

Gretel2002

Nuevo Diseño Europeo
de las Telecomunicaciones,
el Audiovisual e Internet

GRETEL 2002 representa un paso más en el papel que los ingenieros de telecomunicación están jugando como interlocutores entre los avances de la tecnología y una sociedad cada vez más condicionada y sorprendida por estos avances.



La labor llevada a cabo por los miembros del Grupo de Regulación de las Telecomunicaciones (GRETEL), desde su nacimiento en 1997, ha sido de enorme utilidad para todo aquel que se acercaba a un sector tan complejo y dinámico, empezando por los propios ingenieros de telecomunicación. Asimismo, la edición del GRETEL ha sido de especial utilidad para un conjunto de profesionales en principio ajenos al sector, como los economistas y los abogados, que se incorporan desde otras áreas de formación.

Esta edición se presenta coincidiendo con la Reunión Ministerial de la Unión Europea, América Latina y Caribe sobre la Sociedad de la Información durante la Presidencia española de la Unión Europea. Su objeto es establecer un medio estable de diálogo y colaboración entre la Unión Europea y América Latina y el Caribe para la definición de marcos políticos y normativos en materias esenciales para hacer llegar a todos la Sociedad de la Información.



Gretel2002



Nuevo Diseño Europeo
de las Telecomunicaciones,
el Audiovisual e Internet

colegio oficial
ingenieros de telecomunicación



Gretel2002 →

Nuevo Diseño Europeo
de las Telecomunicaciones,
el Audiovisual e Internet



colegio oficial
ingenieros de telecomunicación

Gretel2002

Nuevo Diseño Europeo
de las Telecomunicaciones,
el Audiovisual e Internet

Gretel2002

Nuevo Diseño Europeo
de las Telecomunicaciones,
el Audiovisual e Internet



colegio oficial
ingenieros de telecomunicación

Edita:

© Colegio Oficial de Ingenieros de Telecomunicación
Fernández de la Hoz, 7-1º - 28010 Madrid
Reservados todos los derechos

Realización, diseño y producción: [JdeJ Editores]

Dirección: Javier de Juan y Peñalosa

Diseño portada: gráfica futura

Producción: Safekat, S. L.

ISBN: 84-600-9759-5

Depósito Legal: M-18.025-2002

Información y Pedidos: Colegio Oficial de Ingenieros de Telecomunicación

Gretel2002

Nuevo Diseño Europeo
de las Telecomunicaciones,
el Audiovisual e Internet

Presentación del GRETEL (Grupo de Regulación de las Telecomunicaciones)

El Grupo de Regulación de las Telecomunicaciones (GRETEL) del COIT/AEIT se constituyó en junio de 1997, a iniciativa de sus Juntas de Gobierno, como foro de análisis sobre la regulación con el objetivo de asistir a las mismas en sus posiciones sobre la regulación de nuestro sector y difundir en nuestro entorno profesional la importancia de la misma. Desde esa fecha ha participado en la fase de definición del marco regulador que está conformando la estructura de nuestro sector a medio plazo y va a repercutir, de forma importante, directa o indirectamente, en cualquiera de las áreas de actividad de nuestra profesión. Todo ello ha permitido mantener al COIT/AEIT en un papel activo mediante el posicionamiento en distintos foros nacionales e internacionales.

Desde su creación, el GRETEL ha participado en numerosas tareas: estudio y comentarios al Proyecto de Ley General de Telecomunicaciones y análisis de las distintas enmiendas parlamentarias en Congreso y Senado; comentarios a numerosos proyectos de normativas entre los que se encuentra el Reglamento de interconexión y numeración, las Ordenes Ministeriales sobre régimen aplicable a las autorizaciones generales y licencias individuales y Reglamento sobre el servicio universal y otras obligaciones de servicio público; comentarios a sucesivos *libros verdes* de la Comisión Europea; publicación de artículos en la revista BIT en una sección creada con el fin de recoger en sus páginas colaboraciones sobre la temática reguladora.

Como resultado del esfuerzo de este colectivo, en 1998 se publicó el libro *Competencia y Regulación en los Mercados de las Telecomunicaciones, el Audiovisual e Internet*, primer intento de presentar una visión integral de la regulación incorporando aspectos de mercado, económicos, empresariales, tecnológicos, legislativos e incluso políticos. El libro representó uno de los primeros intentos de analizar desde esta perspectiva el nuevo entorno regulador que acababa de ser configurado con la nueva Ley 11/1998, de 24 de Abril, General de Telecomunicaciones.

En primavera de 1999, el GRETEL decidió comenzar a trabajar en la actualización de aquel libro buscando incorporar además el fenómeno de la convergencia de Internet, con los sectores de Telecomunicaciones y Audiovisual. Todo este trabajo desembocó en la publicación en 2000 del libro *Convergencia, Competencia y Regulación en los Mercados de las Telecomunicaciones, el Audiovisual e Internet*, constituyendo la expresión máxima del objetivo de difusión al colectivo.

GRETEL 2002

GRUPO DE REGULACIÓN DE LAS TELECOMUNICACIONES

COLEGIO OFICIAL DE INGENIEROS DE TELECOMUNICACIÓN

AUTORES

Jorge Pérez Martínez (Coordinador de la edición)

Claudio Feijoo González (Editor)

Francisco Javier García Díaz (Editor)

Raúl Cabanes Martínez
Gonzalo Carriazo Hernández
Luis Castejón Martín
Jaime Castellano Cachero
Antonio Elías Fusté
José Fernández-Beaumont
Antonio Fernández-Paniagua Díaz-Flores
Pedro García López
Olga Gil
José Luis Gómez Barroso
Carlos González Mateos
Elena González Miguel
Íñigo Herguera García
Pedro Huélamo Valero
José Luis Machota Vadillo
Gustavo Matías Clavero
Francisco Mellado García
Ana M^a Molina Sánchez
Héctor Pérez Saiz
Sergio Pérez Saiz
José Fabián Plaza Fernández
José Roberto Ramírez Garrido
Sergio Ramos Villaverde
Antonio Rodríguez Agea
Vanessa Ruano Nájera
Malik Samjee
Roberto Sánchez Muñoz
Roberto Sánchez Sánchez
Juan Ignacio Sánchez Piñole
Vicente Sánchez Ramos
Julián Seseña Navarro
Iván Segura Zamora
Juan Vega Esquerrá

SUMARIO

1. EL PROCESO REGULADOR DE LAS COMUNICACIONES EN LA UNIÓN EUROPEA
2. LAS AUTORIDADES NACIONALES DE REGULACIÓN EN LA UNIÓN EUROPEA
3. TÍTULOS HABILITANTES
4. INTERCONEXIÓN Y ACCESO A REDES
5. SERVICIO UNIVERSAL
6. LOS DERECHOS DE LOS USUARIOS
7. LOS DERECHOS DE OCUPACIÓN Y USO
8. GESTIÓN DEL ESPECTRO RADIOELÉCTRICO
9. LA PROTECCIÓN DE LOS DATOS PERSONALES Y DE LA INTIMIDAD
10. REGULACIÓN GENERAL DE LA COMPETENCIA Y SU APLICACIÓN EN EL SECTOR DE LAS TELECOMUNICACIONES
11. LA REGULACIÓN DEL SECTOR AUDIOVISUAL EN LA UNIÓN EUROPEA
12. ORGANIZACIÓN Y GOBIERNO DE INTERNET
13. COMERCIO ELECTRÓNICO, CONTRATACIÓN Y FIRMA ELECTRÓNICA
14. LA PROPIEDAD INTELECTUAL EN LA UNIÓN EUROPEA
15. PROTECCIÓN INDUSTRIAL
16. LA EUROPA DEL CONOCIMIENTO

ANEXO I

DISPOSICIONES Y NORMATIVAS COMUNITARIAS RELATIVAS AL PROCESO LEGISLATIVO DEL NUEVO MARCO

ANEXO II

DISPOSICIONES Y NORMATIVAS COMUNITARIAS RELATIVAS AL DESARROLLO DEL SECTOR AUDIOVISUAL

ANEXO III

DISPOSICIONES Y NORMATIVAS COMUNITARIAS RELATIVAS AL DESARROLLO DE LA SOCIEDAD DE LA INFORMACIÓN

ANEXO IV

GLOSARIO

ANEXO V

SIGLAS Y ACRÓNIMOS

ÍNDICE ANALÍTICO

CAPÍTULO 1

EL PROCESO REGULADOR DE LAS COMUNICACIONES EN LA UNIÓN EUROPEA

1	LA POLÍTICA EUROPEA DE TELECOMUNICACIONES	35
2	MODELOS DE LIBERALIZACIÓN EN LOS DIFERENTES MERCADOS	37
2.1	EL MERCADO DEL EQUIPAMIENTO	37
2.2	EL MERCADO DE DATOS Y SERVICIOS DE VALOR AÑADIDO (SVA)	38
2.3	LOS MERCADOS DE COMUNICACIONES MÓVILES	39
2.4	LOS MERCADOS DE INFRAESTRUCTURAS ALTERNATIVAS	40
2.5	LOS MERCADOS DE TELEFONÍA FIJA Y AFINES	42
2.6	LOS MERCADOS DE INFRAESTRUCTURAS Y SERVICIOS AUDIOVISUALES.	43
2.7	PANORÁMICA GENERAL SOBRE LA SITUACIÓN DE LOS MERCADOS DE LAS TELECOMUNICACIONES EN LA UE	44
3	EL NUEVO MARCO REGULADOR EN LA UE	50
3.1	PRIMERA ETAPA: ANÁLISIS DEL ANTIGUO MARCO Y ESTABLECIMIENTO DE OBJETIVOS	51
3.2	SEGUNDA ETAPA: PROPUESTA DEL NUEVO MARCO	52
3.3	TERCERA ETAPA: DEBATE LEGISLATIVO Y APROBACIÓN DEL NUEVO MARCO	53
3.4	LA CONVERGENCIA Y SU REGULACIÓN	55
4	DESARROLLO DE LA SOCIEDAD DE LA INFORMACIÓN	56
4.1	SOCIEDAD DE LA INFORMACIÓN	56
4.2	CONTENIDOS AUDIVISUALES	58
4.3	ORGANIZACIÓN Y GOBIERNO DE INTERNET	60
4.4	COMERCIO ELECTRÓNICO	60
4.5	PROPIEDAD INTELECTUAL	63
4.6	PROPIEDAD INDUSTRIAL	64
5	e-EUROPA, EL CAMINO A RECORRER	65
6	COMENTARIOS GRETTEL	66

CAPÍTULO 2

LAS AUTORIDADES NACIONALES DE REGULACIÓN EN LA UNIÓN EUROPEA

1.	INTRODUCCIÓN	75
2.	EL LIBRO VERDE DE LA CONVERGENCIA Y LAS ANR	76
3.	EL LIBRO VERDE DEL ESPECTRO Y LOS RESULTADOS DE LA CONSULTA PÚBLICA	76
4.	LOS PROS Y CONTRAS DE UNA AUTORIDAD ÚNICA EUROPEA	77
4.1	INFORME N.E.R.A	77
4.2	INFORME EUROESTRATEGIES/CULLEN	78
4.2.1	<i>Argumentos favorables al regulador europeo</i>	79
4.2.2	<i>Grado de independencia de las ANR</i>	79
4.2.3	<i>Argumentos contrarios al regulador europeo</i>	80
4.2.4	<i>Conclusiones</i>	80

5. REVISIÓN DE 1999. COMUNICACIÓN DE LA COMISIÓN “HACIA UN NUEVO MARCO PARA LA INFRAESTRUCTURA DE COMUNICACIONES ELECTRÓNICAS Y SERVICIOS ASOCIADOS Y LAS ANR”	81
6. EL SEXTO INFORME DEL SECTOR DE TELECOMUNICACIONES Y LAS ANR	83
7. LA DIRECTIVA RELATIVA A UN MARCO REGULADOR COMÚN DE REDES Y SERVICIOS	85
7.1 INTRODUCCIÓN	85
7.2 OBJETIVOS POLÍTICOS Y PRINCIPIOS DE LA REGULACIÓN DE LAS ANR	87
7.3 FUNCIONES DE LAS AUTORIDADES REGULADORAS NACIONALES	89
7.3.1 <i>General</i>	89
7.3.2 <i>Aspectos relativos a publicidad e información</i>	89
7.3.3 <i>Las ANR y el análisis del mercado</i>	90
7.4 CONSOLIDACIÓN DEL MERCADO INTERIOR (ANTERIOR MECANISMO DE CONSULTA Y TRANSPARENCIA ENTRE ANR)	92
7.5 RECURSOS A LAS DECISIONES DE LAS ANR	95
7.6 LAS ANR Y LOS NUEVOS SUJETOS OBLIGADOS A LA SEPARACIÓN DE CUENTAS E INFORMES FINANCIEROS	95
7.6.1 <i>Consideraciones generales</i>	95
7.6.2 <i>Detalles del articulado</i>	96
7.7 PESO SIGNIFICATIVO EN EL MERCADO Y LAS ANR	96
7.7.1 <i>Consideraciones generales</i>	96
7.7.2 <i>Detalles del articulado</i>	98
7.8 LA GESTIÓN DEL ESPECTRO Y LAS ANR	98
7.9 LAS ANR Y LA NUMERACIÓN	99
7.10 DERECHOS DE PASO, COUBICACIÓN E INSTALACIONES COMPARTIDAS	99
7.11 LAS ANR Y LOS LITIGIOS ENTRE EMPRESAS	100
7.12 MEDIDAS DE ARMONIZACIÓN	101
7.13 ÓRGANOS INVOLUCRADOS	101
7.14 INCORPORACIÓN A LOS DERECHOS NACIONALES	101
8. DIRECTRICES PARA EL ANÁLISIS DE LOS MERCADOS	102
8.1 INTRODUCCIÓN	102
8.2 RELACIONES CON EL DERECHO DE LA COMPETENCIA	103
8.3 COOPERACIÓN ENTRE AUTORIDADES REGULADORAS Y DE COMPETENCIA	104
8.4 METODOLOGÍAS PARA EL ANÁLISIS	105
8.5 CONCLUSIÓN DEL ANÁLISIS	105
9. LAS ANR EN EL RESTO DE LAS DIRECTIVAS DEL PAQUETE	106
9.1 LA PROPUESTA DE DIRECTIVA DE SERVICIOS	106
9.2 DIRECTIVA DE ACCESO E INTERCONEXIÓN	106
9.3 DIRECTIVA DE AUTORIZACIONES	108
9.4 DIRECTIVA SOBRE SERVICIO UNIVERSAL Y DERECHOS DE LOS USUARIOS	109
10. 7º INFORME DE LA COMISIÓN SOBRE LA IMPLEMENTACIÓN DEL PAQUETE REGULADOR DE TELECOMUNICACIONES	110
11. ANEXO. NOTAS SOBRE LAS ANR EUROPEAS	112
11.1 ALEMANIA	112
11.2 AUSTRIA	113

