

# LEGISLACIÓN Y JURISPRUDENCIA

Informe Económico Sectorial 2012

Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones

The background of the lower half of the cover features a series of parallel, slightly blurred light rays in shades of brown and gold, creating a sense of depth and movement. A vertical, semi-transparent bar is positioned on the right side of the image, containing the acronym 'CMT' in a bold, black, sans-serif font.

CMT



# ÍNDICE

<b>1. LEGISLACIÓN ESPAÑOLA</b> .....	<b>4</b>
1.1. Principales normas relativas a las comunicaciones electrónicas, infraestructuras y al espectro radioeléctrico .....	4
1.2. Normas de interés general .....	16
<b>2. LEGISLACIÓN DE LA UNIÓN EUROPEA</b> .....	<b>19</b>
2.1. Principales disposiciones relativas a las comunicaciones electrónicas, al servicio universal y al espectro radioeléctrico .....	19
2.2. Neutralidad de red y protección de datos personales .....	24
2.3. Disposiciones y decisiones relativas al sector audiovisual europeo .....	25
2.4. Disposiciones de carácter tributario de interés sectorial .....	27
2.5. Disposiciones de interés general .....	27
<b>3. JURISPRUDENCIA ESPAÑOLA</b> .....	<b>28</b>
3.1. Títulos habilitantes y prestación de servicios de comunicaciones electrónicas por las Administraciones públicas ...	28
3.2. Requerimientos de información y declaraciones de confidencialidad .....	28
3.3. Análisis de mercados y derecho de la competencia .....	29
3.4. Portabilidad y numeración .....	29
3.5. Acceso a las redes e interconexión .....	31
3.6. Compartición de infraestructuras .....	34
3.7. Servicio universal .....	35
3.8. Cánones y tasas .....	35
3.9. Expedientes sancionadores .....	39
<b>4. JURISPRUDENCIA DE LOS TRIBUNALES DE JUSTICIA DE LA UNIÓN EUROPEA</b> .....	<b>42</b>
4.1. Derecho de la competencia y ayudas de Estado .....	42
4.2. Requerimientos de información .....	44
4.3. Derechos de ocupación .....	44
4.4. Tributos .....	44
4.5. Audiovisual .....	46
4.6. Tecnologías de la información .....	47

## LEGISLACIÓN ESPAÑOLA Y EUROPEA APROBADA Y PUBLICADA EN 2012

### 1. Legislación Española

#### 1.1. Principales normas relativas a las comunicaciones electrónicas, infraestructuras y al espectro radioeléctrico

##### A) Disposiciones generales

###### a) Comunicaciones electrónicas en general

**Real Decreto-ley 13/2012, de 30 de marzo, por el que se transponen directivas en materia de mercados interiores de electricidad y gas y en materia de comunicaciones electrónicas, y por el que se adoptan medidas para la corrección de las desviaciones por desajustes entre los costes e ingresos de los sectores eléctrico y gasista (BOE núm.78, de 31 de marzo de 2012, convalidación publicada en BOE núm.102, de 28 de abril de 2012)**

Mediante este Real Decreto-ley, que modifica la Ley 32/2003, de 3 de noviembre, General de Telecomunicaciones (en adelante, LGTel), se incorpora al ordenamiento jurídico español la reforma del nuevo marco regulador europeo en materia de comunicaciones electrónicas. Dicha reforma está compuesta por la Directiva 2009/136/CE, del Parlamento Europeo y del Consejo, de 25 de noviembre de 2009 (Directiva de Derechos de los Ciudadanos) y la Directiva 2009/140/CE, del Parlamento Europeo y del Consejo, de 25 de noviembre de 2009 (Directiva Mejor Regulación).

A continuación se comentan las principales cuestiones transpuestas por el Real Decreto-ley 13/2012, de 30 de marzo.

1º. Portabilidad en un día: Los usuarios tienen el derecho de cambiar de operador fijo o móvil en un día laborable, conservando su número de teléfono, tal y como se desprende de la nueva letra m) del artículo 38.2 LGTel.

2º. Mejor información para los usuarios: En virtud de los nuevos artículos 38.6, 38bis y 38ter LGTel, los usuarios

disponen de mejor información para garantizar que entienden bien a qué servicios se abonan y qué pueden hacer o no con dichos servicios. Los contratos han de especificar, entre otros parámetros, la información sobre el mínimo de la calidad de servicio, así como a qué compensaciones tiene derecho el usuario si no se cumplen dichos niveles así como qué opciones de aparecer en la guías tiene derecho el usuario y una información clara y concreta sobre los criterios para tener derecho a las ofertas en promoción.

3º. Protección de los derechos de los usuarios relativos al acceso a Internet y nuevas garantías de un Internet abierto: El nuevo apartado f) del artículo 3 LGTel efectúa una referencia expresa a la capacidad de los usuarios para acceder y distribuir información o utilizar aplicaciones y servicios de su elección, respetando sus derechos constitucionales. Con anterioridad al Real Decreto-ley 13/2012, se reguló específicamente en la disposición final 43ª de la Ley 2/2011, de 4 de marzo, de Economía Sostenible (LES) y por el Real Decreto 1889/2011, de 30 de diciembre, la forma de solucionar los conflictos entre el derecho de información y el de propiedad intelectual en Internet.

4º. Mayor protección al usuario frente a la violación de datos personales y al «spam»: El nuevo artículo 34 LGTel incluye mandatos específicos dirigidos a los operadores en caso de violación de datos, obligándose a informar a las autoridades y a sus clientes de las infracciones de seguridad que afecten a los datos personales. Asimismo, mediante la reforma de los artículos 20.4, 21.2 y 22 de la Ley 34/2002, de 11 de julio, de servicios de la sociedad de la información y de comercio electrónico, se refuerzan las normas relativas a la privacidad y protección de datos frente al uso de «cookies» y técnicas similares.

5º. Mejor acceso a los servicios de emergencia y mejor acceso a los servicios por parte de las personas con discapacidad: La reforma garantiza que los usuarios tengan un mejor acceso a los servicios de emergencia al extender el acceso a los mismos de la telefonía a nuevas tecnologías, reforzándose el deber de los operadores de pasar la información del lugar de llamada a los servicios de emergencia aumentando el conocimiento del número de Emergencia Europeo «112» (en este sentido, véanse los artículos 22.1.d), 25.4, 36 bis 5), 38.2.l), 38 bis 1.a) y 38ter 3.b) LGTel). También se han mejorado las disposiciones destinadas a personas con discapacidades, de modo que tengan la misma accesi-

bilidad que los demás ciudadanos, aunque por medios distintos. Por primera vez se incluirá que haya terminales disponibles para personas con discapacidad, previsto expresamente en la nueva letra j) del artículo 3 LGTel.

6º. Mención de la nueva Autoridad de ámbito Europeo: El Reglamento CE 1211/2009 del Parlamento Europeo y del Consejo de 25 de noviembre de 2009 creó el Organismo de Reguladores Europeos de las Comunicaciones Electrónicas (ORECE; BEREC en su acepción anglosajona) y su Oficina, cuya función básica es asegurar una aplicación correcta y uniforme del marco regulador en todos los Estados miembros de la UE. A él se refieren ahora expresamente los artículos 10, 14 y 46 LGTel.

7º. Mayor supervisión por parte de la Comisión Europea de la actividad reguladora de las ANRs: Las Directivas 2009/136/CE y 2009/140/CE del Parlamento Europeo y del Consejo de 25 de noviembre de 2009 y el Reglamento CE 1211/2009 del Parlamento Europeo y del Consejo de 25 de noviembre de 2009 otorgan a la Comisión Europea, con la ayuda del antes citado ORECE, mayores competencias para supervisar las medidas propuestas por las ANRs en materia de análisis de mercados. Con ello se intenta evitar que haya inconsistencias regulatorias que puedan distorsionar la competencia en el mercado único de la UE. A la nueva tarea supervisora de la Comisión Europea se refieren explícitamente los nuevos artículos 10, 13bis, 15, 23 y 38.10 LGTel.

8º. Introducción de la separación funcional como mecanismo para superar problemas de competencia: Como último remedio, el nuevo artículo 13bis de la LGTel prevé que los reguladores nacionales puedan obligar a los operadores de comunicaciones electrónicas a separar en compañías distintas el suministro al por mayor de productos de acceso de las actividades de prestación de servicios minoristas. Se trata de una medida que tanto la Comisión Europea como las 27 ANRs han estado considerando desde 2007 y que aumentará la seguridad jurídica en aquellos países que están considerando distintas maneras de separación (Polonia, Italia).

9º. Acelerar el acceso a la banda ancha de todos los ciudadanos con independencia de su ubicación física: La reforma intenta corregir la división o brecha digital entre población urbana y rural mediante un mejor uso del espectro radioeléctrico, al dejarlo disponible para acceso inalámbrico en zonas en las que sería muy costoso

construir infraestructuras de fibra óptica. De ahí que el nuevo marco haga un importante énfasis en la flexibilidad de tecnologías y servicios para un mejor uso del espectro, de modo que los operadores puedan introducir nuevos servicios y tecnologías. Esta nueva regulación del espectro se halla en los artículos 43 (apdos 4 a 9), 44 (apdos 2 y 3), 45 (apdos 5 a 7) y 46 (apdos 3 y 4) de la LGTel.

10º. Promover la competencia e inversión en redes de acceso de nueva generación: La transposición de la reforma del marco regulador trata de proporcionar seguridad jurídica a las inversiones en redes de acceso de nueva generación (NGA). Estas redes, basadas en accesos de fibra óptica e inalámbricos, sustituyen a las de pares de hilos de cobre, que resultan menos eficaces y no pueden ofrecer tanto ancho de banda. La reforma del marco regulatorio reafirma la importancia de la competencia a la vez que incentiva la inversión, al tener en cuenta los riesgos de la inversiones en NGA. Concretamente, en el apartado d) del artículo 46.4 LGTel se dice que las ANRs fomentarán la inversión eficiente orientada al mercado y la innovación en infraestructuras nuevas y mejoradas, incluso asegurando que toda obligación relativa al acceso tenga debidamente en cuenta los riesgos en que incurren las empresas inversoras y permitiendo diferentes modalidades de cooperación entre los inversores y las partes que soliciten el acceso, con el fin de diversificar el riesgo de las inversiones y velar porque se respeten la competencia en el mercado y el principio de no discriminación.

11º. Del “fomento” a la “imposición” del uso compartido: Anteriormente, en el artículo 30.1 LGTel se decía que las Administraciones Públicas fomentarían el uso compartido de recursos o propiedades. Ahora, en cambio, se dice que dicha compartición podrá ser impuesta por la Administración competente.

12º. Ampliación de la obligación de interconexión: El artículo 11.2 LGTel introduce la obligación, para los operadores de redes de comunicaciones electrónicas, de negociar la interconexión mutua cuando la misma sea solicitada no sólo por otros operadores de redes, sino también por prestadores de servicios de comunicaciones electrónicas.

13º. Supervisión de la integridad y seguridad de las redes: Se introduce un artículo 36bis nuevo en la LGTel, por el que los operadores deben notificar a la autoridad competente las violaciones de seguridad o pérdidas de

integridad que hayan tenido un impacto significativo en la explotación de las redes o los servicios. La Autoridad Nacional, a su vez, lo notificará a las autoridades europeas correspondientes.

14º. Fortalecimiento de la potestad sancionadora: Se incorporan tres nuevas medidas accesorias o complementarias de la potestad sancionadora de las Autoridades Nacionales de Reglamentación a través de los apartados e), f) y g) del artículo 56.3 LGTel. Entre ellas, impedir que un operador siga suministrando redes o servicios de comunicaciones electrónicas o suspender o retirarle sus derechos de uso, en caso de incumplimiento grave y reiterado de las condiciones establecidas para la prestación de servicios o la explotación de redes o para el otorgamiento de derechos de uso o de las obligaciones específicas que se hubieran impuesto, cuando hubieran fracasado las medidas destinadas a exigir el cese de la infracción.

### b) Numeración

**Resolución de 17 de julio de 2012, de la Secretaría de Estado de Telecomunicaciones y para la Sociedad de la Información, por la que se atribuyen recursos públicos de numeración adicionales al servicio de consulta telefónica sobre números de abonado (BOE núm.183, de 1 de agosto de 2012).**

El objeto de esta resolución es proporcionar nuevos recursos públicos de numeración considerados necesarios para dar respuesta a la demanda actual y futura procedente de los servicios de consulta telefónica sobre números de abonado, ya que la ocupación del rango «118» en el momento de dictarse la resolución era del 88,75 %, lo cual puso de manifiesto que se podría llegar a impedir la entrada de nuevos prestadores por falta de numeración disponible.

Por ello, se consideró necesario proceder a la atribución de 10 nuevos números para la provisión del servicio de consulta telefónica, que constituían la mitad de los números del rango 118AB en estado de reserva.

**Resolución de 21 de noviembre de 2012, de la Secretaría de Estado de Telecomunicaciones y para la Sociedad de la Información, por la que se atribuye el número 012 al servicio de información de las Administraciones Autonómicas (BOE núm.296 de 10 de diciembre de 2012)**

La Ley 32/2003, de 3 de noviembre, General de Telecomunicaciones, establece que los servicios de telecomunicaciones se prestan en régimen de libre competencia. Al no existir, con carácter general, regulación de precios, y no haberse establecido condiciones específicas de tarificación en la atribución del número 012, los prestadores del servicio telefónico disponible al público pueden fijar libremente las tarifas aplicadas a las llamadas a este servicio de información. Los esquemas habituales se basan, bien en un importe fijo por llamada, o bien en una tarificación en función del tiempo de duración de la llamada. La elevada diversidad de tarifas existente dificulta el que los usuarios adquieran una percepción del coste del servicio, ya que varía no solo en función de la Comunidad Autónoma desde la que realicen las llamadas a este servicio, sino también en función del operador que le preste el servicio. Esta situación resulta poco apropiada para los usuarios y proveedores de servicios por la falta de transparencia y de condiciones de prestación adecuadas, estimándose necesario establecer condiciones para las tarifas de los servicios ofrecidos con el número 012, buscando el necesario equilibrio entre facilitar a los ciudadanos el reconocimiento de la tarifa que se aplica a las llamadas y permitir a las Administraciones Autonómicas definir un modelo provisión de servicio que, desde el punto de vista de las tarifas aplicadas al llamante, se adapte a sus necesidades.

Por medio de la Resolución de 21 de noviembre de 2012 se atribuyen los recursos públicos de numeración a emplear para la prestación del servicio de información de las Administraciones Autonómicas, estableciéndose determinados requisitos relacionados con la prestación de estos servicios, de conformidad con lo establecido en el artículo 17.1 de la Ley 32/2003, General de Telecomunicaciones. La falta de uso durante un año o el no cumplimiento por las Administraciones Autonómicas de las condiciones de utilización del número 012 recogidas en la presente resolución, podrá dar lugar a la modificación de la resolución de manera que este número deje de estar atribuido en las Comunidades o Ciudades Autónomas en cuestión. La Resolución establece un período transitorio de 6 meses a partir de su publicación (10 de diciembre de 2012), para que las Administraciones autonómicas que hubieran comenzado la prestación de servicios a través del número 012, puedan adaptarse a su nuevo régimen jurídico.

**Resolución de 28 de noviembre de 2012, de la Secretaría de Estado de Telecomunicaciones y para la Sociedad de la Información, por la que se dictan instrucciones para la continuidad en el año 2013 de autorizaciones administrativas de uso especial del dominio público radioeléctrico (BOE núm. 306 de 21 de diciembre de 2012).**

En virtud de esta Resolución, los titulares de autorizaciones de derechos de uso especial del dominio público radioeléctrico que tienen la carga de comunicar su intención de seguir utilizando el dominio público radioeléctrico para el período 2013-2017 disponen hasta el 30 de junio de 2013 para realizar dicha comunicación.

**c) Sector Audiovisual**

**Ley 6/2012, de 1 de agosto, de modificación de la Ley 7/2010, de 31 de marzo, General de la Comunicación Audiovisual, para flexibilizar los modos de gestión de los servicios públicos de comunicación audiovisual autonómicos (BOE núm. 184, de 2 de agosto de 2012).**

La Ley 7/2010, de 31 de marzo, General de la Comunicación Audiovisual, en su artículo 40, define el servicio público de comunicación audiovisual como un servicio esencial de interés económico general que tiene como misión difundir contenidos que fomenten los principios y valores constitucionales, contribuir a la formación de una opinión pública plural, dar a conocer la diversidad cultural y lingüística de España, y difundir el conocimiento y las artes, con especial incidencia en el fomento de una cultura audiovisual. Asimismo, los prestadores del servicio público de comunicación audiovisual deben atender a aquellos ciudadanos y grupos sociales que no son destinatarios de la programación mayoritaria. En particular, el apartado Tres de este artículo establece que el Estado, las Comunidades Autónomas y las Entidades Locales podrán acordar la prestación del servicio público de comunicación audiovisual con objeto de emitir en abierto canales generalistas o temáticos.

La situación económica y la necesidad por parte del conjunto de las Administraciones Públicas de acometer actuaciones que faciliten la consolidación presupuestaria y el saneamiento de las cuentas públicas, aconseja dotar a las Comunidades Autónomas de mayor flexibilidad en la prestación de su servicio de co-

municación audiovisual. Por este motivo, con la modificación planteada, las Comunidades Autónomas podrán decidir sobre la prestación del servicio público de comunicación audiovisual, pudiendo optar por la gestión directa o indirecta del mismo a través de distintas fórmulas que incluyan modalidades de colaboración público-privada. Si deciden no prestar el servicio público de comunicación audiovisual, las Comunidades Autónomas podrán convocar los correspondientes concursos para la adjudicación de licencias. Además, las Comunidades Autónomas que vinieran prestando el servicio público de comunicación audiovisual podrán transferirlo a un tercero de acuerdo con su legislación específica. En todos los supuestos contemplados en la presente ley tanto las empresas como las administraciones públicas involucradas deberán respetar la Directiva de comunicación audiovisual y el resto de normativa europea en materia de servicios de interés económico general, de ayudas estatales y de servicios públicos de radiodifusión.

**Real Decreto-ley 15/2012, de 20 de abril, de modificación del régimen de administración de la Corporación RTVE, previsto en la Ley 17/2006, de 5 de junio (BOE núm. 96, de 21 de abril de 2012).**

El artículo 2 de esta norma modifica el apartado 4 del artículo 19 de la Ley 7/2010, de 31 de marzo, General de la Comunicación Audiovisual, atribuyendo a esta Comisión la competencia para resolver, mediante resolución vinculante para las partes, el conflicto entre los prestadores de servicios de comunicación audiovisual radiofónica y la Liga de Fútbol Profesional (LFP), fijando la cuantía de compensación económica que deban percibir los segundos de los primeros.

La reforma garantiza a los prestadores de servicios de comunicación audiovisual el libre acceso a los estadios y recintos para retransmitir en directo los acontecimientos deportivos que tengan lugar en los mismos, a cambio de una compensación económica equivalente a los costes generados por el ejercicio de tal derecho.

La primera aplicación del Real-ley 15/2012 se produjo en la Resolución MTZ 2012/1289, de 29 de noviembre de 2012, por la cual se resuelve el conflicto planteado por distintas empresas de radiodifusión contra la LFP. El contenido de dicha resolución se comenta dentro del apartado B), relativo a las Circulares y resoluciones de esta Comisión más relevantes dictadas durante el año 2012.

**Ley 2/2012, de 22 de febrero, del Parlament de Catalunya, de modificación de varias leyes en materia audiovisual (BOE núm. 60, de 10 de marzo de 2012, corrección de errores en BOE núm. 66, de 17 de marzo).**

Esta Ley tiene por finalidad simplificar y racionalizar la estructura, organización y el funcionamiento de las distintas entidades públicas con competencias audiovisuales en el ámbito de la comunidad autónoma catalana, con el fin de mejorar la competitividad del conjunto del sector audiovisual. La modificación no comporta un cambio conceptual ni sustancial del marco legal sino que, más bien, implica un cambio instrumental y organizativo que, manteniendo el modelo de independencia, asegure una mejor gobernanza del sistema, aumentando su eficiencia a través del ahorro de recursos.

**Ley 3/2012, de 20 de julio, del Estatut de Radiotelevisió Valenciana (BOE núm.188, de 7 de agosto de 2012).**

Mediante esta Ley la gestión del servicio público de radio y televisión se encomienda a una sociedad mercantil de titularidad de la Generalitat Valenciana, que se subrogará en la posición jurídica de una serie de sociedades a extinguir, con el fin de reducir costes, disminuir funciones superpuestas y dar una mayor eficiencia a su gestión. Esta sociedad también asumirá aquellos activos y pasivos de la entidad pública Radiotelevisió Valenciana que se determinen por su vinculación con la prestación del servicio público. En dicho cometido la nueva sociedad actuará con autonomía en su gestión y con independencia respecto del Consell y de la Generalitat, aplicando en su funcionamiento criterios de profesionalidad y viabilidad económica. En particular, la ley hace especial hincapié en los aspectos relativos a la viabilidad económica de la nueva sociedad, impone que las cuentas de Radiotelevisió Valenciana, SA reflejen separadamente las actividades de servicio público del resto de actividades, a fin de garantizar el respeto a las condiciones de mercado.

**Acuerdos de 20 y 21 de junio de 2012, de los Plenos del Senado y del Congreso de los Diputados, por los que se eligen cinco miembros del Consejo de Administración de la Corporación RTVE (BOE núm. 149, de 22 de junio de 2012).**

El Pleno del Senado, en su sesión del día 20 de junio de 2012, de conformidad con lo previsto en el párrafo

segundo del artículo 11.3 de la Ley 17/2006, de 5 de junio, de la radio y la televisión de titularidad estatal, en la redacción dada por el Real Decreto-ley 15/2012, de 20 de abril, transcurridas veinticuatro horas desde una primera votación en la que no se alcanzó la mayoría de dos tercios, eligió por mayoría absoluta, miembros del Consejo de Administración de la Corporación RTVE a Don Fernando Navarrete Porta y Don José Manuel Peñalosa Ruiz.

Por su parte, el Pleno del Congreso de los Diputados, en su sesión del día 21 de junio de 2012, en segunda votación y por mayoría absoluta de sus miembros, de conformidad con lo dispuesto en el párrafo segundo del artículo 11.3 de citada la Ley 17/2006, de 5 de junio, eligió como miembros del Consejo de Administración de la Corporación RTVE a Doña María Luisa Ciriza Coscolín, Don Leopoldo González-Echenique Castellanos de Ubao y a Don Óscar Pierre Prats.

#### **d) Administración Electrónica**

**Resolución de 28 de junio de 2012, de la Secretaría de Estado de Administraciones Públicas, por la que se aprueba la Norma Técnica de Interoperabilidad de Política de gestión de documentos electrónicos (BOE núm.178, de 26.7.2012).**

Dentro del conjunto de Normas Técnicas de Interoperabilidad, las normas relativas al documento electrónico, al expediente electrónico, a la digitalización de documentos en soporte papel, a los procedimientos de copiado auténtico y conversión y a la política de gestión de documentos electrónicos responden a lo previsto en el citado Real Decreto 4/2010, de 8 de enero, sobre interoperabilidad, recuperación y conservación del documento electrónico, a la luz de la necesidad de garantizar todos estos aspectos para el documento electrónico a lo largo del tiempo.

En particular, la Norma Técnica de Interoperabilidad de Política de gestión de documentos electrónicos establece los conceptos relacionados con el desarrollo de políticas de gestión de documentos electrónicos, identifica los procesos de la gestión de documentos en el marco de la administración electrónica y establece los principios necesarios para el desarrollo y aplicación de políticas de gestión de documentos electrónicos por parte de todos los órganos de la Administración y Entidades de Derecho Público vinculadas o dependientes de aquélla.



**Resolución de 28 de junio de 2012, de la Secretaría de Estado de Administraciones Públicas, por la que se aprueba la Norma Técnica de Interoperabilidad de Protocolos de intermediación de datos (BOE núm. 178, de 26.7.2012).**

En el marco de las Normas Técnicas de Interoperabilidad, la norma relativa a la intermediación de datos responde a lo previsto en el artículo 9 de la Ley 11/2007, de 22 de junio, y en el artículo 8 del citado Real Decreto 4/2010, de 8 de enero, sobre el acceso y utilización de servicios de intercambio de datos y documentos entre Administraciones Públicas, definiendo un modelo para el intercambio intermediado de datos. Los intercambios intermediados constituyen un modelo recomendado internacionalmente tanto por la UE, como por la OCDE o la ONU, dada su demostrada eficiencia como herramienta de interoperabilidad en tanto que permite la normalización y reutilización de los servicios de intercambio.

Específicamente, la Norma Técnica de Interoperabilidad de Protocolos de intermediación de datos, en primer lugar y con carácter general, define los roles de los agentes que participan en los intercambios intermediados de datos, y, en segundo lugar, establece las condiciones relativas a los procesos de intercambio intermediado de datos a través de la Plataforma de intermediación del Ministerio de Hacienda y Administraciones Públicas, condiciones asimismo aplicables a plataformas de intermediación de otras Administraciones Públicas. Dichos roles y condiciones se establecen en términos de interoperabilidad tecnológica y se aplicarán junto a las consideraciones que correspondan a la naturaleza de la información objeto del intercambio o cesión de datos, de conformidad con la legislación que resulte de aplicación.

**Resolución de 28 de junio de 2012, de la Secretaría de Estado de Administraciones Públicas, por la que se aprueba la Norma Técnica de Interoperabilidad de Relación de modelos de datos (BOE núm. 178, de 26.7.2012).**

Dentro de las Normas Técnicas de Interoperabilidad, la norma relativa a la publicación de modelos de datos responde a lo previsto en el artículo 10 del citado Real Decreto 4/2010, de 8 de enero, sobre activos semánticos.

