



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 12 de febrero de 1998, se ha adoptado el siguiente

ACUERDO por el que se aprueba:

RESOLUCION del 12 de febrero de 1988, sobre la petición de inscripción de DTS, DISTRIBUIDORA DE TELEVISION DIGITAL, S.A. en el Registro de Operadores de Servicios de Acceso Condicional para la Televisión Digital, creado por el Real Decreto-Ley 1/1997, de 31 de Enero.

HECHOS.

PRIMERO. Con fecha 3 de junio de 1997, el Sr. Pérez Fernández de la Puente, actuando en nombre y representación de DTS, Distribuidora de Televisión Digital, S.A., (en adelante DTS) dirige escrito al Presidente de la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones, exponiendo su intención de solicitar la inscripción prevista en los artículos 1.2 del Real Decreto-Ley 1/1997, de 31 de Enero, y del Real Decreto 136/1997, de la misma fecha.

SEGUNDO. Con fecha 25 de junio de 1997, el Sr. Pérez Fernández de la Puente, actuando en nombre y representación de DTS, dirige escrito al Presidente de esta Comisión, solicitando la inscripción referida en el párrafo anterior.

A tal fin, incorpora al referido escrito la siguiente documentación que a su juicio acredita el cumplimiento de los requisitos exigidos por la normativa aplicable para obtener la inscripción:

- Descripción del Subsistema de Transmisión.
- Conformidad del Sistema de Acceso Condicional con el Algoritmo Común Europeo.
- Subsistema de Recepción.

Termina, en fin, suplicando que, previos los trámites oportunos, la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones acuerde la inscripción de DTS en el Registro de Operadores de Acceso Condicional.

TERCERO. Mediante escrito de fecha 1 de julio de 1997 y como documentación complementaria de la inicialmente aportada, DTS presenta una declaración asumiendo formalmente el compromiso de, una vez obtenida la pertinente autorización, facilitar a todos los programadores independientes y entidades de difusión en general, en condiciones equitativas, razonables y no discriminatorias, los medios técnicos que permitan que sus servicios de televisión digital sean captados por televidentes autorizados mediante



COMISION DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

descodificadores gestionados por los operadores de servicios, con arreglo a las normas de competencia; garantizar al menos el 40 por ciento de la capacidad de transmisión de la que dispongan a los programadores independientes siempre que la demanda de éstos sea suficiente y de calidad adecuada; llevar una contabilidad financiera distinta en lo que se refiere a su actividad de suministro de servicios de acceso condicional; y otorgar, en condiciones equitativas, razonables y no discriminatorias, las licencias que los titulares de los derechos de propiedad industrial relativos a los sistemas y productos de acceso condicional conceden a los fabricantes de material destinado al público en general.

CUARTO. Mediante escrito de fecha 4 de julio de 1997, el Sr. Secretario de la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones se dirige a DTS solicitando traducción de los documentos que han sido remitidos en idioma distinto al castellano.

QUINTO. En cumplimiento del escrito referido, D. Juan Carlos Martínez Peinado, en nombre y representación de DTS, en su calidad de Director General de Operaciones y Tecnología, se dirige a ésta Comisión, mediante escrito de 18 de julio, al que acompaña la documentación requerida.

SEXTO. Con fecha 30 de julio, el Sr. Secretario de la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones se dirige a DTS, solicitando la remisión de determinados documentos, complementarios de los aportados en la solicitud inicial.

SEPTIMO. Mediante escritos de fecha 9 y 19 de agosto, DTS remite la documentación solicitada por el Sr. Secretario de la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones.

OCTAVO. Mediante escrito de 9 de agosto, D. Carlos Abad Rico, quien dice actuar en condición de apoderado de SOGECABLE, S.A., solicita de la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones el reconocimiento de dicha entidad como tercero interesado, con interés legítimo y directo, en el expediente objeto de la presente Resolución.

Por acuerdo del Consejo de la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones adoptado en su sesión de fecha 11 de septiembre, se reconoce a la entidad SOGECABLE SA la condición de tercero con interés legítimo.

Asimismo, mediante escrito de fecha 21 de agosto, el Sr. Secretario de la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones solicita de la Secretaría General de Comunicaciones la emisión del informe preceptivo al que se refiere el artículo 2, apartado 4, del RD 136/1997, de 31 de enero.

NOVENO. Con fecha 3 de septiembre, DTS solicita de la Comisión la declaración como información protegida por el secreto comercial e industrial y, por tanto, de carácter confidencial, de los documentos que se relacionan en el índice de la memoria descriptiva incorporada al expediente de solicitud de inscripción, y que son los siguientes:

Anexo I.

"Descripción del subsistema de transmisión"

- 1.1 Versión original del documento
- 1.2 Traducción jurada del documento al español.

Anexo III.

"Subsistema de recepción".



COMISION DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

3.1. NOKIA

3.1.1 Especificaciones técnicas.

3.2 ECHOSTAR.

3.2.1 Especificaciones técnicas.

El Consejo de la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones, en acuerdo adoptado en su sesión de fecha 4 de septiembre, declara protegidos por el secreto comercial e industrial los referidos documentos.

Asimismo, el Consejo de la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones, en acuerdo adoptado en su sesión de fecha 11 de septiembre, acuerda ampliar el plazo para dictar resolución, fijando el término en el día 13 de noviembre de 1997.