11. 3	BÉLGICA	114
11. 4	DINAMARCA	114
11. 5	FINLANDIA	115
11. 6	FRANCIA	116
11. 7	GRECIA	117
11. 8	HOLANDA	118
11. 9	IRLANDA	119
11.10	ITALIA	120
11.11	LUXEMBURGO	121
11.12	PORTUGAL	121
11.13	REINO UNIDO	122
11.14	SUECIA	124
12.	RESUMEN DE COMPETENCIAS DE LAS ANR EUROPEAS	124
13.	COMENTARIOS GRETEL	126

CAPÍTULO 3

TÍTULOS HABILITANTES

1.	EL SEXTO Y SÉPTIMO INFORME DE LA UE	127
1.1	OPERADORES MÓVILES VIRTUALES	128
1.1.1	<i>El caso de los Operadores Móviles Virtuales en España</i>	<i>128</i>
1.1.2	<i>El caso de los Operadores Móviles Virtuales en Europa</i>	<i>130</i>
1.2	TECNOLOGÍAS INALÁMBRICAS Y 3G	133
1.3	IMPLEMENTACIÓN DEL RÉGIMEN DE LICENCIAS	137
1.3. 1	<i>Alemania</i>	<i>137</i>
1.3. 2	<i>Austria</i>	<i>138</i>
1.3. 3	<i>Bélgica</i>	<i>138</i>
1.3. 4	<i>Dinamarca</i>	<i>138</i>
1.3. 5	<i>Finlandia</i>	<i>138</i>
1.3. 6	<i>Francia</i>	<i>138</i>
1.3. 7	<i>Grecia</i>	<i>138</i>
1.3. 8	<i>Irlanda</i>	<i>139</i>
1.3. 9	<i>Italia</i>	<i>139</i>
1.3.10	<i>Luxemburgo</i>	<i>139</i>
1.3.11	<i>Países Bajos</i>	<i>139</i>
1.3.12	<i>Portugal</i>	<i>140</i>
1.3.13	<i>Reino Unido</i>	<i>140</i>
1.3.14	<i>Suecia</i>	<i>140</i>
1.4	LA VALORACIÓN PARTICULAR DE ESPAÑA	140
2.	HACIA UN NUEVO MARCO DE TÍTULOS HABILITANTES	141
3.	ANEXO. MARCO REGULADOR DE TÍTULOS EN LOS PAÍSES CANDIDATOS	144
3.1	REDES DE COMUNICACIONES FIJAS	144

3.2	SERVICIO DE TELEFONÍA	146
3.3	REDES DE ACCESO INALÁMBRICO FIJO	148
3.4	SERVICIO DE COMUNICACIONES MÓVILES	150
3.4.1	<i>Servicios de comunicaciones móviles de segunda generación (GSM/DCS)</i>	150
3.4.2	<i>Servicio de comunicaciones móviles de tercera generación (UMTS)</i>	152
3.4.3	<i>Operadores móviles virtuales</i>	154
4.	COMENTARIOS GRETEL	154

CAPÍTULO 4

INTERCONEXIÓN Y ACCESO A REDES

1.	INTRODUCCIÓN	157
2.	ANTECEDENTES	158
3.	EL NUEVO MARCO REGULADOR EN MATERIA DE ACCESO E INTERCONEXIÓN	160
3.1	OBJETIVOS E INSTRUMENTOS DE LA DIRECTIVA	160
3.2	ASPECTOS CLAVE DE LA NUEVA DIRECTIVA	163
3.2.1	<i>Peso significativo en el mercado</i>	163
3.2.2	<i>Obligaciones ex-ante</i>	164
3.2.3	<i>Acceso a recursos específicos de las redes</i>	165
3.2.4	<i>Derechos y obligaciones de interconexión</i>	166
3.2.5	<i>Servicios de acceso condicional</i>	167
3.3	LÍNEAS DE DISCUSIÓN	170
3.3.1	<i>Primera Lectura</i>	170
3.3.2	<i>Posición Común</i>	171
3.3.3	<i>Segunda Lectura: principales controversias</i>	172
3.3.4	<i>Aprobación final de la Directiva</i>	174
4.	REGULACIÓN DE LA INTERCONEXIÓN: TARIFAS	174
4.1	SERVICIOS Y NIVELES DE INTERCONEXIÓN	174
4.2	PRINCIPIOS DE LA REGULACIÓN DE LOS PRECIOS DE INTERCONEXIÓN	175
4.3	SERVICIO DE TERMINACIÓN	177
4.3.1	<i>Terminación en redes fijas</i>	177
4.3.2	<i>Terminación en redes móviles</i>	180
4.4	SERVICIO DE ACCESO	183
5.	DESAGREGACIÓN DEL BUCLE DE ABONADO	184
5.1	INTRODUCCIÓN	184
5.2	DESAGREGACIÓN DEL BUCLE: CRONOLOGÍA	185
5.3	DEFINICIONES IMPORTANTES	185
5.3.1	<i>Definición de bucle local</i>	185
5.3.2	<i>Subbucle local</i>	185
5.3.3	<i>Operador notificado</i>	186
5.3.4	<i>Acceso desagregado al bucle local</i>	186

5.3.5	<i>Acceso completamente desagregado al bucle local</i>	186
5.3.6	<i>Acceso compartido al bucle local</i>	186
5.3.7	<i>Ubicación o ubicación física</i>	186
5.3.8	<i>Ubicación distante</i>	186
5.3.9	<i>Ubicación virtual</i>	186
5.3.10	<i>Recursos asociados al acceso desagregado</i>	187
5.4	MODALIDADES DE ACCESO	187
5.4.1	<i>Acceso completamente desagregado al bucle local con ubicación física</i>	187
5.4.2	<i>Acceso compartido al bucle local con ubicación física</i>	188
5.4.3	<i>Acceso desagregado al bucle local con ubicación distante</i>	188
5.4.4	<i>Bitstream o acceso indirecto</i>	190
5.4.5	<i>Modalidades de acceso objeto del Reglamento de la CE</i>	191
5.5	COUBICACIÓN	191
5.5.1	<i>Coubicación física</i>	192
5.5.2	<i>Coubicación distante</i>	192
5.5.3	<i>Coubicación virtual</i>	193
5.6	RAZONES PARA LA DESAGREGACIÓN	193
5.6.1	<i>Alternativas al par de cobre</i>	194
5.6.2	<i>Justificación económica de la desagregación</i>	197
5.6.3	<i>Los detractores de la desagregación</i>	198
5.7	APLICACIÓN DE LAS NORMAS DE COMPETENCIA	199
5.8	PRINCIPALES ASPECTOS SOBRE LA REGULACIÓN DEL ACCESO DESAGREGADO	200
5.8.1	<i>Suministro de acceso al bucle local</i>	201
5.8.2	<i>Aplicación del principio de no discriminación</i>	201
5.8.3	<i>Condiciones técnicas y coubicación</i>	203
5.8.4	<i>Transparencia y coordinación: Oferta de referencia para el acceso desglosado al bucle local</i>	204
6.	LA DESAGREGACIÓN DEL BUCLE EN DISTINTOS PAÍSES EUROPEOS	205
6.1	ORGANIZACIONES OBLIGADAS / AUTORIZADAS A OFRECER / BENEFICIARSE DE LA DESAGREGACIÓN	205
6.2	REGULACIÓN Y PRECIOS – COMPARATIVA ENTRE PAÍSES	206
6.3	DESAGREGACIÓN: NIVEL DE IMPLEMENTACIÓN	209
7.	COMENTARIOS GRETEL	215

CAPÍTULO 5

SERVICIO UNIVERSAL

1.	INTRODUCCIÓN	219
2.	EVOLUCIÓN DEL MARCO REGULADOR	219
3.	EL MARCO REGULADOR PRECEDENTE	220
4.	PANORAMA DE LOS ESTADOS MIEMBROS	221

5. EL PROCESO DE DEFINICIÓN DEL NUEVO MARCO	222
5.1 LA PROPUESTA DE DIRECTIVA COM(2000) 392	222
5.2 LOS DICTÁMENES DE LOS COMITÉS	224
5.3 PRIMERA LECTURA PARLAMENTARIA	224
5.4 DICTAMEN DE LA COMISIÓN SOBRE LA PRIMERA LECTURA PARLAMENTARIA	225
5.5 ADOPCIÓN DE LA POSICIÓN COMÚN POR PARTE DEL CONSEJO	225
5.6 DICTAMEN DE LA COMISIÓN SOBRE LA POSICIÓN COMÚN	226
5.7 SEGUNDA LECTURA PARLAMENTARIA	226
5.8 APROBACIÓN DEFINITIVA	226
6. COMENTARIOS GRETEL	226

CAPÍTULO 6

LOS DERECHOS DE LOS USUARIOS

1. INTRODUCCIÓN	229
2. EVOLUCIÓN DEL MARCO REGULADOR	229
3. EL MARCO REGULADOR PRECEDENTE	230
4. PANORAMA DE LOS ESTADOS MIEMBROS	230
5. EL PROCESO DE DEFINICIÓN DEL NUEVO MARCO	231
5.1 LA PROPUESTA DE DIRECTIVA COM(2000) 392	231
5.2 LOS DICTÁMENES DE LOS COMITÉS	232
5.3 PRIMERA LECTURA PARLAMENTARIA	233
5.4 DICTAMEN DE LA COMISIÓN SOBRE LA PRIMERA LECTURA PARLAMENTARIA	233
5.5 ADOPCIÓN DE LA POSICIÓN COMÚN POR PARTE DEL CONSEJO	234
5.6 DICTAMEN DE LA COMISIÓN SOBRE LA POSICIÓN COMÚN	235
5.7 SEGUNDA LECTURA PARLAMENTARIA	235
5.8 APROBACIÓN DEFINITIVA	235
6. COMENTARIOS GRETEL	236

CAPÍTULO 7

LOS DERECHOS DE OCUPACIÓN Y USO

1. INTRODUCCIÓN	239
2. EVOLUCIÓN DEL MARCO REGULADOR	239
3. EL MARCO REGULADOR PRECEDENTE	240
4. PANORAMA DE LOS ESTADOS MIEMBROS	240
5. EL PROCESO DE DEFINICIÓN DEL NUEVO MARCO. LOS DERECHOS DE PASO EN LAS NUEVAS DIRECTIVAS	241
6. COMENTARIOS GRETEL	244

CAPÍTULO 8

GESTIÓN DEL ESPECTRO RADIOELÉCTRICO

1. INTRODUCCIÓN	249
2. LA REGULACIÓN EUROPEA SOBRE ESPECTRO RADIOELÉCTRICO	250
2.1 ANTECEDENTES	250
2.2 ARMONIZACIÓN POR SERVICIOS	250
2.3 SEXTO Y SÉPTIMO INFORMES DE LA COMISIÓN EUROPEA	251
2.4 ORGANISMOS EUROPEOS RELACIONADOS CON EL ESPECTRO RADIOELÉCTRICO: ECC, ERO ..	252
2.4.1 Estructura actual de la CEPT	253
2.5 PREPARACIÓN DE CONFERENCIAS	255
2.5.1 Estructura actual del Grupo Preparatorio de Conferencias de la CEPT (CPG) ...	255
2.6 ESTRUCTURA ACTUAL DEL SECTOR RADIO DE LA UNIÓN INTERNACIONAL DE TELECOMU- NICATIONES	259
3. PROPUESTAS DE DIRECTIVAS	261
3.1 PROPUESTA DE DECISIÓN DEL PARLAMENTO EUROPEO Y DEL CONSEJO SOBRE UN MARCO REGULADOR DE LA POLÍTICA DEL ESPECTRO RADIOELÉCTRICO EN LA UNIÓN EUROPEA	261
3.2 INFORME DE LA COMISIÓN DE INDUSTRIA	262
3.3 COMENTARIOS A LA PROPUESTA	264
3.3.1 Posición Común aprobada por el Consejo el 16 de octubre de 2001	264
3.3.2 Comunicación de la Comisión al Parlamento Europeo	266
3.3.3 Decisión finalmente aprobada	266
4. LA REGULACIÓN DEL ESPECTRO EN USA. LA FCC	266
4.1 EL MODELO DE LOS ESTADOS UNIDOS	266
4.1.1 La Comisión Federal de Comunicaciones (FCC)	267
4.1.2 El Departamento de Comercio	267
4.1.3 El Departamento de Estado	267
4.1.4 Las Agencias Reguladoras de los Estados	267
4.2 LOS COMPONENTES DEL PROCESO REGULADOR	268
4.2.1 Características	268
4.2.2 Los Procedimientos de la FCC	268
4.2.3 El otorgamiento de Licencias	269
4.2.4 El control y vigilancia de las normas	269
4.3 LA ORGANIZACIÓN DE LA FCC	269
4.4 LA GESTIÓN DEL ESPECTRO	270
4.4.1 Adjudicación del Espectro	271
4.4.2 Consideraciones de Interés Público	271
4.4.3 Otorgamiento de Licencias con orientación al mercado	272
4.4.4 Vigilancia de la competencia y control del uso del Espectro	272
5. TASAS POR RESERVA DE ESPECTRO RADIOELÉCTRICO	273
5.1 LA BASE LEGAL DE ESTABLECIMIENTO DE TASA POR RESERVA DE DOMINIO PÚBLICO RADIO- ELÉCTRICO	273
5.2 LA SITUACIÓN EUROPEA EN LA APLICACIÓN DE LA TASA RADIOELÉCTRICA	274
6. COMENTARIOS GRETEL	279