En especial, la Norma Técnica de Interoperabilidad de Relación de modelos de datos define las condiciones para establecer y publicar los modelos de datos a los que se refiere el citado artículo 10 relativas al formato, identificación y documentación asociada a los modelos de datos, a sus posibles usos así como a sus definiciones y codificaciones asociadas, al objeto de facilitar la interacción con el Centro de Interoperabilidad Semántica, encargado de su publicación. Este modelo de intercambio y publicación de modelos de datos está alineado con prácticas y estándares reconocidos a nivel europeo promovidos desde SEMIC.EU: Semantic Interoperability Centre Europe.

En cuanto a las definiciones y codificaciones asociadas a los modelos de datos, atendiendo al epígrafe cuatro del citado artículo 10, la norma establece las condiciones para que, aquellas de interés estadístico, tengan en cuenta los modelos estándares establecidos por el Instituto Nacional de Estadística con el fin de asegurar la aplicación de sistemas normalizados de conceptos, definiciones, unidades estadísticas, clasificaciones, nomenclaturas y códigos que hagan factible la comparación, la integración y el análisis de los datos y los resultados obtenidos, tal y como establece la Ley 12/1989, de 9 de mayo, de la Función estadística pública. Por otra parte, la norma establece el uso de la codificación de Unidades Orgánicas y Oficinas de la Administración a través del Directorio Común gestionado por el Ministerio de Hacienda y Administraciones Públicas para la descripción de los modelos de datos.

**Orden HAP/1637/2012, de 5 de julio, por la que se regula el Registro Electrónico de Apoderamientos (BOE núm. 177, de 25.7.2012).**

Esta disposición tiene por objeto la regulación de los requisitos y condiciones de funcionamiento del Registro electrónico de apoderamientos, creado por el artículo 15 del Real Decreto 1671/2009, de 6 de noviembre. En el Registro electrónico de apoderamientos se podrán hacer constar las representaciones que los ciudadanos otorguen a terceros para actuar en su nombre de forma electrónica ante la Administración General del Estado y sus organismos públicos vinculados o dependientes. Por tanto, sólo se inscribirán en el Registro las representaciones que los interesados otorguen voluntariamente, de conformidad con el artículo 32 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre. Queda así excluida la inscripción de las representaciones legales.

El ámbito del Registro Electrónico de Apoderamientos se extiende a la Administración General del Estado y a los organismos públicos vinculados o dependientes de la misma. Sólo podrán comprobar la representación o apoderamiento mediante el acceso al Registro electrónico de apoderamientos aquellos ministerios u organismos públicos que se suscriban al Registro. Por otro lado, la representación que se inscriba en el Registro sólo será válida para los trámites y actuaciones por medios electrónicos de su competencia que, con carácter previo y en los términos especificados en el artículo 9, haya determinado cada departamento ministerial u organismo público suscrito a aquel, lo que oportunamente será comunicado al Registro.

Finalmente, el Registro Electrónico de Apoderamientos, regulado en esta Orden, no participa de la naturaleza jurídica de los registros electrónicos regulados en el artículo 24 de la Ley 11/2007, de 22 de junio.

#### **e) Interceptación legal de comunicaciones**

**Orden IET/2530/2012, de 19 de noviembre, por la que se adoptan varias de las partes de la especificación técnica ETSI TS 102 232 “Interceptación Legal (IL); Interfaz de traspaso y detalles específicos de servicio (SSD) para la entrega mediante el protocolo IP” (BOE de 27 de noviembre de 2012, núm.285).**

El artículo 95 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, faculta al Ministerio de Industria, Energía y Turismo para establecer reglamentariamente las especificaciones técnicas que determinen las características de las interfaces de interceptación y el formato para la transmisión de las comunicaciones interceptadas a los centros de recepción de las interceptaciones. También la disposición final quinta de dicho real decreto autoriza al Ministro de Industria, Energía y Turismo a dictar las disposiciones necesarias para el desarrollo y aplicación del mismo. Esta autorización incluye a las disposiciones necesarias para el desarrollo y aplicación del capítulo II del título V, sobre la interceptación legal de las comunicaciones. Mediante esta Orden ministerial se adoptan varias de las partes de la especificación técnica del Instituto Europeo de Normalización de las Telecomunicaciones ETSI TS 102 232 «Interceptación Legal (IL); Interfaz de traspaso y detalles específicos del servicio (SSD) para la entrega mediante el protocolo IP».

## **B) Circulares y Resoluciones relevantes de la CMT**

### **a) Organización y funcionamiento de la CMT**

**Resolución de 5 de abril de 2012, de la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones, por la que se publica el texto consolidado del Reglamento de Régimen Interior de la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones (BOE núm. 149, de 22 de junio de 2012).**

Con fecha 6 de marzo de 2011 entró en vigor dicha Ley 2/2011, de 4 de marzo, de Economía Sostenible, que establece en su Título I, Capítulo II (artículos 8 a 26) el régimen jurídico básico de la organización y funcionamiento de los Organismos Reguladores entre los que se encuentra esta Comisión, que pasa a estar regulada de manera unitaria y básica por lo dispuesto en los citados artículos.

Con la entrada en vigor de la LES el Reglamento de Régimen Interior de esta Comisión (RRI) se ha visto afectado en varios aspectos. En relación a la estructura organizativa, el Consejo se sigue configurando como el máximo órgano de gobierno de la Comisión, si bien, estableciéndose en la ley las funciones que, en ningún caso, podrán ser delegadas a otros órganos de la institución: la aprobación de los presupuestos de la Comisión y de su informe anual, las funciones de arbitraje, la potestad de dictar instrucciones de carácter general a los agentes del mercado y, finalmente, la aprobación de los planes anuales o plurianuales de actuación del organismo en los que se definen sus objetivos y sus prioridades, planes cuya elaboración se establece, como novedad, por mandato legal y se vinculan a la obligación de rendición de cuentas ante el Parlamento. Otros cambios que afectan al Consejo impuestos por la LES se refieren al número de miembros del órgano colegiado (7 en lugar de 9), la imposibilidad de renovar el mandato de los miembros del Consejo (antes podían renovar su mandato una vez) y la mayoría cualificada necesaria para aprobar el Reglamento de Régimen Interior (5 votos, antes 6 lo que suponía las dos terceras partes del total de miembros del Consejo) y el nombramiento del personal directivo por parte del Consejo a propuesta del Presidente (antes lo nombraba el Presidente, oído el Consejo).

En relación al Presidente, la LES le otorga facultades ejecutivas muy amplias, parte de las cuales estaban recogidas en el RRI de la Comisión y que conllevan la necesidad de realizar ciertas modificaciones del RRI. En relación al Vicepresidente, la LES prevé su supresión como órgano

de la Comisión. No obstante, hasta que se produzca la expiración del mandato del actual Vicepresidente, la LES prevé que continúe ejerciendo las funciones que la normativa le otorga de ahí que sea necesario modificar el RRI en este sentido.

En relación al Secretario, la LES le otorga las funciones de asesorar al Consejo en derecho, informar sobre la legalidad de los asuntos sometidos a su consideración, así como las funciones propias de la secretaría de los órganos colegiados. Se establece, asimismo, que el servicio jurídico del organismo dependerá de la Secretaría del Consejo. En consecuencia, el RRI deberá reflejar dichas funciones. A su vez, dado que la LES atribuye expresamente al Presidente las facultades de dirección y coordinación del personal de la CMT, es necesario suprimir la función que venía siendo atribuida al Secretario por el RRI referente a la jefatura inmediata y coordinación de los servicios. Por otra parte, en cumplimiento de lo establecido en la Disposición Adicional Segunda de Ley 44/2002, de 22 de noviembre, de medidas del sistema financiero, se crea el órgano de control interno previsto en dicha disposición.

Varias disposiciones de la LES hacen referencia a otros aspectos de la estructura organizativa de la CMT y a su personal directivo.

La actuación de la Comisión queda estructurada en dos grandes áreas, encabezadas por el Director General de Instrucción y por el Secretario, siendo el Presidente quien resuelva los conflictos de atribuciones entre las distintas direcciones del Organismo. La Dirección de Internacional deja de depender directamente del Presidente para adscribirse también a la Dirección de Instrucción en coherencia con las nuevas funciones otorgadas a la CMT por el Reglamento (CE) Nº 1211/2009 por el que se establece el Organismo de Reguladores Europeos de las Comunicaciones Electrónicas (ORECE-BEREC).

En relación al personal directivo, el RRI se ve directamente modificado por las previsiones de la LES. En concreto, la Ley establece que el personal directivo de la Comisión será nombrado por el Consejo, a propuesta del Presidente, por lo que debe modificarse el RRI para introducir el nuevo sistema de nombramiento de los directivos, que antes eran nombrados por el Presidente, a propuesta del Secretario y oído el Consejo. A su vez, la LES establece que corresponden al personal directivo la dirección, organización, impulso y cumplimiento de las funciones encomendadas al área a cuyo frente se en-

cuente, de acuerdo con las instrucciones emanadas del Consejo y del Presidente del organismo. Por tanto, deben ser considerados Directivos aquellos cargos que no tienen como inmediato superior otro directivo. Así pues, tendrán la consideración de personal directivo el Secretario del Consejo y el Director General de Instrucción quienes reciben las instrucciones directamente de los citados órganos mencionados por la LES.

#### b) Análisis de mercados

**Resolución de 15 de mayo de 2012, de la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones, por la que se publica la de 10 de mayo de 2012, por la que se aprueba la definición y el análisis de los mercados de terminación de llamadas vocales en redes móviles individuales, la designación de operadores con poder significativo de mercado y la imposición de obligaciones específicas, y se acuerda su notificación a la Comisión Europea y al Organismo de Reguladores Europeos de Comunicaciones Electrónicas (BOE núm. 135, de 6 de junio de 2012).**

En esta Resolución se analiza el llamado “Mercado 7” de la Recomendación 2007/879/CE de 17 de diciembre de 2007. El Consejo de la CMT aprobó con carácter definitivo la medida regulatoria sobre los precios de terminación en redes móviles. El glide path (descenso escalonado de los precios) definitivo reafirma la propuesta de la anterior Resolución de 30 de marzo de 2012 que adelantaba seis meses el plazo para llevar a cabo la bajada de las tarifas mayoristas. El calendario de descenso de los precios de terminación móvil entró en vigor el 16 de abril de 2012 (tras la aprobación de una medida cautelar), alcanzando el precio objetivo en julio de 2013. Las tarifas mayoristas experimentaron un descenso cercano al 15% en el mes de abril de 2012, sufriendo paulatinos descensos posteriores en escalones semestrales.

La medida definitiva aprobada en la resolución fija el precio objetivo en 1,09 céntimos de €/minuto, lo que supone una bajada cercana al 75% (de 4 a 1,09 céntimos de €/minuto) en los precios mayoristas de los tres principales operadores móviles con red propia (Movistar, Vodafone y Orange) y de casi el 80% para Yoigo (de 4,98 a 1,09 céntimos de €/minuto). Estas bajadas abren la puerta a un abaratamiento de los precios que pagan los usuarios. Con la aprobación definitiva de esta medida, España se convierte en uno de los pocos países de la Unión Europea que cuenta con un calendario concreto de bajadas de los precios de terminación móvil para los próximos años.

**Resolución de 14 de diciembre de 2012, de la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones, por la que se publica la de 13 de diciembre de 2012, del Consejo, por la que se aprueba la definición y el análisis del mercado minorista de acceso a la red telefónica pública en una ubicación fija, la designación del operador con poder significativo de mercado y la imposición de obligaciones específicas, y se acuerda su notificación a la Comisión Europea y al Organismo de Reguladores Europeos de Comunicaciones Electrónicas (BOE núm. 310, de 26 de diciembre de 2012).**

En esta Resolución, relativa al llamado “Mercado 1” de la Recomendación 2007/879/CE de 17 de diciembre de 2007, se empieza definiendo el mercado minorista de acceso a la red telefónica pública en una ubicación fija como aquél que incluye los servicios de acceso propiamente dichos (puesta a disposición de los recursos que permitan el disfrute del servicio telefónico disponible al público desde un punto de terminación no móvil) y las facilidades adicionales asociadas al mismo (tales como la llamada en espera o el servicio contestador). El mercado engloba a aquellos clientes que, siendo personas físicas (identificados por un NIF), no estén adscritos a planes específicos de negocios. En consecuencia, los clientes que estén identificados mediante CIF quedarán excluidos del mercado. La dimensión geográfica del mercado alcanza a la totalidad del territorio del Estado español.

Por otro lado, en esta resolución se determina que el citado mercado de referencia no es realmente competitivo, en el sentido de lo dispuesto en el apartado 3 del artículo 10 de la Ley 32/2003, considerándose que Telefónica de España, S.A.U., en los términos recogidos en el Anexo 1 adjunto a la resolución, tiene poder significativo en el citado mercado. Asimismo, se acuerda imponer a Telefónica de España, S.A.U. las obligaciones recogidas en el Anexo 2 adjunto a la propia resolución, de conformidad con lo establecido en el artículo 5 del Real Decreto 2296/2004.

#### **c) Portabilidad y Preselección de operador.**

**Resolución de 16 de marzo de 2012, de la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones, por la que se publica la Circular 1/2012, por la que se modifica la Circular 1/2009, por la que se introduce el consentimiento verbal con verificación por tercero en la contratación de servicios mayoristas regulados de comunicaciones fijas, así como en las solicitudes de conservación de numeración (BOE núm. 97, de 23 de abril de 2012).**

Con fecha 16 de abril de 2009 esta Comisión aprobó la Circular 1/2009, mediante la cual se introdujo el consentimiento verbal con verificación por tercero en la contratación de servicios mayoristas regulados de comunicaciones fijas, así como en las solicitudes de conservación de numeración. Con ello se habilitó un nuevo mecanismo de recabar el consentimiento del abonado para tramitar los citados servicios, con el fin de facilitar y potenciar dicho instrumento como impulsor de la competencia en el mercado de comunicaciones electrónicas y de poner a disposición de los usuarios una herramienta esencial para permitirles el acceso a las ventajas que la existencia de una pluralidad de operadores conlleva, en cuanto a calidad, precios y nuevos servicios.

Sin embargo, analizados y puestos en práctica los cuestionarios de verificación implementados en la Circular 1/2009, los operadores solicitaron a esta Comisión la incorporación de un conjunto de modificaciones que consideraron beneficiosas a fin de obtener unos cuestionarios más ágiles y claros para los clientes y ello, manteniendo su capacidad para acreditar el consentimiento del abonado para llevar a cabo la contratación. Y con fecha 7 de julio de 2011, por Acuerdo del Consejo de la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones, se aprobó la modificación de la especificación técnica para la conservación de la numeración en caso de cambio de operador en redes móviles. La citada Resolución introduce ciertas modificaciones, respecto de los procedimientos administrativos que deben ser observados por los operadores, que requieren ser introducidos en la Circular 1/2009.

Teniendo en cuenta todo lo anterior, con fecha 28 de enero de 2011, el Presidente del Consejo de la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones dictó una Orden a fin de iniciar un procedimiento de revisión de la Circular 1/2009 con el objetivo de adaptarla a la nueva regulación sectorial así como facilitar y agilizar a los operadores de comunicaciones electrónicas la contratación de sus servicios. Una vez finalizado este procedimiento revisor, se dictó y publicó la Circular 1/2012, entrando en vigor un mes después de su publicación.

**Resolución del Consejo de la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones, de fecha 26 de abril de 2012, relativa a la modificación de la especificación técnica de los procedimientos administrativos para la conservación de numeración fija en caso de cambio de operador (BOE núm. 114, de 12 de mayo de 2012).**

Desde la última modificación de las especificaciones técnicas de portabilidad fija se habían sucedido una serie de novedades regulatorias, tanto a nivel europeo como español, que reducían el plazo de ejecución de la portabilidad. Por una parte, la Carta de Derechos del Usuario en materia de telecomunicaciones modifica en su disposición final primera el Reglamento 2296/2004, reduciendo el plazo de portabilidad previsto en su artículo 44.3 de cuatro a dos días. Posteriormente, la introducción de un nuevo artículo 38.2.m) en la Ley 32/2003, General de Telecomunicaciones a través del Real Decreto-ley 13/2012, de 30 de marzo, por el que se transpone la reforma del marco regulador europeo, lleva a cabo una reducción mayor del plazo dejándolo en un día laborable.

Por ello, en la resolución de 26 de abril de 2012, esta comisión modifica la especificación técnica de portabilidad, contemplándose dos tipos de procesos: un proceso denominado “básico” y otro llamado “asegurado”.

El proceso básico es un proceso que permite el cumplimiento de la portabilidad en el plazo por defecto de un día, para las portabilidades de servicios de tarifas especiales que no lleven asociada la portabilidad de los números geográficos asociados, ni que requieran de la validación de la identidad del usuario del operador de reventa donante. Asimismo utilizarán el proceso básico todas aquellas portabilidades de números geográficos que no requieran la provisión de un acceso físico por disponer el abonado de dicho acceso con anterioridad. En este proceso además, y de acuerdo con lo expuesto en el apartado correspondiente, la ventana de cambio de portabilidad será única y comenzará a las 08:00h de la mañana, salvo que el usuario expresamente haya solicitado otra distinta.

En cambio, el proceso asegurado permite un día adicional en el proceso de portabilidad con respecto al plazo por defecto para garantizar la correcta realización del mismo. Este proceso será de aplicación a todas aquellas portabilidades que requieran de la modificación o provisión al usuario del acceso físico correspondiente y de aquellas portabilidades que requieran la validación de la identidad del usuario por parte del operador de reventa en rol donante.

En la resolución aprobada se acuerda la disponibilidad efectiva de la portabilidad fija para los abonados en un día laborable, así como del resto de modificaciones incorporadas al proceso de portabilidad para antes del día 1 de julio de 2013.

**Resolución del Consejo de la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones, de fecha 15 de febrero de 2012, sobre la solicitud de Telefónica Móviles España, Sociedad Anónima Unipersonal, de exoneración de la obligación de reportar la información sobre estadísticas mensuales de los procedimientos administrativos de portabilidad móvil (BOE núm.48, de 25 de febrero de 2012).**

La Resolución de esta Comisión DT 2006/502 estableció la obligación a los operadores móviles de reportar a la Comisión mensualmente un correo electrónico con la información estadística relacionada con los procedimientos de portabilidad ejecutados durante ese mes en los que hubieran actuado en rol donante o receptor. En ella se especificaba la dirección de correo electrónico y el formato en el que debía ser presentada la información. De manera conjunta, los operadores y la Comisión acordaron un modelo de fichero que cada uno de los operadores debía completar y enviar durante los primeros cinco días hábiles del mes siguiente al de referencia. Debido a que entonces el modelo que regía era el distribuido, la información relacionada con los movimientos por portabilidad numérica solo estaba disponible de manera parcial en los diferentes sistemas internos de los operadores. A partir de esa información y una vez corregidas ligeras inconsistencias (debidas principalmente a desplazamientos del origen de tiempos o la diferente contabilización de las incidencias), la Comisión era capaz de disponer de la foto completa de los diferentes sucesos (volumen de portabilidades, incidencias, tiempos de los procesos, etc.). El 19 de junio de 2008 se aprobó la resolución DT 2007/496 estableciendo un modelo centralizado para la gestión de las portabilidades (Nodo Central). En las especificaciones técnicas se introdujo la creación de una interfaz de supervisión mediante la cual la Comisión tenía acceso a toda la información contenida en el Nodo Central, entre ella, la referente a los ficheros de estadísticas. Con la entrada en funcionamiento del Nodo Central (15 de marzo de 2010) la Comisión disponía de un medio alternativo para acceder a la información estadística. De todos modos, al inicio del funcionamiento del nuevo modelo se detectaron ciertas inconsistencias en la información disponible por lo que se consideró oportuno seguir manteniendo el seguimiento a partir de los ficheros que los operadores continuaban enviando por correo electrónico.

Dado que ha transcurrido ya un tiempo prudencial desde la entrada en funcionamiento del modelo centralizado

y habiéndose depurado la presentación y contenido de los ficheros de estadísticas, ha desaparecido la incertidumbre sobre la fiabilidad del contenido almacenado y se considera que la información descargable desde la interfaz de supervisión del Nodo Central es equivalente a la suministrada por los operadores mediante correo electrónico. De hecho, la existencia de una referencia común para todos los operadores permite que la información facilitada por el Nodo Central sea confiable incluso en mayor medida que el compendio de los ficheros parciales. Es por ello que se considera que el nuevo medio de acceso a las estadísticas a través del Nodo Central es suficiente para seguir garantizando el cumplimiento de las obligaciones establecidas en la resolución DT 2006/502, referentes a la remisión periódica de información de portabilidad, siempre y cuando los operadores sigan estando en disposición de generar de manera manual la información requerida en casos excepcionales, tales como la detección de inconsistencias en los ficheros del Nodo Central o por fallo imprevisto en la interfaz de supervisión.

Por todo lo anterior, la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones resolvió que a partir de la fecha de la resolución (15 de febrero de 2012), los operadores móviles podrían dejar de enviar la información estadística a la que hace referencia la resolución DT 2006/502. No obstante, en caso de fallo de la interfaz de supervisión del Nodo Central o por inconsistencias en la información estadística disponible a través de este medio, los operadores deberían poder facilitar por correo electrónico la información estadística detallada en la especificación técnica vigente.

### d) Numeración

**Resolución del Consejo de la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones, de fecha 8 de marzo de 2012, de cancelación del número 11818 a Telefónica de España, Sociedad Anónima Unipersonal, por el cese de la prestación de la componente del servicio de consulta telefónica sobre números de abonado del servicio universal (BOE núm.72 de 24 de marzo de 2012).**

Mediante resolución de 7 de noviembre de 2002 esta Comisión acordó asignar a Telefónica el número corto 11818 para la prestación exclusiva del servicio de consulta nacional sobre números de abonado en el ámbito del servicio universal de telecomunicaciones.

No obstante, posteriormente y con fecha 13 de diciembre de 2011, se resolvió iniciar el procedimiento de can-

celación de la citada numeración corta 11818, motivado por la extinción con fecha 31 de diciembre de 2011 de la designación de Telefónica como operador encargado de la prestación del elemento del servicio universal relativo al servicio de consulta sobre números telefónicos de abonado. Con fecha 21 de diciembre de 2011 se adoptaron medidas cautelares en el marco del presente procedimiento, consistentes en el cese a partir del 1 de enero de 2012 en la prestación del servicio de consulta telefónica sobre números de abonado a través de la numeración corta 11818, y en la puesta a disposición de los usuarios llamantes, desde el 1 de enero de 2012 y hasta la fecha de la resolución que pusiese fin al presente procedimiento, de una locución informativa sobre el cese de dicho servicio. Asimismo se estableció que las llamadas al número 11818 que fueran realizadas desde el 1 de enero de 2012 serían gratuitas para el usuario con independencia de la red origen.

Finalmente, mediante la Resolución de 8 de marzo de 2012, esta Comisión acordó dejar sin efecto las medidas cautelares adoptadas, cancelar la asignación del número 11818 y prohibir la asignación de la numeración 11818 para la prestación del servicio de consulta telefónica sobre números de abonado fuera del ámbito del servicio universal hasta la nueva designación del operador u operadores encargados de la prestación de los elementos integrantes del servicio universal a partir del 1 de enero de 2017. Asimismo, en la resolución también se fijan las 00:00h del día 30 de junio de 2012 como momento de finalización del periodo de información mediante locución sobre el cese del servicio 11818 de consulta telefónica sobre números de abonado del servicio universal.

### e) Ofertas Mayoristas

**Resolución del Consejo de la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones, de fecha 5 de julio de 2012, sobre la revisión de la Oferta Mayorista de Acceso a Registros y Conductos de Telefónica (BOE núm.169, de 16.7.2012).**

La CMT aprueba la revisión de la oferta mayorista de registros y conductos de Telefónica de España SAU, (oferta MARCo), para dar respuesta a algunos retos que los operadores plantean ante el despliegue de redes de acceso de nueva generación. Se trata de la primera revisión global de la oferta MARCo desde su aprobación en noviembre de 2009, ya que hasta ese momento tan sólo se habían actualizado los precios.

La oferta MARCo regula el acceso a los conductos de Telefónica, esto es, a los postes, arquetas, cámaras de registro, etc., que son imprescindibles para el despliegue sus redes. Telefónica, como operador con poder significativo de mercado, está obligada a facilitar el acceso a sus infraestructuras de obra civil a los operadores alternativos que deseen desplegar fibra óptica. El coste de la obra civil para el despliegue de nuevas redes representa entre el 60% y el 80% de los costes.

Las cuatro principales novedades de la reforma son las siguientes: la mejora de los métodos de ocupación de los conductos (esto es, autorizándose a los operadores alternativos el uso de otras técnicas de ocupación, como los subconductos textiles o miniductos), la provisión de fibra oscura (cuando no sea factible el uso de conductos o el acceso a ellos), la ampliación de las solicitudes de acceso a tramos no urbanos de las canalizaciones de Telefónica (antes dichas solicitudes sólo operaban en áreas urbanas) y la mejora en la entrega de la señal OBA (es decir, permitiendo a los operadores alternativos puedan utilizar los conductos y registros de Telefónica para tender fibra y llegar a la central en la que están coubicados, facilitando la llegada a la central con su red propia).

**Resolución del Consejo de la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones, de fecha 3 de mayo de 2011, por la que se adopta una medida cautelar en relación con los precios de los servicios GigADSL y ADSL-IP (DT 2011/739) (BOE núm. 134, de 5 de junio de 2012).**

El Consejo de la CMT aprobó una medida cautelar para rebajar un 14% el precio mayorista que Telefónica de España SAU cobra a los operadores alternativos por utilizar su red cuando estos ofrecen servicios de banda ancha a sus clientes. Esta bajada afecta a las modalidades mayoristas de acceso indirecto, conocidos como GigADSL y ADSL-IP, a través de las cuáles los rivales de Telefónica pueden ofrecer servicios de ADSL en todo el territorio español. La CMT revisó por última vez los precios mayoristas del acceso indirecto en septiembre de 2009. Posteriormente, la CMT detectó que los costes que afrontaba Telefónica por ofrecer estos servicios a sus competidores habían descendido y, en consecuencia, los precios vigentes estaban desactualizados respecto a las referencias del momento. Las mejoras en la gestión de la red y el aumento de las conexiones que funcionan a través de la red de Telefónica han hecho que estos costes para Telefónica hayan descendido.

