Regulación y supervisión de los mercados: luz verde para la CNMC

POR **ÁNGEL GARCÍA CASTILLEJO**

En el ámbito de lo regulatorio, España ha dado un paso de diferenciación respecto del resto de los países de su entorno, con la aprobación de la Ley 3/2013, de creación de la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia (CNMC) y de su Reglamento de desarrollo mediante el Real Decreto 657/2013, de 30 de agosto, por el que se aprueba su Estatuto Orgánico.

Se separa así de las políticas de regulación económica y de la competencia impulsadas en los países más avanzados y en concreto de la Unión Europea, de tal modo que en vez de avanzar en el fortalecimiento de organismos especializados en la regulación sectorial de los mercados liberalizados como el de la energía, el transporte o las telecomunicaciones -a los que se suma, si acaso, y también para ese ámbito especializado la regulación *ex post* de la competencia-, se ha terminado generando un macro regulador con competencias *ex ante* en todos los mercados más la supervisión *ex post*, dando lugar a un nuevo organismo cuyo Consejo tendrá que atender de forma generalista y no especializada toda la regulación y supervisión de los mercados (con excepción del sector financiero), con lo que ello implica de pérdida de conocimiento real sobre cada uno de los mercados y por tanto de riesgo de adopción de resoluciones inadecuadas.

Arranca la CNMC

El paso definitivo adoptado por el gobierno español para la puesta en marcha de esta nueva entidad, la CNMC, que se prevé entre en funcionamiento efectivo a primeros del mes de octubre de 2013, ha sido, tras la publicación en el Diario Oficial de la Ley de su creación, la aprobación de su Estatuto Orgánico, que se vertebra sobre los objetivos y principios en los que se enmarca la Ley 3/2013. Como se desprende de la exposición de motivos de esta Ley, la reforma de los organismos reguladores encuentra su fundamento en una multiplicidad de factores. Entre ellos, se pretende establecer autoridades de supervisión ex ante y *ex post* menos estancas y evitar un marco institucional demasiado complejo. En este sentido, se busca una simplificación orgánica que redunde en la eliminación de posibles duplicidades. Esta revisión del marco institucional existente se justifica por el legislador español por el contexto de

Fundación Telefónica

crisis y la necesidad de impulsar la austeridad en la Administración Pública.

El estatuto Orgánico de la CNMC señala que el Pleno de su Consejo puede funcionar en Pleno o en Salas, una dedicada a los temas de competencia y otra a supervisión regulatoria. Así las cosas, el Pleno conocerá los que sean considerados indelegables, aquellos en que se manifieste una divergencia de criterio entre la Sala de Competencia y la de Supervisión regulatoria y los asuntos que por su especial incidencia en el funcionamiento competitivo de los mercados o actividades sometidos a supervisión, recabe para sí, por mayoría de seis votos y a propuesta del Presidente o de tres miembros del Consejo.

El funcionamiento de las Salas se determina por sus respectivas funciones. Así, la Sala de Competencia conocerá los asuntos relacionados con la aplicación de la Ley 15/2007, de 3 de julio, de Defensa de la Competencia, y con la actividad de la promoción de la competencia de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 5 de la Ley 3/2013, de 4 de junio. Por su parte, la Sala de Supervisión regulatoria tratará los asuntos relacionados con la aplicación de la regulación *ex ante* de los mercados energético, de las telecomunicaciones, audiovisual, del transporte aéreo, del ferroviario y del sector postal.

Además de esta medida estructural sobre los mercados y su regulación y supervisión, a lo largo de la primavera y el verano de 2013 se han adoptado, tanto por la actual -y ya en extinción- Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones (CMT) como por el resto de los poderes públicos en España y en la UE, otras medidas en el campo de las comunicaciones electrónicas y del audiovisual.