CAPÍTULO 9

LA PROTECCIÓN DE LOS DATOS PERSONALES Y DE LA INTIMIDAD

1.	INTRODUCCIÓN	285
2.	EVOLUCIÓN DEL MARCO REGULADOR	285
3.	EL MARCO REGULADOR PRECEDENTE	286
4.	PANORAMA DE LOS ESTADOS MIEMBROS	287
5.	EL PROCESO DE DEFINICIÓN DEL NUEVO MARCO	288
5.1	LA PROPUESTA DE DIRECTIVA COM(2000) 385	289
5.2	LOS DICTÁMENES DE LOS COMITÉS	291
5.3	PRIMERA LECTURA PARLAMENTARIA	291
5.4	ADOPCIÓN DE LA POSICIÓN COMÚN POR PARTE DEL CONSEJO	293
6.	COMENTARIOS GRETEL	294

CAPÍTULO 10

REGULACIÓN GENERAL DE LA COMPETENCIA Y SU APLICACIÓN EN EL SECTOR DE LAS TELECOMUNICACIONES

1.	MOTIVACIÓN	301
2.	REGULACIÓN GENERAL DE LA COMPETENCIA Y SU APLICACIÓN AL SECTOR DE LAS TELECOMUNICACIONES	302
3.	LA REFORMA DE LA REGULACIÓN GENERAL DE LA COMPETENCIA: APLICACIÓN DE LOS ARTÍCULOS 81 Y 82 DEL TRATADO	304
3.1	EL LIBRO BLANCO Y EL PROCESO DE CONSULTA	304
3.2	LOS CRITERIOS DE SUBSIDIARIEDAD Y PROPORCIONALIDAD	305
4.	LOS PRINCIPIOS DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA A APLICAR ESPECÍFICAMENTE AL SECTOR DE TELECOMUNICACIONES	306
5.	EL LIBRO VERDE (1987), LA TELECOM REVIEW (1999) Y LOS PRINCIPIOS QUE EMANAN DE LAS DISTINTAS DIRECTIVAS: DE LA REGULACIÓN EX ANTE AL CONTROL EX POST	308
6.	METODOLOGÍA GENERAL PARA EL ANÁLISIS DEL MERCADO	310
6.1	DELIMITACIÓN DEL MERCADO RELEVANTE	311
6.1.1	<i>El mercado del producto</i>	312
6.1.2	<i>El mercado geográfico</i>	314
7.	EL CONCEPTO DE PESO SIGNIFICATIVO EN EL MERCADO	315
7.1	METODOLOGÍA EN LA DEFINICIÓN DE PSM	317
7.2	EL CONCEPTO DE DOMINANCIA	318
7.2.1	<i>Dominancia individual</i>	318
7.2.2	<i>Dominancia colectiva</i>	321
7.2.3	<i>Dominancia multi-mercado</i>	324
7.2.4	<i>Propiedad de un componente esencial</i>	325
8.	COORDINACIÓN EN LA IMPLANTACIÓN DE LOS PRINCIPIOS DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA	326
9.	REFLEXIONES Y PROBLEMAS NO RESUELTOS	327
10.	ANEXO: TRATADO DE AMSTERDAM (ART. 12): NUEVA NUMERACIÓN DE LOS ARTÍCULOS DEL TRATADO DE LA COMUNIDAD EUROPEA	328

11. COMENTARIOS GRETEL	330
-------------------------------------	-----

CAPÍTULO 11

LA REGULACIÓN DEL SECTOR AUDIOVISUAL EN LA UNIÓN EUROPEA

1. INTRODUCCIÓN	333
2. EL MERCADO AUDIOVISUAL EUROPEO	334
2.1 EVOLUCIÓN Y TENDENCIAS	334
2.2 COMPOSICIÓN Y ESTRATEGIA DE LOS GRUPOS MULTIMEDIA	335
2.3 EL MERCADO DE LA TELEVISIÓN DIGITAL	341
2.4 EL MERCADO DE LA TV EN FORMATO 16:9	349
2.5 EL MERCADO DE LA RADIO DIGITAL	350
3. ANTECEDENTES DE LA REGULACIÓN	352
3.1 DOCTRINA DE LA COMISIÓN Y DOCTRINA DEL CONSEJO	352
3.2 DEL TRATADO DE ROMA AL TRATADO DE LA UNIÓN	353
3.3 EL PROTOCOLO ANEJO AL TRATADO DE ÁMSTERDAM	354
3.4 TRATADO DE NIZA	354
3.5 LOS PROGRAMAS MEDIA	355
3.5.1 <i>Media I</i>	355
3.5.2 <i>Media II</i>	355
3.5.3 <i>Media Plus</i>	356
4. INSTRUMENTOS BÁSICOS DE REGULACIÓN DEL AUDIOVISUAL EUROPEO	356
4.1 FOMENTO Y CONTROL DE LOS CONTENIDOS	356
4.1.1 <i>Directiva Televisión sin Fronteras (89/552/CEE modificada por 97/36/CE)</i>	356
4.1.2 <i>Otras normas y recomendaciones</i>	362
4.2 NUEVAS TECNOLOGÍAS DE DIFUSIÓN Y TRANSMISIÓN	364
4.2.1 <i>Directiva 95/47/CE sobre normas de transmisión de señales de televisión</i>	365
4.2.2 <i>Aplicaciones del Plan de acción de televisión avanzada en pantalla 16:9</i>	370
4.2.3 <i>Comité ONP de expertos en radiodifusión digital</i>	371
4.3 OTRAS PERSPECTIVAS	372
4.3.1 <i>Regulación del audiovisual y Derecho de la Competencia</i>	372
4.3.2 <i>Regulación y derechos de autor</i>	375
5. LAS GRANDES LÍNEAS DE REGULACIÓN EN CURSO	376
5.1 LA REGULACIÓN DEL AUDIOVISUAL DESDE LA PERSPECTIVA DE LA CONVERGENCIA (1999)	376
5.1.1 <i>Implicaciones del Libro Verde sobre la Convergencia</i>	376
5.1.2 <i>Resultados de la consulta sobre el Libro Verde</i>	377
5.2 NUEVO MARCO REGULADOR DE LAS COMUNICACIONES (THE 1999 COMMUNICATIONS REVIEW).	379
5.2.1 <i>Alcance del Nuevo Marco regulador</i>	380
5.2.2 <i>Repercusiones para el sector audiovisual</i>	382
5.3 PRINCIPIOS DE POLÍTICA COMUNITARIA DEL SECTOR AUDIOVISUAL EN LA ERA DIGITAL (1999)	383
5.3.1 <i>Importancia del sector audiovisual</i>	383
5.3.2 <i>Objetivos y medios de la política audiovisual comunitaria</i>	384

5.3.3	<i>La regulación del sector audiovisual en la era digital</i>	384
5.3.4	<i>Acciones en el ámbito reglamentario</i>	386
5.3.5	<i>Instrumentos comunitarios de apoyo</i>	387
5.3.6	<i>Acciones en el ámbito de los sistemas de apoyo</i>	388
5.3.7	<i>Dimensión externa de la política audiovisual comunitaria</i>	388
5.3.8	<i>La política audiovisual de la UE ante la futura ampliación</i>	389
5.4	SERVICIO PÚBLICO AUDIOVISUAL Y PAPEL DE LAS TELEVISIONES PÚBLICAS	390
6.	AUTORIDADES REGULADORAS DEL SECTOR AUDIOVISUAL	391
6.1	NATURALEZA Y FUNCIONES DE LAS AUTORIDADES REGULADORAS	392
6.2	PRINCIPALES AUTORIDADES REGULADORAS EUROPEAS	393
6.2.1	<i>Francia</i>	393
6.2.2	<i>Alemania</i>	394
6.2.3	<i>Reino Unido</i>	394
6.2.4	<i>Italia</i>	395
6.2.5	<i>España</i>	397
6.3	LA PLATAFORMA EUROPEA DE AUTORIDADES DE REGULACIÓN (EPRA)	398
6.4	RECOMENDACIONES DEL COMITÉ DE MINISTROS DEL CONSEJO DE EUROPA SOBRE INDEPENDENCIA Y FUNCIONES DE LAS AUTORIDADES REGULADORAS	399
7.	COMENTARIOS GRETEL	401

CAPÍTULO 12

ORGANIZACIÓN Y GOBIERNO DE INTERNET

1.	INTRODUCCIÓN	403
2.	LA RED INTERNET	403
2.1	FUNCIONAMIENTO DE INTERNET	403
2.2	ARQUITECTURA TCP/IP	405
2.3	DIRECCIONES IP	406
2.4	ENCAMINAMIENTO IP	410
2.5	SISTEMA DE NOMBRES DE DOMINIO DNS	411
2.5.1	<i>Sintaxis de los nombres y delegación de autoridad</i>	411
2.5.2	<i>Asociación entre nombres de dominio y direcciones IP</i>	412
2.6	EL FUTURO DEL TCP/IP Y DEL DNS	415
2.6.1	<i>El DNS en el IPv6</i>	417
3.	MARCO DE FUNCIONAMIENTO DE INTERNET EN EL ÁMBITO INTERNACIONAL	417
3.1	INTRODUCCIÓN. FUNCIONAMIENTO HISTÓRICO EN EE.UU.	417
3.2	CRISIS DEL SISTEMA DE NOMBRES DE DOMINIO	418
3.3	EL NUEVO ÁMBITO GLOBAL. LAS FASES DEL DNS	419
3.4	IAHC Y gTLD-MoU	421
3.5	ICANN	423
3.6	EL NUEVO SISTEMA DNS	426
3.7	NUEVOS NOMBRES DE DOMINIO DE ALTO NIVEL	428

3.8	DOMINIOS MULTILINGÜES	430
3.9	EL SISTEMA DE NUMERACIÓN ELECTRÓNICA (ENUM)	431
3.9.1	<i>Arquitectura y funcionamiento</i>	431
3.10	REGISTRO DE DIRECCIONES	433
3.10.1	<i>Ámbito Regional: El Registro Internet en Europa (RIPE)</i>	433
3.10.2	<i>División del Espacio Público de Direcciones IP</i>	434
3.10.3	<i>Sistema de Registro de Direcciones</i>	435
3.10.4	<i>Suministradores de Direcciones IP</i>	435
3.10.5	<i>Asignación de Direcciones IP</i>	436
4.	LA POSICIÓN DE LA UNIÓN EUROPEA	438
4.1	COMUNICACIÓN DE LA COMISIÓN SOBRE LA ORGANIZACIÓN Y GESTIÓN DE INTERNET	438
4.2	DOMINIO .EU	440
4.3	COMUNICACIÓN DE LA COMISIÓN SOBRE ACTUACIONES PRIORITARIAS EN LA MIGRACIÓN AL NUEVO PROTOCOLO INTERNET IPV6	443
4.4	ALGUNOS ASPECTOS REGULADORES RELEVANTES SOBRE REDES Y SERVICIOS IP	444
4.4.1	<i>Situación actual</i>	444
4.4.2	<i>Alcance del nuevo marco regulador</i>	445
5.	MARCAS REGISTRADAS Y RESOLUCIÓN DE CONFLICTOS	446
5.1	SEGUNDO PROCESO DE LA OMPI RELATIVO A LOS NOMBRES DE DOMINIO DE INTERNET .	447
5.2	PROGRAMA DE LA OMPI PARA LOS CCTLD	448
5.3	DESCRIPCIÓN DEL PROCESO DE DISPUTA DE NOMBRES DE DOMINIO	449
5.4	ESTADÍSTICAS DE DISPUTAS	450
5.5	LOS PROS Y LOS CONTRAS DEL PROCESO UDRP	452
6.	COMPARATIVA ENTRE SISTEMAS DE REGISTRO DE NOMBRES DE DOMINIO EN PAÍSES DE LA UE .	455
6.1	INTRODUCCIÓN DESCRIPCIÓN DE CONCEPTOS	456
6.1.1	<i>Organismo gestor del Sistema de Nombres de Dominio</i>	456
6.1.2	<i>Otras Organizaciones Nacionales implicadas</i>	456
6.1.3	<i>Dominios de segundo nivel</i>	456
6.1.4	<i>Marco de funcionamiento del registro</i>	458
6.1.5	<i>Características técnicas del registro</i>	460
6.2	FRANCIA	464
6.2.1	<i>Organismo gestor del registro</i>	464
6.2.2	<i>Otras organizaciones implicadas</i>	464
6.2.3	<i>Dominios de segundo nivel</i>	465
6.2.4	<i>Marco de funcionamiento del registro</i>	465
6.2.5	<i>Cuadro de tarifas</i>	467
6.3	ALEMANIA	467
6.3.1	<i>Organismo gestor del registro</i>	467
6.3.2	<i>Otras organizaciones implicadas</i>	467
6.3.3	<i>Dominios de segundo nivel</i>	467
6.3.4	<i>Marco de funcionamiento del registro</i>	467
6.3.5	<i>Cuadro de tarifas</i>	468
6.4	REINO UNIDO	468

6.4.1	<i>Organismo gestor del Sistema de Nombres de Dominio</i>	468
6.4.2	<i>Otras organizaciones implicadas</i>	469
6.4.3	<i>Dominios de segundo nivel</i>	469
6.4.4	<i>Marco de funcionamiento del registro</i>	469
6.4.5	<i>Cuadro de tarifas</i>	470
6.5	ESPAÑA	470
6.5.1	<i>Organismo gestor del Sistema de Nombres de Dominio</i>	470
6.5.2	<i>Otras organizaciones implicadas</i>	471
6.5.3	<i>Dominios de segundo nivel</i>	471
6.5.4	<i>Marco de funcionamiento del registro</i>	471
6.5.5	<i>Cuadro de tarifas</i>	472
7.	COMENTARIOS GRETEL	473