Por otro lado, cuando se fijaron los precios en 2009, las velocidades de referencia del ADSL en el mercado eran de 3 y 6 Mbps, a la que en esos momentos se ha sumado la de 10 Mbps. Por ello, el coste medio por conexión que deben asumir los operadores alternativos es superior, ya que un mayor porcentaje de conexiones mayoristas se encuentran en esa franja de velocidad, cuyos precios eran más elevados. Desde el año 2006, los precios mayoristas de banda ancha en las modalidades más demandadas de acceso indirecto (3 Mbps y 7Mbps) han caído entre el 40% y el 70%.

En la última revisión de los mercados de banda ancha (mercado 5), la CMT aprobó crear un servicio de acceso indirecto (NEBA) más completo y que debía permitir a los operadores tener más independencia de Telefónica a la hora de configurar las ofertas a sus clientes. NEBA sustituirá a los servicios de GigADSL y ADSL-IP, pero hasta la aprobación de los precios definitivos del nuevo servicio NEBA y su disponibilidad, el GigADSL y ADSL-IP son la herramienta que tienen los rivales de Telefónica para ofrecer servicios de banda ancha en las zonas con menos densidad de población.

Con fecha 24 de enero de 2013, y en el seno del mismo procedimiento DT 2011/739 en el que se han adoptado las medidas cautelares del día 3 de mayo de 2012, el Consejo de la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones ha acordado la apertura de un trámite de información pública y la solicitud de informe a la Comisión Nacional de la Competencia en el procedimiento relativo a la revisión de los precios de los servicios GigADSL, ADSL-IP y NEBA.

#### **f) Servicio Universal**

**Resolución del Consejo de la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones de 22 de noviembre de 2012 sobre la nueva metodología para el cálculo del coste neto del servicio universal tras la incorporación de la conexión de banda ancha (BOE núm. 290 de 3 de diciembre de 2012).**

La metodología para el cálculo del coste neto definida en la Resolución de 22 de noviembre de 2012 es general, es decir, aplicable a cualquier operador que sea designado como prestador del servicio universal. No obstante, se toma como referencia la contabilidad regulatoria de Telefónica de España SAU para los servicios de conexión a la red pública, servicio telefónico disponible al público y guías. El coste neto de cualquier otro operador se obten-

dría de forma análoga. La determinación del coste neto del servicio universal se realiza calculando el coste neto directo de los servicios que forman el servicio universal y los beneficios no monetarios. El coste neto directo por la prestación de los servicios que conforman el servicio universal menos los beneficios no monetarios obtenidos por la prestación de dichos servicios dará como resultado el coste neto del servicio universal.

Una de las novedades introducidas a través de esta metodología es la utilización de una encuesta a los usuarios para estimar el impacto que la prestación del servicio universal tiene en la imagen de marca del operador que presta este servicio. El objetivo de esta encuesta es obtener una estimación del porcentaje de usuarios fieles al operador prestador del servicio universal precisamente por llevar a cabo este servicio.

#### **g) Sector Audiovisual**

**Resolución del Consejo de la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones de 29 de noviembre de 2012, por la cual se resuelve el conflicto planteado por Uniprex y otras entidades de radiodifusión contra la Liga de Fútbol Profesional (LFP) por la determinación de la cuantía de la compensación económica reconocida en el artículo 19 de la Ley 7/2010, de 31 de marzo, General de la Comunicación Audiovisual (MTZ 2012/1289).**

Tras haber recibido esta Comisión a finales de junio distintos escritos de empresas de radiodifusión planteando conflicto contra la LFP con base al artículo 19.4 de la Ley General de Comunicación Audiovisual, se adoptó como medida cautelar y mediante resolución de fecha 26 de julio de 2012, la decisión de fijar en 98 euros por estadio y partido la compensación económica equivalente al coste generado por los prestadores de comunicación audiovisual radiofónica por el ejercicio del derecho de acceso a los estadios y recintos para retransmitir en directo los acontecimientos deportivos que tengan lugar en los mismos, que éstos deberían abonar a los titulares de los derechos por el mantenimiento de las cabinas de los recintos y demás servicios necesarios para garantizar el derecho a comunicar información.

Mediante Resolución de 29 de noviembre de 2012, esta Comisión deja sin efecto la medida cautelar adoptada, acuerda fijar la compensación económica en 85 Euros y decide la regularización de los importes satisfechos desde el inicio de las competiciones hasta ese momento.

## **1.2. Normas de interés general**

### **a) Organización administrativa**

**Real Decreto 344/2012, de 10 de febrero, por el que se desarrolla la estructura orgánica básica del Ministerio de Industria, Energía y Turismo (BOE núm.36, de 11 de febrero de 2012).**

La nueva estructura orgánica del Ministerio pretende dar una mayor eficacia al desarrollo de políticas públicas en materia de industria, energía y minas y telecomunicaciones y Sociedad de la Información. Dichos sectores constituyen piezas clave en la mejora de la competitividad del Estado. Además, se quiere que la nueva organización ministerial permita una colaboración fácil y directa con los órganos correspondientes de las Comunidades Autónomas, así como facilitar y promover una comunicación fluida con las empresas y agentes de los distintos sectores sobre los que se proyecta la acción del Departamento, con especial incidencia en la ejecución de las políticas de apoyo y promoción de las pequeñas y medianas empresas (PYME), con el fin de favorecer e impulsar su actividad empresarial y la mejora de su competitividad.

**Real Decreto 1003/2012, de 29 de junio, por el que se modifica el Real Decreto 997/2003, de 25 de julio, por el que se aprueba el Reglamento del Servicio Jurídico del Estado (BOE núm.164, de 10.7.2012).**

La reciente aprobación de la nueva estructura orgánica del Ministerio de Justicia operada por Real Decreto Real Decreto 453/2012, de 5 de marzo, exige modificar el Reglamento del Servicio Jurídico del Estado aprobado, al amparo de la disposición final primera de la Ley 52/1997, de 27 de noviembre, de Asistencia Jurídica al Estado e Instituciones Públicas, por Real Decreto 997/2003, de 25 de julio, con el fin de garantizar la debida coherencia y armonía entre las normas que integran el ordenamiento jurídico referidas a la Abogacía General del Estado-Dirección del Servicio Jurídico del Estado.

La modificación tiene carácter organizativo y proyección funcional. Afecta a la denominación y a las funciones que vienen desempeñando en la actualidad tanto el Gabinete de Estudios como la Subdirección General de Coordinación y Auditoría. La modificación pretende dotar a la Abogacía General del Estado-Dirección del Servicio Jurídico del Estado, en línea con la estructura orgánica del Ministerio de Justicia recientemente aprobada, de



una estructura más ágil que le permita un cumplimiento más eficiente de sus funciones.

#### **b) Finanzas públicas**

##### **Ley Orgánica 2/2012, de 27 de abril, de Estabilidad Presupuestaria y Sostenibilidad Financiera (BOE núm. 103, de 30 de abril de 2012).**

Constituye el objeto de la presente Ley el establecimiento de los principios rectores, que vinculan a todos los poderes públicos, a los que deberá adecuarse la política presupuestaria del sector público orientada a la estabilidad presupuestaria y la sostenibilidad financiera, como garantía del crecimiento económico sostenido y la creación de empleo, en desarrollo del artículo 135 de la Constitución Española. Se entiende por estabilidad presupuestaria de las Administraciones Públicas la situación de equilibrio o superávit estructural. Y se considera sostenibilidad financiera la capacidad para financiar compromisos de gasto presentes y futuros dentro de los límites de déficit y deuda pública, conforme a lo establecido en esta Ley y en la normativa europea.

Asimismo, en ella se regulan los procedimientos necesarios para la aplicación efectiva de los principios de estabilidad presupuestaria y de sostenibilidad financiera, en los que se garantiza la participación de los órganos de coordinación institucional entre las Administraciones Públicas en materia de política fiscal y financiera, el establecimiento de los límites de déficit y deuda, los supuestos excepcionales en que pueden superarse y los mecanismos de corrección de las desviaciones, así como los instrumentos para hacer efectiva la responsabilidad de cada Administración Pública en caso de incumplimiento, en desarrollo del artículo 135 de la Constitución Española y en el marco de la normativa europea.

##### **Ley 17/2012, de 27 de diciembre, de Presupuestos Generales del Estado para el año 2013 (BOE núm.312, de 28 de diciembre de 2012).**

Desde el punto de vista de contención del gasto público, el artículo 22 de la Ley prevé la congelación de las retribuciones del personal al servicio del sector público, que no podrán experimentar ningún incremento respecto a las vigentes a 31 de diciembre de 2012, en términos de homogeneidad para los dos períodos de la comparación, tanto por lo que respecta a efectivos de personal como a la antigüedad del mismo. Asimismo, el artículo 23 prohíbe la contratación de nuevo personal, salvo en determinados sectores (sanidad, educación y seguridad), en los

que se fija un máximo del 10% de tasa de reposición.

En relación al ámbito de competencias de la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones, el artículo 74.Tres de la Ley de Presupuestos para 2013 se prevé que el tipo de la tasa general de operadores para dicho ejercicio continúe en el uno por mil sobre la cifra de los ingresos brutos de explotación de los operadores.

##### **Resolución de 28 de diciembre de 2012, de la Secretaría de Estado de Administraciones Públicas, por la que se dictan instrucciones sobre jornada y horarios de trabajo del personal al servicio de la Administración General del Estado y sus organismos públicos (BOE núm. 313 de 29 de diciembre de 2012).**

El Real Decreto-ley 20/2012, de 13 de julio, de medidas para garantizar la estabilidad presupuestaria y de fomento de la competitividad, en su artículo 8 modifica los artículos 48 y 50 de la Ley 7/2007, de 12 de abril, de Estatuto Básico del Empleado Público, sobre permisos y vacaciones de los funcionarios públicos, en virtud del cual se reducen respecto a la normativa anterior los días de libre disposición, se suprimen los días adicionales por antigüedad tanto en el caso de las vacaciones como en el de los días por asuntos particulares y se suspenden los pactos, acuerdos y convenios para el personal funcionario y laboral suscritos por las Administraciones Públicas y por sus Organismos o Entidades a ellas vinculados, que contradigan estas disposiciones.

En consecuencia, resulta necesario, a través de esta Resolución de 28 de diciembre de 2012, adecuar la regulación sobre jornadas y horarios del personal civil de la Administración General del Estado a las nuevas normas, aprobando para ello una disposición que sustituya a la anterior de 20 de diciembre de 2005, de la Secretaría General para la Administración Pública («BOE» 27 de diciembre de 2005) y que, a su vez, sistematice e integre todos los aspectos tratados en aquélla.

#### **c) Medidas de modernización y dinamización de la actividad económica**

##### **Ley 1/2012, de 22 de junio, de simplificación de las obligaciones de información y documentación de fusiones y escisiones de sociedades de capital (BOE núm.150, de 23 de junio de 2012).**

En materia de fusiones y de escisión, la Directiva 2009/109/CE simplifica en determinados casos el número o el contenido de los documentos que han de ser

puestos a disposición de los socios y agiliza estas operaciones societarias encauzando la publicidad previa al acuerdo de fusión a través de la página web de las sociedades de capital como alternativa al depósito de los proyectos de fusión y de escisión en el Registro Mercantil. En la misma línea, prevé que, si el socio lo aceptara, las comunicaciones que tuviera que realizar la sociedad puedan efectuarse por medios electrónicos. La Ley 1/2012 incorpora estas innovaciones, cuidando especialmente de que esa simplificación no afecte a la adecuada tutela de los acreedores y de los trabajadores de la sociedad.

Al mismo tiempo, con el propósito de facilitar el funcionamiento de las sociedades mercantiles y de posibilitar el cada vez más urgente ahorro de costes, la presente Ley potencia la página web y las comunicaciones electrónicas. Y lo hace incluyendo dentro del Capítulo II de la Ley de Sociedades de Capital el régimen jurídico general de la página web y la previsión expresa de esas comunicaciones electrónicas entre la sociedad y los socios. Por lo que se refiere al régimen jurídico general de esa página –que tiene carácter obligatorio para las sociedades cotizadas–, se regula la creación, la modificación, el traslado y la supresión de la misma, se establecen los deberes de los administradores respecto de lo insertado en ella y se disciplinan las cuestiones referentes a la interrupción del acceso.

### **Real Decreto-ley 19/2012, de 25 de mayo, de medidas urgentes de liberalización del comercio y de determinados servicios (BOE núm. 126, de 26 de mayo de 2012).**

A través de esta reforma liberalizadora se sustituye el control administrativo ex ante (licencia previa de apertura) por un control administrativo a posteriori (“declaración responsable” del artículo 71bis de la Ley 30/1992), aplicándose el régimen sancionador en materia de comercio interior, ordenación del suelo y urbanismo, protección de la salud, del medio ambiente y del patrimonio histórico artístico, de tal forma que el nuevo mecanismo de la declaración responsable no suponga un menoscabo de las garantías en la prestación del servicio hacia los consumidores ni de las obligaciones de cumplimiento de la normativa sectorial autonómica o municipal aplicable.

La reforma tiene por objeto contribuir a la dinamización de la actividad comercial en beneficio del crecimiento económico y del empleo, en línea acorde con los objetivos de reducción de las cargas administrativas, la mejora del entorno empresarial, en especial para las PYMES,

y la promoción del espíritu empresarial de la Estrategia Europa 2020.

### **Real Decreto-ley 5/2012, de 5 de marzo (BOE núm.56, de 6 de marzo de 2012) y posterior Ley 5/2012, de 6 de julio, de mediación en asuntos civiles y mercantiles (BOE núm.162, de 7.7.2012).**

El Real Decreto-ley incorpora al Derecho español la Directiva 2008/52/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 21 de mayo de 2008, sobre ciertos aspectos de la mediación en asuntos civiles y mercantiles. Sin embargo, su regulación va más allá del contenido de esta norma de la Unión Europea, en línea con la previsión de la disposición adicional tercera de la Ley 15/2005, de 8 de julio, por la que se modifica el Código Civil y la Ley de Enjuiciamiento Civil en materia de separación y divorcio, en la que se encomendaba al Gobierno la remisión a las Cortes Generales de un proyecto de ley sobre mediación.

El modelo de mediación regulado por la norma se basa en la voluntariedad y libre decisión de las partes y en la intervención de un mediador, del que se pretende una intervención activa orientada a la solución de la controversia por las propias partes. El régimen que contiene el real decreto-ley se basa en la flexibilidad y en el respeto a la autonomía de la voluntad de las partes, cuya voluntad, expresada en el acuerdo que la pone fin, podrá tener la consideración de título ejecutivo, si las partes lo desean, mediante su elevación a escritura pública.

### **d) Disposiciones sobre Facturación**

#### **Real Decreto 1619/2012, de 30 de noviembre, por el que se aprueba el Reglamento por el que se regulan las obligaciones de facturación (BOE núm. 289 de 1 de diciembre de 2012).**

Este real decreto contiene el régimen jurídico aplicable a las obligaciones de facturación en el Derecho español, en consonancia con lo previsto por la normativa europea, al que incorpora las previsiones de la Directiva 2010/45/UE, de 13 de julio de 2010, por la que se modifica la Directiva 2006/112/CE relativa al sistema común del Impuesto sobre el Valor Añadido, en lo que respecta a las normas de facturación, a fin de armonizar en el ámbito de la Unión Europea las normas referentes a la facturación electrónica y otros aspectos para simplificar las normas del impuesto para mejorar el funcionamiento del mercado interior.

### e) Propiedad intelectual y nuevas tecnologías

**Real Decreto 1657/2012, de 7 de diciembre, por el que se regula el procedimiento de pago de la compensación equitativa por copia privada con cargo a los Presupuestos Generales del Estado (BOE núm. 295 de 8 de diciembre de 2012).**

Este real decreto cumple el mandato de la disposición adicional décima del Real Decreto-ley 20/2011, de 30 de diciembre, regulando el procedimiento y los criterios objetivos para la determinación de la cuantía anual de la compensación equitativa por copia privada tomando como base el perjuicio causado, y el procedimiento de liquidación y pago a los perceptores de la compensación equitativa por copia privada con cargo a los Presupuestos Generales del Estado en las tres modalidades de reproducción, de libros, de sonido, y visual o audiovisual, referidas en el artículo 25 del texto refundido de la Ley de Propiedad Intelectual. Mantiene las categorías de titulares beneficiarios establecidas en el texto refundido de la Ley de Propiedad Intelectual, así como la distribución de la compensación entre estas categorías por cada modalidad de reproducción y las reproducciones que no tienen la consideración de copia privada, establecidas en el Real Decreto 1434/1992, de 27 de noviembre, de desarrollo de los artículos 24, 25 y 140 de la Ley 22/1987, de 11 de noviembre, de Propiedad Intelectual, en la versión dada a los mismos por la Ley 20/1992, de 7 de julio.

## 2. Legislación de la Unión Europea

### 2.1. Principales disposiciones relativas a las comunicaciones electrónicas, al servicio universal y al espectro radioeléctrico

#### a) Redes de Acceso de Nueva Generación (NGAs) y ayudas de Estado

**Comunicación de la Comisión — Directrices de la Unión Europea para la aplicación de las normas sobre ayudas estatales al despliegue rápido de redes de banda ancha (DOUE de 26 de enero de 2013).**

La Comisión Europea ha adoptado unas directrices revisadas sobre ayudas estatales y despliegue rápido de redes de banda ancha, con el objetivo de ayudar a los Estados miembros a alcanzar los objetivos de la Agenda

Digital. Estas Directrices han tomado en consideración las peticiones y consultas remitidas por los operadores del sector así como también los principios procedentes de la iniciativa de la Comisión de modernización de las ayudas públicas o SAM (State Aid Modernisation). La iniciativa SAM tiene por finalidad facilitar ayudas dirigidas a paliar fallos existentes en el mercado para alcanzar prioridades de fomento del crecimiento, obteniendo a la vez una simplificación procedimental que permita la adopción más rápida de decisiones.

Los principios y prioridades en que se basan estas Directrices son cinco: neutralidad tecnológica (consideración de distintas plataformas para el despliegue de las NGAs), fomento de las redes de banda ancha ultrarrápida (para conseguir que para el 2020 la mitad de los hogares europeos tengan una conexión ultrarrápida, superior a los 100 Mbps), principio del cambio cualitativo en la conectividad (sólo resultan admisibles las inversiones públicas que supongan una mejora sustancial sobre las redes existentes), refuerzo del acceso abierto a las redes (resulta lógico que si una red se despliega gracias a dinero público, se asegure su utilización abierta y en régimen competitivo) y transparencia (se introducen nuevas regulaciones sobre publicación de documentos, creación de una base centralizada de datos para las infraestructuras existentes y obligaciones de informar a la Comisión Europea).

#### b) Itinerancia

**Reglamento (UE) no 531/2012 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 13 de junio de 2012, relativo a la itinerancia en las redes públicas de comunicaciones móviles en la Unión (DOUE de 30 de junio de 2012).**

Este Reglamento introduce un enfoque común para garantizar que los usuarios de las redes públicas de comunicaciones móviles que se desplazan dentro de la Unión Europea (UE) no tengan que abonar unos precios excesivos por los servicios de itinerancia en la UE, en comparación con precios nacionales competitivos, cuando efectúen y reciban llamadas, cuando envíen y reciban mensajes SMS y cuando utilicen los servicios de comunicaciones de datos por conmutación de paquetes, contribuyendo así al funcionamiento satisfactorio del mercado interior al tiempo que se consigue un elevado nivel de protección de los consumidores, se favorece la competencia y la transparencia en el mercado y se ofrecen tanto incentivos a favor de la innovación como posibilidades de elección a los consumidores.

En él se establecen unas normas para permitir que se vendan servicios regulados de itinerancia separadamente de los servicios de comunicaciones móviles nacionales y se fijan las condiciones para el acceso mayorista a las redes públicas de comunicaciones móviles a efectos de la prestación de servicios regulados de itinerancia. En él se fijan, asimismo, unas normas transitorias en relación con las tarifas que pueden aplicar los proveedores de itinerancia a la prestación de servicios regulados de itinerancia para llamadas de voz y mensajes SMS que se originen y terminen dentro de la Unión y para los servicios de comunicaciones de datos por conmutación de paquetes utilizados por los clientes itinerantes en una red de comunicaciones móviles en la Unión. Se aplica tanto a las tarifas al por mayor aplicadas por operadores de redes como a las tarifas al por menor de los proveedores de itinerancia.

La venta por separado de servicios regulados de itinerancia de los servicios de comunicaciones móviles nacionales es una medida intermedia necesaria destinada a incrementar la competencia, a fin de rebajar las tarifas de itinerancia que abonan los consumidores con objeto de conseguir un mercado interior de los servicios de comunicaciones móviles y que no haya, en última instancia, diferencias entre las tarifas nacionales y las tarifas de itinerancia. El Reglamento también establece normas destinadas a incrementar la transparencia de los precios y mejorar el suministro de información sobre las tarifas a los usuarios de los servicios de itinerancia, constituyendo una medida específica con arreglo al artículo 1, apartado 5, de la Directiva marco.

Este Reglamento sustituye al anterior Reglamento (CE) núm. 717/2007, que queda derogado con efectos a partir del 1 de julio de 2012.

Reglamento de Ejecución (UE) no 1203/2012 de la Comisión, de 14 de diciembre de 2012, sobre la venta por separado dentro de la Unión de servicios de itinerancia al por menor regulados (DOUE de 15 de diciembre de 2012).

Este Reglamento establece disposiciones de aplicación para la venta por separado en la Unión de servicios de itinerancia al por menor regulados. Contiene disposiciones de aplicación sobre una solución técnica para aplicar esa venta separada. Establece también disposiciones de aplicación sobre la obligación que tienen los proveedores nacionales de informar a sus clientes itinerantes de la posibilidad de optar por los servicios de itinerancia que preste cualquier proveedor alternativo de itinerancia.

Con el fin de que sus clientes itinerantes puedan acceder a los servicios regulados itinerantes de voz, de SMS y de datos que preste en forma de paquetes cualquier proveedor alternativo de itinerancia, los proveedores nacionales que exploten una red pública de comunicación móvil terrestre aportarán los elementos de red necesarios y los servicios que sean pertinentes para permitir que el proveedor alternativo de itinerancia pueda revender a los clientes del proveedor nacional servicios itinerantes al por menor, paralelamente a los servicios de comunicaciones móviles nacionales, sin necesidad de que esos clientes cambien su tarjeta SIM ni su dispositivo móvil.

### c) Tarificación

**Recomendación del Órgano de Vigilancia de la AELC, de 13 de abril de 2011, sobre el tratamiento normativo de las tarifas de terminación de la telefonía fija y móvil en los Estados de la AELC (DOUE de 8 de noviembre de 2012).**

De acuerdo con esta Recomendación, cuando las Autoridades Nacionales de Reglamentación (ANRs) impongan obligaciones en materia de control de los precios y la contabilidad de costes de conformidad con el artículo 13 de la Directiva de Acceso a los operadores designados por las autoridades nacionales de reglamentación como poseedores de un peso significativo en los mercados de terminación al por mayor de las llamadas de voz en redes telefónicas públicas individuales como resultado de un análisis del mercado llevado a cabo de conformidad con el artículo 16 de la Directiva Marco, las ANR deben establecer unas tarifas de terminación basadas en los costes contraídos por un operador eficiente. Esto implica que serían también simétricas.

Se recomienda que la evaluación de la eficiencia de los costes se base en costes corrientes y en la utilización de un modelo ascendente que emplee los costes incrementales prospectivos a largo plazo (LRIC) como metodología de costes pertinente. El modelo de costes debe basarse en tecnologías eficientes disponibles dentro del período temporal considerado por el modelo. Por lo tanto, la parte central tanto de las redes fijas como de las móviles podría en principio estar basada en redes de la próxima generación (Next Generation Network — NGN). La parte de acceso de las redes móviles debe estar basada también en una combinación de telefonía de segunda y de tercera generación.

**d) Espectro radioeléctrico**

**Decisión no 243/2012/UE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 14 de marzo de 2012, por la que se establece un programa plurianual de política del espectro radioeléctrico (DOUE de 21 de marzo de 2012).**

Esta Decisión establece un programa plurianual de política del espectro radioeléctrico para la planificación estratégica y la armonización del uso del espectro, con objeto de garantizar el funcionamiento del mercado interior en los ámbitos de actuación de las políticas de la Unión que implican el uso de espectro, como las de las comunicaciones electrónicas, investigación, desarrollo tecnológico y espacio, transporte, energía y la política audiovisual. Lo previsto en la Decisión no afecta a la disponibilidad de espectro suficiente para otros ámbitos de las políticas de la Unión como la protección civil y el socorro en caso de catástrofe, y la política común de seguridad y defensa. Tampoco afecta a las medidas adoptadas por cada Estado miembro, cumpliendo plenamente el derecho de la Unión, que estén destinadas a fomentar objetivos de interés general, en particular en lo que respecta a la regulación de los contenidos y a la política audiovisual.

**Decisión de Ejecución de la Comisión, de 5 de noviembre de 2012, relativa a la armonización de las bandas de frecuencias de 1920-1980 MHz y 2110-2170 MHz para los sistemas terrenales capaces de prestar servicios de comunicaciones electrónicas en la Unión [notificada con el número C(2012) 7697] (DOUE de 7 de noviembre de 2012).**

Esta Decisión tiene como objetivo armonizar las condiciones de disponibilidad y uso eficiente de las bandas de frecuencias de 1920-1980 MHz y 2110-2170 MHz (en lo sucesivo, “la banda terrenal emparejada de 2GHz”) para los sistemas terrenales capaces de prestar servicios de comunicaciones electrónicas en la Unión.

