



## COMISION DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

JAIME VELÁZQUEZ VIOQUE, Secretario del Consejo de la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones, en uso de las competencias que le otorga el artículo 40 del Reglamento de la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones, aprobado por Real Decreto 1994/1996, de 6 de septiembre,

### CERTIFICA:

Que en la Sesión nº 29/03 del Consejo de la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones celebrada el día 24 de julio de 2003, se ha adoptado el siguiente

### ACUERDO

Por el que se aprueba la:

**RESOLUCIÓN SOBRE LA SOLICITUD DE MODIFICAR LA CIRCULAR 1/2001, DE 21 DE JUNIO, DE ESTA COMISIÓN PARA INTRODUCIR EL CONSENTIMIENTO TÁCITO DEL ABONADO COMO REQUISITO PREVIO PARA INICIAR EL PROCEDIMIENTO DE PRESELECCIÓN.**

En relación con el escrito de 19 de mayo de 2003 presentado por la representación legal de Comunitel Global, S.A. por el que solicita la introducción del procedimiento abreviado con consentimiento tácito del abonado para la tramitación de las solicitudes de preselección para las llamadas a números de red inteligente, el Consejo de la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones ha adoptado, en su sesión núm. 29/03 del día de la fecha, la siguiente Resolución:

Resolución de 24 de julio de 2003, recaída en el expediente AJ 2003/1085.

### HECHOS

**Único.-** Con fecha 19 de mayo de 2003, ha tenido entrada en el Registro de esta Comisión escrito presentado por Comunitel Global, S.A. (en adelante, Comunitel) mediante el que solicita que por parte de esta Comisión se resuelva extender el procedimiento abreviado para la tramitación de las solicitudes de preselección para llamadas de ámbito metropolitano a la preselección de llamadas a red inteligente de aquellos abonados que ya tengan habilitada la preselección para las llamadas de larga distancia, fijo-móvil y metropolitanas, en base a lo dispuesto en el artículo 19.3 del Reglamento de Interconexión por ser la rápida disponibilidad para el usuario de la facilidad de la preselección una



## COMISION DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

herramienta indispensable para el estímulo de la competencia, así como la aceptación del consentimiento tácito del usuario como uno de los cauces que permite agilizar los procedimientos comerciales relativos a la preselección.

En su escrito de solicitud, Comunitel ha expuesto:

- Que la Circular 1/2000 aprobó un procedimiento abreviado que admitía el consentimiento tácito del abonado, al amparo del artículo 19.3 del Reglamento de Interconexión.
- Que ahora concurren las mismas circunstancias que se dieron en la Circular 1/2000: la competencia en el servicio telefónico en el ámbito de red inteligente es inexistente y la rápida disponibilidad de la preselección de llamadas de red inteligente requiere de este procedimiento abreviado para su estímulo.
- Que, al amparo del artículo 19.3 del Reglamento de Interconexión, se puede implantar un procedimiento abreviado para la tramitación de las solicitudes de preselección para llamadas de red inteligente de los abonados que tengan habilitada la preselección para llamadas de larga distancia, fijo-móvil y metropolitanas, como se llevó a cabo en la Circular 1/2000.
- Que aplicar el procedimiento de la vigente Circular 1/2001 supone un coste muy elevado y una ralentización del procedimiento comercial y, además, resultaría incoherente con el proceso fijado en la Circular 1/2000.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

### **PRIMERO. Habilitación competencial de la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones para decidir sobre la solicitud presentada por Comunitel.**

Dados los términos de la solicitud presentada por Comunitel resulta conveniente clarificar cuál sería la competencia que esta Comisión debería invocar para, en su caso, acceder a la solicitud recibida.