CAPÍTULO 13

COMERCIO ELECTRÓNICO, CONTRATACIÓN Y FIRMA ELECTRÓNICA

1.	INTRODUCCIÓN. CONCEPTOS BÁSICOS	477
1.1	ACTORES DEL COMERCIO ELECTRÓNICO	478
1.2	VENTAJAS Y PROBLEMAS DEL COMERCIO ELECTRÓNICO	480
1.3	SITUACIÓN DEL COMERCIO ELECTRÓNICO EN LA UNIÓN EUROPEA	481
2.	NORMAS DE LA UNIÓN EUROPEA SOBRE COMERCIO ELECTRÓNICO	482
2.1	LA INICIATIVA EUROPEA DE COMERCIO ELECTRÓNICO	483
2.2	MARCO EUROPEO PARA EL DESARROLLO DEL COMERCIO ELECTRÓNICO	483
2.2.1	<i>Propuesta de Directiva sobre Comercio Electrónico en el Mercado Interior Europeo</i>	484
2.2.2	<i>Acuerdo del Consejo sobre la Propuesta de Directiva sobre aspectos jurídicos del Comercio Electrónico</i>	485
2.2.3	<i>Consideraciones previas de la Directiva</i>	486
2.2.4	<i>Contenido de la Directiva 2000/31/CE</i>	487
2.3	COMERCIO ELECTRÓNICO Y SERVICIOS FINANCIEROS	490
2.4	COMERCIO ELECTRÓNICO Y TRANSACCIONES ELECTRÓNICAS	491
2.5	EL COMERCIO ELECTRÓNICO Y LAS PYMES	491
3.	MARCO EUROPEO PARA LA CONTRATACIÓN A DISTANCIA	494
3.1	CONTENIDO DE LA DIRECTIVA SOBRE LOS CONTRATOS A DISTANCIA	496
3.2	PROPUESTA DE DIRECTIVA RELATIVA A LA COMERCIALIZACIÓN A DISTANCIA DE SERVICIOS FINANCIEROS DESTINADOS A LOS CONSUMIDORES	500
3.3	INFORME SOBRE LAS RECLAMACIONES DE LOS CONSUMIDORES RESPECTO DE LA VENTA A DISTANCIA Y LA PUBLICIDAD COMPARATIVA	501
4.	NORMAS DE OTROS ORGANISMOS INTERNACIONALES SOBRE COMERCIO ELECTRÓNICO	501
4.1	LA UNCTAD (CONFERENCIA DE LAS NACIONES UNIDAS SOBRE COMERCIO Y DESARROLLO)	502
4.2	LA CNUDMI (COMISIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS PARA EL DERECHO MERCANTIL INTERNACIONAL)	503
4.3	LA OCDE (ORGANIZACIÓN PARA LA COOPERACIÓN Y EL DESARROLLO ECONÓMICO)	504

4.4	LA CEPE (COMISIÓN ECONÓMICA PARA EUROPA DE LAS NACIONES UNIDAS) Y EL CEFACT (CENTRO PARA LA FACILITACIÓN DE PROCEDIMIENTOS Y PRÁCTICAS DE ADMINISTRACIÓN, COMERCIO Y TRANSPORTE)	506
4.5	LA OMPI (ORGANIZACIÓN MUNDIAL DE LA PROPIEDAD INTELECTUAL, O WIPO)	507
4.6	LA OMC (ORGANIZACIÓN MUNDIAL DE COMERCIO)	508
4.7	LA CCI (CÁMARA DE COMERCIO INTERNACIONAL)	509
4.8	EL CEAP (FORO DE COOPERACIÓN ECONÓMICA DE ASIA Y EL PACÍFICO, O APEC)	510
4.9	LA UNICE (UNION OF INDUSTRIALS AND EMPLOYER'S CONFEDERATIONS OF EUROPE) Y LA BEUC (ORGANIZACIÓN DEL CONSUMIDOR DE LA UNIÓN EUROPEA)	511
4.10	GLOBAL BUSINESS DIALOGUE ON ELECTRONIC COMMERCE (GBDE)	513
	4.10.1 <i>Confianza del consumidor</i>	513
	4.10.2 <i>Seguridad</i>	514
4.11	OTRAS INICIATIVAS NORMATIVAS DE ORGANISMOS INTERNACIONALES SOBRE COMERCIO ELECTRÓNICO	515
5.	NORMAS EUROPEAS SOBRE FIRMA ELECTRÓNICA	516
	5.1 CONTENIDO DE LA DIRECTIVA SOBRE FIRMA ELECTRÓNICA	517
	5.2 LA VALIDEZ JURÍDICA DE LA FIRMA ELECTRÓNICA EN EL DERECHO ESPAÑOL	519
6.	COMENTARIOS GRETEL	520

CAPÍTULO 14

LA PROPIEDAD INTELECTUAL EN LA U.E.

1.	INTRODUCCIÓN	523
2.	LA PROPIEDAD INTELECTUAL EN ESPAÑA	523
	2.1 SUJETOS DE LOS DERECHOS DE PROPIEDAD INTELECTUAL	523
	2.1.1 <i>Sujetos de los Derechos de Autor</i>	523
	2.1.2 <i>Sujetos de los otros derechos de Propiedad Intelectual</i>	524
	2.2 DERECHOS DE PROPIEDAD INTELECTUAL	525
	2.2.1 <i>Derechos morales</i>	525
	2.2.2 <i>Derechos de carácter patrimonial</i>	525
	2.2.3 <i>Clasificación de los Derechos</i>	526
	2.3 PROTECCIÓN DE LOS DERECHOS DE PROPIEDAD INTELECTUAL	527
3.	LA PROPIEDAD INTELECTUAL SEGÚN LA OMPI	527
	3.1 DERECHOS DE AUTOR Y DERECHOS AFINES	528
4.	REPERCUSIÓN DE LA TECNOLOGÍA DIGITAL EN EL DERECHO DE PROPIEDAD INTELECTUAL ...	529
	4.1 ANTECEDENTES	529
5.	PROCESO SEGUIDO POR LA DIRECTIVA	530
6.	DIRECTIVA RELATIVA A LA ARMONIZACIÓN DERECHOS AUTOR Y DERECHOS AFINES EN LA SOCIEDAD DE LA INFORMACIÓN	530
	6.1 LOS NUEVOS PRODUCTOS Y SERVICIOS OBJETO DE DERECHOS DE AUTOR Y DERECHOS AFINES	532
	6.2 CASO NAPSTER	533
	6.3 DERECHOS	534

6.3.1	<i>Derecho de reproducción</i>	535
6.3.2	<i>Derecho de distribución</i>	535
6.3.3	<i>El Derecho de Comunicación Pública. La Puesta a Disposición del Público</i>	535
6.4	EXCEPCIONES A LOS DERECHOS DE REPRODUCCIÓN Y COMUNICACIÓN AL PÚBLICO	537
6.4.1	<i>Excepciones al derecho de reproducción</i>	537
6.4.2	<i>Excepciones a ambas: Derecho de reproducción y de Comunicación Pública</i>	540
6.5	PROTECCIÓN DE LAS MEDIDAS TECNOLÓGICAS	541
6.6	APLICACIÓN DE LA DIRECTIVA	542
7.	COMENTARIOS GRETEL	542

CAPÍTULO 15

PROTECCIÓN INDUSTRIAL

1.	INTRODUCCIÓN	545
2.	PATENTES	545
2.1	EL SISTEMA DE PATENTES EN LA UNIÓN EUROPEA	545
2.2	POLÍTICA DE LA COMISIÓN	546
2.3	LA PATENTE COMUNITARIA	547
2.3.1	<i>Características</i>	547
2.3.2	<i>Coste</i>	547
2.3.3	<i>Gastos de traducción</i>	548
2.3.4	<i>Gastos de procedimiento</i>	548
2.3.5	<i>Seguridad jurídica</i>	549
2.3.6	<i>Dificultades en el nacimiento de la patente comunitaria</i>	549
3.	CASO DE ESTUDIO: LAS PATENTES DE SOFTWARE	550
3.1	MARCO LEGISLATIVO ACTUAL	550
3.2	REVISIÓN DEL ESTADO DE LA CUESTIÓN	551
3.3	PROPUESTA DE DIRECTIVA DEL PARLAMENTO EUROPEO Y DEL CONSEJO SOBRE LA PATENTABILIDAD DE LAS INVENCIONES IMPLEMENTADAS EN ORDENADOR	552
4.	MODELOS DE UTILIDAD	554
5.	MARCAS	555
5.1	LA MARCA COMUNITARIA	556
5.1.1	<i>Titulares y motivos de denegación de la marca comunitaria</i>	557
5.1.2	<i>Relación de la marca comunitaria con las marcas nacionales</i>	558
5.1.3	<i>Derechos que confiere la marca comunitaria</i>	559
5.1.4	<i>Marca comunitaria colectiva</i>	559
5.1.5	<i>Registro de la marca comunitaria</i>	560
6.	DIBUJOS Y MODELOS COMUNITARIOS	561
6.1	MARCO LEGAL EUROPEO	561
7.	COMENTARIOS GRETEL	562

CAPÍTULO 16

LA EUROPA DEL CONOCIMIENTO

1. INTRODUCCIÓN A LA SOCIEDAD DEL CONOCIMIENTO	567
1.1 DEFINICIONES, VISIONES Y EVOLUCIÓN	567
1.2 INFORMACIÓN COMO FLUJO Y CONOCIMIENTO COMO ESTADO	569
1.3 TECNOLOGÍA Y CONOCIMIENTO	570
1.4 CONSECUENCIAS PARA LA ECONOMÍA Y EL DESARROLLO	571
2. MEDICIONES	577
2.1 DE LA SOCIEDAD INDUSTRIAL A LA POSTINDUSTRIAL: LAS TI	580
2.2 LA SOCIEDAD DE LA INFORMACIÓN: EL ACCESO A INTERNET	582
2.3 LA SOCIEDAD DEL CONOCIMIENTO: EL E-BUSINESS	590
3. LA COMPETENCIA POR EL NUEVO LIDERAZGO	599
3.1 POLÍTICAS EUROPEAS	600
3.1.1 <i>De la Sociedad de la Información a la del Conocimiento</i>	601
3.1.2 <i>Políticas nacionales y regionales</i>	611
3.1.3 <i>El caso de España</i>	612
4. COMENTARIOS GRETTEL	615

ANEXO I

EL PROCESO LEGISLATIVO DEL NUEVO MARCO. DISPOSICIONES Y NORMATIVAS COMUNITARIAS

1. INTRODUCCIÓN	619
2. DIRECTIVA MARCO	621
2.1 PROCESO LEGISLATIVO EN PRIMERA LECTURA	621
2.1.1 <i>Propuesta de la Comisión Europea enviada al Parlamento Europeo</i>	621
2.1.2 <i>La Posición Común del Consejo de Telecomunicaciones de la UE</i>	623
2.2 PROCESO LEGISLATIVO EN SEGUNDA LECTURA	624
2.2.1 <i>El análisis del Parlamento Europeo con respecto a la Posición Común</i>	624
2.3 VERSIÓN FINAL APROBADA	625
3. DIRECTIVA AUTORIZACIONES	645
3.1 PROCESO LEGISLATIVO EN PRIMERA LECTURA	645
3.1.1 <i>Propuesta de la Comisión Europea enviada al Parlamento Europeo</i>	645
3.1.2 <i>La Posición Común del Consejo de Telecomunicaciones de la UE</i>	646
3.2 PROCESO LEGISLATIVO EN SEGUNDA LECTURA	647
3.2.1 <i>El análisis del Parlamento Europeo con respecto a la Posición Común</i>	647
3.3 VERSIÓN FINAL APROBADA	647
4. DIRECTIVA ACCESO	661
4.1 PROCESO LEGISLATIVO EN PRIMERA LECTURA	661
4.1.1 <i>Propuesta de la Comisión Europea enviada al Parlamento Europeo</i>	661
4.1.2 <i>La Posición Común del Consejo de Telecomunicaciones de la UE</i>	662

4.2	PROCESO LEGISLATIVO EN SEGUNDA LECTURA	663
4.2.1	<i>El análisis del Parlamento Europeo con respecto a la Posición Común</i>	663
4.3	VERSIÓN FINAL APROBADA	663
5.	DIRECTIVA SERVICIO UNIVERSAL	677
5.1	PROCESO LEGISLATIVO EN PRIMERA LECTURA	677
5.1.1	<i>Propuesta de la Comisión Europea enviada al Parlamento Europeo</i>	677
5.1.2	<i>La Posición Común del Consejo de Telecomunicaciones de la UE</i>	680
5.2	PROCESO LEGISLATIVO EN SEGUNDA LECTURA	681
5.2.1	<i>El análisis del Parlamento Europeo con respecto a la Posición Común</i>	681
5.3	VERSIÓN FINAL APROBADA	682
6.	DIRECTIVA PROTECCIÓN DE DATOS	707
6.1	PROCESO LEGISLATIVO EN PRIMERA LECTURA	707
6.1.1	<i>Propuesta de la Comisión Europea enviada al Parlamento Europeo</i>	707
6.1.2	<i>La Posición Común del Consejo de Telecomunicaciones de la UE</i>	708
7.	DECISIÓN ESPECTRO RADIOELÉCTRICO	722
7.1	PROCESO LEGISLATIVO EN PRIMERA LECTURA	722
7.1.1	<i>Propuesta de la Comisión Europea enviada al Parlamento Europeo</i>	722
7.1.2	<i>La Posición Común del Consejo de Telecomunicaciones de la UE</i>	723
7.2	PROCESO LEGISLATIVO EN SEGUNDA LECTURA	724
7.2.1	<i>El análisis del Parlamento Europeo con respecto a la Posición Común</i>	724
7.3	VERSIÓN FINAL APROBADA	724
ANEXO II.	DISPOSICIONES Y NORMATIVAS COMUNITARIAS RELATIVAS AL DESARROLLO DEL SECTOR AUDIOVISUAL	733
ANEXO III.	DISPOSICIONES Y NORMATIVAS COMUNITARIAS RELATIVAS AL DESARROLLO DE LA SOCIEDAD DE LA INFORMACIÓN	785
ANEXO IV.	GLOSARIO	911
ANEXO V.	SIGLAS Y ACRÓNIMOS	921
ÍNDICE ANALÍTICO	925

Presentación

Enrique Gutiérrez Bueno

Decano Presidente del COIT/AEIT

GRETEL 2002 representa un paso más en el papel que los ingenieros de telecomunicación están jugando en España como interlocutores entre los avances de la tecnología y una sociedad cada vez más condicionada y sorprendida por estos avances.