El 30 de junio de 2014, a más tardar, o si aplican el artículo 9 bis de la Directiva 2002/21/CE antes de esa fecha a un derecho ya existente, o si conceden nuevos derechos de uso de una parte o de la totalidad de la banda terrenal emparejada de 2 GHz, los Estados miembros designarán y pondrán la banda terrenal emparejada de 2 GHz, de forma no exclusiva, a disposición de los sistemas terrenales capaces de prestar servicios de comunicaciones electrónicas. No obstante, los Estados miembros podrán solicitar períodos de transición, que

podrán incluir acuerdos de uso compartido del espectro radioeléctrico y que expirarán el 24 de mayo de 2016 como máximo. Los Estados miembros deberán mantener bajo análisis el uso de la banda terrenal emparejada de 2 GHz e informarán a la Comisión de sus conclusiones para permitir una revisión de esta Decisión de manera periódica y en el momento oportuno.

**e) Servicio Universal**

**Recomendación 2012/798/UE de la Comisión Europea, de 12 de diciembre de 2012, relativa al procedimiento de notificación previsto en el artículo 22, apartado 3, de la Directiva 2002/22/CE del Parlamento Europeo y del Consejo relativa al servicio universal y los derechos de los usuarios en relación con las redes y los servicios de comunicaciones electrónicas (DOUE de 19 de diciembre de 2012).**

El objetivo de esta Recomendación es garantizar un planteamiento coherente, una transparencia total y un procedimiento racionalizado cuando las autoridades nacionales de reglamentación se propongan adoptar medidas que establezcan unos requisitos mínimos de calidad del servicio de conformidad con el artículo 22, apartado 3, de la Directiva 2002/22/CE.

La recomendación incluye unas reglas de notificación así como un Anexo con el impreso de notificación. En dicho impreso se exige información resumida que comprenda: i) la identidad de la empresa o empresas proveedoras de redes públicas de comunicaciones que estén supeditas al proyecto de medida; ii) un resumen de los motivos para la acción; iii) los requisitos previstos que vaya a imponer la autoridad nacional de reglamentación; y iv) la línea de acción propuesta. Al impreso de notificación debe adjuntarse el proyecto de medida de la autoridad nacional de reglamentación, incluidos los argumentos adecuados relativos a la justificación y la proporcionalidad de la adopción de las medidas propuestas conforme a los puntos 1 y 2 de la Recomendación. El proyecto de medida deberá comprender: i) los hechos y circunstancias pertinentes del caso concreto que dé lugar a la imposición prevista de requisitos mínimos de calidad del servicio a una empresa o empresas proveedoras de redes públicas de comunicaciones; ii) una evaluación de la medida propuesta, en vista especialmente de los objetivos generales y los principios reguladores establecidos en el artículo 8 de la Directiva 2002/21/CE; iii) el plazo provisional para la aplicación de los requisitos mínimos de calidad del servicio y los métodos específicos que se utilizarán para el

seguimiento de la aplicación de esos requisitos; iv) los resultados de cualquier consulta pública realizada anteriormente por la autoridad nacional de reglamentación, y v) el dictamen emitido por la autoridad nacional de competencia, cuando proceda.

#### **f) Mercado interior y redes transeuropeas**

##### **Resolución del Parlamento Europeo, de 21 de septiembre de 2010, sobre la realización del mercado interior del comercio electrónico (2010/2012(INI)) (DOUE de 21 de febrero de 2012).**

En su resolución, el Parlamento Europeo solicita que se tomen medidas para contribuir a aumentar el número de usuarios de Internet y mejorar la calidad, el precio y la rapidez de la red en los países y regiones de la Unión que no disponen de una conexión de buena calidad, garantizando que el acceso a la banda ancha esté disponible en toda la UE antes de 2013. Asimismo, destaca la necesidad de ampliar la disponibilidad para todos los ciudadanos del acceso de banda ancha, y señala que también debe ser posible contar con una conexión Internet rápida en las zonas rurales, remotas o periféricas, prestando especial atención a los consumidores y las empresas en las zonas de montaña o las regiones insulares en las que, aparte del acceso más restringido a Internet, las tarifas postales son muy elevadas y los plazos de expedición muy largos para los bienes comprados o vendidos;

El Parlamento Europeo apoya los objetivos en materia de banda ancha de la Comisión Europea, destinados a permitir que todos los ciudadanos de la UE tengan acceso a la banda ancha básica antes de 2013 y que todos los ciudadanos tengan acceso a la banda ancha a una velocidad mínima de 30Mps antes de 2020, gozando la mitad de los ciudadanos de la Unión Europea de un acceso a la banda ancha a una velocidad de 100Mbps, y pide medidas concretas para garantizar que estos objetivos se cumplan.

##### **Resolución del Parlamento Europeo, de 17 de febrero de 2011, sobre la Estrategia Europa 2020 (DOUE de 28 de junio de 2012, véanse apdos 21 y 22, sobre Agenda Digital).**

El Parlamento Europeo acoge con satisfacción las ambiciosas propuestas en el ámbito de la Agenda Digital, pero insta a la Comisión Europea a que agilice la adopción de las propuestas relativas al mercado único digital (comercio electrónico, propiedad intelectual, confianza

y seguridad en la Red, servicios de itinerancia y autenticación electrónica), haciendo un llamamiento a todas las partes para que hagan realidad la primera política del espectro radioeléctrico. Por otro lado, el Parlamento hace hincapié en la necesidad de desarrollar la libre circulación de contenidos y conocimientos, la denominada «quinta libertad» de la UE.

El Parlamento destaca que unos medios de comunicación pluralistas e independientes constituyen un pilar de la democracia europea y, por ello, insta a la Comisión Europea a salvaguardar el pluralismo en dichos medios. Por último, estima que la protección de la privacidad constituye un valor básico, y, por esta razón, pide que la Directiva sobre protección de datos se adapte al actual entorno digital con objeto de garantizar que todos los ciudadanos tengan el control efectivo de sus datos personales.

##### **Propuesta de Reglamento del Parlamento Europeo y del Consejo relativo a unas orientaciones para las redes transeuropeas de telecomunicaciones y por el que se deroga la Decisión n o 1336/97/CE (COM (2011) 657) de 19 de octubre de 2011 (DOUE de 10 de febrero de 2012).**

Esta iniciativa se enmarca en la estrategia Europa 2020 para un crecimiento inteligente, sostenible e integrador, que sitúa las infraestructuras digitales en primera línea, dentro de la iniciativa emblemática «Una Agenda Digital para Europa». En ella se subrayaba la necesidad de garantizar el despliegue y la adopción de la banda ancha para todos, a velocidades crecientes, a través de tecnologías tanto fijas como inalámbricas, así como de facilitar la inversión en las nuevas redes ultrarrápidas de Internet, abiertas y competitivas, que constituirán las arterias de la economía del futuro.

El propósito de la Propuesta de Reglamento es establecer un conjunto de orientaciones que cubran los objetivos y prioridades previstas para las redes de banda ancha y las infraestructuras de servicios digitales en el campo de las telecomunicaciones en el contexto del Mecanismo «Conectar Europa». Estas orientaciones enuncian en el anexo unos proyectos de interés común para el despliegue de redes de banda ancha e infraestructuras de servicios digitales. Estos proyectos contribuirán a mejorar la competitividad de la economía europea, incluidas las pequeñas y medianas empresas (PYME), promoverán la interconexión y la interoperabilidad de las redes nacionales, además del acceso a dichas redes, y favorecerán el desarrollo de un mercado

único digital. Podrán recibir ayuda financiera de la UE con arreglo a los instrumentos que ofrece el Reglamento relativo al Mecanismo «Conectar Europa» que acompaña a la Propuesta de Reglamento. De este modo se propone la supresión de los cuellos de botella que dificultan la plena realización del mercado único digital, por ejemplo aportando conectividad a la red y acceso, en particular a través de las fronteras, a una infraestructura de servicios públicos digitales.

**Dictamen del Comité Económico y Social Europeo sobre la «Propuesta de Reglamento del Parlamento Europeo y del Consejo relativo a unas orientaciones para las redes transeuropeas de telecomunicaciones y por el que se deroga la Decisión no 1336/97/CE»[COM(2011) 657 final — 2011/0299 (COD)] (DOUE de 22.5.2012).**

Los proyectos de redes transeuropeas de telecomunicaciones contribuyen al crecimiento económico y favorecen el desarrollo del mercado único fortaleciendo la competitividad de la Unión Europea, incluidas las PYME. Asimismo, mejoran la calidad de vida de los ciudadanos, empresas y administraciones, promoviendo la interconexión e interoperabilidad de las redes nacionales de telecomunicaciones y el acceso a éstas. El Comité Económico y Social Europeo (CESE) considera importante que los proyectos financiados respeten el principio de la neutralidad tecnológica, algo fundamental para una Internet verdaderamente abierta, afirmando la necesidad de incluir la conexión a Internet en el servicio universal.

**Dictamen del Comité Económico y Social Europeo sobre la «Propuesta de Reglamento del Parlamento Europeo y del Consejo por el que se crea el Mecanismo “Conectar Europa”»[COM(2011) 665 final — 2011/0302 (COD)] (DOUE de 22.5.2012).**

El Comité Económico y Social Europeo (CESE) acoge favorablemente el plan de la Comisión Europea de destinar un importe de cincuenta mil millones de euros del próximo presupuesto plurianual para 2014-2020 a la mejora de las interconexiones de las redes del transporte, de la energía y de las comunicaciones digitales en la UE. Asimismo, aprueba el principio de obligaciones europeas para proyectos de infraestructura, es decir la emisión de «bonos para la financiación de proyectos de la UE», que pueden tener un efecto multiplicador mediante el recurso al capital público y privado necesario para subvenir a unas necesidades de inversión estima-

das en un billón de euros. No obstante, aunque expresa su conformidad con la intención declarada por la Comisión de encontrar fórmulas innovadoras para movilizar una mayor proporción del ahorro privado, el CESE estima que estas fórmulas no deberían centrarse únicamente en el gran capital, sino que deberían gestionarse de tal modo que permita sensibilizar también al pequeño ahorrador.

**Dictamen del Comité Económico y Social Europeo sobre el tema «El mercado digital como motor del crecimiento» (DOUE de 31.7.2012).**

El Comité Económico y Social Europeo (CESE) aboga por una definición a nivel europeo del ámbito de la economía digital y su integración en las normas contables. Este ámbito podría incluir tanto los bienes digitales y digitalizables como los bienes que requieren tecnología digital. Las empresas deberían integrar sus activos digitales en su valoración global y deberían evaluarse las repercusiones reales del sector de las TIC en las empresas y en la riqueza nacional en función de criterios definidos a escala europea. En opinión del CESE, generar una economía social de mercado sostenible y altamente competitiva exige creación e innovación por parte de la UE. La tecnología digital es un medio, pero también un valor que no se limita a su dimensión de mercancía. El Comité considera que falta una estrategia individualizada orientada a garantizar el carácter «sostenible» del mercado único digital.

**Dictamen del Comité de las Regiones — «Redes transeuropeas de telecomunicaciones» (DOUE 27.7.2012).**

El Comité recuerda que los entes territoriales desempeñan un papel clave para garantizar un acceso equitativo y a un precio razonable a la alta velocidad en aquellas regiones en las que los mecanismos de mercado son insuficientes para lograrlo por sí solos, llevando a cabo proyectos piloto para salvar las desigualdades de accesibilidad electrónica y optando por un nuevo enfoque que permita centrar en el ciudadano los servicios públicos en línea. Asimismo, este organismo reitera que la financiación y otras medidas de apoyo deben favorecer la aplicación del acceso abierto a las redes de banda ancha que se basen en un arquitectura de red horizontal y destaca la necesidad de contar con un modelo empresarial que separe el acceso físico a la red de la prestación del servicio. Especialmente, el Comité señala que es necesario efectuar inversiones públicas en las infraestructuras de red de retroceso, que aseguran las

conexiones entre los nodos de red en las ciudades de pequeño y mediano tamaño o en los municipios rurales y actúan como catalizador de inversiones encaminadas a mejorar la red de acceso.

## 2.2. Neutralidad de red y protección de datos personales

### **Resolución de 17 de noviembre de 2011 del Parlamento Europeo sobre Internet abierta y neutralidad de la red en Europa (DOUE de 28 de febrero de 2012).**

En su Resolución de 17 de noviembre de 2011, el Parlamento Europeo señala el posible riesgo de conducta anticompetitiva y discriminatoria en la gestión del tráfico de la red, en particular por lo que respecta a las empresas integradas verticalmente y, por ello, acoge con satisfacción la intención de la Comisión Europea de publicar las pruebas que se han puesto de manifiesto a raíz de las investigaciones llevadas a cabo por el ORECE sobre prácticas que pueden afectar a la neutralidad de la red en los Estados miembros.

Asimismo, el Parlamento pide a la Comisión Europea que garantice la aplicación coherente y el respeto del actual marco regulador de la UE en materia de comunicaciones y que evalúe, en el plazo de seis meses desde la publicación de los resultados de la investigación del ORECE, si son necesarias medidas reglamentarias adicionales para garantizar la libertad de expresión, la libertad del acceso a la información, la libertad de elección para los consumidores y el pluralismo de los medios de comunicación, en aras de la competencia efectiva y de la innovación, y para lograr unas ventajas amplias para los ciudadanos, las empresas y las administraciones públicas al utilizar Internet.

También solicita el Parlamento a la Comisión Europea que, junto con el ORECE y en cooperación con los Estados miembros, vigile de cerca el desarrollo de las prácticas de gestión del tráfico y los acuerdos de interconexión, en particular en relación con el bloqueo y la regulación o la tarificación excesiva de los servicios de VoIP y el intercambio de ficheros, así como el comportamiento anticompetitivo y la excesiva degradación de la calidad, como exige el marco regulador de la UE en materia de comunicaciones. También pide a la Comisión Europea que garantice que los proveedores de servicios de Internet no bloqueen, discriminen, perjudiquen o mermen la capacidad de cualquier persona a la hora

de utilizar un servicio para acceder, utilizar, enviar, publicar, recibir u ofrecer cualquier contenido, aplicación o servicio de su elección, independientemente de la fuente o del objetivo. Asimismo, solicita a la Comisión Europea que proporcione al Parlamento información relativa a las actuales prácticas de gestión del tráfico, el mercado de la interconexión y la congestión de la red, así como cualquier relación con la falta de inversión y que siga analizando la cuestión de la «neutralidad de los aparatos».

### **Dictamen del Supervisor Europeo de Protección de Datos (SEPD) sobre la neutralidad de la red, la gestión del tráfico y la protección de la intimidad y los datos personales (DOUE de 8 de febrero de 2012).**

A juicio del Supervisor Europeo de Protección de Datos (SEPD), la creciente dependencia de los proveedores de servicios de Internet en las técnicas de supervisión y de inspección vulnera la neutralidad de Internet y la confidencialidad de las comunicaciones, lo cual plantea graves cuestiones relacionadas con la protección de los datos personales y la intimidad de los usuarios. El SEPD hace un llamamiento a la Comisión Europea para que adopte una iniciativa que implique para dicho fin a todas las partes implicadas en una plataforma o grupo de trabajo.

Entre las cuestiones que precisan un mayor análisis, deberán tratarse los siguientes puntos: determinar las prácticas de inspección que son legítimas para garantizar la fluidez del tráfico y que pueden llevarse a cabo con fines de seguridad; determinar cuándo la supervisión exige el consentimiento por parte de los particulares, en especial el consentimiento de todos los usuarios interesados, así como los parámetros técnicos permitidos para garantizar que la técnica de inspección no implica un tratamiento de datos desproporcionado para su finalidad; y, en los casos anteriores, puede ser necesaria una orientación relativa a la aplicación de las garantías necesarias de protección de datos (limitación a una finalidad específica, seguridad, etc.). En función de las conclusiones, alcanzadas por la Comisión Europea podrán ser necesarias medidas legislativas adicionales. En dicho caso, la Comisión debería presentar medidas políticas destinadas a reforzar el marco jurídico y garantizar la seguridad jurídica. Las nuevas medidas deberían aclarar las consecuencias prácticas del principio de neutralidad de la red, ya que esto ya ha sido llevado a cabo en algunos Estados miembros, así como garantizar que los usuarios pueden disponer de una elección



real, en especial obligando a que los proveedores de servicios de Internet ofrezcan conexiones no supervisadas.

**Resumen del Dictamen del Supervisor Europeo de Protección de Datos (SEPD), de 7 de marzo de 2012, sobre el paquete legislativo de reforma de la protección de datos (DOUE de 30 de junio de 2012).**

El Supervisor Europeo de Protección de Datos (SEPD) no comparte la decisión de la Comisión Europea de regular la cuestión, fundamentalmente a través de Directivas, y no de realizarlo mediante un Reglamento Europeo, a los efectos de conseguir una mejor armonización en la UE. No obstante, un elemento positivo de la propuesta de Directiva es que abarca el tratamiento nacional y, por lo tanto, tiene un ámbito de aplicación más amplio que la actual Decisión marco. Sin embargo, esta mejora únicamente constituiría un valor añadido si la Directiva aumentara de manera sustancial el nivel de protección de datos en este ámbito, y éste no es el caso, a juicio del SEPD.

Según el SEPD, el principal punto débil del paquete en su conjunto es que no soluciona la falta de exhaustividad de las normas de la protección de datos de la UE. No afecta a muchos de los instrumentos de protección de datos de la UE como las normas de protección de datos para las instituciones y los organismos de la UE, pero tampoco a todos los instrumentos específicos adoptados en el ámbito de la cooperación policial y judicial en materia penal, como la Decisión Prüm y las normas sobre Europol y Eurojust. Asimismo, los instrumentos propuestos observados en su conjunto no abordan totalmente las situaciones fácticas que entran dentro de ambos ámbitos políticos, como el uso de los datos PNR y de telecomunicaciones con fines de aplicación de las leyes.

**Dictamen del Comité Económico y Social Europeo sobre la «Propuesta de Reglamento del Parlamento Europeo y del Consejo relativo a la protección de las personas físicas en lo que respecta al tratamiento de datos personales y a la libre circulación de estos datos» COM(2012) 11 final — 2012/011 (COD) (DOUE de 31.7.2012).**

En su Dictamen, el Comité Económico y Social Europeo (CESE) considera que deberían ser protegidos todos los menores de 18 años y no fijarse el límite de protección a los 13. Por otro lado, el CESE estima que los datos aportados de forma voluntaria por las personas, como,

por ejemplo, en Facebook, no deberían quedar excluidos de la protección y deberían gozar como mínimo del derecho al olvido. Asimismo, el CESE no acepta que puedan limitarse los derechos de las personas físicas porque las medidas de protección resulten “imposibles o exijan un esfuerzo desproporcionado” al obligado a adoptarlas. Tampoco admite el empleo como una de las excepciones al ejercicio del derecho de oposición de las personas físicas la fórmula vaga denominada “motivos imperiosos y legítimos”, ni que la prohibición de elaborar perfiles de personas físicas se limite o restrinja a los tratamientos automatizados.

### 2.3. Disposiciones y decisiones relativas al sector audiovisual europeo

**Resolución del Parlamento Europeo, de 25 de noviembre de 2010, sobre el servicio público de radiodifusión en la era digital: el futuro del sistema dual (DOUE de 3 de abril de 2012).**

En esta resolución el Parlamento Europeo reafirma su compromiso para con el sistema dual de radiodifusión, en el que los medios de comunicación privados y de servicio público desempeñen sus funciones respectivas, al margen de las presiones políticas y económicas, y pide que se asegure el acceso al nivel más alto a los servicios de radiodifusión independientemente de la capacidad de pago de los consumidores y usuarios.

Asimismo, el Parlamento Europeo pide a los Estados miembros que aborden adecuadamente la cuestión de la insuficiente financiación de los organismos de radiodifusión de servicio público y que lo hagan en especial con el fin de cumplir el mandato específico de los medios de comunicación públicos, que deben ser accesibles al mayor número de espectadores y oyentes en el conjunto de las nuevas plataformas mediáticas. También señala que la transparencia en la propiedad de los organismos de radiodifusión privados debe garantizarse en todos los Estados miembros y recuerda la necesidad de adaptar los derechos de autor a la nueva era digital, permitiendo que los organismos de radiodifusión mantengan una amplia gama de contenidos europeos de calidad y que analicen maneras concretas de facilitar la reutilización de contenidos de archivo y de poner en marcha sistemas de cánones colectivos ampliados y sistemas de ventanilla única de fácil acceso para el pago de derechos.

**Decisión de la Comisión, de 20 de abril de 2011, relativa a la ayuda estatal C 19/09 (ex N 64/09) que Dinamarca tiene previsto conceder para la reestructuración de TV2 Danmark A/S (DOUE de 23 de febrero de 2012).**

La Comisión Europea declara que el mecanismo de ayuda que Dinamarca concedió a TV2 y que fue aprobado por la Comisión Europea como ayuda de salvamento mediante Decisión de 4 de agosto de 2008 resulta compatible con el mercado interior, siempre que se cumplan en su integridad el plan de reestructuración notificado el 4 de febrero de 2009 y las condiciones establecidas en los artículos 2, 3 y 4 de la propia Decisión de 20 de abril.

Estas condiciones consisten, en primer lugar, en la eliminación del mecanismo de ayuda de salvamento concedido por Dinamarca a TV2 y aprobado por la Comisión mediante Decisión de 4 de agosto de 2008. En segundo lugar, la contrapartida propuesta por Dinamarca, según la cual se prohibía a TV2 abrir nuevos canales de televisión o de radio, estará en vigor hasta el 31 de diciembre de 2012, fecha en la que expirará el período de reestructuración. No obstante, si TV2 tuviera posibilidad de cobrar abonos a su servicio (tasas de usuario) antes de dicha fecha, la prohibición de lanzar nuevos canales de radio y de televisión cesaría a partir de ese momento. Y, en tercer lugar, a finales de 2012 o comienzos de 2013, el Gobierno danés hará que un experto financiero independiente lleve a cabo un análisis de la estructura de capital de TV2 cotejándola con la estructura de capital de otras empresas comparables de medios de comunicación. Si la estructura de capital de TV2 se desviara considerablemente de la media o el promedio de las empresas de medios comparables, el Gobierno danés ajustará la estructura de capital en su reunión plenaria de abril de 2013 para corregir dicha situación.

**Decisión de la Comisión, de 21 de diciembre de 2011, relativa a la compatibilidad con el Derecho de la Unión Europea de las medidas que Italia prevé adoptar con arreglo al artículo 14 de la Directiva 2010/13/UE del Parlamento Europeo y del Consejo sobre la coordinación de determinadas disposiciones legales, reglamentarias y administrativas de los Estados miembros relativas a la prestación de servicios de comunicación audiovisual (Directiva de servicios de comunicación audiovisual) (DOUE 17.7.2012).**

La Comisión acuerda que las medidas previstas por Italia, con arreglo al artículo 14, apartado 1, de la Directiva 2010/13/UE, y notificadas a la Comisión con arreglo al artículo 14, apartado 2, de dicha Directiva el 21 de septiembre de 2011, son compatibles con el Derecho de la Unión. Y ello, tras comprobar que los acontecimientos objeto de difusión y enumerados en las medidas de Italia cumplían al menos dos de los criterios siguientes, considerados indicadores fiables de la importancia de un acontecimiento para la sociedad: i) resonancia general especial en el Estado miembro, no bastando que sea importante solo para quienes siguen habitualmente el deporte o la actividad en cuestión, ii) importancia cultural clara y reconocida generalmente para la población del Estado miembro, en particular en tanto que catalizador de identidad cultural, iii) participación en el acontecimiento del equipo nacional en el contexto de una competición o torneo de importancia internacional, y iv) el acontecimiento ha sido transmitido tradicionalmente por la televisión de acceso libre y ha atraído a numerosos espectadores.

**Decisión de la Comisión, de 20 de diciembre de 2011, sobre la ayuda estatal C 85/01 relativa a medidas puntuales aplicadas por Portugal en favor de RTP [notificada con el número C(2011) 9429] (DOUE 13.7.2012).**

En su Decisión de 20 de diciembre de 2011, la Comisión Europea considera que determinadas medidas concedidas por el Estado portugués a favor de Radiotelevisão Portuguesa, SA (RTP) constituyen ayuda estatal a tenor de lo dispuesto en el artículo 107, apartado 1, del Tratado. Algunas de ellas (reprogramación de deuda, aportaciones de capital, concesión de préstamos y exenciones temporales de gastos de registro) son compatibles con el mercado interior a tenor del artículo 106, apartado 2, del Tratado dado que no dieron lugar a una compensación excesiva de los costes netos de las funciones de servicio público confiadas a RTP.

Sin embargo, otras medidas como la exención ilimitada concedida a RTP del pago de todos los derechos y honorarios para todo acto de inscripción, registro o anotación, resultan incompatibles con el ordenamiento europeo, debiendo ser objeto de derogación y teniendo que recuperarse las cantidades, con intereses desde la fecha en que se pusieron a disposición de RTP hasta la de su recuperación.

**Dictamen del Comité Económico y Social Europeo sobre el «Libro Verde sobre la distribución en línea de obras audiovisuales en la Unión Europea: oportunidades y problemas en el avance hacia un mercado único digital»[COM(2011) 427 final]. (DOUE de 22.5.2012).**

El Comité Económico y Social Europeo (CESE) apoya toda iniciativa de la Comisión destinada a facilitar el acceso de los ciudadanos a las obras en línea. Este acceso debería ser posible en todo el territorio de la UE y a precios asequibles. Permitiría una mejor difusión de la cultura de los Estados miembros y facilitaría la educación de los jóvenes europeos. Por otra parte, el CESE considera que determinadas formas de versionado pueden atentar contra los objetivos culturales de la distribución en línea, como la introducción de publicidad comercial en obras originalmente concebidas sin cortes publicitarios, incluso en el caso de que estas versiones de menor calidad puedan permitir distribuir gratuitamente, o a muy bajo coste, obras así mutiladas. Esta consideración podría figurar en un Código de calidad voluntario para los distribuidores en línea por Internet, por cable o por transmisiones hertzianas, que se comprometerían al máximo respeto de las obras originales.

