



COMISION DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

D. JOSÉ GIMÉNEZ CERVANTES, Secretario del Consejo de la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones, en uso de las competencias que le otorga el artículo 40 del Reglamento de la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones, aprobado por el Real Decreto 1994/1996, de 6 de septiembre,

CERTIFICA:

Que en la sesión del Consejo de la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones celebrada el día 3 de octubre de 2002, se ha adoptado el siguiente

ACUERDO

Por el que se aprueba la:

RESOLUCIÓN DE APROBACIÓN DEL MODELO DE CONTRATO A SUSCRIBIR ENTRE LA ENTIDAD SOGECABLE, S.A. Y LOS PARTICULARES PARA EL USO DE LOS DESCODIFICADORES Y LA PRESTACIÓN DEL SERVICIO DE TELEVISIÓN DIGITAL MEDIANTE ACCESO CONDICIONAL.

En relación con el escrito presentado por D. Iñigo Dago Elorza, en nombre y representación de la entidad mercantil SOGECABLE, S.A., solicitando la aprobación del modelo de contrato a suscribir con particulares para el uso de los descodificadores y la prestación del servicio de televisión digital mediante acceso condicional, el Consejo de la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones ha adoptado en su sesión núm. 34/02, la siguiente Resolución:

Resolución de 3 de octubre de 2002 recaída en el expediente AJ 2002/6653

HECHOS

PRIMERO.- Con fecha 28 de febrero de 2002, tuvo entrada en el Registro de esta Comisión escrito de D. Iñigo Dago Elorza, en nombre y representación de SOGECABLE, S.A. (en adelante, SOGECABLE) por el que solicita a la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones la aprobación del contrato a suscribir entre SOGECABLE y sus abonados para el uso de los descodificadores y la prestación del servicio de televisión digital mediante acceso condicional.



COMISION DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

Dicha entidad ha elaborado un modelo de contrato a suscribir entre SOGECABLE y los usuarios, cuyo texto se acompaña al escrito mencionado anteriormente, a los efectos de su aprobación de acuerdo con la Ley 17/1997, de 3 de mayo, por la que se incorpora al Derecho español la Directiva 95/47/CE, de 24 de octubre, del Parlamento Europeo y del Consejo, sobre el uso de normas para la transmisión de señales de televisión y se aprueban medidas adicionales para la liberalización del sector, modificada por el Real Decreto-Ley 16/1997, de 13 de septiembre.

SEGUNDO.- Conforme con lo dispuesto en el artículo 42.4 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, modificada por la Ley 4/1999, de 13 de enero (en adelante, LRJPAC), el día 29 de abril de 2002, se remitió al solicitante escrito por el cual se notifica el acuerdo de inicio del presente procedimiento administrativo.

TERCERO.- Como quiera que en el modelo de contrato presentado por SOGECABLE para su aprobación por esta Comisión se contenían cláusulas que afectaban a los intereses de los consumidores y usuarios, el día 29 de abril de 2002, se solicitó informe al Consejo de Consumidores y Usuarios sobre el contenido del contrato propuesto por la citada entidad.

CUARTO.- Como quiera que en el modelo de contrato presentado por SOGECABLE para su aprobación se contenían también cláusulas que afectaban a la protección de datos, mediante escrito del Secretario de esta Comisión, con fecha de salida 29 de abril de 2002, se solicitó informe al Director de la Agencia de Protección de Datos respecto de la adecuación o no a la legislación vigente, así como su parecer respecto de la "*Cláusula Adicional Primera*" del modelo de contrato de la citada entidad.

QUINTO.- Con fecha 3 de junio de 2002, tuvo entrada en el Registro de la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones, escrito de la Agencia de Protección de Datos por el que se evacuó el trámite conferido por esta Comisión, adjuntado el informe elaborado al efecto, cuyas observaciones particulares han sido tenidas en cuenta en el presente procedimiento.

SEXTO.- Con fecha 19 de junio de 2002, tuvo entrada en el Registro de esta Comisión, el informe emitido por el Consejo de Consumidores y Usuarios, por el que se evacuaba el trámite conferido por esta Comisión, adjuntando el informe elaborado al efecto, cuyas observaciones particulares han sido tenidas en cuenta en el presente procedimiento.