DÉCIMO. Mediante escrito de fecha 15 de septiembre de 1997, el Secretario de la Comisión se dirige a la Secretaría General de Comunicaciones, solicitando nuevamente la emisión del informe preceptivo previsto en el artículo 2, apartado 4, del Real Decreto 136/1997, de 31 de enero.

Dicho informe es remitido con fecha 2 de octubre por el Ilmo. Sr. Secretario General de Comunicaciones

UNDÉCIMO. Mediante acuerdo adoptado en la sesión de fecha 23 de octubre, el Consejo de la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones reconoce la condición de interesados en el presente expediente a las entidades RETEVISION y CANAL SATELITE DIGITAL

DUODECIMO. Con fecha 22 de octubre DTS se dirige al Sr. Presidente de la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones remitiendo la siguiente documentación:

- Certificado de aceptación del módem, que lleva incorporado el receptor-descodificador integrado NOKIA, para su conexión a la red telefónica.
- Solicitud del Certificado de Aceptación de la Antena "Andrew" para la utilización del espectro electromagnético de dominio público.
- Declaraciones de conformidad.
- Aclaración sobre el elemento del equipo receptor de cliente.
- Aclaración sobre la no conexión del Transmultiplexor del Centro de Distribución Digital de DTS, S.A. a una red pública.

Tras examinar la documentación aportada por DTS, el Sr. Secretario dirige escrito a dicha entidad a fin de que aporte, entre otra, la siguiente documentación:

- Respecto del Subsistema de recepción, y, en concreto en lo que hace al módulo de receptor descodificado integrado fabricado por ECHOSTAR Y por NOKIA, se requiere la presentación de una declaración de ETSI, en la que se haga constar que se ha otorgado por parte de ese organismo, una licencia a ECHOSTAR y a NAGRA para incorporar el Algoritmo Común Europeo de Desaleatorización en sus descodificadores; asimismo, se requiere la presentación de una Declaración de conformidad por parte del fabricante en la que se haga constar el cumplimiento del estándar EN 50221 de CENELEC, sobre Interfaz Común.
- Respecto de los requisitos de la Ley 17/1997, modificada por Real Decreto Ley 16/1997, se requiere a DTS para que remita documentación acreditativa que venga a garantizar técnicamente el cumplimiento de lo dispuesto en el artículo 7 de la Ley 17/1997.

DECIMOTERCERO. Con fecha 4 de noviembre, DTS se dirige al Secretario de la Comisión solicitando ampliación de plazo para la evacuación del trámite solicitado por esta Comisión.



COMISION DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

DECIMOCUARTO. Con fecha 6 de noviembre en escrito del Sr. Secretario se comunica al legal representante de DTS, S.A. la concesión de prórroga de cinco días sobre el plazo inicialmente fijado, se acuerdo con lo previsto en el artículo 49.1 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común.

DECIMOQUINTO. Con fecha 17 de noviembre DTS se dirige al Secretario de la Comisión solicitando nueva ampliación del plazo ya prorrogado, en relación a lo cual el Sr. Secretario de la Comisión, en escrito de fecha 19 de noviembre, comunica que de acuerdo con lo previsto en el artículo 49.1, de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, no cabe la concesión de nueva prórroga, por lo que el plazo para la remisión de la documentación solicitada vence el 20 de noviembre de 1997.

DECIMOSEXTO. Con fecha 20 de noviembre, DTS evacua el trámite de remisión de documentación, haciendo constar en el mismo que una parte de las declaraciones solicitadas por la Comisión no ha sido posible conseguirlas en plazo de los fabricantes de los equipos, asegurando el próximo envío de las mismas.

Entre esa documentación se aporta una supuesta acreditación, según dicha entidad, de que el sistema cuenta con capacidad técnica para trasladar, a un precio equitativo y razonable, el control en cabeceras de red de cable a los operadores de televisión por cable.

Con fecha 24 de noviembre, la Dirección de Redes y Servicios de la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones emite informe técnico en el que analiza la documentación remitida por DTS y concluye de la siguiente forma:

- acepta como plenamente válidos los certificados de ETSI indicando que se ha concedido una licencia a EHOSTAR y a KUDELSKI SA (propietaria de la tecnología NAGRAVISION de acceso condicional) del algoritmo común de aleatorización DVB.
- acepta los certificados de NOKIA y EHOSTAR indicando que los decodificadores digitales fabricados por ambas empresas para el proyecto de Vía Digital cumplen con la norma europea EN 50221.
- indica que no se ha aportado declaración de conformidad de los fabricantes de los moduladores del cumplimiento de la norma ETS 300421.
- no se ha aportado documentación que venga a garantizar técnicamente el cumplimiento de lo dispuesto en las letras a), y c) del artículo 7 de la Ley 17/1997.
- respecto de la letra b) del artículo 7, la documentación remitida no acredita su cumplimiento.

DECIMOSÉPTIMO. Acordada la apertura de trámite de audiencia y puesto de manifiesto el expediente a las partes interesadas DTS presenta escrito fechado el 9 de diciembre de 1997 y con fecha de registro de entrada de 10 de diciembre, al que acompaña nueva documentación técnica adicional al expediente, comunicando que con el mismo da por evacuado el trámite, solicitando su incorporación junto con la que acompaña al expediente y reiterando su solicitud de inscripción en el Registro de Operadores de Servicios de Acceso Condicional.