Comunicaciones electrónicas

En materia de comunicaciones electrónicas, la CMT ha procedido, de acuerdo con su agenda regulatoria para el ejercicio 2013, a la aprobación de las modificaciones de las definiciones y análisis de mercados de comunicaciones electrónicas siguientes:
– Del mercado de segmentos de terminación de líneas arrendadas al por mayor, la designación del operador con poder significativo de mercado, la imposición de obligaciones específicas y su notificación a la Comisión Europea y al Organismo de Reguladores Europeos de Comunicaciones Electrónicas (Resolución de 15 de abril de 2013 de la CMT. BOE No. 105 de 2 de mayo de 2013).
– De los mercados de segmentos troncales de líneas arrendadas al por mayor, la designación del operador con poder significativo de mercado y la imposición de obligaciones específicas y por la que se acuerda su notificación a la Comisión Europea y al Organismo de Reguladores Europeos de Comunicaciones Electrónicas (Resolución de 15 de abril de 2013 de la CMT. BOE No. 105 de 2 de mayo de 2013).
– Del mercado del servicio portador de difusión de la señal de televisión, la designación del operador con poder significativo de mercado y la imposición de obligaciones específicas y por la que se acuerda su notificación a la Comisión Europea y al Organismo de Reguladores Europeos de Comunicaciones Electrónicas (Resolución de 2 de mayo de 2013 de la CMT, BOE No. 117 de 16 de mayo de 2013).
– Revisión de la metodología para el análisis *ex ante* de las ofertas comerciales de Telefónica de España, Sociedad Anónima Unipersonal, y de determinadas obligaciones impuestas en el

Fundación Telefónica
Telefónica

marco de los mercados 1 y 5 de la Recomendación de mercados (Resolución de 7 de junio de 2013 de la CMT. BOE No. 140 de 12 de junio de 2013).
– Revisión de precios de la oferta de referencia de líneas alquiladas de Telefónica de España, SAU, y se acuerda su notificación a la Comisión Europea y al Organismo de Reguladores Europeos de Comunicaciones Electrónicas (Resolución de 19 de julio de 2013 de la CMT. BOE No. 182, de 31 de julio de 2013).

En materia de explotación de redes y explotación de servicios de comunicaciones electrónicas, se publicó el anuncio de la CMT por el que se notificaba la apertura del procedimiento relativo a la modificación de la Circular 1/2010, de 15 de junio, por la que se establecen las condiciones para la explotación de redes y prestación de servicios de comunicaciones electrónicas por las Administraciones Públicas, así como la apertura de un período de información pública (BOE No. 192, de 12 de agosto de 2013).

Espectro radioeléctrico

En materia de espectro radioeléctrico se procedió a la publicación de la Orden IET/787/2013, de 25 de abril, por la que se aprueba el Cuadro Nacional de Atribución de Frecuencias (CNAF) (BOE No.111 de 9 de mayo de 2013).

En relación al CNAF, decir que la Ley 32/2003, de 3 de noviembre, General de Telecomunicaciones, establece que el espectro radioeléctrico es un bien de dominio público cuya titularidad, gestión, planificación, administración y control corresponden al Estado.

Por su parte, el Reglamento de desarrollo de la Ley 32/2003, aprobado por el Real Decreto 863/2008, de 23 de mayo, establece que mediante Orden del Ministerio de Industria, Turismo y Comercio (actualmente Ministerio de Industria, Energía y Turismo) se aprobará el Cuadro Nacional de Atribución de Frecuencias para los diferentes tipos de servicios de radiocomunicación definidos en el Reglamento de Radiocomunicaciones de la Unión Internacional de Telecomunicaciones (UIT), definiendo la atribución de bandas de frecuencia a sus respectivos servicios con las características técnicas que pudieran ser necesarias, tales como: la reserva de parte del espectro para servicios determinados; preferencias de uso por razón del fin social del servicio a prestar; delimitación de las bandas de frecuencia que se reservan a las Administraciones Públicas o entes públicos de ellas dependientes para la gestión directa de sus servicios, y previsión respecto de la explotación en el futuro de las distintas bandas de frecuencias, fomentando la neutralidad tecnológica y de los servicios.

Esta nueva edición del Cuadro Nacional de Atribución de Frecuencias sustituye al aprobado mediante la Orden ITC/332/2010 de 12 de febrero, del Ministerio de Industria, Turismo y Comercio y la modificación del mismo mediante la Orden ITC/658/2011, de 18 de marzo.