La labor llevada a cabo por los miembros del Grupo de Regulación de las Telecomunicaciones (GRETEL), desde su nacimiento en 1997, ha sido de enorme utilidad para todo aquél que se acercaba a un sector tan complejo y dinámico, empezando por los propios ingenieros de telecomunicación. La edición del GRETEL ha sido de especial utilidad para un conjunto de profesionales en principio ajenos al sector, como los economistas y los abogados, que se incorporan al mismo desde otras áreas de formación. Sus contenidos les han facilitado un mejor conocimiento y rigor en el ámbito de las telecomunicaciones, lo que redundará en beneficio de toda la sociedad.

Es este trabajo el tercero que el GRETEL elabora, todos con reconocido éxito. El primero, sobre la competencia y la regulación en los mercados de las telecomunicaciones en España, vio la luz en 1998. El segundo, que actualizaba el anterior e incorporaba el fenómeno de la convergencia, lo hizo en 2000.

En el que se recoge en estas páginas se amplía el ámbito geográfico, y se reconoce nuestra pertenencia a la Unión Europea abordándose la política de la Unión Europea en telecomunicaciones y sus aspectos reguladores.

Y se presenta en el mejor lugar, pues lo hace en Sevilla, coincidiendo con la Reunión Ministerial de la Unión Europea, América Latina y Caribe sobre la Sociedad de la Información durante la Presidencia española de la Unión Europea.

Su sentido es facilitar al lector el conocimiento del entorno, pero lo hace con el deseo de ayudar a lograr, entre todos, el mejor posicionamiento de Europa frente a los cambios sociales y económicos derivados del desarrollo tecnológico, auténtico reto en el que cada uno de nosotros debe verse implicado de una forma o de otra.

Quiero destacar mi más sincero agradecimiento y el de todos los ingenieros de telecomunicación a los miembros del GRETEL por su excelente y desinteresado trabajo, en especial a Jorge Pérez, coordinador y alma de este proyecto.

Prólogo

Jorge Pérez Martínez

Coordinador del GRETEL

Desde hace casi cinco años el GRETEL¹ investiga el avance en las políticas públicas y la regulación de los sectores convergentes de las Telecomunicaciones, el Audiovisual e Internet. Este libro es la tercera entrega de este colectivo multidisciplinar que difunde sus hallazgos con una periodicidad aproximada de unos quince meses.

A diferencia de las obras anteriores que centraban su interés en el ámbito de España, en esta ocasión el foco de atención se dirige hacia la Unión Europea y sus Estados miembros.

La decisión de dedicar los esfuerzos al análisis de la situación en el conjunto de Europa se tomó en el otoño de 2000 tras analizar los primeros resultados de la “Revisión 99” y la consecuente decisión comunitaria de construir un “Nuevo Marco Regulador para las Comunicaciones Electrónicas en la UE”. Un proceso de esta envergadura, que además daba sus primeros pasos, representaba una excelente oportunidad para ampliar el horizonte temático del GRETEL.

Desde la fecha mencionada hemos monitorizado puntualmente y debatido internamente los sucesivos avances en este proceso. En este libro se recoge el resultado sistematizado de estos análisis y reflexiones pero, siguiendo con el “enfoque convergente” que caracteriza nuestros trabajos, hemos extendido nuestro estudio a la regulación europea de los sectores del audiovisual, Internet y de algunos aspectos relevantes del delicado mundo de la industria de los contenidos en red.

Por otro lado, mantenemos el “enfoque integrado” de las obras anteriores, tratando de considerar simultáneamente los elementos jurídicos, económicos y tecnológicos que influyen en los diferentes temas, y lo que es más importante, presentando de manera sencilla y racional la lógica que subyace en los procesos complejos y cambiantes que caracteriza a estos sectores. Se sigue renunciando en ocasiones a parte del rigor analítico en favor de una visión multidisciplinar común y comprometida con la explicación pedagógica de la problemática de la regulación de los sectores mencionados.

Por último, siguiendo el formato de los libros anteriores, cada uno de sus capítulos acaba con un apartado, denominado “COMENTARIOS GRETEL”, en que se exponen las conclusiones más relevantes del debate mantenido sobre cada tema por los autores. De esta manera se separan nítidamente el análisis, que se pretende riguroso y neutro, de una opinión que se pretende constructiva y orientada hacia el futuro de la regulación.

El lector tiene en sus manos un libro voluminoso compuesto por dieciséis capítulos y tres anexos que, bajo el título de “GRETEL 2002: Nuevo Diseño Europeo de las Telecomunicaciones, el Audiovisual e Internet”, pretende proporcionar una visión integrada sobre el futuro inmediato de la regulación europea de los sectores básicos sobre los que se soporta la construcción de la Sociedad de la Información.

¹ El GRETEL es un grupo de más de 30 expertos de diferentes perfiles profesionales y áreas de trabajo que, convocados por el Colegio Oficial de Ingenieros de Telecomunicación, aportan desinteresadamente sus conocimientos y experiencia a la tarea de elaborar un pensamiento compartido sobre la política y regulación de los sectores relacionados con las Tecnologías de la Información y las Comunicaciones. Este colectivo ha publicado previamente otros dos libros:

GRETEL. “Competencia y Regulación de los Mercados de las Telecomunicaciones, el Audiovisual e Internet “. COIT. Madrid, 1998.

GRETEL 2000. “Convergencia, Competencia y Regulación de los Mercados de las Telecomunicaciones, el Audiovisual e Internet “. COIT. Madrid, 2000.

Con objeto de situar al lector ante la obra, en el capítulo 1 se presentan los conceptos básicos, los antecedentes y el marco general en que se desenvuelve el libro. En él se describe brevemente el proceso de liberalización de las telecomunicaciones y las infraestructuras y servicios audiovisuales europeos iniciado a mediados de la década de los ochenta, y se analiza el grado de consecución de los dos objetivos políticos perseguidos: la apertura "armonizada" a la competencia de los mercados nacionales de los Estados miembros y la construcción del mercado único. El resultado es muy dispar según los segmentos de mercado analizados, estas diferencias son consecuencia de múltiples factores (tecnología, fundamentos económicos de cada mercado, etc.), pero destaca entre ellos el modelo regulador adoptado en cada caso, que se analiza con detalle en este capítulo.

Finalmente, se plantean los retos futuros que aborda el nuevo diseño europeo de las telecomunicaciones que surge tras la aprobación, el 4 de febrero de 2002, por el Parlamento Europeo y el Consejo de cuatro directivas (Marco, Autorizaciones, Acceso y Servicio Universal) y la decisión sobre el Espectro. A este paquete normativo se unirá en breve plazo la directiva sobre Protección de Datos y más adelante el resultado de la modificación del marco general regulador de la competencia (regulación anti-trust), sobre el que está trabajando la Comisión Europea.

La segunda parte del capítulo 1 se dedica a presentar transversalmente la regulación europea de algunos elementos relevantes (contenidos audiovisuales, gobierno de Internet, comercio electrónico, propiedad industrial, etc.) que, aunque sólo afectan a los mercados de manera indirecta, condicionan enormemente el desarrollo de la Sociedad de la Información. Dichos aspectos se tratan con todo detalle en capítulos posteriores.

El nuevo diseño europeo de las telecomunicaciones se presenta en los siguientes nueve capítulos, donde se analizan los siguientes temas:

- Autoridades reguladoras
- Títulos habilitantes
- Interconexión y acceso a redes
- Servicio universal
- Derechos de los usuarios
- Derechos de ocupación y uso
- Gestión del espectro radioeléctrico
- Protección de datos personales y de la intimidad
- Regulación general de la competencia y su impacto sobre el sector de las telecomunicaciones

Aunque los capítulos no tienen una estructura homogénea, en todos ellos se describe brevemente las claves del proceso legislativo seguido y se detalla pormenorizadamente la nueva regulación, enfatizando los principales cambios respecto a la situación anterior.

A los lectores más curiosos les recomiendo la lectura del Anexo I, donde se describe la trastienda del procedimiento legislativo seguido, para lo cual se ha intentado hacer un compendio lo más conciso y clarificador posible de los distintos documentos oficiales a los que el lector no vinculado directamente con el proceso no tiene un fácil acceso.

El capítulo 11 se dedica específicamente al sector audiovisual europeo. Se trata de un sector tremendamente complejo que continúa dominado por regulaciones particulares de cada Estado miembro a pesar de los esfuerzos comunitarios para armonizarlas.

La complejidad deriva de la importancia "política" que históricamente han dado los Estados al control de los contenidos audiovisuales y de las infraestructuras que permiten su difusión masiva. Ello ha provocado regulaciones cruzadas y frecuentemente contradictorias entre las normas relativas a las infraestructuras, a la licitud o no de los contenidos, la defensa de los derechos fundamentales reconocidos en el ordenamiento jurídico de cada Estado o la siempre difícil relación entre los medios de comunicación públicos y privados. El lector encontrará en este capítulo un panorama completo del estado de la cuestión y de las diversas políticas europeas e iniciativas normativas que se están poniendo en marcha para desbloquear

la situación. En el anexo II se presenta el texto de los principales documentos comunitarios relacionados con este tema.

Los capítulos 12, 13, 14 y 15 giran en torno a la problemática que suscita el gobierno de Internet, la regulación de los nuevos servicios IP y el impresionante reto que conlleva la ordenación y defensa de los derechos de propiedad (intelectual e industrial) de las aplicaciones y contenidos residentes en la red de redes. Los temas tratados son:

- Organización y gobierno de Internet
- Comercio electrónico, contratación y firma electrónica
- Propiedad intelectual
- Propiedad industrial

En estos capítulos el lector encontrará la descripción de la situación global y el análisis de la respuesta europea a través de tomas de posición, desarrollo de políticas concretas y elaboración de regulaciones de ámbito supranacional. Como en ocasiones anteriores estos capítulos se acompañan de algunos documentos comunitarios relevantes (anexo III).

Como colofón de la obra, en el último capítulo se realiza una reflexión crítica sobre el avance de la Europa del Conocimiento en relación a EE.UU. y otras zonas avanzadas de Asia. La respuesta europea a la revolución digital ha sido tardía y parcial pero crecientemente vigorosa en los últimos años. Esta afirmación se demuestra con iniciativas como eEurope, relanzada recientemente en el Consejo Europeo de Barcelona de 15 y 16 de marzo, que pretende eliminar en 2010 la brecha con EE.UU.

A lo largo de este capítulo el lector encontrará las distintas visiones existentes, los elementos claves del debate y las enormes potencialidades socioeconómicas y culturales que tiene Europa para liderar la construcción de la futura Sociedad Global del Conocimiento.

Para finalizar no me queda más que agradecer una vez más a todos los componentes del GRETEL su desinteresada contribución a esta obra, emplazándoles para la siguiente. Felicitar a las juntas del COIT y la AEIT, y a su Decano en particular, por su permanente empeño en contribuir a la creación y difusión del conocimiento sobre estos temas. Y agradecer la confianza depositada por los máximos responsables del Ministerio de Ciencia y Tecnología en el GRETEL, al permitir que la presentación de este libro se realice en el marco de la Reunión Ministerial de la Unión Europea, América Latina y Caribe sobre la Sociedad de la Información en Sevilla durante la Presidencia española de la UE.

Capítulo 1

EL PROCESO REGULADOR DE LAS COMUNICACIONES EN LA UNIÓN EUROPEA

1. LA POLÍTICA EUROPEA DE TELECOMUNICACIONES

Los mercados de telecomunicaciones de la mayor parte de los países de la Unión Europea están liberalizados desde el 1 de enero de 1998 (1 de diciembre de 1998 en el caso de España). Para llegar a este resultado fue necesario un largo proceso liberalizador¹ que debe ser contemplado al menos desde cuatro perspectivas:

1. Como parte del *proceso global de integración europea y de desarrollo del mercado único*. Iniciado con el Tratado de Roma, que estableció las cláusulas para la libre circulación de personas, servicios y capitales, así como la eliminación de barreras comerciales dentro de los Estados miembros.
2. Como un *proceso de armonización de la apertura a la competencia de los mercados nacionales de telecomunicaciones de los Estados miembros de la UE*. Para avanzar hacia la consecución del mercado único de las comunicaciones europeas se desarrolla el concepto de “armonización”, que formalmente no es más que un difícil equilibrio entre la imposición de normativas supranacionales comunes y el respeto al principio de subsidiariedad, pero que en “realidad” es un gran pacto político tendente a homogeneizar el ritmo de apertura y las condiciones competitivas en los diferentes Estados miembros, de manera que no tengan ventajas las empresas de algún Estado miembro. Además, la armonización ha representado la oportunidad (excusa, etc...) para los Estados de introducir en sus legislaciones nacionales importantes cambios institucionales tendentes a adaptar la regulación a las necesidades dinámicas del mercado.
3. Como una oportunidad para las instituciones comunitarias de desarrollar *políticas paneuropeas de impulso de la Sociedad de la Información e implantación de medidas correctoras de los desequilibrios territoriales*. Nos referimos a iniciativas como eEurope, la definición del Servicio Universal o el establecimiento de fondos estructurales para el desarrollo de las telecomunicaciones y de la Sociedad de la Información².
4. Finalmente, hay que contemplar el proceso de liberalización como uno de los escenarios en el que se dirime un difícil *equilibrio competencial entre las distintas instituciones europeas: Consejo, Comisión y Parlamento*. Como tendremos ocasión de ver en muchas ocasiones a lo largo de este libro, este problema se agudiza con la “*Revisión 99*”³, en donde la Comisión y el Consejo han mantenido importantes pugnas sobre competencias en materia de regulación de las telecomunicaciones. El equilibrio alcanzado en el “*nuevo marco regulador europeo*”, aprobado en febrero de 2002, está muy alejado de las pretensiones iniciales de la Comisión.