En efecto, Comunitel solicita un pronunciamiento de esta Comisión por el que se modifique la vigente Circular 1/2001, de 21 de junio, de la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones, sobre la implantación de la preselección de operador por los operadores de acceso obligados a proveerla en el mercado de redes públicas de telecomunicación fijas. Al respecto, la Ley 12/1997, 2 de abril, de Liberalización de las Telecomunicaciones, en su artículo 1.dos.2. f) enumera como función de la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones en el ámbito de su objeto de salvaguarda de la competencia en el mercado de las telecomunicaciones, la de adoptar las medidas necesarias para



## COMISION DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

salvaguardar la pluralidad de servicios, el acceso a las redes de telecomunicaciones por los operadores, la interconexión de las redes y suministro de red en condiciones de red abierta y la política de precios y comercialización por los operadores de servicios. A estos efectos y sobre las materias indicadas, la Comisión puede dictar instrucciones o circulares dirigidas a las entidades que operen en el sector, que serán vinculantes una vez publicadas en el Boletín Oficial del Estado.

### **SEGUNDO.- Sobre el régimen jurídico del consentimiento dado por el abonado para iniciar el procedimiento de preasignación.**

El actual artículo 19 del Real Decreto 1651/1998, de 24 de julio, por el que se aprueba el Reglamento relativo a la Interconexión y al acceso a las redes públicas y a la numeración (en adelante, Reglamento de Interconexión) establece en su apartado 2 que:

*“2. El cambio de operador por preselección será coordinado por el operador beneficiario del mismo. Previa solicitud escrita del abonado a dicho operador, éste informará de la misma al operador preseleccionado con anterioridad, comunicándole la fecha de efectividad de tal preselección.[...].*

De este modo, con carácter general, el Reglamento de Interconexión exige la existencia de un consentimiento expreso escrito del abonado con carácter previo al inicio del procedimiento de tramitación correspondiente a una solicitud de preselección.

Ahora bien, en el apartado 3 del mismo artículo 19 del Reglamento de Interconexión, se permite a esta Comisión que, concurriendo determinadas circunstancias, pueda establecer procedimientos de preasignación mediante sistemas de encuesta directa u otras fórmulas. En concreto, el mencionado precepto señala que:

*“3. En función del desarrollo de la competencia efectiva en el mercado, cuando sea indispensable para conseguir la implantación efectiva de la misma, la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones podrá establecer procedimientos de preasignación de operador a aquellos abonados que no den contestación a la citada encuesta, así como al reparto de los costes derivados de dichas actuaciones.[...]”*

Dentro del marco legalmente establecido, esta Comisión ha regulado mediante diferentes Circulares, en un primer término, la implantación de esta facilidad de selección de operador y, posteriormente, la ampliación del ámbito de la



## COMISION DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

selección de operador a nuevas modalidades de preasignación. En ambas situaciones, esta Comisión ha procedido a fijar las condiciones procedimentales a seguir para la implantación de esta facilidad.

En concreto, respecto a los requisitos relativos al consentimiento del abonado, ha de significarse que, conforme a lo dispuesto en el apartado 3 de la vigente Circular 1/2001 de esta Comisión, para que se inicie el procedimiento que permite efectuar el cambio de operador por preselección, es necesario que el abonado en cuestión haya manifestado con carácter previo su consentimiento y además, que el mismo sea por escrito. Señala, textualmente, el apartado 3 de la citada Circular 1/2001 que:

*“El cambio de operador por preselección se iniciará previo consentimiento escrito del abonado.*

*En ningún caso podrá condicionarse la tramitación de una solicitud de preselección, ni la activación de la misma, a la aportación de documentos al operador de acceso que acrediten el consentimiento escrito del abonado.”*

Tal previsión de la vigente Circular 1/2001 de la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones resulta plenamente coherente con el actual marco normativo.

En efecto, del análisis del actual Reglamento de Interconexión ha de concluirse que se recoge como regla general la exigibilidad del consentimiento previo por escrito del abonado para que se inicie el procedimiento de preasignación y únicamente permite - con carácter excepcional - que esta Comisión establezca otras formas de manifestación del consentimiento del abonado en función del desarrollo de la competencia efectiva en el mercado y cuando sea indispensable para conseguir la implantación efectiva de la misma.

### **TERCERO.- Sobre el consentimiento tácito del abonado propuesto por COMUNITEL.**

Comunitel solicita a esta Comisión que, al amparo del artículo 19.3 del Reglamento de Interconexión, modifique la vigente Circular 1/2001. En concreto, Comunitel propone la implantación de la modalidad de consentimiento tácito del abonado para la preselección de las llamadas de red inteligente, en los términos ya habilitados por la Circular 1/2000 respecto de las llamadas metropolitanas como procedimiento abreviado. Y, a tales efectos, señala Comunitel que las circunstancias que concurrieron para la adopción de



## COMISION DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

tal medida en la Circular 1/2000, concurren de nuevo ahora respecto de las llamadas de red inteligente.