Por otro lado se publica la Orden IET/1311/2013, de 9 de julio, por la que se aprueba el Reglamento de uso del dominio público radioeléctrico por radioaficionados (BOE No. 166, de 12 de julio de 2013).

Numeración para comunicaciones móviles

Fundación Telefónica
Telefónica

En materia de numeración se aprueban por la Secretaría de Estado de Telecomunicaciones y para la Sociedad de la Información (SETSI), resoluciones por las que se modifica la atribución de los rangos de numeración para comunicaciones móviles (BOE No. 140 de 12 de junio de 2013) y por la que se modifica la distribución de distritos telefónicos (BOE No. 140 de 12 de junio de 2013).

También destaca la aprobación de la Orden IET/1262/2013, de 26 de junio, por la que se modifica la Orden CTE/711/2002, de 26 de marzo, por la que se establecen las condiciones de prestación del servicio de consulta telefónica sobre números de abonado (BOE No. 160, de 5 de julio de 2013).

Las principales novedades de esta Orden son, en primer lugar el mantenimiento de competencias por parte de la CMT en materia de asignación de numeración. Asimismo, la Orden excluye de forma expresa los servicios de tarificación adicional de la facilidad de terminación de llamadas por los servicios de consulta, para garantizar la protección de los usuarios que han solicitado la desconexión a los servicios de tarificación adicional. En esta línea, se introduce la obligación para los operadores de insertar una nueva locución que, en caso de terminación de llamadas, informa al usuario sobre el precio de la llamada, habitualmente coincidente con el establecido para el servicio de consulta y con independencia del número llamado por el servicio de terminación, locución que debe estar disponible y operativa a partir del día 5 de agosto de 2013.

La Orden extiende la obligación de facilitar el acceso para prestación de servicios de numeración 118XY a los operadores de redes públicas y del servicio telefónico disponible al público, es decir, más allá de la obligación inicial impuesta a los operadores declarados dominantes. También se amplía la horquilla de valores AB para asignación del servicio de consulta (pasando de estar comprendidos entre 10 y 89 a estarlo entre 10 y 99, ambos incluidos), en línea de lo previsto ya en la Resolución de 17 de julio de 2012, de la Secretaría de Estado de Telecomunicaciones y para la Sociedad de la Información, por la que se atribuyen recursos públicos de numeración adicionales al servicio de consulta telefónica sobre números de abonado.

Desde un punto de vista competencial, la Orden introduce la obligación de comunicar a la CMT, a la SETSI y al Instituto Nacional de Consumo, además de al Consejo de Consumidores y usuarios, con diez días de antelación a su aplicación efectiva, los precios de los servicios de consulta, que anteriormente solo se comunicaban al Consejo de Consumidores. Por último, se atribuye en exclusiva a la SETSI la facultad de determinar los criterios que deben cumplirse para que se considere que existe una oferta de proveedores de servicios de consulta telefónica sobre números de abonado que aseguren su prestación en condiciones apropiadas para el usuario final, a pesar de que en la exposición de motivos la Orden se refiere, indistintamente tanto a la CMT como a la SETSI.

Para todo lo anterior, con esta Orden se abre un periodo de adaptación de las asignaciones actuales al nuevo régimen jurídico que discurre hasta el 6 de enero de 2014, salvo caso de locución informativa antes indicado, ya que a partir de 5 de agosto de 2013 debe estar operativa.

Fundación Telefónica
Telefónica

Servicio de guías y consulta telefónica sobre números de abonados

Junto a numeración, en relación con el servicio de guías y consulta telefónica sobre números de abonados, la CMT ha aprobado la Circular 1/2013, de 14 de marzo de 2013, relativa al procedimiento de suministro de datos de los abonados para la prestación de servicios de guías, consulta telefónica sobre números de abonado y emergencias (BOE No. 99, de 25 de abril de 2013). Esta circular sustituye y deroga la anterior Circular 2/2003, de 26 de septiembre, sobre el procedimiento de suministro de datos de los abonados para la prestación de servicios de directorio en competencia.

Ámbito autonómico

Ya en el ámbito autonómico, por un lado se han aprobado una serie de normas de interés sectorial, como la Ley 3/2013, de 20 de mayo, de impulso y ordenación de las infraestructuras de telecomunicaciones de Galicia (BOE No. 163, de 9 de julio de 2013).