Por su parte SOGECABLE, S.A. presenta escrito fechado el 11 de diciembre, en el que se formulan las siguientes observaciones:



COMISION DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

"PRIMERA.- Entre la documentación a la que ha tenido acceso SOGECABLE queremos mencionar el documento nº 37, en el que se contienen autodeclaraciones de las firmas NOKIA y ECHOSTAR de fechas 18 y 20 de Noviembre de 1997 respectivamente, referentes al cumplimiento de la Norma Europea EN-50221 sobre el interface común.

En el documento nº 38 del Expediente, la Dirección de Redes y Servicios de Telecomunicaciones de la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones, considera dichos documentos como "certificados" que cumplen completamente con lo solicitado a DISTRIBUIDORA DE TELEVISIÓN DIGITAL (D.T.S.) (informe de 14 de Noviembre de 1997), sin embargo:

- a) Ninguna de las dos autodeclaraciones indica los modelos de IRD a los que las mismas son aplicables.
- b) Las declaraciones, mal llamadas "certificados", no han sido hechas ante ningún organismo europeo (ETSI) ni han sido tampoco avaladas por organismo europeo alguno, sino que se presentan por fax directamente ante el propio cliente VIA DIGITAL.
- c) En concreto, la declaración de Echostar dice textualmente que sus descodificadores "are aiming at compliance with the european Norm 50221", lo que en modo alguno significa que cumplan la citada especificación.

El certificado debe ser explícito en cuanto al cumplimiento íntegro de la Norma.

- d) Por lo que se refiere en concreto a la declaración de Nokia dice "are compliant winth the european Norm", pero sin indicar que es totalmente compatible, lo que plantea dudas de si cumplen la norma en su totalidad o no.

SEGUNDA.- SOGECABLE, a la vista de todo ello, alberga serias dudas de que los IRD's de ambos fabricantes cumplan determinados aspectos de la Norma Europea EN 50221 y en concreto a lo que se refiere su apartado 8.6 (Man Machine Interface Resource) de obligado cumplimiento".

FUNDAMENTOS DE DERECHO.

PRIMERO. Es objeto de la presente resolución la solicitud formulada por la entidad DTS a fin de que por la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones se proceda a la inscripción de la misma en el Registro de operadores de Servicios de Acceso Condicional para la Televisión Digital.

SEGUNDO. Dicho Registro fue creado por el artículo 1.2 de la Ley 17/1997, de 3 de mayo, por la que se deroga el Real Decreto-Ley 1/1997, de 31 de enero, en el seno de la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones, debiendo contener "los datos personales de los operadores, las características de los medios técnicos que empleen y la declaración responsable por ellos formulada de ajustarse a las citadas especificaciones técnicas a las que se unirá la oportuna documentación que lo acredite".

En desarrollo de aquel precepto, el artículo 2 del Real Decreto 136/1997, de 31 de enero, por el que se aprueba el Reglamento Técnico y de Prestación del Servicio de Telecomunicaciones por Satélite, regula



COMISION DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

el referido Registro determinando que el mismo tendrá por objeto "inscripción obligatoria de las personas físicas o jurídicas que operen mediante la comercialización, distribución, cesión temporal o alquiler de descodificadores".

Asimismo, se indica en dicho artículo que "se inscribirán por separado los datos relativos a los operadores y cada uno de los tipos o modelos de aparatos o equipos, dispositivos o sistemas de telecomunicación aptos para la descodificación que dichas personas comercialicen u ofrezcan".

A este fin, en el Registro se llevará un libro principal destinado a los operadores y un libro auxiliar en el que se hará constar el tipo, modelo y, en su caso, número de certificado de aceptación de cada uno de los aparatos, equipos, dispositivos o sistemas de telecomunicación aptos para el acceso condicional que el operador ofrezca o comercialice.

TERCERO. En relación con las previsiones anteriores, surge como primera cuestión a tener en cuenta por esta Comisión, la referente al carácter mismo de la inscripción solicitada.

En este sentido, el artículo 1.2 de la Ley 17/97, de 3 de mayo, establece que "con el fin de conocer el cumplimiento de las especificaciones técnicas contenidas en esta Ley, los operadores de los servicios deberán inscribirse en el Registro que, para ello, se crea en la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones. Este Registro, que tendrá carácter público, contendrá los datos personales de los operadores, las características de los medios técnicos que empleen y la declaración responsable por ellos formulada de ajustarse a las citadas especificaciones técnicas, a las que se unirá la oportuna documentación que lo acredite"

CUARTO. Precisado lo anterior, surge como segunda cuestión la de determinar con precisión cuáles sean los requisitos técnicos y legales que deben ser tenidos en cuenta para practicar la inscripción.

En este sentido, la Ley 17/1997, establece diferentes requisitos legales y técnicos respecto de la totalidad del sistema de televisión digital, sin perjuicio de que pueda discernirse dentro de dicho sistema entre lo que son requisitos propios del acceso condicional y restantes requisitos.

Así, los requisitos previstos en el artículo 5.c) de la Ley 17/97, a cuyo tenor

"para sistemas totalmente digitales deberán (los servicios de televisión) utilizar un sistema de transmisión que haya sido normalizado por un organismo europeo de normalización reconocido. A este respecto, se considera que los sistemas de transmisión incluyen los siguientes elementos: formación de las señales de programa (codificación en origen de las señales de audio, codificación en origen de las señales de vídeo, multiplexación de las señales) y adaptación de los medios de transmisión (codificación de canal, modulación y, en su caso, dispersión de energía)", serían aplicables a los sistemas de televisión digital en lo que hace al subsistema de transmisión, más no al sistema de acceso condicional.