¹ El estudio detallado de este proceso en España puede verse en: GRETEL. “*Competencia y Regulación de los Mercados de las Telecomunicaciones, el Audiovisual e Internet* “. COIT. Madrid, 1998.

GRETEL 2000. “*Convergencia, Competencia y Regulación de los Mercados de las Telecomunicaciones, el Audiovisual e Internet* “. COIT. Madrid, 2000.

² Alabau, A. *La Unión Europea y su Política para la Sociedad de la Información. En el umbral de la gobernanza europea*. Fundación Airtel-Vodafone. Madrid, 2001.

³ Revisión de 1999 del actual marco regulador de las comunicaciones y de la consulta pública subsiguiente (COM(1999) 539).

En el **Tratado de Roma**, primera base constitucional de la Unión Europea, no existe alusión específica al sector de las telecomunicaciones. La primera ruptura sobre este mutismo sobreviene en 1980, cuando la Comisión Europea inicia actuaciones en materia de telecomunicaciones centrándose en el sector industrial y de equipos. La respuesta de los Estados nacionales a la iniciativa de la Comisión es de oposición a la creación de un mercado comunitario de terminales, bloqueando la propuesta en el Consejo. Sin embargo, la capacidad de propuesta de una institución comunitaria sobre este sector económico puede interpretarse como un primer hito en una escalada de cambios institucionales.

Será finalmente una reacción positiva del Consejo de Ministros de Industria a una Comunicación de la Comisión sobre la importancia de la telemática, lo que lleva a la implicación de este organismo en el sector. Al Consejo y a la Comisión se les unen también representantes de la industria de una forma parcialmente institucionalizada.

En 1986 la aprobación del **Acta Única Europea** resulta trascendental como semilla de cambios subsiguientes. En este Tratado se establecen objetivos y fechas límite para la implantación de un mercado interior efectivo a nivel comunitario antes de 1993. Además se refrenda la implantación de mayoría cualificada como procedimiento de votación en el Consejo en asuntos referentes al mercado interior. Ambas medidas se traducen en un reforzamiento de la capacidad de la Comisión para comenzar a actuar en el sector.

Además, el artículo 130a del Acta presenta la “cohesión económica y social” de las regiones como objetivo prioritario de la UE. El énfasis en lo regional introduce el nivel subnacional de autoridad como actor político a tener en cuenta en el proceso regulador.

Hasta el Acta Única Europea, la limitación de la capacidad de los Estados para establecer monopolios se reduce a los de tipo comercial, quedando protegidos por derechos exclusivos los monopolios sobre los servicios. Con el Acta Única la Comisión puede acogerse al art. 90 para avanzar directivas en materia de telecomunicaciones —procedimiento que exige de aprobación posterior por el Consejo. La estrategia de algunos Estados miembros de recurrir las directivas al Tribunal Europeo resulta fallida dado que el Tribunal confirma en sucesivas sentencias su apoyo a la Comisión, cuestionando los derechos exclusivos de monopolio de los Estados.

En 1992 se menciona por primera vez explícitamente la competencia de la Comisión en el sector. El **Tratado de Maastricht** se refiere a ella en su apartado sobre redes transeuropeas (art. 129 b-d). Con la justificación de considerar las redes transeuropeas como estímulo a la creación de un mercado único se dispone que la UE determine dos objetivos. El primero es establecer prioridades y líneas de actuación mediante la identificación de proyectos de interés común y el segundo, la promoción de la estandarización técnica. A este cambio de objetivos se le asigna un mecanismo tangible para conseguirlos, un presupuesto de ayuda a los Estados en proyectos acordes a estas líneas de actuación, al que se añaden fondos de cohesión para proyectos de infraestructuras.

La entrada en vigor del **Tratado de la Unión Europea** el 1 de noviembre de 1993 amplía de nuevo el número de actores que a nivel supranacional se implican en la regulación del sector. La legislación amparada en el art. 100a requiere la aprobación del Parlamento Europeo, además de la del Consejo.

Es este contexto, la Unión Europea fue adoptando decisiones como la creación de un mercado comunitario de terminales y equipos (1984), plasmada en la directiva de la Comisión sobre la liberalización de los terminales (1988), en vigor desde 1991, la directiva sobre liberalización de los servicios (1990), en vigor desde 1993, y se comienzan a estudiar cambios en la legislación para favorecer las comunicaciones móviles y personales, así como la reforma del inalterado régimen de monopolio de la telefonía vocal y las infraestructuras. A principios de la década de los noventa se hace evidente la necesidad de acelerar en Europa la apertura de los mercados nacionales de servicios de telecomunicación. Son muchas las razones que explican este cambio de actitud, pero sin duda tiene un gran peso el ejemplo de los procesos de liberalización y expansión del sector de las telecomunicaciones en EE.UU., país que impulsó en su política exterior los acuerdos alcanzados a nivel mundial, el GATT y el GATS, que poco después darían lugar a la creación de la Organización Mundial del Comercio (OMC) como marco común para el desarrollo de todo tipo de relaciones comerciales internacionales.

1. El proceso regulador de las comunicaciones en la Unión Europea

A partir de 1993 se dan las condiciones institucionales y de entorno que permiten abordar decididamente el objetivo de abrir “armonizadamente” a la plena competencia los mercados de equipos, servicios y redes, garantizando simultáneamente el equilibrio entre los derechos y obligaciones de los operadores y usuarios. Ello se realizará mediante dos instrumentos básicos: la adopción de Directivas, que deben transponer obligatoriamente los Estados miembros a sus respectivos ordenamientos jurídicos, y los procedimientos de normalización y certificación.

Este proceso adquiere un impulso renovado en diciembre de 1993, cuando la Comisión, presidida por Jacques Delors, se plantea convertir a Europa en “punta de lanza” de la Sociedad de la Información⁴. Desde esa fecha, las instituciones europeas han puesto en marcha políticas de estrategias de apoyo al desarrollo de la Sociedad de la Información que han hecho de la apertura a la competencia del mercado de las telecomunicaciones uno de sus instrumentos más importantes⁵.

En 1996 la Comisión modifica la Directiva sobre servicios y se plantea como objetivo la liberalización de todos los servicios de telecomunicación. A partir de esta fecha se establece la liberalización de las comunicaciones por satélite (Directiva 94/46, de octubre de 1994), de las infraestructuras de TV por cable (Directiva 95/51, de octubre de 1995) y de los servicios de comunicaciones móviles (Directiva 96/2, de febrero de 1996). Asimismo, la Unión Europea fija la adopción de la plena competencia en el año 1998.

La apertura a la plena competencia conllevó un extraordinario esfuerzo normativo por parte de las instituciones comunitarias y de los Estados miembros para transponer las directivas comunitarias a sus respectivos ordenamientos jurídicos⁶.

2. MODELOS DE LIBERALIZACIÓN EN LOS DIFERENTES MERCADOS.

El proceso de liberalización de las telecomunicaciones europeas presenta grados de consecución diferentes, dependiendo del mercado específico estudiado. Dichas diferencias son consecuencia de múltiples factores (tecnología, entorno económico, regulación, etc.), si bien en este texto nos ceñimos fundamentalmente a los de regulación.

En general, dejando a un lado el desarrollo de la Sociedad de la Información y considerando sólo parcialmente el fenómeno de la convergencia, en la política europea de telecomunicaciones se pueden distinguir siete mercados principales. Cinco de ellos pueden ajustarse a modelos reguladores: el equipamiento, los servicios de datos, las comunicaciones móviles, las infraestructuras alternativas (cable y LMDS, principalmente) y la telefonía fija y afines. Los otros dos se refieren a los servicios audiovisuales y a los contenidos, ambos muy relacionados pero diferentes, tal y como los trata el nuevo marco, que incluye a los primeros pero no a los segundos en su ámbito de aplicación.

2.1. EL MERCADO DEL EQUIPAMIENTO

Los bienes tangibles de telecomunicaciones fueron los primeros en ser dispuestos al libre mercado, cuando en diciembre de 1984 el Consejo Europeo decidió impulsar la creación de un mercado único de terminales. Ello llevaría consigo no sólo la posibilidad de intercambios comerciales en la zona comunitaria, sino todo un proceso de normalización y reconocimiento mutuo del equipamiento.

⁴ COM(93) 700. Libro Blanco sobre Competencia, Competitividad y Empleo. Diciembre 1993.

⁵ El último hito en estas políticas lo constituye el acuerdo alcanzado en Vitoria el pasado 22 de febrero de 2002, durante la reunión informal de ministros de telecomunicaciones y Sociedad de la Información, de respaldar un nuevo Plan de Acción *eEurope* para el período 2003-2005.

⁶ Una detallada descripción de este proceso en España puede verse en: GRETEL 2000. “*Convergencia, Competencia y Regulación de los Mercados de las Telecomunicaciones, el Audiovisual e Internet*”. COIT. Madrid, 2000.

Fecha	Documento	Evento	Mercado Único
Mar'83	Directiva 83/189	Sobre el procedimiento de información en el campo de las normas y reglamentaciones técnicas. Sufre modificaciones sucesivas.	<i>El mercado único europeo de equipamiento y terminales de telecomunicaciones es una realidad. Está apoyado en procesos de normalización y de reconocimiento mutuo de terminales, ambos contemplados en la legislación y aplicados con rigor.</i>
Dic'84	Acuerdo del Consejo	Se decidió la creación de un mercado único de terminales y equipamiento mediante políticas de normalización y el reconocimiento mutuo de terminales.	
Jul'86	Directiva 86/361	Ordena a los Estados miembros la implantación del reconocimiento mutuo.	
Jun'87	COM(87)290	Libro Verde sobre Equipos y Servicios.	
May'88	Directiva 88/301	Liberalización de los terminales. Entrada en vigor en marzo de 1991.	
Jun'89	COM(89)209	Comunicación de la Comisión sobre certificación y pruebas. Propone la utilización de la marca CE.	
Abr'91	Directiva 91/263	Impone reglas para los procedimientos de conformidad mutua de terminales, armonizando la aplicación de la 88/301. Define los requisitos para poner la marca CE a los terminales.	
Oct'93	Directiva 93/97	Extiende la 91/263 para terminales receptores de comunicaciones vía satélite (parabólicas y similares).	
Feb'98	Directiva 98/13	Modifica a las 91/263 y 93/97.	
Mar'99	Directiva 99/5	Extiende la 98/13 para aplicar la normativa a los equipos y terminales radio. Establece requisitos sobre protección de la salud y compatibilidad electromagnética, en un marco de utilización eficaz del espectro radioeléctrico.	

Tabla 1. Cronología y características principales del mercado de equipamiento.

De hecho, la mayoría de las actuaciones comunitarias sobre este mercado se refieren a estos procesos, destacando entre ellas la utilización de la marca CE y el establecimiento de requisitos de protección de la salud y compatibilidad electromagnética en los equipos de radio. El mercado único de equipamiento es una realidad y su armonización se llevó a cabo de manera eficiente y con celeridad una vez había entrado en vigor la Directiva de liberalización 88/301.

2.2. EL MERCADO DE DATOS Y SERVICIOS DE VALOR AÑADIDO (SVA)

El Libro Verde sobre el desarrollo del mercado común para servicios y equipos de telecomunicaciones (1987) supuso el inicio de los procesos de liberalización tanto del equipamiento como de los servicios. En servicios, la situación requería pasar de los operadores públicos nacionales, monopolistas en sus respectivos países, a un entorno en el que cualquier agente pudiese operar en cualquier región comunitaria bajo unas mismas reglas de juego. Bajo esta perspectiva, el modelo regulador desarrollado para el mercado de datos y servicios de valor añadido consistía en liberalizar las infraestructuras de los "incumbentes" para que cualquier nuevo operador pudiera tener acceso a ellas en condiciones de igualdad.

El proceso de liberalización de este mercado se ha visto apoyado fundamentalmente por medidas armonizadoras, ya que para garantizar esa igualdad de oportunidades para todos los operadores se requería una definición común de exigencias para el acceso a las únicas infraestructuras existentes (las cuales soportarían además el servicio de telefonía vocal en monopolio), mediante condiciones impuestas por las Administraciones a las empresas prestadoras de los servicios, apoyadas por las distintas Directivas

1. El proceso regulador de las comunicaciones en la Unión Europea

Fecha	Documento	Evento	Mercado Único
Jun'87	COM(87)290	Libro Verde sobre Equipos y Servicios.	<i>Existe un mercado con una cantidad innumerable de operadores, muchos de ellos con presencia interterritorial, por lo que se han desarrollado en gran medida redes transeuropeas, con objeto de satisfacer la demanda de las comunicaciones corporativas de los clientes, si bien esta presencia interterritorial es entre grandes urbes y corazonas empresariales.</i>
Jun'90	Directiva 90/387	Directiva Marco ONP (<i>Open Network Provision</i> , Oferta de Red Abierta). Pretende armonizar las condiciones de uso de los servicios, las normas técnicas a cumplir y los principios de tarificación.	
Jun'90	Directiva 90/388	Liberalización de los Servicios de Telecomunicaciones, eliminando los derechos exclusivos a excepción de la telefonía vocal, prevista para 1998. También se mantienen los derechos exclusivos de los "incumbentes" sobre el despliegue de infraestructuras.	
Jun'92	Directiva 92/44	ONP de líneas alquiladas.	
Jun'92	Recomendación 92/382	ONP de redes de paquetes.	
Jun'92	Recomendación 92/383	ONP de Red Digital de Servicios Integrados (RDSI).	
92-93	SEC(92)1048 COM(93)158 93/C 213	Proceso de revisión de la situación del sector. La armonización (ONP básicamente) se reorienta hacia las licencias, la interconexión de redes y la definición del Servicio Universal.	
Abr'97	Directiva 97/13	ONP de Licencias, establece un marco unificado para la concesión de autorizaciones y licencias de Telecomunicaciones.	
Jun'97	Directiva 97/33	ONP de interconexiones, armoniza los acuerdos de interconexión entre redes y los acuerdos de aplicación del Servicio Universal.	
Oct'97	Directiva 97/51	Modificación de la Directiva Marco ONP (90/387). Emplaza a la Comisión para que estudie la creación de una Autoridad Europea de Reglamentación.	<i>El mercado es altamente dinámico y se encuentran en fuerte competencia.</i>

Tabla 2. Cronología y características principales del mercado de datos y servicios de valor añadido (SVA).

y Recomendaciones ONP (*Open Network Provision*). Este modelo resulta ser así el paradigma liberalizador de la competencia en servicios sobre unas infraestructuras comunes.