Normativa comunitaria

Por otro lado, en este extenso semestre de 2013 y en el escenario comunitario se han aprobado o promovido las disposiciones sobre comunicaciones electrónicas, espectro radioeléctrico y sector TIC que por orden cronológico se enumeran y comentan a continuación y que se considera relevante el tenerlas en cuenta:
– Reglamento Delegado (UE) No. 305/2013 de la Comisión, de 26 de noviembre de 2012, por el que se complementa la Directiva 2010/40/UE del Parlamento Europeo y del Consejo en lo que se refiere el suministro armonizado de un número de llamada de emergencia en toda la Unión (eCall) (DOUE de 3 de abril de 2013).
– Decisión 2013/195/UE de Ejecución de la Comisión, de 23 de abril de 2013, que define las modalidades prácticas, los formatos uniformes y una metodología en relación con el inventario del espectro radioeléctrico establecido por la Decisión No. 243/2012/UE del Parlamento Europeo y del Consejo por la que se establece un programa plurianual de política del espectro radioeléctrico [notificada con el número C(2013) 2235] (DOUE de 25 de abril de 2013).
– Resolución del Parlamento Europeo 2013/C 153 E/15, de 17 de noviembre de 2011, sobre la internet abierta y la neutralidad de la red en Europa (DOUE de 31 de mayo de 2013).
– Dictamen del Comité Económico y Social Europeo sobre la Comunicación de la Comisión al Parlamento Europeo, al Consejo, al Comité Económico y Social Europeo y al Comité de las Regiones
– Promover el uso compartido de recursos del espectro radioeléctrico en el mercado interior [COM(2012) 478 final] (DOUE de 9 de mayo de 2013). A este respecto la Comunicación de la Comisión al Parlamento Europeo, al Consejo, al Comité Económico y Social Europeo y al Comité de las Regiones para «promover el uso compartido de recursos del espectro radioeléctrico en el mercado interior», de 3 de septiembre de 2012, COM(2012) 478 final.

Tráfico inalámbrico de datos

En la Unión Europea se está produciendo un crecimiento exponencial del tráfico inalámbrico de datos. Las conexiones inalámbricas son cada vez más importantes en la economía. Según

Fundación Telefónica
Telefónica

fuentes de la industria, el tráfico móvil de datos a nivel mundial aumentará el 26 por ciento anualmente de aquí a 2015. Para entonces, habrá 7.100 millones de teléfonos, tabletas y otros dispositivos móviles que pueden conectarse a Internet. La Banda Ancha inalámbrica se ha convertido en un medio de acceso ubicuo a Internet para los ciudadanos en Europa y los operadores de redes móviles tendrán que satisfacer la demanda creciente de los usuarios.

Otros muchos sectores económicos, además de sacar partido de las comunicaciones electrónicas, también deberán beneficiarse de las innovaciones inalámbricas y de las aplicaciones de datos a alta velocidad, que pueden mejorar la productividad y garantizar un crecimiento sostenible.

La satisfacción de las necesidades crecientes de espectro para conexiones inalámbricas está limitada por la falta de espectro libre y por los altos precios de la reatribución de espectro a nuevos usos, en términos de costes, retrasos y la eventual necesidad de desconectar a los usuarios establecidos. Para satisfacer la creciente demanda son esenciales una utilización más eficiente y la innovación. En la próxima década, el progreso tecnológico podrá permitir que un número creciente de usuarios compartan de forma simultánea los derechos de acceso a una banda de frecuencias específica. En cualquier caso, el marco regulador deberá permitir esta posibilidad.

