



COMISION DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

D. LUIS BERMÚDEZ ODRIOZOLA, 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 del Consejo de la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones celebrada el día de 11 de junio de 1998, se ha adoptado el siguiente

ACUERDO

Por el que se aprueba el:

INFORME RELATIVO AL CONTRATO-TIPO PARA LA PRESTACIÓN DEL SERVICIO TELEFÓNICO BÁSICO AUTOMÁTICO, EN LA MODALIDAD DE ABONO GENERAL, DE VALENCIA DE CABLE, S.A. Y CÁDIZ DE CABLE Y TELEVISIÓN, S.A.

I. OBJETO

El presente informe tiene por objeto el análisis de las condiciones generales de los contratos de abono al servicio telefónico básico automático presentados por Valencia de Cable, S.A y Cádiz de Cable y Televisión, S.A, que resultan idénticos. Para ello, se examinará lo dispuesto en el Real Decreto 1912/1997, de 19 de diciembre, por el que se aprueba el Reglamento Técnico y de prestación del servicio final telefónico básico y de los servicios portadores, y en la Ley 26/1984, de 19 de julio, General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios.

El informe se emite de conformidad con el párrafo 7 del artículo 40 del Real Decreto 1912/1997, de 19 de diciembre, a cuya virtud la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones ha de emitir un informe previo a la aprobación por la Secretaría General de Comunicaciones de los contratos-tipo para la prestación del servicio final telefónico.



COMISION DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

II. OBSERVACIONES

Valencia de Cable y Cádiz de Cable y Televisión constituyen empresas adjudicatarias del servicio de telecomunicaciones por cable en sus respectivas demarcaciones. Según la disposición transitoria segunda de la Ley 42/1995, de 22 de diciembre (no derogada por la Ley 11/1998, General de Telecomunicaciones), *“a partir del 1 de enero de 1998 los operadores de cable en sus respectivas demarcaciones podrán prestar el servicio final de telefonía básica a todos los usuarios, previa comprobación por el Ministerio de Fomento del cumplimiento por aquéllos de los requisitos que se fijen reglamentariamente para este servicio”*. El artículo 40 del Reglamento Técnico y de prestación del servicio final telefónico básico y de los servicios portadores, aprobado por Real Decreto 1912/1997, de 19 de diciembre (en adelante, el Reglamento) prevé que las relaciones entre el abonado y el prestador del servicio telefónico básico se regirán por un contrato-tipo aprobado por la Secretaria General de Telecomunicaciones. El apartado segundo del citado artículo establece que podrán establecerse distintos contratos para cada modalidad de abono, y que en todo caso, será objeto de contrato-tipo específico la modalidad de abono general. Lo dispuesto, por tanto, con respecto al contrato-tipo, en el Real Decreto 1912/1997, de 19 de diciembre, resulta plenamente aplicable a la prestación del servicio telefónico básico por los operadores de cable, por lo que sus respectivos contratos de abono general deberá ajustarse a lo preceptuado en dicho Reglamento.

Se ha de indicar de entrada que, sin perjuicio de algunos defectos de redacción, el contenido de los mencionados contratos de abono para la prestación del servicio telefónico básico se adecua a lo previsto en el citado Reglamento, en particular, con respecto a los requisitos previstos por el artículo 40.3 que exige que el contrato contenga entre otros aspectos; i) el tipo de conexión suministrado a la red telefónica pública (Condición primera); ii) los servicios básicos y los adicionales contratados (primera parte del contrato); iii) las condiciones de facturación del servicio (Condición cuarta); iv) los niveles de calidad del mismo y los mecanismos de compensación y reembolso a favor de los abonados si no se alcanzan los niveles de calidad del servicio contratado u otros términos del contrato (Condición tercera); vi) el procedimiento en caso de impago de facturas (Condición quinta); y vii) el procedimiento para resolver las reclamaciones (Condición novena).

Asimismo, los contratos-tipo de las operadoras de cable se adaptan a lo expuesto por esta Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones en su Resolución de fecha 19 de febrero de 1998. En concreto, la quinta condición general de los referidos contratos desarrolla en todos sus términos el artículo



COMISION DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

41 del Reglamento Técnico relativo a la suspensión del servicio por impago total o parcial de las facturas, por lo que nada hay que objetar.

Dicho lo anterior, se realizan las siguientes observaciones a las condiciones generales de los contratos presentados por Valencia de Cable y Cádiz de Cable y Televisión:

- 1) La primera condición de los contratos establece que los servicios serán prestados a partir del momento en que quede finalizada la instalación del cableado y las tareas de activación del servicio, sin dejar claramente definido el momento en que comenzarán a prestarse los servicios. Con objeto de garantizar la seguridad jurídica de los clientes sería conveniente prever un plazo máximo para la iniciación de la prestación del servicio.
- 2) La condición tercera establece que el operador de cable garantiza prestaciones de excelente calidad en todos los servicios contratados y, en cualquier caso, el cumplimiento de los parámetros de calidad que sean legalmente exigibles.

Esta mención tan genérica a los parámetros de calidad debería de matizarse mediante la incorporación en las condiciones de cuáles fueron estos parámetros.