Dada la facilidad de obtención de permisos (licencias y autorizaciones), así como de requisitos temporales y económicos (no se requiere el despliegue de una nueva red), este mercado se caracteriza por una aparición prolija de operadores. Nótese que en este modelo se incluyen los servicios de Internet, cuya demanda se ha disparado en los últimos años.

2.3. LOS MERCADOS DE COMUNICACIONES MÓVILES

El siguiente modelo es el aplicado al mercado de las comunicaciones móviles y personales, el cual había surgido en gran medida al margen de las instituciones comunitarias, si bien la Unión Europea juega un importante papel en la normalización y certificación mediante la estandarización del GSM por el *European Telecommunications Standards Institute* (ETSI), creado en 1988. Tras el periodo de análisis de la situación del sector en los años 1992-1993, Europa decide ordenar las comunicaciones móviles. Este mercado nace casi en competencia ya que, aunque los operadores "incumbentes" podían aprovechar sinergias con sus negocios tradicionales, todos los operadores requerían el despliegue de nuevas infraestructuras y del desarrollo de unas estrategias comerciales totalmente distintas a las experimentadas hasta entonces. En esta situación, este mercado se ha caracterizado por la integración vertical de redes y servicios.

Este modelo resulta ser así el paradigma de la competencia entre agentes iguales con modelos de negocio potencialmente viables (mismo tipo de redes con mismo tipo de servicios ofrecidos para un número limitado y adecuado de agentes) y, por ello, ha precisado de una menor intervención reguladora. Otra ca-

Fecha	Documento	Evento	Mercado Único
1988	Creación de la ETSI	A iniciativa de la Comunidad Europea nace el Instituto Europeo de Normas de Telecomunicaciones (ETSI). La ETSI colabora con la Unión Internacional de Telecomunicaciones (UIT). En ella (ETSI) participan Administraciones nacionales de telecomunicación, Organismos nacionales de normalización y certificación y Asociaciones industriales y de usuarios del sector.	<i>El mercado único es prácticamente inexistente (no confundir con la posibilidad de movilidad global, que sí es un hecho gracias al roaming). Tan solo un operador, Vodafone, ha logrado una presencia global en Europa.</i>
Jun'93	Resolución del Consejo	Tras el periodo de consulta sobre la situación del sector (92-93), el Consejo se marca un calendario de actuaciones, entre las cuales se propone publicar un Libro Verde sobre las comunicaciones móviles y personales antes del 1 de enero de 1994.	<i>Puesto que las "fuerzas" en los mercados nacionales se encuentran más o menos equilibradas en la segunda generación (GSM), las únicas opciones para el establecimiento de operadores paneuropeos vienen de la mano de:</i>
Abr'94	COM(94)145	Libro Verde sobre las comunicaciones móviles y personales.	<i>a) posibles procesos de fusión y adquisición, y</i>
Nov'94	COM(94)492	Comunicación de la Comisión sobre la consulta realizada por el Libro Verde 94/145. Las principales propuestas son suprimir los derechos especiales y exclusivos antes de enero del 96, promover la disponibilidad de frecuencias para nuevos servicios y autorizar a los operadores móviles a ofrecer servicios de voz sobre redes fijas a partir de que este último mercado se liberalice (1998).	<i>b) nuevas generaciones tecnológicas con sus correspondientes servicios y mercados a desarrollar.</i>
Dic'95	Directiva 96/62	ONP (armonización) de telefonía vocal. NO es aplicable a los servicios móviles, pero armoniza la interconexión entre dichas redes y las telefónicas públicas fijas.	<i>En concreto, la tercera generación podría jugar un papel fundamental en este sentido, si bien la desigualdad (inestabilidades aparte) generada por los procesos de adjudicación de licencias no es sino una barrera a los procesos de creación de un mercado único. Quizá la inestabilidad generada se añada a otros factores (globalización, etc.) y el mercado único pueda llegar de a).</i>
Ene'96	Directiva 96/2	Liberalización de las telecomunicaciones móviles y personales. Elimina los derechos exclusivos, permite a los nuevos operadores implantar nuevas infraestructuras (para estos servicios) y garantiza la interconexión a las redes públicas.	
Feb'98	Directiva 98/10	ONP de telefonía vocal, tanto los servicios fijos como móviles. Reemplaza a la 96/62 para actualizar las condiciones armonizadoras en un marco de plena competencia.	

Tabla 3. Cronología y características principales del mercado de comunicaciones móviles.

racterística peculiar es que las comunicaciones móviles precisan en su actividad de un bien limitado y escaso (el espectro), por lo que la introducción de operadores se ha realizado de forma progresiva, coincidiendo con el desarrollo de cada nueva "generación tecnológica" y la consecuente asignación de espectro, asegurando la continuidad de los agentes establecidos en el mercado mediante el derecho de "migración de tecnología". Finalmente, las autoridades reguladoras se han abstenido de regular las tarifas de los servicios, consiguiendo un equilibrio perfecto entre la reducción progresiva de los precios, por efecto de la propia competencia, y la necesaria recuperación de capital para la realización de nuevas inversiones.

Todo ello ha desembocado en un éxito europeo del GSM, con todos los mercados nacionales en competencia entre un número adecuado de agentes, si bien no existen operadores establecidos a nivel paneuropeo, excepto Vodafone.

2.4. LOS MERCADOS DE INFRAESTRUCTURAS ALTERNATIVAS

De forma casi paralela al proceso de liberalización de las comunicaciones móviles, la Comisión desarrolló el modelo regulador de lo que se puede llamar mercados de infraestructuras alternativas, esto es, aquellos que

1. El proceso regulador de las comunicaciones en la Unión Europea

ofrecen servicios a través de infraestructuras distintas a las de los tradicionales “incumbentes”, usando tecnologías nuevas y diferentes, entre las que destacan por su importancia las redes de TV por cable (CaTV) y las fijas inalámbricas (xMDS, WLL). Su modelo es el paradigma regulador de la liberalización mediante la competencia en redes, con cada red asociada a una tecnología particular que ofrece un conjunto de servicios de forma diferenciada. Este modelo se logra mediante la eliminación de los derechos exclusivos para construir y explotar redes de telecomunicaciones, estableciendo un régimen de concesiones para incentivar la construcción de infraestructuras alternativas a las del “incumbente”, infraestructuras que modernizan el país al usar nuevas tecnologías y aumentan la capacidad total para las comunicaciones de dicha región.

Fecha	Documento	Evento	Mercado Único
Jun'93	Resolución del Consejo	Tras el periodo de consulta sobre la situación del sector (92-93), el Consejo marca un calendario de actuaciones, entre las cuales se propone publicar un Libro Verde sobre Infraestructuras de Telecomunicaciones antes del 1 de enero de 1995.	<i>No existe un mercado único, y ni siquiera un patrón que se repita en los países europeos, como ocurre por ejemplo con los servicios móviles. Debido a la evolución tecnológica, las redes ya no son monoservicio, y por tanto los agentes ya no compiten estrictamente ni en redes ni en servicios, sino que hay una mezcla.</i>
Oct'94 Ene'95	COM(94)145 COM(94)642	Libro Verde sobre las Infraestructuras de Telecomunicaciones. Se publica en dos partes. Propone la liberalización de las infraestructuras a excepción de las de telefonía vocal, a partir de enero de 1998.	<i>A todo ello se le unen las políticas públicas nacionales particulares y los entornos socioeconómicos de cada región. Así, por ejemplo, factores como el número de licencias concedidas por tecnología, su carácter geográfico (local, regional o nacional) o la densidad de población, influyen en los modelos de negocio de operadores de cable y LMDS, entre otros.</i>
Oct'95	Directiva 95/51	Liberalización de las redes de TV por cable. Autoriza la utilización de estas redes para la prestación de servicios distintos de la telefonía vocal, garantizando su interconexión con las redes públicas, en especial la interconexión con las líneas arrendadas.	

Tabla 4. Cronología y características principales del mercado de infraestructuras alternativas.

Antes de la liberalización plena en 1998, el hecho más significativo se refiere a la liberalización de las infraestructuras de CaTV. Posteriormente aparecen nuevos tipos de redes que se suman a este modelo regulador, como las fijas inalámbricas. Lo peculiar de este modelo es que algunos de los servicios que ofrecen estas redes también son ofrecidos por otras distintas bajo modelos reguladores diferentes, por lo que resulta complejo establecer el nivel de compromisos e incentivos que se deben imponer en cada caso, tras cada concesión, en un entorno característico y peculiar. Por ejemplo, un operador de cable compite en redes para el servicio de voz, pero para ese mercado ya existe un modelo de competencia en servicios, puesto que vía acceso y desagregación del bucle se puede llegar al usuario directamente sobre las infraestructuras del “incumbente”, facilidad que es la base de muchos otros operadores. Por tanto, el trato que debe recibir el operador de cable ha de tener en cuenta el conjunto global de servicios que ofrece, puesto que para el servicio de voz su red resulta, en cierta forma, “superflua” a la que ya existe, pero para otros servicios no. En ese contexto, con esa mezcla, las decisiones reguladoras son ciertamente complejas.

El paradigma de este modelo, por tanto, sólo puede aplicarse a aquellos mercados de nueva aparición en los que todos los agentes resulten ser propietarios de infraestructuras alternativas. Éste sería el caso, por ejemplo, de la Banda Ancha, donde el conjunto de los operadores que ofrecen ADSL compite con los que usan cable-módem y con los de LMDS. Debido a la variedad de servicios que soportan todas estas redes actualmente, y el consiguiente “cruce” de modelos, a las medidas reguladoras nacionales específicas seguidas (número de licencias concedidas para cada tecnología, carácter geográfico de dichas licencias, compromisos de despliegue, etc.) y a las características de entorno específicas de cada país (densidades de población, grados de urbanización, etc.), la situación de estos mercados es peculiar y específica en cada región, no pudiéndose hablar de un mercado único comunitario ni tampoco de una situación patrón o estándar que se repita en cada una de las naciones europeas.

2.5. LOS MERCADOS DE TELEFONÍA FIJA Y AFINES

Desde las actuaciones del Programa de Telecomunicaciones de 1987 (Libro Verde sobre equipos y ser-

Fecha	Documento	Evento	Mercado Único
Jun'87	COM(87)290	Libro Verde sobre Equipos y Servicios.	
Jun'90	Directiva 90/387	Directiva Marco ONP (Open Network Provision, Oferta de Red Abierta). Pretende armonizar las condiciones de uso de los servicios, las normas técnicas a cumplir y los principios de tarificación. Los servicios de telefonía vocal figuran como objetivo de esta Directiva, aunque sean los últimos en liberalizarse.	<i>La regulación ha sido fuerte, y el modelo se encuentra casi agotado.</i>
Jun'90	Directiva 90/388	Liberalización de los Servicios de Telecomunicaciones, eliminando los derechos exclusivos a excepción de la telefonía vocal, prevista para 1998.	<i>El mercado único no existe, y tampoco se han conseguido grandes avances en el establecimiento de la competencia en los diferentes mercados nacionales.</i>
92-93	SEC(92)1048 COM(93)158 93/C 213	Proceso de revisión de la situación del sector. La armonización (ONP básicamente) se reorienta hacia las licencias, la interconexión de redes y la definición del Servicio Universal.	<i>Los usuarios, sin embargo, gozan de un amplio margen de elección y se benefician de la definición del Servicio Universal y de la reducción de precios experimentada.</i>
92-94	Propuesta de Directiva	Durante 1992 y 1993 la Comisión hizo diferentes propuestas de Directiva ONP sobre telefonía vocal, que incluso llegaron a una posición común en el Consejo en 1993, si bien el Parlamento la rechazó en 1994 (mediante su poder de codecisión).	<i>Este modelo se mezcla hoy día con otros debido al despliegue de nuevas infraestructuras y a la introducción de nuevas tecnologías, mezcla que está generando nuevos ámbitos de discusión y actuación, como el debate en torno a la regulación de los servicios de voz sobre las redes IP.</i>
Dic'95	Directiva 95/62	ONP de telefonía vocal. Tras ser rechazada un año antes, finalmente esta Directiva se aprobó en 1995, armonizando los derechos y las obligaciones de operadores y usuarios tras la liberalización (1998).	
Mar'96	Directiva 96/19	Directiva sobre la plena competencia. Reafirma la fecha de 1 de enero de 1998 para la liberalización de todos los servicios, si bien establece una moratoria para algunos países (España el 1 de diciembre de 1998). Establece, entre otras, las siguientes medidas: — Las tarifas en telefonía vocal deben orientarse a costes. — Deben garantizarse los derechos de interconexión a las redes públicas. — Separación de cuentas entre los servicios de telefonía vocal y el resto. — Las obligaciones del Servicio Universal se aplicarán sólo a las empresas que suministren redes públicas.	<i>El agotamiento de este modelo así como la reducción del peso de este mercado en la globalidad del sector puede provocar un cambio de estrategia en las actuaciones de las autoridades reguladoras.</i>
Sep'96	COM(96)419	Propuesta de nueva Directiva ONP de telefonía vocal.	
Abr'97	Directiva 97/13	ONP de Licencias, establece un marco unificado para la concesión de autorizaciones y licencias de Telecomunicaciones.	
Jun'97	Directiva 97/33	ONP de interconexiones, armoniza los acuerdos de interconexión entre redes y los acuerdos de aplicación del Servicio Universal.	
Oct'97	Directiva 97/51	Modificación de la Directiva Marco ONP (90/387). Emplaza a la Comisión para que estudie la creación de una Autoridad Europea de Reglamentación.	
Feb'98	Directiva 98/10	Directiva ONP de Telefonía vocal, reemplaza a la 95/62 y complementa las actuaciones relativas al Servicio Universal definidas por la 97/33, aplicable a todos los operadores de telefonía vocal en redes fijas (no sólo a los "incumbentes"), tanto cableadas como inalámbricas.	
Sep'98	Directiva 98/61	Directiva sobre Numeración, modificando a la 97/33 para introducir la portabilidad de números y la preselección del operador.	
Abr'00	COM(2000)1059	Recomendación de la Comisión aconsejando el acceso libre al bucle local de abonado.	