De esta manera, los requisitos exigidos en relación al acceso condicional serían los contenidos en el artículo 7 de la Ley 17/1997.

QUINTO. Al objeto de realizar una adecuada exégesis de dichos requisitos, resulta imprescindible analizar el antecedente inmediato de dicho precepto, cual es la Directiva 95/47/CEE, de 24 de octubre de 1995, emitida por el Parlamento Europeo y el Consejo, con el fin de regular el uso de normas para la transmisión de señales de televisión.



COMISION DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

Los objetivos fundamentales de esta Directiva, en relación al acceso condicional, son los siguientes:

- introducir la figura del operador de servicios de acceso condicional, a quien se le reconoce la encomienda de proporcionar a los difusores *“en condiciones equitativas razonables y no discriminatorias, y adecuadas al derecho comunitario sobre competencia, los servicios técnicos que permitan que sus servicios de TV digital sean captados por televidentes autorizados mediante descodificadores gestionados por los operadores de servicios”* (artículo 4.c) de la Directiva).
- incluir en todos los aparatos decodificadores digitales unas funciones normalizadas mínimas entre las que están, la capacidad de descodificar señales de televisión digital con arreglo al algoritmo común europeo de desenmascaramiento a fin de garantizar que todos los proveedores de servicios de televisión de pago puedan, en principio, ofrecer sus programas a todos los consumidores de TV de pago en la Comunidad (artículo 4 a) de la Directiva).
- asimismo, se establece que los decodificadores alquilados a los usuarios deberán incluir la capacidad de reproducir las señales transmitidas sin codificar (en abierto), a condición de que, en el caso de que el equipo sea alquilado, el arrendatario se atenga al contrato de alquiler.
- exigir que los sistemas de acceso condicional cuenten con la capacidad técnica necesaria para efectuar un transcontrol poco oneroso en las cabeceras de cable, que permitan un control completo por parte de los operadores de televisión por cable en el ámbito local o regional de los servicios que empleen dicho sistema de acceso condicional (artículo 4 b) de la Directiva).
- exigir que los operadores de servicios de acceso condicional propongan a todas las entidades de difusión, en condiciones equitativas, razonables y no discriminatorias, servicios técnicos que permitan que sus servicios de televisión digital sean captados por los televidentes autorizados mediante descodificadores gestionados por los operadores de servicios y se adecuen al derecho comunitario de la competencia.

SEXTO. La Directiva 95/47 no especifica el sistema de acceso condicional, sin perjuicio de la existencia de foros y organismos de normalización que han intervenido en relación a este tipo de sistemas.

Dentro de estos foros juega un papel fundamental el DVB (Digital Vídeo Broadcasting).

Esta organización europea, nacida en el año 1993, se encarga de elaborar las características técnicas necesarias para el desarrollo de la televisión digital, a partir de los requisitos comerciales previamente definidos por mas de 200 organizaciones y empresas interesadas en el desarrollo de este tipo de servicios. El DVB genera y propone normas sobre Televisión Digital que son estandarizadas por el ETSI (European Telecommunication Standar Institute) y el CENELEC (European Comittee for Electrotechnical Standardization).

Pues bien, sobre el acceso condicional, el ETSI sólo ha normalizado el Algoritmo de Aleatorización Común (Common Scrambling Algorythm), mientras que el CENELEC, sólo ha normalizado una interfaz común (EN 50221), que permite incorporar diferentes sistemas de acceso condicional (en la forma de módulos PCMCIA) a los aparatos decodificadores que dispongan de dicha interfaz.

SÉPTIMO. La Ley 17/1997, de 3 de mayo, como se indica en su Exposición de Motivos, pretende precisamente, entre otros objetivos, incorporar la Directiva 95/47/CEE, persiguiendo, una vez destacada la importancia estratégica de los servicios avanzados de televisión y de la televisión de alta definición, poner estos servicios a disposición del mayor número posible de espectadores.

Con esta premisa, se persigue, también, *“hacer obligatoria en la Unión Europea la inclusión del algoritmo común europeo de codificación en los equipos destinados al público, a fin de garantizar que el sistema de descodificadores no se constituya en barrera efectiva de acceso al mercado por los nuevos*



COMISION DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

operadores. Se desea evitar la existencia de monopolios “de facto” y abusos de posición dominante que puedan redundar en perjuicio de la pluralidad de oferta de servicios, así como de la libertad informativa”.

Pues bien, originariamente el artículo 7 de la Ley, en cinco apartados, establecía lo siguiente:

- a) *“Todos los equipos que incorporen un sistema de acceso condicional destinados a los servicios de televisión digital, y que estén disponibles para el público en general por cualquier modalidad contractual, dispondrán de capacidad para:*

Descodificar dichas señales con arreglo al algoritmo común europeo, suministrado por un organismo europeo de normalización reconocido.

Reproducir las señales transmitidas sin codificar, a condición de que, en el caso de que el equipo sea alquilado, el arrendatario se atenga al contrato de alquiler.