Sin embargo, a juicio de esta Comisión no concurren las mismas circunstancias por cuanto el ámbito objetivo al que afectaría el consentimiento tácito es distinto. En efecto, la solicitud de Comunitel implica que tal consentimiento tácito se aplicaría a abonados que, estando actualmente preseleccionados, ampliarían su preselección con el operador beneficiario respecto de las llamadas de red inteligente.

Pues bien, esta Comisión entiende que las llamadas de red inteligente tienen una naturaleza sustancialmente diferente a las llamadas metropolitanas. En el contexto del año 2000, la regulación de esta Comisión estaba orientada a permitir introducir la competencia en este sector metropolitano, sector al que tienen ineludiblemente acceso todos los abonados a la telefonía fija. Sin embargo, respecto de las llamadas de red inteligente con tarificación adicional, ha de precisarse que se ha regulado un paquete normativo que incluye diferentes medidas para la protección de los abonados, las cuales resultan ser indicios claros de que el consentimiento de los abonados para acceder a este tipo de llamadas ha de ser expreso (y no tácito). Así, entre otras cuestiones, (i) para poder llamar a los números de red inteligente bajo los códigos 903/803, previamente el abonado ha de prestar su consentimiento expreso ya que por defecto no tiene acceso a los mismos (sistema opt-in), (ii) se ha estipulado el derecho de los abonados a exigir la desconexión de estos servicios, (iii) se ha establecido que el impago del cargo por los servicios de tarificación adicional sólo da lugar a la suspensión de tales servicios, y no del servicio telefónico, (iv) se han implementado transitoriamente los códigos de red inteligente 80Y, de modo que los rangos con mayor retribución actualmente no se han introducido, y (v) no es posible realizar llamadas a números de red inteligente a través de Internet.

Por ello, debe concluirse que el ámbito objetivo y subjetivo al que se dirigiría la implementación del procedimiento abreviado propuesto por Comunitel no resulta ser el mismo que el determinado en la Circular 1/2000.

Por todo lo anterior, a juicio de esta Comisión, no concurren las circunstancias necesarias para que, por parte de esta Comisión, pudiera establecerse la modalidad de consentimiento tácito del abonado dentro de un procedimiento abreviado y, además, la adopción de tal medida conllevaría una falta de transparencia hacia el abonado.

En este sentido, ha de recordarse que en la actualidad nos encontramos en un periodo de migración del modelo adoptado para los servicios de red inteligente con tarificación adicional, y ello supone un cambio importante para los



## COMISION DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

abonados, no sólo desde el punto de vista de los contenidos sino también desde la perspectiva de los códigos utilizados en el esquema de numeración y de la información sobre precios contenida en los propios números.

Vistos los citados antecedentes y fundamentos de derecho, esta Comisión,

### RESUELVE

**ÚNICO.** Desestimar la solicitud de Comunitel Global, S.A. respecto a la introducción de un sistema abreviado que recoja el consentimiento previo tácito del abonado para iniciar el procedimiento de preselección de las llamadas de red inteligente.

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

Asimismo, se pone de manifiesto que contra la resolución a la que se refiere el presente certificado, que pone fin a la vía administrativa, podrá interponerse, con carácter potestativo, recurso de reposición ante esta Comisión en el plazo de un mes desde el día siguiente al de su notificación o, directamente, recurso Contencioso-Administrativo ante la Sala de lo Contencioso Administrativo de la Audiencia Nacional, en el plazo de dos meses a contar desde el día siguiente a su notificación, de acuerdo con lo establecido en el artículo 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 Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, y sin perjuicio de lo previsto en el número 2 del artículo 58 de la misma Ley.

EL SECRETARIO

Vº Bº

EL PRESIDENTE

Jaime Velázquez Vioque



## **COMISION DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES**

Carlos Bustelo García del Real