El uso compartido del espectro significa que diferentes usuarios disfrutan del derecho de utilizar una banda de frecuencia determinada a través de una serie de relaciones diferentes. De esta forma, se ponen a disposición recursos del espectro adicionales y se reducen los obstáculos de acceso al espectro para los nuevos usuarios. Un estudio realizado por la Comisión pone de manifiesto que encontrando recursos adicionales de espectro compartido para la Banda Ancha inalámbrica se podrían crear beneficios económicos netos significativos para la UE. Con un incremento comprendido entre 200 y 400 MHz en el acceso compartido al espectro para la Banda Ancha inalámbrica, los escenarios evaluados en el estudio demuestran un incremento neto de valor para la economía europea del orden de varios cientos de miles de millones de euros en 2020.
– Declaración de la Comisión sobre su papel como supervisora de la organización, administración y gestión del dominio territorial de primer nivel *.eu* por el Registro.
– Convocatoria de candidaturas para la selección del registro de primer nivel *.eu* (DOUE de 14 de mayo de 2013)
– Reglamento (UE) No. 526/2013 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 21 de mayo de 2013, relativo a la Agencia de Seguridad de las Redes de la Información de la Unión Europea (ENISA) y por el que se deroga el Reglamento (CE) No. 460/2004 (DOUE de 18 de junio de 2013).
– Reglamento (UE) No. 611/2013 de la Comisión, de 24 de junio de 2013, relativo a las medidas aplicables a la notificación de casos de violación de datos personales en el marco de la Directiva 2002/58/CE del Parlamento Europeo y del Consejo sobre la privacidad y las comunicaciones electrónicas (en vigor a partir del 25 de agosto de este año y directamente aplicable sin necesidad de transposición alguna (DOUE de 26 de junio de 2013).
– Decisión de la Comisión, de 18 de junio de 2013, por la que se crea el Grupo de expertos de la Comisión en contratos de computación en nube (DOUE de 20 de junio de 2013).
– Dictamen del Comité Económico y Social Europeo sobre el tema «Situar al ciudadano en el centro del mercado interior digital inclusivo: plan de acción para un éxito garantizado» (DOUE

Fundación Telefónica
Telefónica

de 6 de junio de 2013).
– Dictamen del Comité Económico y Social Europeo sobre el Libro Verde *Un mercado integrado de los servicios de entrega para impulsar el comercio electrónico en la UE* [COM(2012) 698 final] (DOUE de 6 de junio de 2013).

Cerramos esta reseña correspondiente al número 96 de Telos, en lo referido a las comunicaciones electrónicas, con el anuncio realizado por el Ministro de Industria español, de la aprobación del Proyecto de Ley General de Telecomunicaciones para el Consejo de Ministros de 13 de septiembre y su posterior remisión al Parlamento español. Dada la evolución de los borradores de anteproyecto y los informes realizados de forma preceptiva a ese texto, se abordará este proyecto legislativo en la próxima reseña de Telos.

Audiovisual

En materia audiovisual destacan diferentes decisiones y fallos judiciales, de entre los cuales se reseñan los siguientes:
– La Decisión del Consejo, de 10 de junio de 2013, relativa a la firma, en nombre de la Unión Europea, del *Tratado de Beijing* sobre Interpretaciones y Ejecuciones Audiovisuales (DOUE de 12 de junio de 2013) con un claro impacto en lo referido a protección de los derechos de autor entre ambas áreas económicas y políticas. De este modo, tras la convocatoria de la conferencia diplomática, que se reunió en Beijing del 20 al 26 de junio de 2012, las negociaciones concluyeron fructíferamente con la adopción por la OMPI, el 24 de junio de 2012, del Tratado de Beijing sobre Interpretaciones y Ejecuciones Audiovisuales (Tratado de Beijing), por el cual se establece un conjunto de nuevas normas internacionales en el ámbito de los derechos afines a los derechos de autor, destinadas a garantizar la adecuada protección y remuneración de los artistas intérpretes o ejecutantes audiovisuales.
– Pero si algo destaca en este periodo es la Jurisprudencia europea audiovisual con la referida al asunto C-607/11: Sentencia del Tribunal de Justicia (Sala Cuarta) de 7 de marzo de 2013 [petición de decisión prejudicial planteada por la High Court of Justice (Chancery Division) – Reino Unido] – ITV Broadcasting Limited y otros/TV Catch Up Limited (Directiva 2001/29/CE – Artículo 3, apartado 1 – Difusión por un tercero a través de Internet de las emisiones de emisoras comerciales de televisión –*Live streaming*– Comunicación al público) (DOUE de 27 de abril de 2013).