El sistema de acceso condicional será el definido por el Grupo DVB (Grupo de Radiodifusión de Vídeo Digital) bajo el concepto de simulcrypt, siempre que, sin necesidad de ningún tipo de adaptación, resulte la plena compatibilidad de su uso por los distintos operadores y exista previo acuerdo entre éstos. Para que este acuerdo se entienda producido será necesario que los citados operadores presten su conformidad respecto de los aparatos de acceso condicional a emplear y así se haga constar en un documento que asuman todos ellos, y que se remitirá, para su conocimiento, a la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones en el plazo de dos meses a partir de la entrada en vigor de la presente Ley. Transcurrido dicho plazo, en defecto de acuerdo, deberán emplearse otros sistemas que puedan operar de acuerdo con la recomendación DVB definida como interfaz común que facilite la operación en modo multicrypt.”

Como se desprende de esta redacción, el apartado a) del artículo 7 incorpora las previsiones de la Directiva en lo que hace a la exigencia de que los equipos de acceso condicional permitan descodificar las señales recibidas con arreglo al algoritmo común europeo, normalizado actualmente por el ETSI y respecto de la exigencia de que estos equipos permitan reproducir las señales transmitidas sin codificar (en abierto).

- b) *“Los sistemas de acceso condicional contarán con la capacidad técnica necesaria para trasladar, a un precio equitativo y razonable, el control en las cabeceras de la red por cable, a los operadores de televisión por cable en el ámbito local o regional, de manera que se permita a éstos la posibilidad de un control completo de los servicios que empleen dichos sistemas de acceso condicional”.*

La Ley 17/97, transcribe prácticamente con literalidad la Directiva 95/47, si bien mientras en la norma europea se estatuye que la capacidad técnica de los sistemas de acceso condicional debe permitir un transcontrol “poco oneroso”, la ley española utiliza la expresión “precio equitativo y razonable”.

- c) *“Los operadores de los servicios de acceso condicional, con independencia del medio de transmisión, facilitarán a todos los programadores independientes y entidades de difusión en general, en condiciones equitativas, razonables y no discriminatorias, los medios técnicos que permitan que sus servicios de televisión digital sean captados por televidentes autorizados, mediante descodificadores gestionados por los operadores de servicios, con arreglo a las normas de competencia, especialmente en los supuestos de posición dominante.*

A estos efectos:



COMISION DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

La Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones dictará las resoluciones oportunas que tendrán carácter vinculante, siendo de obligado cumplimiento por las partes, cuando la aplicación de los preceptos establecidos en el párrafo anterior genere conflictos entre éstas.

Los precios por el empleo de los descodificadores por los programadores serán fijados libremente por las partes y deberán orientarse a costes. En caso de que no existiera acuerdo entre ellos, decidirá, con carácter vinculante, la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones, sin perjuicio de lo dispuesto en la disposición transitoria segunda de esta Ley.

Los operadores de servicios de acceso condicional, con independencia del medio de transmisión empleado, garantizarán al menos el 40 por 100 de la capacidad de transmisión de la que dispongan a los programadores independientes, siempre que la demanda de éstos sea suficiente y de calidad adecuada”.

La Ley se limita a transcribir casi en su literalidad el artículo 4 c) de la Directiva, incorporando como novedad, eso sí, la figura del programador independiente. Asimismo, otorga una competencia decisoria a la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones para el caso de inexistencia de acuerdo entre programadores independientes y operadores de servicios de acceso condicional.

d) *“Los operadores de los servicios de acceso condicional llevarán una contabilidad financiera distinta en lo que se refiere a su actividad de suministro de servicios de acceso condicional.*

Las empresas de difusión publicarán una lista de los precios para los televidentes, que tendrán en cuenta si se suministran o no materiales ajenos.

Un servicio digital de televisión sólo podrá ampararse en la presente disposición si los servicios propuestos cumplen la legislación europea vigente”.

El precepto contenido en la letra d) se refiere a la obligación de los operadores de acceso condicional de llevar contabilidad separada, así como la obligación que incumbe a las empresas de difusión de publicar listas de precios para los televidentes. En este punto la Ley se limita a incorporar, en su literalidad, determinados apartados del artículo 4 c) de la Directiva.

e) *“Las licencias que los titulares de los derechos de propiedad industrial relativos a los sistemas y productos de acceso condicional concedan a los fabricantes de material destinado al público general, se otorgarán en condiciones equitativas razonables y no discriminatorias.*

La concesión de licencias tendrá en cuenta los factores técnicos y comerciales y los propietarios de los derechos no podrán someterla a condiciones tales que prohiban disuadan o desalienten la inclusión en el mismo producto, sea de una interfaz común que permita la conexión de varios sistemas de acceso distinto a éste, sea de los medios de otros sistemas de acceso, cuando el titular respete las condiciones razonables y apropiadas que garanticen, por lo que a él se refiere, la seguridad de las transacciones de los operadores de acceso condicional.

Los receptores de televisión, que contengan un descodificado digital integrado, serán aptos para instalar, como mínimo, una conexión normalizada, que permita una conexión al descodificado digital del sistema de acceso condicional y de otros elementos de un sistema de televisión digital.

Sobre este precepto cabe reiterar el mismo comentario formulado respecto del apartado anterior, constituyendo incorporación literal del artículo 4 d) de la Directiva.

OCTAVO. Estos requisitos han sido alterados por la modificación introducida en la letra a) del artículo 7 por el Real Decreto-Ley 16/1997, de 13 de septiembre, como se razona a continuación.