SÉPTIMO.- Con fecha 5 de julio de 2002, tuvo entrada en el Registro de esta Comisión, escrito de SOGECABLE por medio del cual se remitió la página 6 del



COMISION DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

modelo de contrato propuesto, que por error no se adjuntó al escrito presentado el día 28 de febrero de 2002.

OCTAVO.- Una vez iniciado e instruido el procedimiento, mediante escrito del Secretario de esta Comisión de fecha 15 de julio de 2002, se puso de manifiesto el expediente a SOGECABLE, como entidad interesada para que, de conformidad con lo establecido en el artículo 84 de la LRJPAC y en el plazo de diez días, pudieran alegar y presentar los documentos y justificaciones que estimara pertinentes.

NOVENO.- Con fecha 29 de julio de 2002, tuvo entrada en el Registro de esta Comisión escrito de SOGECABLE por el que se formulan alegaciones al informe de los Servicios de esta Comisión puesto de manifiesto en el trámite de audiencia.

DÉCIMO.- Mediante escrito del Secretario de esta Comisión de fecha 2 de septiembre de 2002 y de conformidad con lo previsto en el artículo 42.6 de la LRJPAC, se notificó a SOGECABLE el acuerdo de ampliación del plazo de resolución y notificación del procedimiento en un mes más, debido a su complejidad.

UNDÉCIMO.- Con fecha 26 de septiembre de 2002, tuvo entrada en el Registro de esta Comisión, escrito de SOGECABLE por el que se formulan nuevas alegaciones al informe de los Servicios de esta Comisión adjuntando un nuevo texto del contrato en el que se han modificado las cláusulas 2, 3, 4, 5, 7, 10, 11, 12 y Cláusula Adicional Primera y se ha introducido una nueva redacción de la cláusula 13 ("Devolución de equipos") en el siguiente sentido:

"13. Devolución de equipos.

Al finalizar la suscripción, cualquiera que sea la causa de la misma, el cliente deberá devolver a SOGECABLE el material de su propiedad que le fue entregado para recibir las señales de televisión descodificadas, en el plazo máximo de un mes desde la fecha efectiva de la baja de la suscripción. El Cliente podrá elegir entre dos opciones:

- A) *Devolver el material a cualquier Distribuidor Autorizado para lo cual podrá ponerse en contacto con el Servicio de Atención Telefónica de SOGECABLE donde le indicará el Distribuidor Autorizado más cercano a su domicilio. El Cliente entregará el material en dicho Distribuidor y le será facilitado un documento donde conste la recepción del mismo.*
- B) *El Cliente podrá optar por encargar a SOGECABLE la retirada del material de su domicilio, mediante el pago de una cantidad de 30,05 euros. Para acogerse a esta opción el Cliente, en el plazo máximo de 30 días desde la fecha efectiva de la baja en la suscripción, comunicará a SOGECABLE su decisión de que le sea retirado de su domicilio el material a través de cualquiera de los siguientes medios:*
 - a) *Carta dirigida al Apartado de Correos nº*



COMISION DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

- b) Escrito enviado al Fax nº
- c) Comunicación a través de correo electrónico (e-mail) a la siguiente dirección

El Cliente indicará asimismo la forma en que hará efectivo el pago de los 30,05 euros del servicio, bien en el acto de recogida del material o si no indica otra forma de pago, acepta que le sea cargado dicho importe contra su cuenta corriente. El Cliente comunicará asimismo la fecha y hora en que se puede retirar el material de su domicilio.

SOGECABLE enviará una persona de su organización debidamente identificada al domicilio del cliente para retirar el material y le facilitará un documento donde conste la recepción del mismo.

La no devolución del material entregado, o la falta de comunicación a SOGECABLE de la orden de recogida del material o, cursada esta orden, la imposibilidad de proceder a la recogida por culpa del Cliente, dará derecho a SOGECABLE, una vez transcurridos los plazos indicados en el apartado anterior, a exigir al Cliente una indemnización diaria de 6 euros con el límite máximo de 300,25 euros en concepto de indemnización por retención indebida del material entregado.

Independientemente SOGECABLE mantendrá su derecho de exigir al Cliente la devolución del material entregado y realizar con esta finalidad cuantas gestiones precise para su recuperación, incluyendo la presentación de demandas judiciales, así como la reclamación del cobro de las indemnizaciones que procedan.”