## 2.4. Disposiciones de carácter tributario de interés sectorial

**Reglamento de Ejecución (UE) no 815/2012 de la Comisión, de 13 de septiembre de 2012, por el que se establecen las disposiciones de aplicación del Reglamento (UE) no 904/2010 del Consejo en lo que atañe a los regímenes especiales de los sujetos pasivos no establecidos que presten servicios de telecomunicaciones, de radiodifusión y televisión o electrónicos a personas que no tengan la condición de sujetos pasivos (DOUE de 14 de septiembre de 2012).**

El Reglamento (UE) no 904/2010 establece las normas para la cooperación administrativa y la lucha contra el fraude en el ámbito del impuesto sobre el valor añadido (IVA). Sus artículos 44 y 45 regulan expresamente el intercambio de información relativa a los regímenes especiales para los servicios de telecomunicaciones, de radiodifusión y televisión y electrónicos. Esos regímenes especiales afectan a los sujetos pasivos establecidos fuera del Estado miembro de consumo que declaran el IVA debido por las ventas realizadas en ese Estado miembro a través de una interfaz electróni-

ca en el Estado miembro de identificación (ventanilla única). Es preciso que los Estados miembros recaben y se intercambien cierta información sobre las operaciones efectuadas en el marco de esos regímenes especiales. Se trata concretamente de que los Estados miembros se intercambien datos de identificación y recaben y se intercambien información precisa sobre las declaraciones del IVA, incluidas las correcciones que se introduzcan en ellas. Para garantizar que la información se intercambie de modo uniforme, es necesario adoptar para ese intercambio algunas reglas técnicas, particularmente un mensaje electrónico común, especificándose en este Reglamento las características técnicas de la interfaz electrónica y sus funcionalidades.

## 2.5. Disposiciones de interés general

**Versiones consolidadas del Tratado de la Unión Europea y del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea (DOUE de 26 de octubre de 2012).**

Considerando que la última versión consolidada de los tratados databa de 30 de marzo de 2010, las autoridades de la UE deciden publicar un texto más reciente, incorporando las últimas modificaciones a los mismos.

**Instrumento de Ratificación del Tratado Constitutivo del Mecanismo Europeo de Estabilidad (MEDE) hecho en Bruselas el 2 de febrero de 2012 (BOE núm.239, de 4 de octubre de 2012).**

Los Estados miembros de la zona Euro crean una institución financiera internacional denominada «Mecanismo Europeo de Estabilidad» («MEDE»), cuya finalidad es movilizar fondos y proporcionar apoyo a la estabilidad, bajo una estricta condicionalidad, adaptada al instrumento de asistencia financiera elegido, a los miembros del MEDE que experimenten o corran el riesgo de experimentar graves problemas de financiación, cuando ello sea indispensable para salvaguardar la estabilidad financiera de la zona del euro en su conjunto y de sus Estados miembros. Con este fin, el MEDE estará facultado para obtener fondos a través de la emisión de instrumentos financieros o mediante la celebración de acuerdos o convenios de índole financiera o de otro tipo con sus propios miembros, entidades financieras u otros terceros.

### 3. Jurisprudencia española

#### 3.1. Títulos habilitantes y prestación de servicios de comunicaciones electrónicas por las administraciones públicas.

**Sentencias de la Sala Octava de la Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Nacional de 21 de marzo, 28 y 31 de mayo de 2012 (recursos núms.990/2010, 1066/2010 y 1283/2010) por las que se desestiman los recursos interpuestos por la Fundación Guifi.net, el Ministerio de Industria, Energía y Turismo y la Generalitat de Catalunya contra la Circular 1/2010, de 15 de junio, de la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones, por la que se regulan las condiciones de explotación de redes y la prestación de servicios de comunicaciones electrónicas por las Administraciones Públicas.**

En el caso del recurso presentado por Guifi.net, la Audiencia Nacional estima que dicho recurso no formula propiamente una pretensión de nulidad por presunta ilegalidad de la Circular impugnada, exigiendo indebidamente del Tribunal el ejercicio de una función legislativa complementaria al pedir que sean declaradas ajustadas a derecho las llamadas “redes abiertas” y su equiparación al “principio del inversor privado”. La Audiencia Nacional señala que lo pretendido por la recurrente excede la competencia revisora de la legalidad propia de los tribunales además del riesgo que la pretensión supondría para las condiciones de competencia en el mercado puesto que ello sería aceptar o autorizar ayudas de Estado. Por otro lado, la legación de conculcación del principio de neutralidad tecnológica es desestimado por cuanto que la libertad de elección de alternativas tecnológicas debe realizarse siempre entre las alternativas legales que respeten las condiciones de competencia de los mercados.

En el supuesto del recurso interpuesto por la Generalitat de Catalunya, la Audiencia Nacional considera que la Circular 1/2010 no implica una extralimitación de las competencias de esta Comisión, al estar de acuerdo tanto con los controles ex ante atribuidos por el derecho sectorial a esta Comisión (p.ej. obligación de notificación previa del artículo 10 de la Circular 1/2010) como con la doctrina del “inversor privado” y las facultades reconocidas a la Comisión Europea por

el marco regulador de la UE (p.ej. notificación prevista en el artículo 9 de la Circular 1/2010).

Y con relación al recurso del Ministerio de Industria, Energía y Turismo, la Audiencia Nacional confirma que esta Comisión tiene potestad normativa ex lege para regular la actividad de las Administraciones Públicas en el sector de las comunicaciones electrónicas, sin necesidad de una habilitación reglamentaria expresa y sin suponer una invasión de competencias alguna frente al Ministerio recurrente. La consulta positiva recibida de la Comisión Europea durante la tramitación de la Circular 1/2010 avala, según el Tribunal, la interpretación favorable a la atribución de competencias a esta Comisión.

#### 3.2. Requerimientos de información y declaraciones de confidencialidad

**Sentencia de la Sección Octava de la Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Nacional de 19 de noviembre de 2012, por la que se desestima el recurso contencioso administrativo núm.123/2010 interpuesto por VODAFONE España SAU contra la Resolución AEM 2009/763 de 10 de diciembre de 2009.**

Frente a la alegación de Vodafone de que la mayor parte de los datos aportados por Telefónica impiden conocer si los mismos se corresponden realmente con los costes incurridos por esta última operadora y de que la calificación de secreto comercial e industrial de los datos aportados impiden conocer su contenido, el Tribunal señala que Vodafone no solicitó en vía judicial el complemento del expediente en aquellos antecedentes que, estando declarados confidenciales por la Administración, hubieran podido ser de su interés por resultar irrenunciables a su derecho de defensa. Tampoco ha realizado iniciativa probatoria alguna con respecto a aquella misma aportación documental al presente litigio. En suma no ha realizado la actora iniciativa alguna en orden a privar de confidencialidad, ante el Tribunal, a aquella documentación, de modo que el motivo debe ser, ya decimos que por su carácter formulario y estereotipado, desestimado.

### 3.3. Análisis de mercados y derecho de la competencia

**Sentencia de la Sección Octava de la Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Nacional de fecha 23 de enero de 2012, recaída en el procedimiento ordinario núm.3/2010, que desestima el recurso de Telefónica de España, S.A.U, contra la Resolución MTZ 2008/1944 de fecha 23 de julio de 2009, sobre la definición y análisis del mercado del conjunto mínimo de líneas alquiladas y del mercado de segmentos de terminación de líneas arrendadas al por mayor.**

La resolución de fecha 23 de julio de 2009, aprobó el análisis de los mercados minorista del conjunto de líneas alquiladas (antiguo mercado 7) y mayorista de líneas alquiladas terminales (antiguo mercado 13, actualmente mercado 6). Mientras que el primero dejó de estar regulado, en el segundo se declaró a Telefónica operador con poder significativo y se le impusieron obligaciones específicas. La posterior Resolución AJ 2009/1393 de 29 de octubre de 2009 confirmó en reposición los criterios de la primera resolución, siendo ambas impugnadas ante la Audiencia por Telefónica.

Telefónica cuestionaba en su recurso la definición del mercado de segmentos de terminación de líneas arrendadas al por mayor. Dicha definición era diferente de la contenida en la anterior revisión de los mercados al incorporar las líneas utilizadas para constituir la red de acceso de un operador alternativo, en especial las que conectan elementos de la red troncal con la red de acceso radio de los operadores móviles, antes incluidas en el mercado de segmentos troncales de líneas arrendadas al por menor. La Sala rechaza este argumento por considerar que esta Comisión ha justificado razonablemente su decisión y porque el considerando 17 de la Recomendación de la Comisión Europea sobre mercados relevantes de fecha 17 de diciembre de 2007 permite a los estados miembros definir la frontera entre los mercados de líneas terminales y troncales en función de las circunstancias nacionales. Finalmente, considera proporcionada la obligación de informar previamente a los operadores de sus planes y de obtener autorización previa de la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones para el cierre de centrales.

### 3.4. Portabilidad y numeración

**Sentencia de la Sección Octava de la Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Nacional de fecha 24 de febrero de 2012, que desestima el recurso de la entidad 11883 Telecom GMBH contra la Resolución del Secretario de la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones DT 2010/1739 de fecha 8 de noviembre de 2010, por la que se acuerda cancelar la asignación de los números cortos 11883 y 11884 para prestar el servicio de consulta telefónica sobre números de abonado.**

La Sentencia confirma la resolución del Secretario de fecha 8 de noviembre de 2010, que acuerda cancelar la asignación de los números cortos 11883 y 11884 a la entidad “11883 Telecom GMHB” para prestar el servicio de consulta telefónica sobre números de abonado porque no se prestaba ningún tipo de servicio a través de dicha numeración. Este hechos se acreditaron mediante una inspección consistente en que los técnicos de la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones realizaron llamadas a esos números y las grabaron, constatando que no había más que una mera locución.

La Sala rechaza los motivos de “11883 Telecom GMHB”. En primer lugar, sobre la supuesta incompetencia del Secretario o la falta de acreditación de la delegación de la competencia para cancelar la asignación de números, considera que, descartada la primera, la referencia en el pie de firma es suficiente para que el administrado conozca esta circunstancia. En cuanto a la prueba de los hechos, la falta de incorporación al expediente de las actas de inspección no es un obstáculo para su consideración como prueba documental, de manera que se ha acreditado, aun de forma indiciaria, los hechos sobre los que se fundamenta la resolución recurrida, sin que la recurrente los haya desacreditado. “11883 Telecom GMHB” también discute la concurrencia de causa legal para la cancelación de sus números. La Sala considera que el incumplimiento de las condiciones de uso, entre las que se encuentra su utilización eficiente, es también un motivo tasado suficiente para proceder a la cancelación. Finalmente, se descarta que el procedimiento haya caducado, pues el plazo de caducidad debe contarse desde que se inicia el procedimiento, no desde que se constató la conducta que determinó la cancelación de los números.

Sentencia de la Sección Octava de la Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Nacional de fecha 20 de julio de 2012, recaída en el procedimiento ordinario núm.360/2010, por la que se desestima el recurso contencioso-administrativo interpuesto por THE PHONE HOUSE y otros operadores contra la Resolución DT 2009/1045 de 11 de febrero de 2010 sobre el conflicto entre las asociaciones de operadores denominadas SCPM (Sistema Centralizado de gestión de la Portabilidad Móvil) y AOPM (Asociación de Operadores para la Portabilidad Móvil) en relación con el reparto de los costes de la Entidad de Referencia de la portabilidad móvil.

En la Resolución de 11 de febrero de 2010 confirmada por esta Sentencia, la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones acordó que los operadores que deban utilizar la Entidad de Referencia móvil y no se encuentren asociados a la Asociación de Operadores para la Portabilidad Móvil (AOPM) o no hayan formalizado un acuerdo de prestación de servicios con dicha asociación, deberán regularizar su situación a todos los efectos, en el plazo de quince días. Por otro los operadores tendrán que contribuir a los costes de acuerdo al reparto establecido en el acta fundacional de la AOPM, considerándose como hito temporal inicial de contribución para el cálculo de las cuotas de regularización la asignación o subasignación de numeración móvil.

A juicio de la Audiencia la resolución no vulnera el derecho constitucional de asociación, ya que esta Comisión no estableció un deber de asociación o una prohibición de separación de la misma, sino una opción entre formar parte de una asociación o bien de suscribir un contrato con ella. Y el deber de suscribir un contrato alternativo no puede considerarse ilegal, al estimarse dentro de las facultades de regulación de la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones. El hecho de que el organismo regulador no haya realizado un análisis previo de los términos y condiciones contractuales establecidos no justifica que las entidades recurrentes hayan constituido una entidad diferente y paralela. Lo procedente hubiera sido analizar y cuestionar, en su caso, el contenido del contrato. Por otro lado, el contenido y cumplimiento contractual no queda al "arbitrio" de una de las partes, puesto que fue objeto de discusión en distintos foros y reuniones de operadores y, además, es objeto de supervisión a posteriori por parte del organismo regulador.

Sentencia de la Audiencia Nacional (Sección 8ª de la Sala de lo Contencioso-administrativo) de 12 de noviembre de 2012, por la que se desestima el recurso número 1189/2010, interpuesto por Audiotex Internet Services, S.L. contra la resolución AJ 2010/1876 de fecha 4 de noviembre de 2010, que desestima el recurso de reposición contra la resolución DT 2010/1168 de fecha 22 de septiembre de 2010, que acordó cancelar la asignación del número 11821.

La Audiencia rechaza que las resoluciones recurridas no estén suficientemente motivadas. Así, reconoce que contienen una relación detallada de las actuaciones practicadas durante la instrucción del expediente y una explicación suficiente y razonada de sus criterios decisorios, en especial sobre la naturaleza del servicio de directorio vocal y la imposibilidad de usar números del rango 118AB para prestar directamente servicios de adivinación. También se analizan las alegaciones de la recurrente de forma individualizada. Todo ello descarta la producción de indefensión. Por otro lado, la Sala, compartiendo el criterio de esta Comisión expresado en las resoluciones recurridas, rechaza que la presencia del inspeccionado sea necesaria a la hora de redactar el acta de inspección, pues no hay norma alguna que así lo exija. En todo caso, ello no le causa indefensión, puesto que el acta constaba en las actuaciones y la recurrente pudo tomar vista, hacer alegaciones y proponer las pruebas durante la instrucción del procedimiento. Tampoco se admite la vulneración del derecho al secreto a las comunicaciones, pues la Sala entiende que tal secreto no existe entre la administración y el inspeccionado cuando ésta actúa en el ejercicio de sus competencias legítimas.

En cuanto a la falta de incorporación de las grabaciones de las inspecciones, no es necesaria puesto que el resultado de la inspección consta en la correspondiente acta. Además, Audiotex pudo haber solicitado la ampliación del expediente. La Sala también confirma el criterio de esta Comisión en lo que se refiere al incumplimiento determinante para la cancelación del número de Audiotex. En concreto, se rechaza que la terminación de llamadas en abonados que prestan servicios de ocio y entretenimiento, tarot y otros, esté amparada por las condiciones generales de su asignación. Y ello porque esos servicios deben prestarse a través de su numeración específica. La terminación de llamadas en esos números no está prohibida, pero exige una verdadera conexión de extremo a extremo. Asimismo, se señala expresamente que la prestación

de servicios diferentes no puede ser considerada una “facilidad añadida” al servicio de directorio vocal. Por todo ello se concluye que queda acreditado que el número 11821 fue utilizado para ofrecer un servicio distinto al que tenía atribuido, lo que permite a esta Comisión cancelar su asignación.

### 3.5. Acceso a las redes e interconexión

**Sentencias de la Sección Tercera de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo de fechas 18 de enero de 2012 (RC 1061/2009, RJ 2012\200) y 24 de abril (RC 2666/2009 y RC 3983/2009) de 2012 y Auto de la Sección Primera de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo de 28 de junio de 2012 (RC 5921/2011), en relación con las facultades de esta Comisión sobre las penalizaciones previstas en las ofertas mayoristas de referencia.**

Las citadas resoluciones basan su argumentación en las anteriores SSTs de 28 de junio (RC 5732/2008), 6 de julio de 2011 (RC 145/2009) y 14 de noviembre de 2011 (RC 618/2009). Tomando como punto de partida las facultades de intervención de esta Comisión en los conflictos de acceso, al concurrir un interés general consistente en garantizar el acceso a las redes y la competencia efectiva, el Tribunal Supremo considera que no es competente para pronunciarse sobre las consecuencias patrimoniales de los incumplimientos de las ofertas mayoristas y de los acuerdos de acceso firmados a su amparo, como es el caso de las penalizaciones que debe pagar el operador dominante. La previsión legal de que esta Comisión pueda exigir su inclusión las ofertas de referencia del operador dominante no impide su consideración de cláusulas destinadas a incentivar el cumplimiento del acuerdo, función propia de las penas convencionales. En efecto, una vez incluidas, las penalizaciones deben seguir el mismo régimen que los daños y perjuicios en caso de incumplimiento contractual.

Ello es así, en primer lugar, por su naturaleza resarcitoria y el empleo del término “compensación” en las referencias de la normativa interna y del marco regulador de la Unión Europea. La naturaleza resarcitoria de esta figura supone que las penalizaciones sustituyen a la indemnización por daños y perjuicios en caso de incumplimiento, salvo que se pacte su carácter acumulativo, sin que el carácter disuasorio sobre el que la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones

basaba sus facultades de intervención sea suficiente para suprimir su esencia compensatoria. Por tanto, el organismo regulador no sería competente para declarar la existencia de daños y perjuicios por incumplimiento contractual ni tampoco para exigir su pago. La respuesta del regulador ante el incumplimiento puede pasar, o bien por la imposición de sanciones o bien por la adopción de medidas de ejecución, como multas coercitivas, pero en ningún caso por la imposición de una transferencia patrimonial obligatoria del operador dominante a otro operador. Otro argumento aplicado por el Alto Tribunal es el principio contractual de autonomía de las partes, que permitiría incluso a los contratantes excluir las penalizaciones en sus acuerdos de acceso. Finalmente, el Tribunal Supremo destaca que, de admitir la competencia de esta Comisión en este ámbito, se estaría creando una duplicidad jurisdiccional en el caso de que el operador alternativo acudiera a la jurisdicción civil para reclamar las cantidades resultantes de los incumplimientos de Telefónica. Precisamente es en esta sede donde deben valorarse las conductas de ambos contratantes en el supuesto de ser necesario para moderar equitativamente la pena.

**Sentencia de la Sección Tercera de la Sala de lo contencioso-administrativo del Tribunal Supremo de 24 de julio de 2012, recaída en el recurso de casación 2104/2009, por la que se estima el recurso interpuesto por France Telecom España y se anula la Resolución de esta Comisión AJ 2006/92 de 16 de febrero de 2006, declarándose conforme a Derecho la anterior Resolución RO 2005/345 de 12 de enero de 2006 en materia de precios de terminación de llamadas en la red de France Telecom España.**

El Tribunal Supremo estima que la principal cuestión litigiosa a dilucidar es la existencia o no de un acuerdo tácito entre los operadores (Movistar y Orange) para aplicar los precios de terminación de llamada fijados en una anterior Resolución de 20 de enero de 2005. Esta Comisión estimó acreditada la existencia del citado acuerdo, por un lado, con base a las Actas de consolidación, de las que se desprende la retarificación del tráfico con arreglo a un nuevo precio revisado por ambos operadores; y, por otro lado, con fundamento en el contenido de correos electrónicos cruzados entre trabajadores de Movistar y Orange. Sin embargo, el Tribunal considera que de los referidos documentos no se desprende ninguna manifestación de voluntad de futuro, ni la intención de zanjar definitivamente las

discrepancias entre operadores, al referirse a aspectos que afectan a las relaciones jurídicas y obligaciones singulares entre las partes.

Por otra parte, continúa argumentando el Tribunal Supremo, la falta de reserva u objeción sobre la persistencia del conflicto en los precios aplicables no puede equipararse, en contra de lo deducido por esta Comisión, a un consentimiento o a una solución válida, eficaz y definitiva de la discrepancia y no cabe atribuir a dicha omisión o silencio la relevancia jurídica que se le otorgó en la resolución recurrida ni cabe equipararla a la desaparición del objeto procedimental o al desistimiento. Debe añadirse que las Actas de consolidación no fueron suscritas por los representantes de los operadores con capacidad para modificar o alterar obligaciones anteriormente contraídas ni para transigir o desistir del conflicto planteado de interconexión. Finalmente, la declaración de pérdida sobrevenida del objeto del conflicto no estuvo precedida por la necesaria audiencia de Orange, quien, salvo en su contestación al recurso de reposición presentado por Movistar, no tuvo ocasión de manifestar si mantenía o desistía del conflicto formulado ante el organismo regulador para la definición de precios de terminación. En definitiva, la ineficacia probatoria de los medios documentales que sirvieron de fundamento a la estimación del recurso de Movistar en la Resolución CMT de 16 de febrero de 2006, llevan necesariamente a la anulación de dicha resolución.

Frente al criterio de la Sentencia de la Audiencia Nacional de que, una vez anulada la Resolución de 16 de febrero de 2006, debía retrotraerse el procedimiento hasta el momento anterior a la decisión del recurso de reposición de Movistar, el Tribunal Supremo sostiene que ello no resulta necesario. En efecto, al apreciar que no quedaba probada la existencia de acuerdo entre las partes para aplicar, de forma definitiva y no meramente provisional, los precios establecidos en la Resolución de 20 de enero de 2005 (objeto principal de la resolución del recurso de reposición), el Tribunal estima que debía haberse dejado vigente la resolución anterior de 16 de enero de 2012.

**Sentencia de la Sección Octava de la Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Nacional de fecha 3 de mayo de 2012, recaída en el procedimiento ordinario núm.1166/2010, por la que se desestima el recurso contencioso-administrativo interpuesto por SES ASTRA IBÉRICA, S.A. con-**

**tra la Resolución AJ 2010/1158 de la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones de fecha 22 de septiembre de 2010, por la que se resolvió el recurso de reposición presentado por dicha entidad contra la Resolución MTZ 2009/1979 de fecha 13 de mayo de 2010, que resolvía el conflicto de acceso e interconexión de aquélla contra ABERTIS TELECOM, S.A. en relación con las condiciones de acceso a sus centros para la prestación de servicios de transporte de distribución satelital.**

La Sentencia de la Audiencia Nacional confirma la Resolución de esta Comisión de 13 de mayo de 2010 en la que se declaró que la solicitud de acceso formulada por ASTRA excedía de las obligaciones impuestas a ABERTIS en su condición de operador con poder significado en el Mercado 18 de la Recomendación 2003/311/CE de 11 de febrero de 2003 (mercado mayorista del servicio portador de difusión de la señal de televisión). También se expuso que la conexión a los sistemas receptores de ABERTIS propuesta por ASTRA no podía implementarse, en tanto existían implicaciones técnicas y de seguridad a considerar. Asimismo, la Comisión del Mercado de las telecomunicaciones añadió en su decisión que las obligaciones mayoristas de ABERTIS eran suficientes para asegurar el desarrollo del mercado de transporte en un entorno competitivo, no siendo necesaria una nueva revisión del Mercado 18. La Sala de la Audiencia Nacional desestima el recurso contencioso-administrativo señalando que las resoluciones impugnadas estaban suficientemente motivadas y que el regulador había actuado de conformidad con la normativa vigente y dentro de sus competencias legales.

**Sentencia de la Sección Octava de la Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Nacional de fecha 5 de junio de 2012, recaída en el procedimiento ordinario núm.180/2011, por la que se desestima el recurso interpuesto por Telefónica de España SAU y se confirma la Resolución de esta Comisión DT 2009/1413, de 11 de noviembre de 2010, por la que se resolvió el conflicto entre dicho operador y Opera S.L.**

La Sentencia de la Audiencia Nacional confirma la Resolución de esta Comisión de 11 de noviembre de 2010, en lo relativo al transporte de la llamada en Baleares. De acuerdo con dicha resolución, Telefónica debe entregar las llamadas destinadas a numeración geográfica del promotor del conflicto perteneciente a



las provincias de Baleares a través del Pdl más cercano a la provincia a la que pertenece la numeración, mediante el cual el promotor del conflicto de forma directa o a través de un operador de tránsito intercambie tráfico con Telefónica, salvo acuerdo distinto entre las partes. El promotor del conflicto debe comunicar a Telefónica la firma de los acuerdos de tránsito que pueda suscribir con operadores terceros, con una antelación mínima de 1 mes, y asumir el coste del tránsito entre el Pdl del operador tercero y su red, siempre que mediante dicho acuerdo el promotor del conflicto vaya a intercambiar tráfico con Telefónica en las áreas nodales a las que pertenece la provincias de Baleares, que el promotor del conflicto no disponga en el área nodal en cuestión de un Pdl propio o compartido.

El Tribunal declara que Telefónica no ha realizado una valoración crítica de la ponderación de circunstancias efectuada por el organismo regulador al dictar su resolución, limitándose a analizar las llamadas con terminación en números de Ópera SL procedentes de fuera de las islas, mientras que la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones ha conjugado la bidireccionalidad y los otros tráficos de llamadas posibles, estableciendo además una serie de cautelas para el caso de que aquella bidireccionalidad se vea alterada.

**Sentencia de la Sección Octava de la Sala de lo contencioso-administrativo de la Audiencia Nacional de 20 de julio de 2012, recaída en el procedimiento ordinario núm. 12/2010, por la que se desestima el recurso interpuesto por el operador Personal Logistic SL y se confirma la Resolución RO 2009/1588 de 17 de diciembre de 2009, por la que se autorizó a Vodafone España SAU a suspender la interconexión que permitía el encaminamiento de las llamadas con origen en sus tarjetas prepago y destino a números de tarificación adicional 905.**

Frente a las alegaciones de Personal Logistic de presunta indefensión y trato desigual por no haber podido concurrir al procedimiento RO 2009/1588, el Tribunal estima que en este caso no se ha vulnerado el derecho a la defensa de la entidad recurrente, ya que la suspensión acordada está supeditada a una serie de requisitos técnicos fijados por el propio organismo regulador, no habiendo concretado tampoco Personal Logistic la infracción denunciada. De otro lado, esta Comisión está facultada, en virtud de los artículos 11 y 48 de la Ley General de Telecomunicaciones, para adoptar las medidas necesarias para atajar y poner

coto a prácticas irregulares que ocasionan un importante perjuicio económico para los operadores del servicio telefónico móvil, a la vez que generan desconfianza entre los usuarios. Unas prácticas que no son nuevas sino que se remontan a 2001, y que han motivado sucesivas resoluciones de la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones.