Dicha modificación obedece a tres razones que se indican en el primer párrafo de la exposición de motivos del Real Decreto-Ley:



COMISION DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

- el deseo de dar cabida a cualesquiera sistemas técnicos de descodificación que puedan comercializarse en el futuro.
- la voluntad de atribuir a la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones las necesarias potestades para velar por la libre competencia entre los operadores de televisión digital de acceso condicional.
- la necesidad de mejorar la protección de los usuarios de este tipo de servicios.

En este sentido, en la Exposición de Motivos se dice literalmente que:

“Ningún elemento técnico para condicionar el acceso a los servicios de televisión digital de pago puede llegar a convertirse en medio para frustrar los expresados objetivos y restringir o violar la libre y leal competencia en beneficio de un operador”.

Con este fin, es deseo del legislador dejar claro que, en beneficio del mercado y de los usuarios, *“los descodificadores deben ser inmediatamente abiertos y compatibles”.*

Aunque no se indique en el preámbulo de la Ley, existen dos circunstancias que no pueden ser desconocidas por quien ha de interpretar el alcance y sentido de la modificación:

- 1) **El hecho de la apertura de un procedimiento ante la Comisión Europea, finalmente archivado una vez aprobado el RD Ley 16/1997, respecto de determinados aspectos de la Ley 17/1997 que podrían suponer una inadecuada transposición de la directiva 95/47 además de una contravención de determinados artículos del Tratado de la Comunidad Europea.**
- 2) La evidencia de que no se han estandarizado (e incluso diseñado) algunos aspectos técnicos del sistema de acceso condicional-considerado en su conjunto- con lo que debería valorarse en la interpretación de la norma que no resulta posible exigir la acreditación técnica de aquellos aspectos todavía no conocidos o desarrollados por los expertos en la materia.

NOVENO. Precisado lo anterior, puede analizarse el contenido de la modificación legal.

La nueva redacción del último párrafo del artículo 7 a) de la Ley 17/1997 dispone lo siguiente:

“Los sistemas y los decodificadores para el acceso condicional que se comercialicen habrán de ser inmediata y automáticamente abiertos y compatibles, en los términos establecidos en esta Ley. El carácter inmediata y automáticamente abierto y compatible de los sistemas y de los decodificadores para acceso condicional ha de resultar de las características técnicas de éstos o de un acuerdo entre los operadores.”

En relación con el cumplimiento y efectividad de lo dispuesto en el párrafo anterior, se atribuyen a la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones las siguientes competencias:

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. En estos modelos, se hará constar, destacadamente, si el carácter abierto y compatible de los sistemas y de los decodificadores 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 aquéllos afecta, indicándose las consecuencias que del acuerdo o de la falta de éste se deriven para el usuario. Todo contrato e cesión, por cualquier título, de la posesión de descodificadores y de prestación de servicio de televisión digital mediante acceso condicional habrá de constar en documento ajustado al modelo*



COMISION DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

aprobado por la Comisión, con expresión de fecha de la resolución aprobatoria. Necesariamente, habrán de figurar en el documento los nombres y domicilios del operador, del distribuidor o del suministrador y los del cliente

2. *Autorizar, previamente, todos los contratos que celebren entre sí los operadores respecto del uso compartido de sistemas y de descodificadores que no sean técnicamente abiertos y compatibles, con objeto de garantizar que no impidan o limiten la libre concurrencia en el sector y no imposibiliten a los usuarios la recepción, a través de un solo descodificado, de los programas emitidos por todos los operadores que actúen en el mercado.*
3. *Establecer, a instancia de cualquier operador, las condiciones jurídicas, técnicas y económicas equitativas, razonables y no discriminatorias que garanticen el carácter inmediata y automáticamente abierto y compatible de los sistemas en servicio y de los descodificadores instalados o que se ofrezcan, distribuyan o suministren en el futuro, y controlar y, en su caso, exigir el cumplimiento de tales condiciones. A tal fin, la Comisión podrá adoptar, entre otras, las siguientes medidas: Primero.- Imponer, si se hubiera frustrado el acuerdo entre operadores a que se refiere el precedente número 2, el régimen jurídico, técnico y económico aplicable al uso compartido de los descodificadores que no sean técnicamente abiertos y compatibles. Segundo.- Exigir a los distribuidores o suministradores, con o sin establecimiento abierto al público, que informen, por escrito y en su publicidad, a sus clientes del carácter técnicamente abierto y compatible o no de los sistemas y descodificadores que se les ofrezcan y, en este último caso, de la existencia o inexistencia de acuerdo entre los operadores para su uso compartido con indicación de aquellos que lo hayan otorgado así como de las consecuencias que del acuerdo, o de la falta de éste, se deriven para los usuarios.*

No tendrán efecto alguno los contratos que los distribuidores y los operadores celebren con los usuarios, no 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.

Los operadores y los usuarios, por sí o a través de las asociaciones que les representen, podrán ejercitar cuantas acciones estimen pertinentes para obtener la tutela judicial efectiva de sus derechos.”

La modificación alcanza al contenido del último párrafo de la letra a) en la medida que suprime su redacción anterior y en su lugar incorpora un nuevo texto.

En un examen puramente formal, se podría pensar que el efecto del último párrafo de este apartado se refiere únicamente al ámbito de aplicación de la letra a). Ahora bien, si se profundiza en el alcance de la modificación se advertirá que sus efectos trascienden a lo que en dicha letra se establece para incidir plenamente en el contenido del artículo 7.