A los anteriores hechos les son de aplicación los siguientes,

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- La Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones es competente para dictar la presente Resolución de conformidad con lo dispuesto en el artículo 7.a) 1 de la Ley 17/1997, de 3 de mayo, por la que se incorpora al Derecho español la Directiva 95/47/CE, de 24 de octubre, del Parlamento Europeo y del Consejo, sobre el uso de normas para la transmisión de señales de televisión y se aprueban medidas adicionales para la liberalización del sector, modificada por el Real Decreto-Ley 16/1997, de 13 de septiembre, a cuyo tenor, la Comisión tiene atribuida, entre otras, la siguiente competencia:

“1. Aprobar los modelos de los contratos que los distribuidores y los operadores celebren con los usuarios para el uso de los descodificadores y la prestación del servicio de televisión digital mediante acceso condicional (...)”.

No obstante lo anterior, y conforme al artículo 9 de la Ley 17/1997, modificada por el Real Decreto-Ley 16/1997,

“Los contratos que se celebren con los usuarios del servicio respetarán lo dispuesto en la normativa sobre condiciones generales de contratación y sobre defensa de los consumidores y usuarios”,



COMISION DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

por lo que debe entenderse que la competencia de esta Comisión para aprobar los modelos de contratos en los términos anteriormente expuestos, no desvirtúa la naturaleza jurídico-privada de los mismos, resultando por ello necesario que en dichos contratos, además, se tenga plena observancia de la Ley 26/1984, de 19 de julio, General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios y demás normas que pudieran resultar de aplicación.

SEGUNDO.- Con carácter general y, respecto al modelo de contrato presentado ante esta Comisión por SOGECABLE a suscribir con sus abonados para el uso de los descodificadores y la prestación del servicio de televisión digital terrenal mediante acceso condicional, cabe destacar por su interés, entre otras, las siguientes circunstancias:

Por un lado, el artículo 7. a) 1 de la Ley 17/1997, modificada por el Real Decreto-Ley 16/1997, establece que los modelos de contrato a suscribir entre los operadores de servicios de televisión digital mediante acceso condicional con sus usuarios o abonados, deberán hacer constar de forma destacada, *“si el carácter abierto y compatible de los sistemas de los descodificadores ofrecidos deriva de las condiciones técnicas de éstos o requiere, para producirse, su adaptación o un acuerdo entre los distintos operadores y, en este último caso, si se ha celebrado o no y a cuáles de ellos afecta, indicándose las consecuencias que del acuerdo o de la falta de éste se deriven para el usuario.”*

Asimismo, de acuerdo con el último inciso del artículo 7. a) 1 de la citada Ley 17/1997, todo contrato de cesión, por cualquier título de la posesión de descodificadores y de prestación del servicio de televisión digital mediante acceso condicional, habrá de constar en documento ajustado al modelo aprobado por la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones con expresión de la fecha de la resolución aprobatoria.

Por otra parte, como desarrollo reglamentario de lo anterior, el Real Decreto 136/1997, de 31 de enero, por el que se aprueba el Reglamento Técnico de Prestación del Servicio de Telecomunicaciones por Satélite, en su artículo 2, crea el Registro de Operadores de Servicios de Acceso Condicional para la Televisión Digital, que se llevará a cabo por la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones y tendrá por objeto la inscripción obligatoria de las personas físicas o jurídicas que operen mediante la comercialización, distribución, cesión temporal o alquiler de descodificadores.

TERCERO.- De la exégesis de los preceptos contenidos en la Ley 17/1997, de 3 de mayo, que tiene su origen en el Real Decreto-Ley 1/1997, de 31 de enero, desarrollado por el Real Decreto 136/1997, de igual fecha, en la Ley 17/1997, modificada por el Real Decreto-Ley 16/1997, de 13 de septiembre, se pueden



COMISION DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

deducir los siguientes razonamientos en lo que se refiere a la aprobación de los modelos de contratos a suscribir por los operadores de televisión digital con sus usuarios:

- El Real Decreto 136/1997 se dicta con igual fecha, 31 de enero de 1997, que el Real Decreto-Ley 1/1997, por que el se incorpora al Derecho español la Directiva 95/47/CE, de 24 de octubre, del Parlamento Europeo y del Consejo, sobre el uso de normas para la transmisión de señales de televisión y se aprueban medidas adicionales para la liberalización del sector.
- Con posterioridad, el Real Decreto-Ley 1/1997, se tramita como proyecto de Ley, aprobándose por el Parlamento la que hoy es la Ley 17/1997, de 3 de mayo, en cuyo artículo 7 no aparece ninguna referencia a los modelos de contratos a suscribir, al igual que ya ocurría con el texto del Real Decreto-Ley en el que tiene su origen.
- Es con la nueva redacción del último párrafo del artículo 7. a), contenida en el Real Decreto-Ley 16/1997, de 13 de septiembre, cuando se introducen en el texto de la Ley 17/1997, como competencia de la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones en lo que se refiere al cumplimiento y efectividad de los requisitos exigidos a los sistemas y los descodificadores para el acceso condicional que se comercialicen, la de aprobar los modelos de contratos que los distribuidores y los operadores celebren con los usuarios para el uso de los descodificadores y la prestación del servicio de televisión digital mediante acceso condicional.

En cuanto a los efectos derivados de la aprobación de los modelos de contratos a suscribir por los distribuidores y operadores de televisión digital mediante acceso condicional, resulta de interés destacar lo previsto en el artículo 7. a) de la Ley 17/1997, modificada por el Real Decreto-Ley 16/1997, el cual señala que *“no tendrán efecto alguno los contratos que los distribuidores y los operadores celebren con los usuarios, ni los que lleven a cabo los operadores entre sí, sin cumplir lo previsto en los apartados 1 y 2 de este artículo. El incumplimiento de las resoluciones que la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones dicte, imponiendo las condiciones para el uso compartido de los descodificadores o de las que establezcan las garantías del carácter automáticamente abierto y compatible de los sistemas o de los descodificadores, se considerará como infracción muy grave, con arreglo a lo previsto en el artículo 33.2.i) de la Ley de Ordenación de las Telecomunicaciones”*.

Por todo ello, esta Comisión



COMISION DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

ACUERDA

PRIMERO.- Aprobar el modelo de contrato presentado por SOGECABLE, S.A. que se adjunta como anexo a la presente Resolución.

Tan pronto como sea editado el modelo de contrato aprobado por la presente Resolución, el solicitante deberá remitir a esta Comisión un ejemplar del modelo de contrato en formato comercial, en el que aparezca incorporada la fecha de la presente Resolución.

SEGUNDO.- Igualmente es necesario advertir que, de acuerdo con lo previsto en el artículo 7. a) de la Ley 17/1997 cualquier posible futura modificación que se desee introducir en el modelo de contrato aprobado, deberá ser previamente aprobada por la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones a los efectos previstos en los números 1 y 3 del ya citado artículo 7. a) de la Ley 17/1997.

TERCERO.- Sin perjuicio de lo anterior, y de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 9 de la Ley 17/1997, de 3 de mayo, el presente contrato ahora aprobado deberá respetar lo dispuesto en la normativa sobre condiciones generales de contratación y sobre defensa de los consumidores y usuarios.

El presente certificado se expide al amparo de lo previsto en el artículo 27.5 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, y el artículo 23.2 de la Orden de 9 de abril de 1997, por la que se aprueba el Reglamento de Régimen Interior de la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones, con anterioridad a la aprobación del Acta de la sesión correspondiente.

Asimismo, se pone de manifiesto que contra la resolución a la que se refiere el presente certificado, que pone fin a la vía administrativa, podrá interponerse, con carácter potestativo, recurso de reposición ante esta Comisión en el plazo de un mes desde el día siguiente al de su notificación o, directamente, recurso Contencioso-Administrativo ante la Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Nacional, en el plazo de dos meses a contar desde el día siguiente a su notificación, de acuerdo con lo establecido en el artículo 1. Ocho de la Ley 12/1997, de 24 de abril, de Liberalización de las Telecomunicaciones, la Disposición adicional cuarta, apartado 5 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, Reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa y el artículo 116 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las



COMISION DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, y sin perjuicio de lo previsto en el número 2 del artículo 58 de la misma Ley.

Vº Bº

EL PRESIDENTE

EL SECRETARIO

José María Vázquez Quintana

José Giménez Cervantes