Asimismo, la Audiencia indica que el organismo regulador no delega ninguna competencia en Vodafone sino que le autoriza, con sujeción a determinadas condiciones, la suspensión de la interconexión. Por último, Personal Logistic no ha acreditado la concurrencia de interés general alguno que pudiera justificar la revocación de la resolución recurrida y el restablecimiento de la interconexión suspendida.

**Sentencia de la Sección Tercera de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo de fecha 13 de marzo de 2012, por la que se desestima el recurso de casación núm.1333/2009 interpuesto por Personal Logistic, S.L. contra la Sentencia de la Audiencia Nacional de 17 de diciembre de 2008 (recurso núm.208/2007) y se confirma la Resolución RO 2006/998 de 11 de enero de 2007, por la que se declara concluso el período de información previa en relación con presuntas restricciones a la interconexión de llamadas a determinados números de tarificación adicional por parte de France Telecom España S.A. y se resuelve no iniciar un procedimiento sancionador contra dicho operador.**

La entidad recurrente consideró que France Telecom había vulnerado el derecho al secreto de las comunicaciones de determinados usuarios, al haber efectuado dicho operador un control o monitorización indebidos de llamadas, con el fin de detectar posibles conductas irregulares. Entiende el Tribunal Supremo que no se ha infringido el derecho al secreto de las comunicaciones del artículo 18.3 de la Constitución, al carecer la entidad recurrente de legitimidad para alegar la vulneración de ese derecho por ser personalísimo el ejercicio de acciones en defensa de derechos fundamentales.

Por otro lado, el Tribunal Supremo considera probadas en la instancia las irregularidades cometidas por la entidad impugnante que justificaron la interrupción de la interconexión por France Telecom.

**Sentencia de la Sección Octava de la Sala de lo contencioso-administrativo de la Audiencia Nacional de**

**11 de diciembre de 2012, recaída en el procedimiento ordinario núm. 237/2011, por la que se desestima el recurso interpuesto por el operador INGEST y se confirman las Resoluciones de esta Comisión de 25 de noviembre (AJ 2010/1875) y 7 de septiembre (RO 2010/501) de 2010 relativas al conflicto de interconexión entre el citado operador recurrente y AXIÓN.**

Frente a las alegaciones de INGEST de que solamente una resolución judicial (y no un requerimiento de la Junta de Andalucía) puede acordar la suspensión de los servicios prestados por AXIÓN y de que esta Comisión debía intervenir a favor de INGEST “por la importancia de la red y su preservación”, el Tribunal empieza recordando tanto las competencias resolutorias de conflictos de esta Comisión (art.11.4 LGTel) como las competencias en materia audiovisual correspondientes a las Comunidades Autónomas (en este caso, Andalucía). Y, de otro lado, añade la Audiencia que en el presente caso no sólo no existe un interés general en el mantenimiento de la prestación del servicio sino todo lo contrario: concurre más bien un interés general en la efectividad y ejecución de lo decidido por la Junta de Andalucía, tras constatarse la ausencia de título habilitante por parte de la televisión cuya portación de señal se trata (la empresa TRADE BUMP).

El Tribunal entiende que el conflicto de acceso presentado por INGEST contra AXIÓN ante esta Comisión no tenía el propósito de resolver una controversia entre particulares sino neutralizar o privar de ejecutividad actos administrativos adoptados por un órgano administrativo competente (la Junta de Andalucía). Ningún efecto puede tener, a este respecto y a juicio del Tribunal, el contrato suscrito entre ambas operadoras ni los pactos recogidos en sus cláusulas, ya que los contratos vinculan a las partes que lo suscriben pero no a terceros. Y, además, su fuerza de obligar se circunscribe a los aspectos a los que se extiende la autonomía de la voluntad, esto es, a los que tienen naturaleza de disponibles, pero en modo alguno forma parte del contrato privar de ejecutividad los actos administrativos adoptados por los órganos competentes. Finalmente, la Audiencia reconoce que las operadoras no tienen (en principio y salvo que la norma disponga otra cosa) una obligación legal de comprobar que las televisiones cuya señal portan dispongan de título

habilitante. Pero también es cierto, añade el Tribunal, que si no pactan esa comprobación podrán verse sujetas a la interrupción de la prestación de su servicio si la otra parte incurre en ilegalidad, de modo que, acaso, incurran incluso en responsabilidad con sus clientes.

### 3.6. Compartición de infraestructuras

**Sentencia de 22 de mayo de 2012 de la Sección Octava de la Sala de lo contencioso administrativo de la Audiencia Nacional, por la que se desestima el recurso interpuesto por Euskaltel SA contra las Resoluciones de esta Comisión de 14 de mayo y 1 de octubre de 2009 (RO 2007/46 y AJ 2009/1018), relativas a un conflicto de compartición entre la citada recurrente y Telefónica de España SAU sobre la ocupación de determinadas infraestructuras situadas en municipios de Euskadi.**

Sobre la necesidad de acreditar los costes de establecimiento de las infraestructuras compartidas y la aplicación de las reglas generales de carga de la prueba, la Audiencia Nacional distingue aquí dos aspectos distintos: a) de un lado, la acreditación por Telefónica de la efectiva construcción o instalación, por ella misma, de las infraestructuras cuyo régimen de compartición es objeto de discusión; b) y de otro, la prueba, también a cargo de Telefónica, de los concretos costes incurridos a consecuencia de aquella construcción o instalación. El objeto de discusión se centra, en este caso, en la parte b), esto es, en las infraestructuras que constan acreditadas como construidas por Telefónica, pero respecto de las cuales (en ocasiones por el amplio tiempo transcurrido) no han sido probados los “concretos” costes incurridos por dicho operador. A este respecto y dado que –racionalmente y conforme a la sana crítica – el establecimiento de infraestructuras por Telefónica debió comportar un coste para la empresa, el Tribunal no estima injusto ni inadecuado, a los solos efectos de la determinación de la cuantía, el empleo por parte del organismo regulador de los precios negociados por las partes o la toma en consideración del precio regulado para un servicio similar.

Frente a la alegación de Euskaltel de que sólo cabría acudir a la fijación de cantidades para compensar los gastos de Telefónica si la compartición supusiera ce-

<sup>1</sup> Las reglas de la “lógica” o la “sana crítica” han sido aplicadas, en el orden contencioso-administrativo, entre otras, por las SSTs de 16 de marzo de 2012 - RJ 2012\4805-, 11 marzo 2010 -RJ 2010\2643- y de 14 diciembre 2000 -RJ 2001\2368-.

sión de propiedad o de derechos de uso de infraestructuras, el Tribunal manifiesta que resulta irrelevante la tenencia o carencia de título jurídico sobre las infraestructuras por parte de Telefónica a los efectos de acordar su uso compartido. También es irrelevante que Telefónica ostente, al menos, la posesión de dicha infraestructura. La Audiencia Nacional manifiesta que las cantidades compensatorias fijadas por esta Comisión no se establecen “*por compartir*” infraestructuras sino “*con ocasión de compartir*” infraestructuras.

Por último, ante las declaraciones de Euskaltel de que la resolución impugnada de 14 de mayo y la oferta-marco complementaria no resultan aplicables a todas las comparticiones de canalizaciones de Telefónica y sí únicamente a las correspondientes al tendido de fibra óptica (y, si hubiera disponibilidad, de cable coaxial), el Tribunal sostiene que en todas aquellas canalizaciones que Euskaltel califica como “nuevas”, se emplea cuanto menos el cable coaxial -y a veces también el par de cobre-. Por tanto, resulta claro que la resolución de los mercados 4 y 5 será aplicable, desde el punto de vista objetivo, también a las ocupaciones o compartición de estas infraestructuras por parte de Euskaltel.

### 3.7. Servicio universal

**Sentencia de la Sección Octava de la Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Nacional de 19 de noviembre de 2012, por la que se desestima el recurso contencioso administrativo núm.123/2010 interpuesto por VODAFONE España SAU contra la Resolución AEM 2009/763 de 10 de diciembre de 2009 sobre la aprobación del coste neto de prestación del servicio universal presentado por Telefónica de España S.A.U para el ejercicio 2007.**

La Audiencia Nacional considera que Vodafone no ha acreditado la inidoneidad del sistema de contabilidad aplicado en la resolución recurrida como tampoco la mayor adecuación del sistema alternativo propuesto por ella (de costes incrementales a largo plazo o LRIC). Tampoco ha realizado la recurrente prueba alguna con relación a la inviabilidad de la conciliación de datos para el caso en que se hubiera entregado el sistema de contabilidad que ella defiende así como con referencia a su tesis de inadecuación del procedimiento utilizado para la determinación de los pseudo-costes y pseudo-ingresos.

Con relación a la dispensación de las prestaciones que constituyen el servicio universal en las zonas rentables, la Audiencia Nacional entiende que también forma parte de tal servicio, y que la prestadora soporta costes con su dispensación en tales áreas. De seguirse la tesis de Vodafone hasta sus últimas consecuencias, los beneficios obtenidos por la prestación del servicio universal en zonas rentables deberían enjugar las pérdidas por su dispensación en las no rentables, con lo que, a la postre, pudiera llegar a desaparecer el coste neto del servicio universal por absorberlo los beneficios de los servicios en zonas rentables. Y en cuanto a la falta de transparencia de la metodología de cálculo de beneficios no monetarios alegada por el operador recurrente, la Audiencia Nacional recuerda que se trata de elementos de “difícil objetivación” y que los criterios de esta Comisión se estiman válidos, salvo que se demuestre su carácter irrazonable o arbitrario (lo que no ha hecho en este caso Vodafone).

### 3.8. Cánones y tasas

#### 3.8.1 Canon por servicios portadores y finales

**Sentencia del Tribunal Supremo (Sala 2ª de lo Contencioso-administrativo) de 9 de febrero de 2012, por la que se estima parcialmente el recurso de casación núm. 3820/2005, interpuesto por Telefónica de España, S.A.U. contra la Sentencia de la Audiencia Nacional de fecha 18 de abril de 2005, se casa dicha sentencia y se anulan las liquidaciones del canon por servicios portadores y finales del ejercicio 1999.**

El Tribunal Supremo analiza la procedencia del canon por servicios portadores y finales. A este respecto argumenta que la derogación del artículo 15.3.d) de la Ley de Ordenación de las Telecomunicaciones por parte de la Ley 11/1998 General de Telecomunicaciones es incuestionable y sólo cabe analizar su vigencia transitoria a la luz del cambio normativo sectorial desde un sistema de servicio público concesional al de otro de servicios de interés general prestados en régimen de libre competencia y acceso mediante títulos habilitantes de concesión reglada. Así, el presupuesto para la obligación de satisfacer el canon no era otro que la preexistencia de un acto jurídico de constitución de una concesión que, como tal, se había extinguido con la entrada en vigor de la Ley General de Telecomunicaciones de 1998.

A lo anterior no cabe oponer el régimen transitorio, pues la suficiencia como títulos habilitantes de los concedidos de conformidad con la Ley de Ordenación de las Telecomunicaciones en materia de servicios portadores y finales se refiere exclusivamente a la aptitud para la prestación de servicios. La igualdad del régimen jurídico aplicable a los operadores titulares de los nuevos títulos habilitantes y de los antiguos se extiende también a las cargas económicas de ambos, al no preverse nada en contrario en la Ley General de Telecomunicaciones de 1998. La Sala rechaza que la disposición transitoria quinta suponga una opinión diferente, pues su único objeto sería preservar la vigencia transitoria de las disposiciones reglamentarias relativas a los procedimientos de recaudación, pero no a los contenidos obligacionales.

Así, la suficiencia como título habilitante del contrato concesional de fecha 26 de diciembre de 1991 se refiere a la aptitud de Telefónica para prestar servicios portadores y finales, pero no a la subsistencia del título concesional en un régimen liberalizado, ni por tanto al hecho imponible del canon (la concesión administrativa). En consecuencia, los servicios prestados por Telefónica desde la entrada en vigor de la Ley General de Telecomunicaciones de 1998 sólo podían haberse gravado con los tributos regulados por la citada Ley 11/1998 para el nuevo régimen sectorial de prestación de servicios en competencia (las Tasas de Autorizaciones Generales y de Licencias Individuales), no mediante un Canon cuyo soporte legal (el artículo 15.3.d) de la Ley de Ordenación de las Telecomunicaciones) ya fue derogado y cuyo hecho imponible (la existencia de una concesión administrativa privativa) ya no existía.

### 3.8.2 Tasa por autorizaciones generales y licencias individuales

**Sentencias del Tribunal Supremo (Salas 2ª y 7ª de lo Contencioso-administrativo) de 9 (dos sentencias), 15, 16 (dos sentencias) y 22 de febrero de 2012, por las que se estiman los recursos de casación 5033/2004, 3820/2005, 316/2006, 325/2006, 4839/2006, 5288/2008 y 1267/2009, interpuestos por Telefónica de España, S.A.U. contra las Sentencias de la Audiencia Nacional de fechas 7 de julio y 17 de noviembre de 2008 y de 18 de abril y 3 de octubre de 2005, de 26 de junio de 2006 y de 10 de febrero de 2004, se casan dichas sentencias y se anulan las liquidaciones de la tasa por autorizaciones**

### **generales y licencias individuales de los ejercicios 1999, 2000, 2001, 2002, 2003, 2004 y 2005 de Telefónica de España SAU.**

A la vista del fallo de la Sentencia del TJUE de fecha 21 de julio de 2011 (asunto C-284/10) el Tribunal Supremo analiza si la Tasa cumple las exigencias de la Directiva 97/13/CE, en especial si su destino es el de sufragar los gastos administrativos relacionados con los procedimientos de expedición, gestión, control y ejecución de las autorizaciones generales y si sus ingresos no exceden del total de dichos gastos.

El Tribunal Supremo casa las sentencias de la Audiencia Nacional y anula las liquidaciones recurridas al entender que la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones no habría acreditado que toda la recaudación de la tasa se destinó a actividades relacionadas con la expedición, gestión, control y ejecución del régimen de autorizaciones generales y licencias individuales. Según la jurisprudencia del TJUE, corresponde al órgano jurisdiccional nacional comprobar que la tasa que puede imponerse a los operadores se destina sólo a esas actividades regulatorias. A la vista de la prueba practicada, el Tribunal Supremo concluye que no tiene suficientes elementos para verificarlo.

### 3.8.3 Tasa General de Operadores

**Sentencias de la Audiencia Nacional (Sección 7ª de la Sala de lo Contencioso-administrativo) de 19 y 26 de noviembre de 2012, por las que se estiman los recursos números 336/2009, 316/2010, 357/2010 y 139/2011 interpuestos por Telefónica de España, S.A.U. contra las resoluciones del TEAC de fechas 28 de abril de 2009, 10 y 24 de marzo de 2010 y 18 de enero de 2011 que desestimaban los recursos económico-administrativos contra la Tasa General de Operadores de los ejercicios 2006, 2007 y 2009.**

Con la documentación existente, y en atención a la jurisprudencia del Tribunal Supremo sobre las tasas indicadas en el anterior apartado 5.3.8.2, la Audiencia concluye que no existe equivalencia entre los gastos derivados de las actividades de la CMT relacionados con la gestión, control y ejecución del régimen establecido en la Ley General de Telecomunicaciones y los ingresos procedentes de la exacción de la tasa por esas mismas actividades. No parece que exista un cálculo específico, concreto, detallado de los gastos soportados por la gestión, control y ejecución del régimen de la autoriza-

ción general. La CMT aporta un documento general de ingresos y gastos pero sin detalle, sin concreción, por lo que no está acreditada la correlación que debe existir con los gastos concretos de la gestión, control y ejecución del régimen de la autorización.

**Sentencia de la Audiencia Nacional (Sección 7ª de la Sala de lo Contencioso-administrativo) de 19 de noviembre de 2012, por la que se desestima el recurso número 119/2010, interpuesto por Telefónica de España, S.A.U. contra la resolución del TEAC de fecha 16 de noviembre de 2009, que desestimaba su recurso económico-administrativo contra la Tasa General de Operadores del ejercicio 2008.**

La Audiencia Nacional desestima el recurso porque la reclamación económico-administrativa se presentó fuera de plazo. La liquidación fue notificada correctamente al operador, aunque no se identifica la persona que la recibió. Se rechazan las alegaciones de Telefónica sobre la falta de identificación del receptor mediante su firma o consignación de su DNI porque es suficiente el sello de la empresa para confirmar su recepción cuando no se discute la autenticidad del mencionado sello y su uso es legítimo. La extemporaneidad del recurso impide analizar la legalidad del acto recurrido y, por lo tanto, analizar el fondo del asunto.

**Sentencia de la Sección Séptima de la Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Nacional de 17 de diciembre de 2012, recaída en el procedimiento 432/2012, por la que se desestima el recurso interpuesto por Telefónica Telecomunicaciones Públicas (TTP) contra la Resolución AD 2010/2081 de de fecha 19 de noviembre de 2.010, relativa a la Tasa General de Operadores, ejercicio 2.007.**

La Audiencia considera que la entidad recurrente no ha alegado ni acreditado ninguna de las causas de revisión de actos nulos del artículo 217 de la Ley General Tributaria (LGT), puesto que el operador se limita a exponer una serie de alegaciones sobre los requisitos de forma, cálculo del importe y devengo de la tasa, así como sobre marco regulador de la misma, con especial hincapié en la cuestión prejudicial planteada por el Tribunal Supremo ante el Tribunal de Justicia de la Unión Europea, que ha sido resuelta mediante la citada Sentencia de 21 de julio de 2.011, sobre la que efectúa las valoraciones que constan en el escrito de conclusiones presentado. Sin embargo, no puede entrarse en el fondo de dichas cuestiones por cuanto que las mis-

mas no pueden incardinarse ni entenderse incluidas en forma alguna en el ámbito del art. 217 LGT a través de ninguna de las distintas causas o supuestos que se contemplan de forma tasada para poder declarar la pretendida nulidad del acto, por lo que no cabe sino confirmar la resolución combatida.

#### 3.8.4 Tasa de numeración

**Sentencia de la Sección Séptima de la Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Nacional de fecha 13 de febrero de 2012, recaída en el procedimiento ordinario 477/2010, por la que se desestima el recurso de Jet Multimedia España, S.A. contra la Resolución del Tribunal Económico Administrativo Central de fecha 23 de junio de 2010, por la que se desestima la reclamación económico-administrativa presentada contra las liquidaciones en concepto de tasa por numeración para la prestación de mensajes cortos de texto y mensajes multimedia correspondientes al ejercicio 2009.**

La Sala considera que el hecho imponible de la tasa por numeración consiste en la asignación de números o bloques de numeración, produciéndose en ese momento su devengo, y no cuando tiene lugar utilización efectiva o la prestación efectiva del servicio para el cual están atribuidos. El hecho de que los números no puedan usarse por motivos ajenos a su asignatario no resulta impedimento para su devengo.

Además, la Sala, acogiendo el razonamiento de la resolución recurrida, recuerda que Jet Multimedia conocía estas circunstancias cuando pidió la numeración. La sentencia, en su fundamento de derecho cuarto, se refiere a la petición de Jet Multimedia de que se le devuelva el importe de las tasas porque la numeración no estuvo disponible por causas que no le son imputables. Dicha pretensión es rechazada a tenor de lo previsto en el artículo 12 de la Ley 8/1989, de 13 de abril, de Tasas y Precios Públicos y 29 del Real Decreto 1620/2005, de 30 de diciembre, por el que se regulan las tasas establecidas en la LGTel, que dispone que *“procederá la devolución del importe de las tasas que se hubiesen satisfecho, cuando no se produzca el hecho imponible por causas no imputables al sujeto pasivo”*. A juicio de la Sala, al haberse producido el hecho imponible (la asignación) y no estar ante un supuesto de incumplimiento o de imposibilidad de éste, no procede la devolución proporcional de la tasa.

### 3.8.5 Tasa por ocupación del dominio público local

**Sentencias de la Sección Segunda de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Supremo de 10 de octubre, 8, 16 y 23 de noviembre y 7 de diciembre de 2012 (recursos de casación 4307/09, 4579/09, 4594/09 y 1412/2011) y otras más (aproximadamente unas 150), dictadas en aplicación de la doctrina de la Sentencia del TJUE de 12 de julio de 2012 (asuntos C-55/11, 57/11 y 58/11) sobre interpretación del artículo 13 de la Directiva 2002/20/CE, de 7 de marzo (Directiva de Autorización) con relación a la tasa municipal sobre la ocupación del dominio público.**

En fecha 12 de julio de 2012 la Sala Cuarta del Tribunal de Justicia de la Unión Europea emitió su fallo, llegando a las siguientes conclusiones: 1ª) El artículo 13 de la Directiva de Autorización debe interpretarse en el sentido de que se opone a la aplicación de un canon por derechos de instalación de recursos en una propiedad pública o privada, o por encima o por debajo de la misma, a los operadores que, sin ser propietarios de dichos recursos, los utilizan para prestar servicios de telefonía móvil ; 2ª) El artículo 13 de la Directiva de Autorización tiene efecto directo, de suerte que confiere a los particulares el derecho a invocarlo directamente ante los órganos jurisdiccionales nacionales para oponerse a la aplicación de una resolución de los poderes públicos incompatible con dicho artículo.

El Tribunal Supremo estima que la interpretación realizada por el TJUE del artículo 13 de la Directiva de Autorización le obliga a corregir lo indicado en su anterior STS de 16 de febrero de 2009 (recurso casación 5082/2005), obligando, incluso, al propio legislador a modificar el Texto Refundido de la Ley de Haciendas Locales, con el fin de excluir expresamente a los operadores de telefonía móvil no sólo del régimen especial de cuantificación de la tasa, sino también de la obligación de pagar la tasa cuestionada (régimen general) cuando, no siendo titulares de redes, lo sean de derechos de uso, acceso o interconexión a éstas. De esta forma, los operadores de telefonía móvil no tendrán que abonar tasas municipales por el uso del dominio público local si se limitan a utilizar las instalaciones o infraestructuras de terceros.

En la Resolución MTZ 2009/1901 de 7 de septiembre de 2010, esta Comisión ya expuso sus dudas sobre la procedencia de imponer una tasa a operadores móviles por la mera utilización de infraestructuras de comunicaciones.

### 3.8.6 Tasa por Reserva del Dominio Público Radioeléctrico

**Sentencias del Tribunal Supremo (Sección Segunda de la Sala 3ª de lo Contencioso-administrativo) de fecha 11 de abril de 2012, por las que se desestiman los recursos de casación números 5216/2006 y 1281/2009 presentados por Telefónica Móviles España, S.A.U y Broadnet Consorcio S.A contra las Sentencias de la Audiencia Nacional de fechas 13 de julio de 2006 (PO 1234/2002) y 9 de diciembre de 2008 (PO 45/2007), que confirma las liquidaciones de la Secretaría de Estado de Telecomunicaciones y para la Sociedad de la Información (SETSI) en concepto de Tasa por Reserva del Dominio Público Radioeléctrico correspondientes al periodo comprendido entre el 1 de noviembre al 31 de diciembre de 2001 y a las frecuencias adicionales para la prestación del servicio de telefonía móvil sistema DCS-1800 (caso de Telefónica Móviles) y la correspondiente al ejercicio de 2005 por la concesión de determinadas frecuencias para el establecimiento y explotación de la red pública fija de acceso a radio en banda de 26 Ghz.**

El Tribunal Supremo desestima los recursos de casación de Telefónica Móviles y Broadnet Consorcio contra las sentencias de la Audiencia Nacional recurridas y ratifica las liquidaciones impugnadas. Tras la confirmación por parte del Tribunal Constitucional de la constitucionalidad de los artículos de la Ley 54/1999, de 29 de diciembre, de Presupuestos Generales del Estado para el año 2000 y la de acompañamiento que configuraron los parámetros para calcular la tasa por reserva del dominio público radioeléctrico en su Auto 115/2006, de fecha 28 de marzo de 2006, el Tribunal Supremo acoge la doctrina allí expuesta y rechaza los reproches de inconstitucionalidad opuestos por los recurrentes.

En cuanto a la supuesta infracción del artículo 11 de la Directiva 97/12/CE, el Alto Tribunal, se remite también a la Sentencia del TJUE de fecha 10 de marzo de 2011 (C-85/10), en la que, en respuesta a la cuestión prejudicial que planteó en este mismo asunto, se confirma que dicho precepto, según el cual los gravámenes impuestos a los operadores de servicios de telecomunicaciones por la utilización de recursos escasos deben perseguir el objetivo de garantizar su uso óptimo y tener en cuenta la necesidad de potenciar el desarrollo de servicios innovadores y de la competencia, ha de interpretarse en el sentido de que no se opone a una norma nacional

que impone un gravamen por el uso de radiofrecuencias a los operadores de servicios de telecomunicaciones sin asignar una finalidad específica a los ingresos obtenidos y que incrementa significativamente el importe del gravamen para una determinada tecnología sin modificarlo para una tecnología distinta.

### 3.9. Expedientes sancionadores

**Sentencias de la Sección Tercera de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo, de fecha 24 de mayo de 2012, que desestiman los recursos de casación 538/2010 y 540/2010 interpuestos por la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones contra las sentencias de la Audiencia Nacional de fecha 4 y 10 de diciembre de 2009 (procedimientos ordinarios 136/2008 y 146/2008) que anulan las multas de 2.000.000 y 4.000.000 de Euros impuestas a Telefónica de España, S.A.U. por el incumplimiento de la Resolución RO 2005/1407 de fecha 14 de julio de 2005.**

La Sala rechaza sendos recursos de casación interpuestos por la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones, al entender que las conductas sancionadas deben poder imputarse a título de dolo o culpa, lo que no ocurriría en los casos analizados por el Tribunal, puesto que los retrasos en la entrega de los servicios de la oferta mayorista de referencia no resultaban imputables al operador declarado con poder significativo en el mercado (Telefónica), quien habría realizado toda la actividad necesaria para proveer dichos servicios en plazo. En efecto, la entrega del cableado para la conexión de equipos coubicados se debió a la actuación del operador alternativo así como a la omisión de exigencia de planificación en la oferta mayorista de referencia entonces vigente, lo que exoneraría de responsabilidad al operador dominante sancionado.