Esta aseveración se desprende de lo dispuesto en el primer párrafo del nuevo texto que se incorpora en la letra a), cuando se dispone que “los sistemas y los descodificadores para el acceso condicional que se comercialicen habrán de ser inmediata y automáticamente abiertos y compatibles, en los términos establecidos en esta Ley”.

De esta redacción se infiere que el carácter abierto y compatible de los sistemas y descodificadores para el acceso condicional no resulta sólo de la letra a) sino de los términos de toda la Ley y, singularmente, del resto del artículo 7 en el que se contienen los requisitos que deben reunir los sistemas de acceso condicional.



COMISION DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

A continuación se concreta en que consiste el carácter inmediata y automáticamente abierto y compatible de los sistemas, por cuanto tras matizar que dicho carácter podrá resultar de las características técnicas de éstos o de un acuerdo entre los operadores”, se identifica en el número 2 del nuevo texto el carácter abierto y compatible con la garantía de que “no se limite o impida la libre concurrencia en el sector y no se imposibilite a los usuarios la recepción, a través de un solo descodificado, de los programas emitidos por todos los operadores que actúen en el mercado.

En consecuencia, la modificación de la letra a), como declaración genérica o mandato dirigido tanto al órgano regulador como a los operadores que intervienen en este mercado, trasciende a todas las obligaciones o requisitos de los sistemas de acceso condicional y desde esta perspectiva deben ser analizadas las solicitudes de inscripción que presenten los interesados.

En este punto resulta de especial importancia recalcar que la modificación concreta el carácter inmediata y automáticamente abierto y compatible en dos posibilidades alternativamente ofrecidas:

- que este carácter resulte de las características técnicas de los sistemas.
- que el carácter resulte de un acuerdo entre los operadores.

En su consecuencia, tan abierto y compatible es un sistema de acceso condicional por que lo sea técnicamente, como porque este carácter lo adquiera tras alcanzar el pertinente acuerdo con los operadores afectados.

Por otra parte, si se examina la comunicación de la Comisión Europea, en la medida que este organismo interpreta desde su punto de vista la modificación legal, llegamos a la misma conclusión.

En efecto, en dicha Comunicación, la Comisión Europea aclara que “la directiva 95/47 se basa en la imposición de reglas de comportamiento a los operadores, y no en las características de los aparatos. De ello resulta que el papel de las autoridades públicas, como lo indica el artículo 4 e) de la Directiva, debe ser el de favorecer los acuerdos entre operadores, que deben concluirse en condiciones razonables, equitativas y no discriminatorias”.

A fortiori, esta legítima opción que concede el legislador, está sancionada en protección de los usuarios en el punto 1 del texto modificado en la medida que al prever que los modelos de contratos celebrados con los usuarios, debidamente aprobados por la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones se exige que en los mismos se haga constar, de manera destacada, si el carácter abierto y compatible de los sistemas 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 cuales de aquéllos afecta.

Por tal razón, ese carácter abierto y compatible, que es exigible para practicar la correspondiente inscripción, en la medida que constituye un requisito legal impuesto en el artículo 7 de la Ley 19/97, podrá ser acreditado bien por las características técnicas del sistema que pretenda comercializar el operador bien porque deba alcanzarse un acuerdo entre los operadores.

Evidentemente quedan fuera de esta proposición cuantos aspectos, calificados como requisitos comprobables, no puedan ser objeto de acuerdo entre operadores, con lo que simplemente deberá exigirse



COMISION DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

de los mismos su acreditación técnica (así, la exigencia de que los sistemas dispongan de capacidad para descodificar las señales con arreglo al algoritmo común europeo y para reproducir las señales transmitidas sin codificar).

Debe tenerse en cuenta, aunque exceda del contenido de la presente resolución, que si este acuerdo no se produce o del mismo no resultara el carácter abierto y compatible del sistema, la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones intervendría ejerciendo las amplias potestades conferidas por la modificación legal del artículo 7 a).

DÉCIMO. Aclarados los extremos anteriores, procede a continuación examinar la solicitud formulada por la entidad DTS al objeto de concretar si procede o no practicar la inscripción solicitada y, resuelta esta cuestión y en caso de respuesta positiva, determinar el alcance de la misma.

Pues bien, examinada la documentación obrante en el expediente administrativo, analizadas las alegaciones formuladas por los interesados, y teniendo en cuenta lo indicado en los fundamentos anteriores, resulta lo siguiente:

- que la entidad DTS acredita que el sistema de acceso condicional marca NAGRAVISIÓN, que pretende comercializar dispone de capacidad técnica para descodificar las señales que recibe con arreglo al algoritmo común europeo normalizado por el ETSI. En este sentido, se rechazan las reservas formuladas por la entidad CANAL SATELITE DIGITAL, por cuanto del análisis conjunto de la declaración formulada por el fabricante y la certificación remitida por el ETSI, se acredita el cumplimiento de este requisito.
- que dicha entidad no ha presentado documentación alguna, a pesar del requerimiento formulado, de que el sistema de acceso condicional cuenta con capacidad técnica para reproducir las señales transmitidas sin codificar.
- que dicha entidad no ha acreditado, a pesar de aportar la documentación que ha estimado conveniente, que el sistema de acceso condicional marca NAGRAVISIÓN cuente con la capacidad técnica necesaria para trasladar, a un precio razonable y equitativo, el control en las cabeceras de la red por cable, a los operadores por cable en el ámbito regional o local, tal como resulta de los informes técnicos incorporados al expediente.

