual encontramos en el Anexo II de la referida norma “(...) *el prestado por lo general a cambio de una remuneración que consiste, en su totalidad o principalmente, en el transporte de señales a través de redes de comunicaciones electrónicas [...]*”.

En efecto, en el Registro de Operadores de redes y servicios de comunicaciones electrónicas, cuya llevanza corresponde a esta Comisión, se inscribe, como un servicio de comunicaciones electrónicas, el servicio de proveedor de acceso a Internet que habilita la prestación de cuatro servicios asociados:

- el servicio de acceso a la red de Internet,
- el servicio de correo electrónico,
- el servicio de acceso a bases de datos
- y el servicio de noticias.

Partiendo de lo anterior, debe tenerse en cuenta que el artículo 38 de la LGTel dispone que las normas básicas de utilización de los servicios de comunicaciones electrónicas disponibles al público en general, que determinarán los derechos de los consumidores que sean personas físicas y otros usuarios finales, se aprobarán por Real Decreto. Estableciendo que el mismo, “entre otros extremos”, deberá regular una serie de derechos, los cuales enumera seguidamente.

Por tanto, del análisis del citado artículo 38 es posible entender que la lista de derechos, que pueden ser objeto de determinación por Real Decreto, no es taxativa, permitiendo así al referido Real Decreto la regulación de otro tipo de derechos de los usuarios de comunicaciones electrónicas, además de los enunciados expresamente.

En consecuencia, siendo claro que el servicio de correo electrónico es un servicio de comunicaciones electrónicas utilizado por los usuarios, es posible (y deseable) el regular los derechos que sobre el mismo deben ser reconocidos a aquéllos.

En conclusión, sería muy beneficioso que se introdujera un artículo por el que se estableciera el derecho de los usuarios que cambien de proveedor de acceso a Internet a exigir al antiguo proveedor que, durante el plazo de tres meses posteriores al cambio, el mismo redireccione a la nueva cuenta que el cliente le proporcione, todos los correos que se reciban en la antigua cuenta, generando además un mensaje que, automáticamente, avise a cada uno de los remitentes de mensajes de cuál es la nueva cuenta del usuario.



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 del Texto Consolidado del Reglamento de Régimen Interior aprobado por la Resolución del Consejo de la Comisión de fecha 20 de diciembre de 2007 (B.O.E. de 31 de enero de 2008), con anterioridad a la aprobación del Acta de la sesión correspondiente.

EL SECRETARIO

Vº Bº

EL VICEPRESIDENTE

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)