**Sentencia de la Sección Octava de la Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Nacional de 12 de marzo de 2012, recaída en el procedimiento ordinario 118/2010, confirmatoria de la Resolución RO 2009/644 del Consejo de esta Comisión, de fecha 10 de diciembre de 2009, por la que se declara a Telefónica de España, SAU, responsable directa del incumplimiento de la resolución de la CMT, de 27 de marzo de 2008, por la que se revisó la OIBA de Telefónica de España, SAU, y se le impone una sanción económica por importe de 11 millones de euros.**

El Tribunal rechaza la posible nulidad de la inspección origen de la prueba de cargo por ausencia de representante de la entidad inspeccionada y posteriormente sancionada, señalando que ni la Ley 30/1992 ni el Real Decreto 1398/1993 y ni la Ley 32/2003, exigen explícitamente la presencia del inspeccionado o presunto infractor para realizar las actividades inspectoras. Además, la ausencia de la entidad sancionada durante la inspección no le supuso ninguna indefensión por cuanto que dicha Acta le fue notificada dándosele la oportunidad de combatirla, tanto en lo formal como en lo sustantivo.

Por otro lado, la Sala confirma que Telefónica incumplió su obligación, conociendo sobradamente como empresa dominante el carácter vinculante de las obligaciones reguladoras y la importancia del cumplimiento de sus plazos. El hecho de que hubiese incorporado un sistema alternativo, de manera transitoria, hasta cumplir con el sistema exigido por esta Comisión no le excusaba ni eximía de la infracción cometida. Además, el sistema alternativo implantado situó a la infractora en una evidente posición de privilegio en el mercado minorista respecto del resto de operadores y no satisfacía los fines y objetivos del sistema que debía implantar. Finalmente, pese a la elevada cuantía de la sanción impuesta (11 millones de Euros), ésta es el resultado de la aplicación normativa existente, sobre la base de unos criterios que se exponen y justifican debidamente en la resolución impugnada y sólo una actividad probatoria que pusiera en evidencia que el criterio de la CMT resultó irrazonable o arbitrario, justificaría que tal criterio fuera sustituido por el Tribunal.

**Sentencia de la Sección Octava de la Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Nacional, de fecha 16 de abril de 2012, recaída en el procedimiento ordinario 826/2010, por la que se desestima el recurso contencioso-administrativo interpuesto por Telefónica de España, S.A.U. contra la Resolución RO 2009/1233 de fecha 15 de julio de 2010, relativa al procedimiento sancionador incoado a la citada entidad por el presunto incumplimiento de las Resoluciones de fechas 22 de enero de 2009 (por la que se aprueba la definición de los Mercados 4 y 5) y 26 de julio de 2007 (por la que se aprueba la metodología para el análisis ex ante de sus ofertas comerciales).**

La Sentencia confirma la Resolución del Consejo de esta Comisión, de fecha 15 de julio de 2010, por que se

acordó imponer dos sanciones a Telefónica de España SAU por el incumplimiento de las Resoluciones de esta Comisión de fechas 22 de enero de 2009 (por la que se aprueba la definición de los mercados 4 y 5), y de 26 de julio de 2007 (por la que se aprueba la metodología para el análisis ex ante de sus ofertas comerciales). En la Resolución de 15 de julio de 2010 se acordó sancionar a Telefónica con un importe de 55.000 euros, por no haber notificado en tiempo y forma determinadas promociones de servicios de banda ancha, transgrediendo lo dispuesto en la Resolución de 29 de enero de 2009, así como sancionar al citado operador con un importe de 275.000 euros, por haber incurrido en una práctica de estrechamiento de márgenes en las promociones antes indicadas, vulnerando los criterios establecidos en la Resolución de esta Comisión de 26 de julio de 2007. Telefónica de España SAU impugnó ante la Audiencia Nacional la Resolución sancionadora alegando falta de tipicidad, ausencia de culpabilidad y vulneración del principio de proporcionalidad en la graduación de las sanciones impuestas.

No obstante, y teniendo en cuenta que los hechos que dieron lugar a las dos sanciones mencionadas quedaron suficientemente probados por esta Comisión en el marco del procedimiento administrativo RO 2009/1233, y que los mismos no han sido desvirtuados por la recurrente ni en sede administrativa ni judicial, la Sala rechaza las alegaciones realizadas por Telefónica y establece la adecuación a Derecho de las sanciones. Asimismo, el Tribunal confirma el criterio de esta Comisión de que la conducta de la recurrente respecto del estrechamiento de márgenes sí tuvo afectación a la competencia, al resto de operadores del mercado, y, por ende, también al mercado de las telecomunicaciones en general.

**Sentencia de la Sección Octava de la Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Nacional de 21 de mayo de 2012, recaída en el procedimiento ordinario 775/2009, confirmatoria de la Resolución RO 2009/1235 de 15 de octubre de 2009, por la que se impuso a Telefónica de España SAU una multa coercitiva de 1 millón de Euros.**

El Tribunal desestima el recurso de Telefónica, al considerar probado que dicho operador no dio cumplimiento en tiempo oportuno a la obligación impuesta por la anterior Resolución dictada por la misma Comisión en fecha 2 de abril de 2009, estando acreditadas por inspectores de esta Comisión distintas deficiencias tales como rechazos improcedentes de la solicitud, defectos en la

mensajería del SGO, imposibilidad de cancelar solicitudes de tramitación y de ejecutar solicitudes de determinados tipos y procesos de portabilidad fallidos.

Frente a las alegaciones de que la inspección del organismo regulador origen de la sanción no le fue comunicada previamente a Telefónica y que tuvo lugar en las dependencias de un tercer operador, el Tribunal señala que no existe norma alguna que exija la presencia de la entidad inspeccionada, no habiéndose infringido el principio de contradicción, ya que Telefónica ha tenido la oportunidad de efectuar alegaciones tanto en vía administrativa como judicial.

**Sentencia de la Sección Octava de la Sala de lo contencioso-administrativo de la Audiencia Nacional de 30 de julio de 2012, recaída en el procedimiento ordinario núm. 54/2009, por la que se desestima el recurso interpuesto por el operador Sogecable SA y se confirma la Resolución RO 2008/12 de 12 de diciembre de 2008, por la que se impone a dicho operador una sanción económica de 700.000 Euros.**

La Audiencia Nacional considera acreditados los hechos constitutivos de la infracción del artículo 53 x) de la Ley General de Telecomunicaciones, por no haber cumplimentado el operador infractor los requerimientos reiterados de información remitidos por esta Comisión, y ello aunque dicho operador indicó que parte de la documentación se encontraba disponible en la Comisión Nacional de Competencia (CNC). Y ello porque no resulta de aplicación el derecho previsto en el artículo 35 f) de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, a no presentar documentos que ya se encuentren en poder de la "Administración actuante", al tratarse la CNC y la CMT de organismos independientes relacionados con la Administración General del Estado a través de Ministerios distintos y llevando a cabo funciones distintas (control sectorial ex ante, la CMT y control general ex post, la CNC).

En cuanto a la posible infracción del principio de proporcionalidad, el mismo no ha sido vulnerado, puesto que el regulador ha aplicado la sanción económica legalmente prevista en su mitad inferior y no ha utilizado como sanción la posibilidad de inhabilitación de hasta cinco años contemplada en la Ley para las infracciones muy graves.

**Sentencia de la Audiencia Nacional de 26 de abril de 2012 (PO 56/2009) por la que se desestima el recurso de Audiovisual Sport, S.L. y se confirma la sanción de 700.000 Euros impuesta por la Resolución**



**RO 2008/17 de 12 de diciembre de 2008, por no cumplir los requerimientos de información efectuados en el expediente RO 2007/1352.**

La Audiencia Nacional desestima el recurso contencioso-administrativo de Audiovisual Sport contra la sanción de 700.000 euros impuesta por esta Comisión por no atender los requerimientos de información de 20 de noviembre y de 17 de diciembre de 2007 formulados para comprobar el grado de cumplimiento de las Condiciones Segunda y Tercera del Acuerdo del Consejo de Ministros de 29 de noviembre de 2002 que autorizó la fusión entre Vía Digital y Sogecable. La Sala aplica la doctrina jurisprudencial del “levantamiento del velo societario” para evitar que, mediante la utilización de sociedades instrumentales o de filiales con un objeto social diferente (Audiovisual Sport, filial al 100% de Sogecable) se pueda eludir la aplicación de la normativa y la regulación sectorial a la matriz (Sogecable), y afirma la obligación de la matriz y de su filial de atender los requerimientos de información del organismo regulador. Consecuentemente se confirma la competencia de la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones para formular el requerimiento de información a la recurrente (artículos 9.1 y 48.4 de la Ley General de Telecomunicaciones de 2003, y Acuerdo del Consejo de Ministros 20/03) como para sancionar su incumplimiento (artículo 48.4.i) y 56.1 de la Ley General de Telecomunicaciones de 2003), y que igualmente es conforme a Derecho la delegación de la competencia en el Presidente de la CMT entonces vigente, efectuada mediante Resolución del Consejo de la CMT de 22 de julio de 2004.

La Audiencia Nacional declara que la sanción impuesta por el regulador a la entidad recurrente se ajusta a la legalidad vigente al respecto, dada la existencia de conducta infractora, de culpabilidad en el infractor (la recurrente incumplió el requerimiento de información) y reiteración (no respondió a requerimiento alguno ni suministró la información y documentación solicitadas) así como la concurrencia en este caso de tipo infractor (el artículo 53.x) de la Ley General de Telecomunicaciones establece como infracción muy grave el incumplimiento reiterado de los requerimientos de información del regulador) y de proporcionalidad en la sanción impuesta (dentro de los márgenes legales establecidos en el artículo 56.2 de la Ley General de Telecomunicaciones, en su mitad inferior).

**Sentencia de la Sección Octava de la Sala de lo contencioso-administrativo de la Audiencia Nacional de**

**3 de diciembre de 2012, recaída en el procedimiento ordinario núm. 888/2011, por la que se desestima el recurso interpuesto por el operador Procono SA y se confirma la Resolución RO 2010/2177 de 14 de julio de 2011 por la que se impone a dicho operador una sanción económica de 50.000 Euros.**

La Audiencia Nacional considera acreditados los hechos constitutivos de la infracción del artículo 53 q) de la Ley General de Telecomunicaciones mediante la incorporación al expediente administrativo de los informes generados por el SGDA y remitidos por SATEC, entidad encargada de la administración del SGDA. En dichos informes se acredita la falta de suministro de datos de abonados por parte de la entidad recurrente durante el período considerado en la sanción (año 2009). Esta circunstancia no es contestada ni rebatida por la demandante en el procedimiento. La obligación infringida venía impuesta por la Circular 2/2003. Por otro lado, la desatención de PROCONO al requerimiento de esta Comisión efectuado en el periodo de “información previa” al inicio del procedimiento RO 2010/2177 es un hecho que, a juicio de la Audiencia Nacional, no altera la preexistencia de la obligación y la constatación del incumplimiento de la misma. Lo que se sanciona en la resolución recurrida no es la inobservancia del requerimiento de información efectuado en el marco del mismo procedimiento sancionador sino el incumplimiento de la Circular 2/2011.

Finalmente, el Tribunal considera que la graduación de la sanción acordada fue correcta, teniendo en cuenta las circunstancias atenuantes de responsabilidad aplicadas (inexistencia de infracciones anteriores del mismo tipo y escasa repercusión social de los hechos), sin que haya sido desvirtuada por las alegaciones realizadas por la entidad recurrente.

**Sentencia de la Sección Octava de la Sala de lo contencioso-administrativo de la Audiencia Nacional de 17 de diciembre de 2012, recaída en el procedimiento ordinario núm. 1038/2011, por la que se desestima el recurso interpuesto por Telefónica de España SAU contra la Resolución RO 2010/2177 de la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones de 14 de julio de 2011, por la que se impuso a dicho operador una sanción de 40.000 € por la comisión de una infracción muy grave del artículo 53 q) de la Ley General de Telecomunicaciones consistente en el incumplimiento de la Circular 2/2003, de 26 de septiembre.**

La Audiencia Nacional considera acreditados los hechos constitutivos de la infracción del artículo 53 q) de la Ley General de Telecomunicaciones de 2003, esto es: la falta de suministro de los ficheros con los datos de los abonados para la prestación de servicios de directorio en competencia en los formatos y especificaciones técnicos contemplados en la Circular 2/2003, de 26 de septiembre.

Por otro lado, el Tribunal estima que se han aplicado correctamente los criterios de graduación de la sanción del artículo 56.2 de la Ley General de Telecomunicaciones, considerando que si bien en la propuesta de resolución presentada por el Instructor al Consejo se solicitaba la imposición de una sanción de 80.000 Euros, ésta fue finalmente reducida a la mitad, en atención a la naturaleza de los perjuicios causados (concretamente, teniendo en cuenta el número de abonados en acceso directo de cada operador) y la situación económica del infractor (ingresos brutos). A mayor abundamiento, resulta difícil sostener la denuncia de posible vulneración del principio de proporcionalidad cuando la sanción finalmente impuesta es más de dos mil veces inferior al límite máximo de la sanción a imponer.

## 4. Jurisprudencia de los tribunales de justicia de la unión europea.

### 4.1 Derecho de la competencia y ayudas de estado

**Sentencia del Tribunal de Justicia (Gran Sala) de la Unión Europea de 19 de marzo de 2013, recaída en los asuntos acumulados C 399/10 P y C 401/10-P, por la que se anula la Sentencia del Tribunal General de la Unión Europea de 21 de mayo de 2010 (T 425/04, T 444/04, T 450/04 y T 456/04) en la que se anuló la Decisión de la Comisión Europea de 2 de agosto de 2004, relativa a la ayuda estatal ejecutada por Francia en favor de France Télécom por la que se calificaba de ayuda de Estado las declaraciones de apoyo y el anticipo de accionista del Estado francés a favor de France Télécom.**

France Télécom SA fue constituida en 1991 como persona jurídica de Derecho público y, desde el 31 de diciembre de 1996, tiene la forma de sociedad anónima. Desde octubre de 1997 FT cotiza en Bolsa. En 2002 la participación del Estado francés en el capital

de FT ascendía al 56,45 %, y el resto estaba dividido entre el público (32,25 %), la autocartera (8,26 %) y los trabajadores de la empresa (3,04 %). En el período comprendido entre marzo y junio de 2002 las agencias de calificación Moody's y Standard & Poor's rebajaron la calificación de France Télécom e igualmente hicieron retroceder sus perspectivas a negativo. Paralelamente, la cotización de las acciones de FT sufrió un descenso significativo. El Ministro francés de Industria, Economía y Finanzas declaró esencialmente, en una entrevista publicada el 12 de julio de 2002 en el diario Les Échos (en lo sucesivo, «declaración de 12 de julio de 2002»), que en el supuesto de que la operadora tuviera problemas de financiación el Estado francés adoptaría las decisiones necesarias para que fueran superados. En la misma fecha Standard & Poor's rebajó la calificación de las notas de crédito a largo plazo de France Télécom hasta la última posición del rango de inversión segura, señalando que se mantenía dicho rango únicamente debido a las indicaciones del Estado francés en relación con dicho operador. Posteriormente, en un comunicado de prensa sobre la situación financiera de France Télécom de 13 de septiembre de 2002, las autoridades francesas declararon, en síntesis, que el Estado francés contribuirá al refuerzo de los fondos propios del citado operador y, de ser necesario, adoptaría las medidas adecuadas para evitar a France Télécom todo problema de financiación. Ese mismo día la agencia Moody's cambió la perspectiva de la deuda de la empresa de negativa a estable debido a la confirmación por el Estado francés de su compromiso de apoyo a aquélla. El 20 de diciembre de 2002 la empresa pública ERAP remitió a France Télécom un proyecto de contrato de anticipo de accionista rubricado y firmado (en lo sucesivo, «oferta de anticipo de accionista»). France Télécom no firmó el referido proyecto de contrato y nunca llegó a ejecutarse la oferta de anticipo de accionista.

El 22 de enero de 2003 las sociedades Bouygues, dos sociedades francesas, de las cuales Bouygues Télécom SA desarrolla su actividad en el mercado francés de la telefonía móvil, presentaron una denuncia ante la Comisión relativa, en particular, a dos ayudas supuestamente concedidas por el Estado francés debido, por una parte, a las declaraciones públicas realizadas por las autoridades francesas en favor de France Télécom desde julio de 2002 y, por otra, al anuncio de diciembre de 2002 relativo a la oferta de anticipo de accionista por valor de 9.000 millones de euros. En su Decisión de 2 de agosto de 2004,

la Comisión Europea declaró que las medidas adoptadas por el Estado francés no respetaban el principio del inversor privado prudente en economía de mercado ni los criterios relativos a ayuda de salvamento o de reestructuración de una empresa en dificultad, constituyendo las mismas una ayuda estatal incompatible con el mercado común. Tras ser recurrida dicha Decisión ante el Tribunal General de la UE, la primera instancia europea declaró que las actuaciones del Gobierno francés no podían asimilarse a una garantía ni interpretarse en el sentido de que exponían los recursos del Estado francés a un riesgo consistente en una transferencia de fondos públicos. En cambio, en su Sentencia de 19 de febrero de 2013, el Tribunal de Justicia de la Unión Europea recuerda que según reiterada jurisprudencia del TJUE (véanse asuntos C 387/92, C 6/97 y C 482/99) para poder inferir que la ventaja concedida a una o varias empresas constituye una ayuda de Estado en el sentido del artículo 107 TFUE, apartado 1, no siempre es necesario acreditar la existencia de una transferencia de fondos estatales. Pueden considerarse ayudas estatales las intervenciones que, bajo formas diversas, alivian las cargas que normalmente recaen sobre el presupuesto de una empresa y que, por ello, sin ser subvenciones en el sentido estricto del término, son de la misma naturaleza y tienen efectos idénticos.

**Sentencias de la Sala Octava del Tribunal General de la Unión Europea de 29 de marzo de 2012 recaídas en los procedimientos T-336/07 y T-398/07 por las que se confirma la Decisión C (2007) 3196 final de 4 de julio de 2007 (asunto COMP/38.784) de la Comisión Europea por la que se impuso una multa de 151.875.000 Euros a Telefónica de España SAU por infracción del artículo 82 TCEE (actual artículo 102 TFUE) por una conducta de abuso de posición dominante consistente en el estrechamiento de márgenes.**

El 11 de julio de 2003, Wanadoo España, S.L. (actualmente France Telecom España, S.A., en adelante ORANGE), presentó una denuncia ante la Comisión Europea alegando que el margen entre los precios mayoristas que las filiales de Telefónica cobraban a sus competidores por el suministro mayorista de acceso de banda ancha en España y los precios minoristas que cobraban a los usuarios finales por prestar el acceso a Internet no era suficiente para que los operadores alternativos pudieran competir. El día 4 de julio de 2007 la Comisión Europea adoptó la Decisión C (2007) 3196 final por la que impuso a Telefónica una multa

de 151.875.000 Euros, por infracción del artículo 82 TCEE (actual artículo 102 TFUE) por una conducta de abuso de posición dominante consistente en el estrechamiento de márgenes, al aplicar tarifas no equitativas a la prestación de servicios mayoristas y minoristas de acceso a banda ancha desde septiembre de 2001 hasta diciembre de 2006. Contra la Decisión de 4 de julio de 2007 antes citada Telefónica y el Reino de España interpusieron ante el Tribunal General de la UE sendos recursos los días 1 y 31 de octubre de 2007, dando lugar a los procedimientos T-336/07 y T-398/07, respectivamente, que finalizaron en sentencias distintas dictadas por la misma Sala Octava el día 29 de marzo de 2012.

Por un lado, el Tribunal General de la Unión Europea confirma la Decisión de 4 de julio de 2007 de la Comisión Europea, señalando, por un lado (recurso T-336/07), que este órgano llevó a cabo una correcta definición y análisis de mercados -concretamente ratifica que los mercados de acceso desagregado al bucle local, el producto mayorista regional y el producto mayorista nacional de acceso a Internet son mercados distintos-, y que Telefónica abusó de su posición dominante -reforzando las barreras de entrada- afectando negativamente su conducta al desarrollo del mercado minorista de acceso a Internet. De no haber existido las distorsiones resultantes del estrechamiento de márgenes, la competencia hubiese sido más intensa en el mercado minorista por un mayor desarrollo de la oferta en el mismo, de lo que se habrían beneficiado los consumidores en términos de precio, de elección y de innovación. La Decisión impugnada fue adecuadamente motivada, aplicó correctamente el artículo 82 TCE (actual 102 TFUE) y no vulneró los principios de culpabilidad, antijuridicidad y proporcionalidad del derecho administrativo sancionador. Por otro lado (recurso T-398/07), el Tribunal considera, con relación a la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones, que la Comisión Europea no vulneró mediante la Decisión recurrida el principio de cooperación leal entre autoridades nacionales e instituciones de la UE puesto que la metodología empleada por la Comisión Europea en la Decisión impugnada no estaba en contradicción con la metodología utilizada por la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones. Y, con relación al operador sancionado y al resto de operadores del sector, se estima que no se infringieron los principios de seguridad jurídica y confianza legítima, al actuar la Comisión Europea siempre ex post frente a la actuación ex ante del regulador sectorial.

## 4.2 Requerimientos de información

**Sentencia del Tribunal General (Sala Octava) de la Unión Europea de 22 de marzo de 2012, recaída en los asuntos acumulados T 458/09 y T 171/10, por la que se desestiman sendos recursos interpuestos por Slovak Telekom contra las Decisiones de la Comisión Europea C(2009) 6840 de 3 de septiembre de 2009 y C (2010) 902 de la Comisión, de 8 de febrero de 2010, relativas a la aplicación de los artículos 18 y 24 del Reglamento 1/2003 y por las que se requerían a la citada empresa determinada información operativa.**

La demandante alegó ante el Tribunal General que la Comisión le requería información y documentación relativas al período anterior a la adhesión de la República Eslovaca a la Unión, cuando tal información y documentación no resultaban necesarias ni cabía considerar que lo fueran para la apreciación de una supuesta infracción del derecho de la competencia. A este respecto, sostenía Slovak Telekom que la Comisión ya había obtenido información que cubría más de cinco años a partir de la adhesión de dicho Estado miembro a la Unión.

El Tribunal General indica que la operadora de telecomunicaciones no ha efectuado ninguna precisión en su recurso sobre los motivos por los que la obligación que se le impuso de aportar numerosa información no pública o de invertir recursos humanos significativos al respecto le supusieran una carga desproporcionada con respecto a las necesidades de la investigación de la Comisión Europea. Además, en opinión del Tribunal, la Comisión Europea procuró de un modo efectivo limitar la carga impuesta a la Slovak Telecom. Así, en la Decisión impugnada de 3 de septiembre de 2009, la Comisión sólo requirió a la demandante para que aportara las presentaciones y demás documentos que consideró necesarios tras un análisis previo de las actas del comité de dirección de la demandante. Y en la Decisión impugnada de 8 de febrero de 2010, la Comisión Europea limitó su requerimiento a determinados documentos, después de haber celebrado, en particular, una reunión con la operadora relativa a los tipos de informes financieros y contables y a la información de que disponía la demandante. Por estos motivos, el Tribunal General no estima que se haya vulnerado el principio de proporcionalidad en la solicitud de información por parte de la Comisión Europea.

## 4.3 Derechos de ocupación

**Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea (Sala Quinta), de 26 de abril de 2012, recaída en el asunto C-125/09, relativa a la declaración de infracción del derecho comunitario por parte de la República de Chipre respecto a los derechos de paso previstos en los artículos 11.1 de la Directiva Marco y 4.1 de la Directiva de Autorización.**

El Tribunal recuerda que tanto la Directiva 2002/21/CE (Directiva Marco) en su artículo 11.1 como la Directiva 2002/20/CE (Directiva de Autorización) en su artículo 4.1, de 7 de marzo tienen por finalidad garantizar el ejercicio efectivo de derechos de ocupación con el fin de liberalizar la prestación de infraestructuras de telecomunicaciones. Una trasposición efectiva de dichas disposiciones implica no solamente que la autoridad competente para la concesión de los citados derechos se halle claramente designada sino también que se hayan establecido procedimientos administrativos transparentes para ello.

No obstante, en el caso chipriota, el régimen de autorización en materia de derechos de ocupación del dominio público adolecía de falta de transparencia. De un lado, las autoridades del citado país sometieron las solicitudes presentadas por los interesados a una evaluación de impacto ambiental de los campos electromagnéticos de carácter indebido, al no estar prevista en la legislación interna. De otro lado, el Tribunal de Justicia constató reiterados retrasos en la concesión de derechos de ocupación para la instalación de mástiles y antenas derivadas del solapamiento competencial entre autoridades públicas.

## 4.4 Tributos

**Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea (Sala Cuarta) de 12 de julio de 2012, recaída en los asuntos acumulados C 55/11, C 57/11 y C 58/11, sobre la interpretación del artículo 13 de la Directiva de Autorización con relación a la tasa municipal sobre la ocupación del dominio público.**

Las peticiones de decisión prejudicial tenían por objeto la interpretación del artículo 13 de la Directiva 2002/20/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 7 de marzo de 2002, relativa a la autorización de redes y servicios de comunicaciones electrónicas (Directiva Autorización). Las peticiones se presentaron en el marco de tres litigios entre, por una parte, Vodafone

España, S.A. y los Ayuntamientos de Santa Amalia (asunto C 55/11) y Tudela (asunto C 57/11), y, por otra parte, France Telecom España, S.A. y el Ayuntamiento de Torremayor (asunto C 58/11), relativos a los cánones impuestos a estas dos sociedades por el uso privativo y el aprovechamiento especial del subsuelo, el suelo y el vuelo del dominio público local.