- 3) La condición séptima de ambos contratos regulan su extinción. El tercer párrafo de esta condición se refiere a la extinción del contrato debida al incumplimiento de las obligaciones recogidas en el mismo por alguna de las partes, disponiendo que, en este caso, la otra parte podrá declarar inmediatamente extinguido el contrato, y en consecuencia interrumpidos los servicios. Uno de los incumplimientos más habituales de los contratos de abono al servicio telefónico es el impago de las facturas por parte del abonado, lo cual queda sujeto a un procedimiento especial de suspensión previsto en el artículo 41 del Reglamento, que ha sido –como mencionamos– correctamente desarrollado por la condición quinta de ambos contratos.

Ahora bien, la condición séptima podría dejar la vía abierta para que el prestador del servicio pueda declarar extinguido el contrato “inmediatamente” (y en consecuencia interrumpidos los servicios) cuando se produzca un incumplimiento de las obligaciones del contrato, lo que en dichos términos tan generales podría llegar a obviar el procedimiento legalmente establecido en el artículo 41 del Reglamento para el caso de impago de las facturas y el alcance de la suspensión temporal allí prevista. En este sentido, se debería clarificar lo previsto en esta cláusula.



COMISION DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

- 4) La condición décima de ambos contratos establecen en el segundo párrafo, que los datos correspondientes al nombre, apellidos, dirección y teléfono del abonado serán incorporados a un fichero específico de marketing, con el fin de llevar a cabo, junto a Cableuropa, S.A. el desarrollo de las estrategias y acciones de comercialización y marketing de los productos y servicios de la operadora de cable, para lo cual serán cedidos a Cableuropa, S.A. El tercer párrafo de la condición autoriza al operador de cable en cuestión para realizar el tratamiento automatizado de sus datos en los ficheros señalados, así como para las cesiones detalladas. Finalmente, el cuarto párrafo informa al cliente del carácter facultativo respecto a la incorporación de los datos a guías o repertorios telefónicos, así como del uso de éstos con los fines de comercialización y marketing señalados, por lo que la comunicación escrita en contrario del cliente dará lugar a la adopción por el operador de cable de las medidas necesarias para evitar estos usos. Se prevé, por tanto, el consentimiento “presunto” del afectado para la cesión, uso e incorporación de los datos personales en un fichero específico de marketing, cuya finalidad será desarrollar estrategias de comercialización.

La Ley Orgánica de 29 de octubre de 1992, reguladora del tratamiento automatizado de los datos de carácter personal exige en su artículo 6 el consentimiento del afectado para proceder al tratamiento automatizado de sus datos de carácter personal. Asimismo, el artículo 11 de la misma Ley especifica que los datos de carácter personal objeto del tratamiento automatizado sólo podrán ser cedidos para el cumplimiento de fines directamente relacionados con las funciones legítimas del cedente y del cesionario con el previo “consentimiento” del afectado. Como consecuencia, a la hora de exigir el consentimiento previo del abonado para autorizar el tratamiento o cesión de sus datos personales la legislación vigente sobre protección de datos no especifica que el consentimiento del abonado deba ser “expreso”. De hecho, en la Guía Práctica de la Agencia de Protección de Datos, esta institución entiende que el consentimiento del afectado para el tratamiento automatizado de sus datos podrá otorgarse en cualesquiera de las formas admisibles en Derecho. Según la mencionada Guía, salvo para aquellos casos en que la Ley Orgánica prevea que el consentimiento habrá de otorgarse expresamente –caso por ejemplo de los datos de carácter personal que hagan referencia al origen racial, a la salud y a la vida sexual-, éste podrá otorgarse “tácitamente” o de “modo presunto”.

Por otro lado, la Directiva 95/46/CE del Parlamento Europeo y del Consejo de 24 de octubre de 1995 relativa a la protección de las personas físicas en lo que respecta al tratamiento de datos personales y a la libre circulación de estos datos, establece en su artículo 7 que los “*Estados miembros dispondrán que el tratamiento de los datos personales solo pueda efectuarse si, a) el interesado ha dado su consentimiento de forma inequívoca..*”. Y por consentimiento del



COMISION DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

interesado, la directiva entiende “*toda manifestación de voluntad, libre, específica e informada, mediante la que el interesado consienta el tratamiento de datos personales que le concierne*”. A la vista del derecho comunitario parece previsible, por tanto, que una vez sea transpuesta la directiva citada al derecho interno, se exija el consentimiento libre y específico del afectado para el tratamiento automatizado de sus datos personales. A la vista de esta tendencia, podría recomendarse la inclusión en la primera parte del contrato (junto a la petición de los datos del cliente), de una casilla en la que se cuestione al cliente sobre la cesión a Cableuropa y la incorporación de sus datos personales a un fichero específico de marketing con el fin de usarlos para el desarrollo de las estrategias y acciones de comercialización de los productos y servicios de las operadoras de cable.

No obstante lo anterior, y tal como se informó en el precedente informe de fecha 19 de febrero de 1998, resultaría aconsejable solicitar el correspondiente informe de la Agencia de Protección de Datos en relación a este asunto.

Vº Bº

EL PRESIDENTE

EL SECRETARIO

José Mª Vázquez Quintana

Luis Bermúdez Odriozola