Esta sentencia parte de la premisa de que el concepto de ‘comunicación al público’, en el sentido del artículo 3, apartado 1, de la Directiva 2001/29/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 22 de mayo de 2001, relativa a la armonización de determinados aspectos de los derechos de autor y derechos afines a los derechos de autor en la Sociedad de la Información, debe interpretarse en el sentido de que comprende una retransmisión de las obras incluidas en una emisión de televisión terrestre, realizada por un organismo distinto del emisor original; mediante un flujo de Internet a disposición de los abonados de ese organismo que pueden recibir esa retransmisión conectándose al servidor de este y aun cuando esos abonados se hallen en la zona de recepción de esa emisión de televisión terrestre y puedan recibirla legalmente en un receptor de televisión.

No influye en la respuesta del Tribunal a la primera cuestión el hecho de que una retransmisión

Fundación Telefónica
Telefónica

como la discutida en el asunto principal se financie con la publicidad y tenga así carácter lucrativo o que la retransmisión sea realizada por un organismo que se encuentra en competencia directa con el emisor original.

La Sentencia en el asunto C-485/11: Sentencia del Tribunal de Justicia (Sala Tercera) de 27 de junio de 2013 – Comisión Europea/República Francesa (Incumplimiento de Estado – Redes y Servicios de comunicaciones electrónicas – Directiva 2002/20/CE – Artículo 12 – Tasas administrativas aplicables a las empresas titulares de autorizaciones generales – Normativa nacional – Operadores de telecomunicaciones electrónicas – Obligación de pago de un impuesto adicional) (DOUE del 3 de agosto de 2013) que de forma directa afectaba al recurso que por similares motivos se interpuso por la Comisión frente al Reino de España en relación con la Ley de Financiación de la Corporación RTVE de 2009, termina siendo desestimada la demanda lo cual provoca, como efecto dominó, la retirada del recurso contra España.

Sociedad de la Información, protección de datos personales y propiedad Intelectual

Para finalizar esta reseña, desde la Comisión Europea se promueve la aprobación del Reglamento (UE) No. 611/2013 de 24 de junio de 2013 relativo a las medidas aplicables a la notificación de casos de violación de datos personales en el marco de la Directiva 2002/58/CE del Parlamento Europeo y del Consejo sobre la privacidad y las comunicaciones electrónicas, por la cual los proveedores de servicios de comunicaciones electrónicas disponibles para el público están obligados a notificar las violaciones de datos personales a las autoridades nacionales competentes y, en algunos casos, también a los abonados y particulares afectados.

Decir que la Directiva mencionada considera violación de los datos personales toda violación de la seguridad que provoque la destrucción, accidental o ilícita, la pérdida, la alteración, la revelación o el acceso no autorizados, de datos personales transmitidos, almacenados o tratados de otro modo en relación con la prestación de un servicio de comunicaciones electrónicas de acceso público en la Unión. De este modo, el Reglamento se limita a la notificación de los casos de violación de datos personales y, por consiguiente, no establece medidas técnicas de ejecución en relación con el articulado de la Directiva 2002/58/CE, relativo a la información que ha de darse a los abonados en caso de que exista un riesgo particular de violación de la seguridad de la Red.

En todo caso los proveedores deben notificar a la autoridad nacional competente todos los casos de violación de datos personales. Por consiguiente, la decisión de efectuar la correspondiente notificación a la autoridad nacional competente o no hacerlo no debe dejarse a discreción del proveedor. No obstante, ello no ha de impedir que la autoridad nacional competente conceda prioridad a la investigación de determinados casos del modo que considere adecuado conforme a la legislación aplicable y adopte las medidas necesarias para evitar la notificación excesiva o insuficiente de violaciones de datos personales.

Para ello se considera oportuno establecer un sistema para la notificación de los casos de violación de datos personales a la autoridad nacional competente que consista, cuando se cumplan determinadas condiciones, en varias etapas sujetas a ciertos plazos. Este sistema tiene como objetivo garantizar que la autoridad nacional competente sea informada de la forma

Fundación Telefónica
Telefónica

más rápida y exhaustiva posible, sin que ello entorpezca indebidamente los esfuerzos del proveedor por investigar el caso y tomar las medidas necesarias para limitarlo y remediar sus consecuencias.

Fundación Telefónica
Telefónica