No obstante lo anterior, el cumplimiento de este requisito que debe considerarse integrante del carácter abierto y compatible del sistema resultará de los acuerdos que se alcancen con los operadores de cable.

- que dicha entidad no ha acreditado que el sistema de acceso condicional facilite desde el punto de vista técnico y en condiciones equitativas, razonables y no discriminatorias, los medios técnicos que permitan que sus servicios de televisión digital sean captados por televidentes autorizados mediante descodificadores gestionados por los operadores de servicios.

No obstante lo anterior, el cumplimiento de este requisito que debe considerarse integrante del carácter abierto y compatible del sistema resultará



COMISION DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

del acuerdo que se alcance con los programadores independientes y entidades de difusión.

- Que dicha entidad no ha acreditado que el IRD marca ECHOSTAR modelo DBS9000 que la interfaz externa para conexión de módulos de acceso condicional incorporada a dicho equipo sea conforme con el estándar europeo EN-50221 y en este sentido, se acepta la reserva formulada por la entidad SOGECABLE.

En consecuencia, el carácter abierto y compatible de este equipo resulta del acuerdo que se alcance con otros operadores.

- Que dicha entidad ha acreditado que el IRD marca NOKIA modelo MEDIAMASTER 9601 S/C que la interfaz externa para conexión de módulos de acceso condicional incorporada a dicho equipo es conforme con el estándar europeo EN-50221 y en este sentido, no se aceptan las reservas formuladas por la entidad SOGECABLE, no obstante considerando que en estos momentos no ha concluido el proceso de normalización de las pruebas que permita garantizar la conformidad de tipo frente a esta norma europea, no se puede garantizar el carácter abierto y compatible del equipo exclusivamente sobre la base de sus características técnicas

En consecuencia, el carácter abierto y compatible de este equipo resultará del acuerdo que se alcance con otros operadores.



COMISION DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

Por lo dicho, DTS acredita el cumplimiento de cuantos requisitos exige el artículo 7 de la Ley 17/1997, en los términos del Real Decreto-Ley 16/97, que lo modifica, con la excepción del requisito establecido en el segundo párrafo de la letra a), esto es, no se acredita por dicha entidad que el sistema de acceso condicional y singularmente los equipos que incorporan dicho sistema, dispongan de capacidad para reproducir las señales transmitidas sin codificar.

Esta falta de acreditación resulta del hecho de que no se haya aportado hasta la fecha documentación alguna que permita valorar por esta Comisión si dicho requisito se cumple o no.

No obstante, esta Comisión ha tenido conocimiento, por ser un hecho notorio, que la entidad DTS viene ofreciendo al público en sus ofertas de servicios la posibilidad de recibir parte de los programas emitidos en abierto.

Asimismo, es de sobra conocido que en los últimos meses dicha entidad viene emitiendo programación en abierto a través de los aparatos decodificadores instalados en el domicilio de los usuarios.

En consecuencia, la meritada falta de acreditación resulta del hecho de no aportarse documentación justificativa en el expediente, entendiéndose esta Comisión que existen indicios, a pesar de esa falta de acreditación, de que los equipos de acceso condicional cuentan con capacidad técnica para emitir señales sin codificar.

UNDÉCIMO. El artículo 57 de la Ley 30/92, de 26 de noviembre, establece que “la eficacia (de los actos) quedará demorada cuando así lo exija el contenido del acto o esté supeditada a su notificación, publicación o aprobación superior”.

El precepto referido permite la emisión de resoluciones condicionadas, cuando así lo exija el contenido de la resolución que se dicte.

En el presente caso, ante la falta de aportación de documentación justificativa, y como quiera que existen ciertos datos fácticos que permiten presumir que el requisito hasta la fecha no acreditado pudiera en realidad cumplirse por la petitionaria, se estima conveniente que la presente resolución, en lo demás favorable a la inscripción por acreditarse el cumplimiento del resto de requisitos del artículo 7 de la Ley 17/97, quede condicionado a la justificación documental expresada.

Por todo lo antedicho, esta Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones, en el ejercicio de las funciones que tiene reconocida por la Ley 17/97 y normativa de desarrollo:

RESUELVE:

Primero.- Inscribir a Distribuidora de Televisión Digital, S.A. en el libro principal del Registro de Operadores de Servicios de Acceso Condicional para la Televisión Digital.

Segundo.- Inscribir en el libro auxiliar el aparato IRD marca EHOSTAR, modelo DBS9000.

Tercero.- Inscribir en el libro auxiliar el aparato IRD marca NOKIA modelo MEDIAMASTER 9601S/C.

Cuarto.- DTS deberá solicitar a esta Comisión la inscripción, en su caso, de aquellos aparatos descodificadores, sistemas y acuerdos comerciales con otros operadores a utilizar o alcanzar en el futuro, en el Registro de Operadores de Servicios de Acceso Condicional para la Televisión Digital.



COMISION DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

Quinto.- La presente resolución está condicionada a la presentación en el plazo de diez días de la documentación acreditativa de que los aparatos IRD, antes citados, disponen de capacidad para reproducir las señales transmitidas sin codificar.

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 podrá interponerse recurso Contencioso-Administrativo ante la Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, 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 y artículo 58 de la Ley de 27 de diciembre de 1956, Reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativo, y sin perjuicio de lo previsto en el número 2 del artículo 58 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común.

Vº Bº

EL PRESIDENTE

EL SECRETARIO

José M^a Vázquez Quintana

Luis Bermúdez Odriozola