El Tribunal de Justicia declara que el artículo 13 de la Directiva Autorización debe interpretarse en el sentido de que se opone a la aplicación de un canon por derechos de instalación de recursos en una propiedad pública o privada, o por encima o por debajo de la misma, a los operadores que, sin ser propietarios de dichos recursos, los utilizan para prestar servicios de telefonía móvil. Si bien en la Directiva autorización no se definen, como tales, ni el concepto de instalación de recursos en una propiedad pública o privada o por encima o por debajo de la misma, ni el obligado al pago del canon devengado por los derechos correspondientes a esa instalación, procede señalar, por una parte, que resulta del artículo 11, apartado 1, primer guión, de la Directiva marco que los derechos de instalación de recursos en una propiedad pública o privada, o por encima o por debajo de la misma, se conceden a la empresa autorizada a suministrar redes públicas de comunicaciones, es decir a aquella que está habilitada para instalar los recursos necesarios en el suelo, el subsuelo o el espacio situado por encima del suelo. Por otra parte, los términos «recursos» e «instalación» remiten, respectivamente, a las infraestructuras físicas que permiten el suministro de redes y servicios de comunicaciones electrónicas y a su colocación física en la propiedad pública o privada de que se trate. De ello se desprende que únicamente puede ser deudor del canon por derechos de instalación de recursos contemplado en el artículo 13 de la Directiva Autorización el titular de dichos derechos, que es asimismo el propietario de los recursos instalados en la propiedad pública o privada de que se trate, o por encima o por debajo de ella. Por lo tanto, no puede admitirse la percepción de cánones como los que son objeto del procedimiento principal en concepto de «canon por los derechos de instalación de recursos en una propiedad pública o privada, o por encima o por debajo de la misma», puesto que se aplican a los operadores que, sin ser propietarios de dichos recursos, los utilizan para la prestación de servicios de telefonía móvil explotando así ese dominio público.

Finalmente, el Tribunal indica que el artículo 13 de la Directiva Autorización tiene efecto directo, de suerte

que confiere a los particulares el derecho a invocarlo directamente ante los órganos jurisdiccionales nacionales para oponerse a la aplicación de una resolución de los poderes públicos incompatible con dicho artículo.

**Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea (Sala Tercera) de 3 de mayo de 2012, recaída en el asunto C 520/10, sobre la interpretación del artículo 2, número 1, de la Directiva 77/388/CEE del Consejo, de 17 de mayo de 1977 (Sexta Directiva) sobre el Impuesto del Valor Añadido (IVA).**

Esta sentencia tiene su origen en una petición de decisión prejudicial planteada, con arreglo al artículo 267 TFUE, por la Sala Tributaria del First-tier Tribunal del Reino Unido en el procedimiento seguido entre el operador Lebara Ltd y la Administración Fiscal del Reino Unido.

De acuerdo con el Tribunal de Justicia, procede interpretar el artículo 2, número 1, de la Directiva 77/388/CEE del Consejo, de 17 de mayo de 1977 (Sexta Directiva en materia de armonización de las legislaciones de los Estados miembros relativas a los impuestos sobre el volumen de negocios – Sistema común del impuesto sobre el valor añadido: base imponible uniforme, en su versión modificada por la Directiva 2003/92/CE del Consejo, de 7 de octubre de 2003), en el sentido de que un operador de telefonía que ofrece servicios de telecomunicaciones consistentes en vender a un distribuidor tarjetas telefónicas que contienen toda la información necesaria para realizar llamadas telefónicas internacionales mediante la infraestructura que él proporciona y que son revendidas por el distribuidor, en su nombre y por su cuenta, a usuarios finales, bien directamente, bien a través de otros sujetos pasivos, como mayoristas o minoristas, realiza una prestación de servicios de telecomunicaciones a título oneroso al distribuidor. Por el contrario, dicho operador no realiza una prestación de servicio a título operoso al usuario final cuando éste, tras adquirir la tarjeta telefónica, ejerce el derecho de realizar llamadas telefónicas utilizando la información que figura en dicha tarjeta.

El Tribunal entiende que con la venta de tarjetas telefónicas, el operador de telefonía proporciona al distribuidor toda la información necesaria para realizar llamadas internacionales de determinada duración mediante la infraestructura que pone a su disposición, de manera que, de esta forma transfiere al distribuidor el derecho a utilizar dicha infraestructura para realizar tales llamadas. Así, el operador de telefonía presta un “servicio de

telecomunicaciones” al distribuidor en el sentido del artículo 9, apartado 2, letra e), segundo guión, de la Sexta Directiva, puesto que dentro de dicho servicio no solamente se halla la transmisión de señales y de sonidos como tal, sino también todos los servicios «relativos» a tal transmisión y la correspondiente transferencia y concesión del derecho de utilización de los medios para tal transmisión. Por otra parte, en contrapartida de dicho servicio de telecomunicaciones, el distribuidor paga al operador de telefonía el precio convenido con éste. No puede considerarse que dicho pago sea un pago efectuado por el usuario final al operador de telefonía, aunque la reventa de la tarjeta telefónica por el distribuidor y, en su caso, los demás operadores intermediarios dé lugar a que, a fin de cuentas, la carga de dicho pago se repercuta en el usuario final. En efecto, el distribuidor revende las tarjetas telefónicas en su propio nombre y por su propia cuenta y, al menos para parte de esta reventa, recurre a otros operadores intermediarios como mayoristas y minoristas. Además, la cantidad que paga efectivamente el usuario final cuando adquiere la tarjeta telefónica al distribuidor o a un minorista intermediario no coincide necesariamente con el precio pagado por el distribuidor al operador de telefonía o con el valor nominal de la tarjeta y el operador de telefonía no puede conocer esta cantidad. Por otra parte, la identidad del usuario final de una tarjeta telefónica no se conoce necesariamente en el momento del pago efectuado por el distribuidor al operador de telefonía, especialmente cuando la tarjeta va a ser revendida por otro operador intermediario.

### 4.5 Audiovisual

**Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea (Sala Cuarta) de 7 de marzo de 2013, recaída en el asunto C 607/11, sobre la interpretación del artículo 3.1 de la Directiva 2001/29/CE con relación a la difusión por un tercero a través de Internet de las emisiones de emisoras comerciales de televisión (live streaming).**

La petición de decisión prejudicial origen de esta sentencia tiene por objeto la interpretación del artículo 3, apartado 1, de la Directiva 2001/29/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 22 de mayo de 2001, relativa a la armonización de determinados aspectos de los derechos de autor y derechos afines a los derechos de autor en la sociedad de la información. Esa petición se ha presentado en el marco de un litigio entre

ITV Broadcasting Ltd, ITV 2 Ltd, ITV Digital Channels Ltd, Channel 4 Television Corporation, 4 Ventures Ltd, Channel 5 Broadcasting Ltd e ITV Studios Ltd, por una parte, y TV Catchup Ltd (en lo sucesivo, «TVC»), por otra parte, acerca de la difusión por esta última a través de Internet y casi en tiempo real de las emisiones televisivas difundidas por las demandantes en el litigio principal.

El Tribunal de Justicia declara que el concepto de «comunicación al público», en el sentido del artículo 3, apartado 1, de la Directiva 2001/29/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 22 de mayo de 2001, relativa a la armonización de determinados aspectos de los derechos de autor y derechos afines a los derechos de autor en la sociedad de la información, debe interpretarse en el sentido de que comprende la retransmisión de las obras incluidas en una emisión de televisión terrestre realizada por un organismo distinto del emisor original, mediante un flujo de Internet puesto a disposición de los abonados de ese organismo que pueden recibir esa retransmisión conectándose al servidor de éste, aun cuando esos abonados se hallen en la zona de recepción de esa emisión de televisión terrestre y puedan recibirla legalmente en un receptor de televisión. No influye en lo dicho el que la retransmisión se financie con la publicidad y tenga así carácter lucrativo, como tampoco influye el que la retransmisión sea realizada por un organismo que sea competidor directo del emisor original.

El Tribunal de Justicia llega a estas conclusiones por entender que el legislador de la Unión Europea, al regular los supuestos en los que una obra concreta es objeto de múltiples utilizaciones, ha querido que cada transmisión o retransmisión de una obra que utilice un medio técnico específico sea autorizada de manera individualizada, en principio, por el autor de esa obra. Confirman estas apreciaciones los artículos 2 y 8 de la Directiva 93/83, que exigen una nueva autorización para una retransmisión simultánea, inalterada e íntegra, por satélite o por cable, de una transmisión inicial de emisiones de televisión o de radio que contengan obras protegidas, aunque esas emisiones ya puedan ser recibidas en su zona de cobertura por otros medios técnicos, como las ondas radioeléctricas de las redes terrestres. Y dado que la puesta a disposición de las obras a través de la retransmisión por Internet de una emisión de televisión terrestre se realiza por un medio técnico específico que es diferente del medio de la comunicación de origen, debe ser considerada una «comunicación» a efectos del artículo 3, apartado 1, de la Directiva 2001/29. Por

consiguiente, tal retransmisión no puede estar exceptuada de la autorización que deben conceder los autores de las obras retransmitidas cuando éstas se comunican al público.

**Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea (Sala Tercera) de 26 de abril de 2012, recaída en el asunto C 510/10, sobre la interpretación del artículo 5.2.d) de la Directiva 2001/29/CE con relación al derecho de propiedad intelectual y las grabaciones efímeras de obras realizadas por organismos de radiodifusión por sus propios medios y para sus propias emisiones.**

La petición prejudicial se presentó en el marco de un litigio entre, por una parte, DR y TV2 Danmark A/S (en lo sucesivo, «TV2 Danmark»), dos organismos daneses de radiodifusión, y, por otra, NCB – Nordisk Copyright Bureau (en lo sucesivo, «NCB»), entidad de gestión de los derechos de propiedad intelectual, con motivo de las grabaciones realizadas en el marco de programas de televisión, encargadas a un tercero por los citados organismos de radiodifusión para difundirlas en sus propias emisiones.

Según el Tribunal, la expresión «por sus propios medios», que figura en el artículo 5, apartado 2, letra d), de la Directiva 2001/29/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 22 de mayo de 2001, relativa a la armonización de determinados aspectos de los derechos de autor y derechos afines a los derechos de autor en la sociedad de la información, debe recibir una interpretación autónoma y uniforme en el marco del Derecho de la Unión. El artículo 5, apartado 2, letra d), de la Directiva 2001/29, leído a la luz del cuadragésimo primer considerando de ésta, debe interpretarse en el sentido de que los medios propios de un organismo de radiodifusión incluyen los medios de cualquier tercero que actúe en nombre o bajo la responsabilidad de dicho organismo. Para determinar si una grabación realizada por un organismo de radiodifusión para sus propias emisiones con los medios de un tercero está comprendida en la excepción que establece el artículo 5, apartado 2, letra d), de la Directiva 2001/29 en relación con las grabaciones efímeras, corresponde al órgano jurisdiccional remitente examinar si, en las circunstancias del litigio principal, cabe considerar que esa persona actúa concretamente «en nombre» del organismo de radiodifusión o, al menos, «bajo la responsabilidad» de éste. A este respecto, es fundamental que, frente a terceros – en particular frente a los autores a los que pueda cau-

sarse un daño con la grabación irregular de su obra–, el organismo de radiodifusión esté obligado a reparar todo efecto perjudicial de las acciones y omisiones del tercero –por ejemplo, una sociedad de producción televisiva externa y jurídicamente independiente– relacionadas con la grabación en cuestión como si el propio organismo de radiodifusión hubiera llevado a cabo tales acciones y omisiones.

## 4.6 Tecnologías de la información

**Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea (Sala Tercera) de 19 de abril de 2012, recaída en el asunto C 461/10, con relación al derecho de propiedad intelectual y el tratamiento de datos por Internet.**

La petición de decisión prejudicial que dio origen a esta sentencia tenía por objeto la interpretación de los artículos 3, 4, 5 y 11 de la Directiva 2006/24/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 15 de marzo de 2006, sobre la conservación de datos generados o tratados en relación con la prestación de servicios de comunicaciones electrónicas de acceso público o de redes públicas de comunicaciones y por la que se modifica la Directiva 2002/58/CE así como del artículo 8 de la Directiva 2004/48/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 29 de abril de 2004, relativa al respeto de los derechos de propiedad intelectual. Dicha petición fue planteada en el marco de un litigio entre, por una parte, Bonnier Audio AB, Earbooks AB, Norstedts Förlagsgrupp AB, Piratförlaget AB y Storyside AB y, por otra parte, Perfect Communication Sweden AB, relativo a la oposición de esta última a una solicitud de requerimiento judicial de comunicación de datos presentada por Bonnier Audio y otros.

A juicio del Tribunal, la Directiva 2006/24/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 15 de marzo de 2006, sobre la conservación de datos generados o tratados en relación con la prestación de servicios de comunicaciones electrónicas de acceso público o de redes públicas de comunicaciones y por la que se modifica la Directiva 2002/58/CE, debe interpretarse en el sentido de que no se opone a la aplicación de una normativa nacional, basada en el artículo 8 de la Directiva 2004/48 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 29 de abril de 2004, relativa al respeto de los derechos de propiedad intelectual, que, a efectos de la identificación de un abonado a Internet o de un usuario de Internet, permite que se requiera judicialmente a un proveedor de acceso a Internet para que comunique al titular de

un derecho de autor o a su causahabiente la identidad del abonado a quien se ha asignado una determinada dirección IP que supuestamente ha servido para la vulneración de dicho derecho, puesto que tal normativa es ajena al ámbito de aplicación *ratione materiae* de la Directiva 2006/24. Carece de pertinencia, en opinión del TJUE, el hecho de que el Estado miembro interesado no haya adaptado aún su ordenamiento interno a la Directiva 2006/24, pese a haber expirado el plazo establecido al efecto. Finalmente, las Directivas 2002/58 y 2004/48 deben interpretarse en el sentido de que no se oponen a una normativa nacional, como la que es objeto del procedimiento principal, en la medida en que dicha normativa permita al órgano jurisdiccional nacional que conozca de una acción por la que se solicite un requerimiento judicial de comunicación de datos de carácter personal, ejercitada por una persona legitimada, ponderar, en función de las circunstancias de cada caso y con la debida observancia de las exigencias derivadas del principio de proporcionalidad, los intereses contrapuestos existentes.

### **Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea (Sala Primera) de 19 de abril de 2012, recaída en el asunto C 523/10, con relación a la competencia judicial e Internet.**

La petición de decisión prejudicial que origina esta sentencia tenía por objeto la interpretación del artículo 5, número 3, del Reglamento (CE) nº 44/2001 del Consejo, de 22 de diciembre de 2000, relativo a la competencia judicial, el reconocimiento y la ejecución de resoluciones judiciales en materia civil y mercantil. Esta petición se presentó en el marco de un litigio entre Wintersteiger AG – empresa establecida en Austria- y Products 4U Sondermaschinenbau GmbH –empresa establecida en Alemania- referente a la pretensión de Wintersteiger de que se prohibiese a Products 4U utilizar la marca austriaca «Wintersteiger» como palabra clave en el sitio de Internet del prestador de un servicio remunerado de referenciación.

El Tribunal de Justicia ha entendido que el artículo 5, número 3, del Reglamento (CE) nº 44/2001 del Consejo, de 22 de diciembre de 2000, relativo a la competencia judicial, el reconocimiento y la ejecución de resoluciones judiciales en materia civil y mercantil, debe interpretarse en el sentido de que un litigio relativo a la vulneración de una marca registrada en un Estado miembro como consecuencia del uso, por un anunciante, de una palabra clave idéntica a dicha marca en

el sitio de Internet de un motor de búsqueda que opera bajo un dominio nacional de primer nivel de otro Estado miembro puede someterse, bien a los órganos jurisdiccionales del Estado miembro en que se encuentra registrada la marca, bien a los del Estado miembro del lugar de establecimiento del anunciante. Para llegar a esta conclusión, el Tribunal considera que, si bien es cierto que el desencadenamiento del proceso técnico de exhibición por el anunciante se efectúa, al fin y al cabo, en un servidor perteneciente al explotador del motor de búsqueda utilizado por el anunciante, la incertidumbre sobre la exacta localización del servidor resulta contraria al “objetivo de previsibilidad al que deben orientarse las reglas de competencia”. En cambio, el lugar de establecimiento del anunciante es un lugar cierto e identificable, tanto para el demandante como para el demandado, facilitando en consecuencia la administración de la prueba y la sustanciación del procedimiento.

### **Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea (Gran Sala) de 2 de mayo de 2012, recaída en el asunto C 406/10, con relación al alcance de la protección de los programas de ordenador respecto a la descompilación del código objeto y al manual de utilización de un programa anterior.**

La petición de decisión prejudicial origen de esta sentencia tenía por objeto la interpretación de los artículos 1, apartado 2, y 5, apartado 3, de la Directiva 91/250/CEE del Consejo, de 14 de mayo de 1991, sobre la protección jurídica de programas de ordenador (DO L 122, p. 42), y del artículo 2, letra a), de la Directiva 2001/29/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 22 de mayo de 2001, relativa a la armonización de determinados aspectos de los derechos de autor y derechos afines a los derechos de autor en la sociedad de la información (DO L 167, p. 10). Dicha petición se presentó en el marco de un litigio entre SAS Institute Inc. y World Programming Ltd., a propósito de una acción ejercitada por SAS Institute por vulneración de los derechos de autor sobre los programas de ordenador y los manuales relativos a su sistema informático de bases de datos.

Según el Tribunal de Justicia, el artículo 1, apartado 2, de la Directiva 91/250/CEE del Consejo, de 14 de mayo de 1991, sobre la protección jurídica de programas de ordenador, debe interpretarse en el sentido de que ni la funcionalidad de un programa de ordenador ni el lenguaje de programación o el formato de los archivos de datos utilizados en un programa de ordenador para explotar algunas de sus funciones constituyen una forma



de expresión de ese programa y, por ello, carecen de la protección del derecho de autor sobre los programas de ordenador en el sentido de esa Directiva. Por otra parte, el artículo 5, apartado 3, de la Directiva 91/250 debe interpretarse en el sentido de que quien haya obtenido una copia con licencia de un programa de ordenador puede, sin la autorización del titular de los derechos de autor, observar, estudiar y verificar el funcionamiento de ese programa con el fin de determinar las ideas y principios implícitos en cualquiera de sus elementos, cuando realice operaciones cubiertas por esa licencia así como los actos de carga y desarrollo necesarios para la utilización del programa de ordenador, siempre y cuando no infrinja los derechos exclusivos del titular de los derechos de autor sobre ese programa. Finalmente, el artículo 2, letra a), de la Directiva 2001/29/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 22 de mayo de 2001, relativa a la armonización de determinados aspectos de los derechos de autor y derechos afines a los derechos de autor en la sociedad de la información, debe interpretarse en el sentido de que la reproducción, en un programa de ordenador o en un manual de utilización de ese programa, de algunos elementos descritos en el manual de utilización de otro programa de ordenador protegido por los derechos de autor puede constituir una infracción de los derechos de autor sobre ese último manual si tal reproducción constituye la expresión de la creación intelectual propia del autor del manual de utilización del programa de ordenador protegido por los derechos de autor, circunstancia que corresponde verificar al órgano jurisdiccional remitente.

**Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea (Gran Sala) de 3 de julio de 2012, recaída en el asunto C 128/11, con relación a la comercialización de licencias de programas de ordenador de segunda mano descargados de Internet.**

La petición de decisión prejudicial origen de la sentencia tenía por objeto la interpretación de los artículos 4, apartado 2, y 5, apartado 1, de la Directiva 2009/24/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 23 de abril de 2009, sobre la protección jurídica de programas de ordenador (DO L 111, p. 16). Dicha petición se presentó en el marco de un litigio entre UsedSoft GmbH y Oracle International Corp. relativo a la comercialización por UsedSoft de licencias de programas de ordenador de segunda mano de Oracle.

De acuerdo con el Tribunal de la UE, el artículo 4, apartado 2, de la Directiva 2009/24/CE del Parlamento

Europeo y del Consejo, de 23 de abril de 2009, sobre la protección jurídica de programas de ordenador, debe interpretarse en el sentido de que el derecho de distribución de la copia de un programa de ordenador se agota si el titular de los derechos de autor, que ha autorizado, aunque fuera a título gratuito, la descarga de Internet de dicha copia en un soporte informático, ha conferido igualmente, a cambio del pago de un precio que le permita obtener una remuneración correspondiente al valor económico de la copia de la obra de la que es propietario, un derecho de uso de tal copia, sin límite de duración. Asimismo, en opinión del Tribunal, los artículos 4, apartado 2, y 5, apartado 1, de la Directiva 2009/24 deben interpretarse en el sentido de que, en caso de reventa de una licencia de uso que comporte la reventa de una copia de un programa de ordenador descargada de la página web del titular de los derechos de autor, licencia que había sido concedida inicialmente al primer adquirente por dicho titular sin límite de duración a cambio del pago de un precio que permitía a este último obtener una remuneración correspondiente al valor económico de la copia de su obra, el segundo adquirente de tal licencia, así como todo adquirente posterior de la misma, podrá invocar el agotamiento del derecho de distribución previsto en el artículo 4, apartado 2, de la citada Directiva y podrá ser considerado, por tanto, adquirente legítimo de una copia de un programa de ordenador, a efectos del artículo 5, apartado 1, de la referida Directiva, y gozar del derecho de reproducción previsto en esta última disposición.

**Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea (Sala Tercera) de 5 de julio de 2012, recaída en el asunto C 49/11, con relación a la información contractual facilitada o recibida por consumidores mediante hipervínculo respecto a contratos celebrados a distancia a través de Internet.**

La petición de decisión prejudicial que dio origen a esta sentencia tuvo por objeto la interpretación del artículo 5, apartado 1, de la Directiva 97/7/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 20 de mayo de 1997, relativa a la protección de los consumidores en materia de contratos a distancia. Dicha petición se presentó en el marco de un litigio entre Content Services Ltd y la Bundesarbeitskammer, a propósito de la forma en que el consumidor que ha celebrado un contrato a distancia, a través de Internet, debe obtener la información relativa a dicho contrato.

El Tribunal de Justicia declara que el artículo 5, apartado 1, de la Directiva 97/7/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 20 de mayo de 1997, relativa a la protección de los consumidores en materia de contratos a distancia, debe interpretarse en el sentido de que una práctica comercial que consiste en dar acceso a la información prevista en esta disposición sólo mediante un hipervínculo a un sitio de Internet de la empresa en cuestión no cumple lo exigido por dicha disposición, ya que tal información no es ni «facilitada» por esa empresa ni «recibida» por el consumidor, en el sentido de esta misma disposición, y un sitio de Internet como del que se trata en el litigio principal no puede considerarse un «soporte duradero» a efectos de dicho artículo 5, apartado 1. Un soporte debe considerarse «duradero» en el sentido de dicha disposición en la medida en que permita al consumidor almacenar dicha información dirigida personalmente a él, garantice que no se ha alterado su contenido, así como su accesibilidad por un período adecuado, y ofrezca a los consumidores la posibilidad de reproducirla de modo idéntico. Confirman el enfoque del Tribunal de Justicia las definiciones del concepto de «soporte duradero» ofrecidas por el legislador de la Unión en otros textos normativos (en particular, en el artículo 2, letra f), de la Directiva 2002/65, en el artículo 2, punto 12, de la Directiva 2002/92 y en el artículo 3, letra m), de la Directiva 2008/48) así como la Sentencia de 27 de enero de 2010, (Inconsult Anstalt/ Finanzmarktaufsicht, E-4/09, EFTA Court Report, p. 86) dictada por el Tribunal de la Asociación Europea de Libre Comercio (AELC) al interpretar el concepto de «soporte duradero» para la Directiva 2002/92.

### **Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea (Sala Tercera) de 12 de julio de 2012, recaída en el asunto C 138/11, con relación a la reutilización de información contenida en una base de datos.**

La petición de decisión prejudicial origen de esta sentencia tuvo por objeto la interpretación del artículo 102 TFUE. Dicha petición se presentó en el marco de un litigio entre Compass-Datenbank GmbH y la República de Austria en relación con la puesta a disposición de datos del Registro Mercantil almacenados en una base de datos.

De acuerdo con el Tribunal de Justicia, la actividad de una autoridad pública consistente en almacenar, en una base de datos, datos que las empresas han de comunicar en virtud de una obligación legal, en permitir a las personas interesadas consultar dichos datos, o en

facilitarles impresiones de éstos en papel a cambio de una remuneración, no constituye una actividad económica, y, por consiguiente, esa autoridad pública, en el ejercicio de dicha actividad, no debe considerarse empresa en el sentido del artículo 102 TFUE -precepto que prohíbe el abuso de posición dominante-. El hecho de que dicha consulta o entrega de copias se haga a cambio de una remuneración prevista por la ley, y no determinada, directa o indirectamente, por el correspondiente organismo, no basta por sí misma para modificar la calificación jurídica de dicha actividad. Además, en la medida en que esa autoridad pública prohíbe cualquier otro uso de los datos que de esa manera se recopilan y ponen a disposición del público, amparándose en la protección sui generis que se le concede como creadora de la base de datos en cuestión con arreglo al artículo 7 de la Directiva 96/9/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 11 de marzo de 1996, sobre la protección jurídica de las bases de datos, o en cualquier otro derecho de propiedad intelectual, tampoco ejerce una actividad económica y, en el ejercicio de dicha actividad, no debe considerarse empresa en el sentido del artículo 102 TFUE. Por tanto, no podría imputársele a la Administración Pública un presunto abuso de posición dominante por no poner a disposición de empresas privadas en un formato accesible y manejable la información recopilada en sus registros.

Y respecto a si resulta o no obligatorio poner a disposición de terceros las bases públicas de datos, el Tribunal señala que un organismo público europeo no está obligado a autorizar una utilización libre de los datos que recopila y pone a disposición del público, ya que una autoridad pública puede legítimamente considerar que sea necesario, incluso obligatorio a la vista de las disposiciones de su Derecho nacional, prohibir la reutilización de los datos contenidos en una base para que se respete el interés que tienen las sociedades y los demás sujetos de Derecho que efectúan declaraciones impuestas por la ley en que los datos que las conciernen no se reutilicen al margen de esa base.