Tabla 5. Cronología y características principales del mercado de telefonía fija y afines.

vicios) ya se fijaron los objetivos para la liberalización plena, incluyendo los servicios de telefonía vocal, si bien no fue hasta marzo de 1996 cuando se aprobó la Directiva de liberalización plena. El modelo regulador para este mercado ha sido muy intervencionista, pues además de proporcionar actuaciones armonizadoras y correctoras ha desagregado progresivamente los elementos de la cadena de valor de su modelo de negocio, entendiendo como tales las distintas componentes de la infraestructura de red de los “incumbentes”, sobre las cuales se ha intentado implementar una competencia en servicios.

Las actuaciones armonizadoras infieren en la regulación de las tarifas de los servicios del operador dominante, así como en la interconexión y acceso a sus redes; las medidas correctoras definen un Servicio Universal; y la desagregación progresiva de las infraestructuras de red posibilita llegar al acceso libre al bucle local, con portabilidad de números y preselección de operador incluidos, todo ello en un marco de no limitación del número de operadores.

Es por ello que este modelo regulador resulta ser muy exigente y, en cierta forma, antagónico a otros menos intrusivos, como el de los servicios móviles. La principal causa es que desde un principio se asumió que la regulación afectaba de manera especial al servicio telefónico fijo y a sus infraestructuras soporte, al considerarse que éste era el mercado de mayor peso en el sector; el último que se había liberalizado y aquél en el que la competencia no afectaba de igual forma en todos los ámbitos (llamadas locales, larga distancia, etc.), si bien algunos países (Holanda, Dinamarca, Suecia y Finlandia) escogieron un modelo menos restrictivo, apoyándose en el margen de actuación de las Directivas 96/19 y 97/13 y escogiendo el sistema de autorizaciones en vez del de licencias como régimen de títulos habilitantes, que fue la opción del resto de Estados miembros.

Tras el fuerte proceso regulador seguido, este modelo se encuentra actualmente casi agotado, ya que pese a haber logrado importantes beneficios para los ciudadanos no se han conseguido grandes avances en el establecimiento de la competencia, pues los operadores tradicionales conservan una gran cuota de sus mercados nacionales asociados, pese al alto grado de elección del cual gozan los usuarios. Por ello, el mercado único no existe, siendo el mapa comunitario una distribución geográfica de operadores tradicionales dominantes en su territorio matriz.

2.6. LOS MERCADOS DE INFRAESTRUCTURAS Y SERVICIOS AUDIOVISUALES.

El modelo regulador relativo a los servicios audiovisuales sigue gestándose en la actualidad. No se pueden, pues, categorizar sus características como se ha pretendido con los anteriores mercados, sino simplemente apuntar los hechos de la regulación comunitaria más relevantes hasta el momento, así como resaltar los debates pendientes y estudiar su posible evolución. Este hecho deriva de que, aun siendo un mercado de importancia socioeconómica enorme, no ha sido hasta hace relativamente poco tiempo cuando, en un claro camino hacia la convergencia de los sectores de telecomunicaciones y audiovisual (entre otros), se han planteado debates reguladores en el seno del sector, hasta entonces planteados como ajenos al mismo.

De hecho, ya en 1984 se presentaba un Libro Verde sobre el establecimiento del mercado común de la radiodifusión, como se puede observar en la tabla 6. Si bien se pueden apreciar en dicha tabla numerosas actuaciones, el debate regulador actual se centra en el acceso a los servicios audiovisuales (implementación de estándares técnicos para asegurar el acceso de los usuarios a todos los operadores vs la comercialización de interfaces propietarios para asegurar los ingresos de los operadores en una estructura de integración vertical), y en la regulación de los contenidos, con multitud de temas abiertos (propiedad intelectual, protección de menores,...).

Ambas problemáticas, sobre las cuales no ofrece solución la Directiva de señales de TV (95/47), siguen en debate, con algunas cuestiones resueltas en el nuevo marco, mediante actuaciones en la Directiva Marco y en la de Acceso e Interconexión. En cuanto al mercado, la situación es muy diferente en cada país comunitario, donde las alternativas tecnológicas que ofrecen servicios audiovisuales se han desarrollado de manera distinta, bajo unas políticas públicas y privadas y un entorno socioeconómico particular en cada país. Los mercados se encuentran separados por diferencias de lengua, cultura, y también por medidas reguladoras nacionales, no pudiéndose hablar de un mercado único.

Fecha	Documento	Evento	Mercado Único
84-85	—	Libro Verde sobre el establecimiento del mercado común de la radiodifusión. Resoluciones del Consejo sobre el desarrollo de programas industriales, la lucha contra la piratería audiovisual y la armonización de las técnicas de difusión y distribución. Libro Blanco de 1985, con propuestas sobre la apertura del mercado del sector audiovisual a la competencia y la promoción de la TV de alta definición.	<i>El sector audiovisual europeo ha experimentado profundos cambios, fruto de la desaparición de los monopolios televisivos y los rápidos avances tecnológicos, entre otros factores.</i>
1986	Directiva 86/529	Directiva relativa a la adopción de especificaciones técnicas comunes para la difusión de TV por satélite.	<i>Actualmente coexisten un mercado de propiedad pública y otro privado, ambos muy fuertes, en los que no están claras las funciones de las televisiones públicas y las prácticas reales del mercado liberalizado y en competencia.</i>
Abr'89	Directiva 89/337	Directiva de TV de alta definición.	
Oct'89	Directiva 89/552	Directiva de "Televisión Sin Fronteras", garantizando la libre circulación en la Comunidad de emisiones de TV que emanen de los Estados miembros.	
1992	Directiva 92/38	Modifica a la 86/529, sobre especificaciones técnicas de TV por satélite.	<i>La legislación comunitaria es dispersa, poco estructurada y presenta muchas dificultades para ponerla en práctica, como ocurre, por ejemplo, con la Directiva de Televisión Sin Fronteras.</i>
Oct'95	Directiva 95/47	Directiva sobre el uso de normas para la transmisión de señales de TV y para las condiciones de acceso a los servicios de TV digital. Hace referencia únicamente a los servicios de TV digital, dejando al margen los servicios interactivos que se pueden ofrecer mediante sus infraestructuras. También deja al margen los EPG (guías de programación electrónica) y API (interfaces de programas de aplicación), ambos elementos de los sistemas descodificadores usados en el acceso a la TV digital.	
1997	Directiva 97/36	Modifica a la 89/552.	<i>Existe un debate fuerte sobre el acceso (EPGs y APIs), entre la implementación de estándares universales para la decodificación o la apuesta por estrategias comerciales propietarias.</i>
Dic'97	COM(97)623	Libro Verde sobre la Convergencia de los mercados de Telecomunicaciones, Tecnologías de la Información y Audiovisual.	
Mar'99	COM(99)108	Resultados de la consulta sobre el Libro Verde 97/623, reconociendo la realidad de la convergencia de las plataformas tecnológicas, de las infraestructuras de red y de los servicios, abre un debate en torno al acceso a las redes y las pasarelas (problemática EPGs y APIs), la inversión e innovación en la producción de contenidos (Programa MEDIA, etc) y el equilibrio entre los intereses públicos y las exigencias de la competencia.	<i>No existe un mercado único, y la difusión de contenidos audiovisuales encuentra barreras culturales, de lengua y de regulaciones y otras medidas nacionales.</i>
Oct'00	—	Creación del Grupo de Expertos sobre Difusión Digital (DBEG), que realiza un seguimiento del marco regulador para asegurar que éste evoluciona de acuerdo a los desarrollos técnicos y de mercado.	

Tabla 6. Cronología y características principales del mercado de servicios audiovisuales.

2.7. PANORÁMICA GENERAL SOBRE LA SITUACIÓN DE LOS MERCADOS DE LAS TELECOMUNICACIONES EN LA UE

La evolución de los mercados principales de Telecomunicaciones puede observarse en la figura 1. Se puede observar el gran crecimiento de los servicios móviles, aumentando su cuota en la globalidad del sector y la progresiva ralentización del crecimiento de la telefonía fija. En ese contexto, la penetración de estos servicios en los países miembros muestra diferencias en la relación *líneas fijas vs móviles*. En cierta forma, las características geográficas (densidades de población, grado de urbanización...) y el grado de penetración de la telefonía fija cuando se desarrolló el mercado móvil ha generado disparidad entre

1. El proceso regulador de las comunicaciones en la Unión Europea

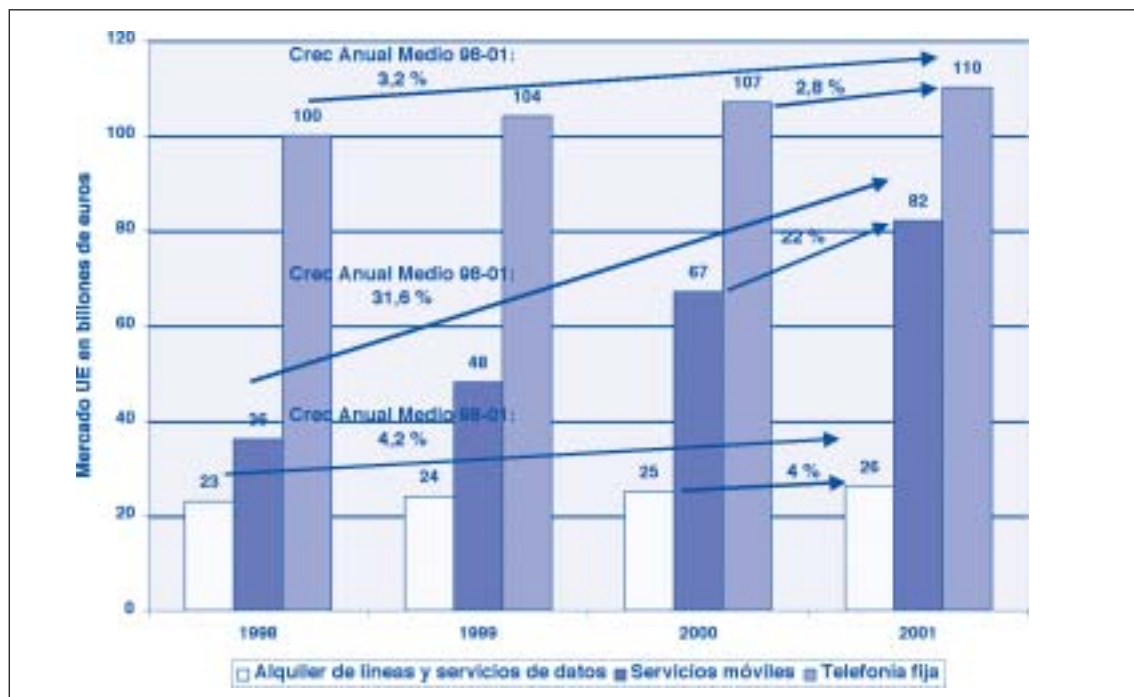


Figura 1. Evolución de los mercados de telefonía fija, servicios móviles y alquiler de líneas y servicios de datos.
Fuente: EITO 2001.

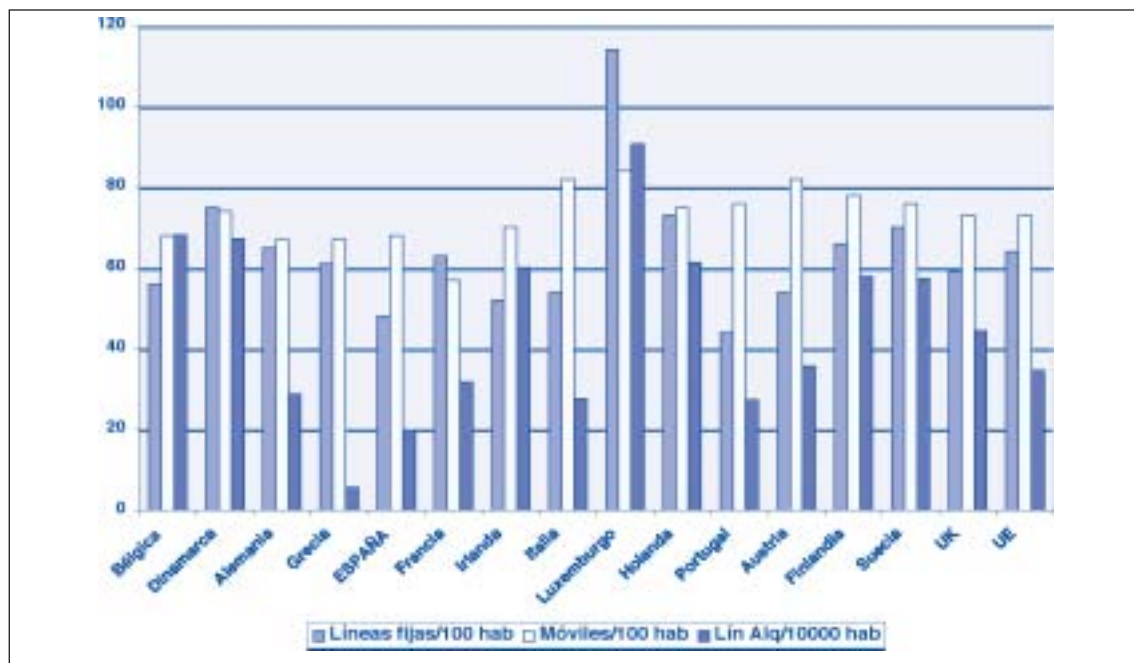


Figura 2. Penetración de líneas fijas, móviles y líneas alquiladas.
Fuente: IDC 2001 y FT Mobile Communications. Datos de usuarios móviles de agosto de 2001.

el reparto de estos servicios (que en muchas ocasiones pueden resultar alternativos) en los diferentes países (Luxemburgo y Dinamarca, por ejemplo, vs Italia, España y Portugal, entre otros).

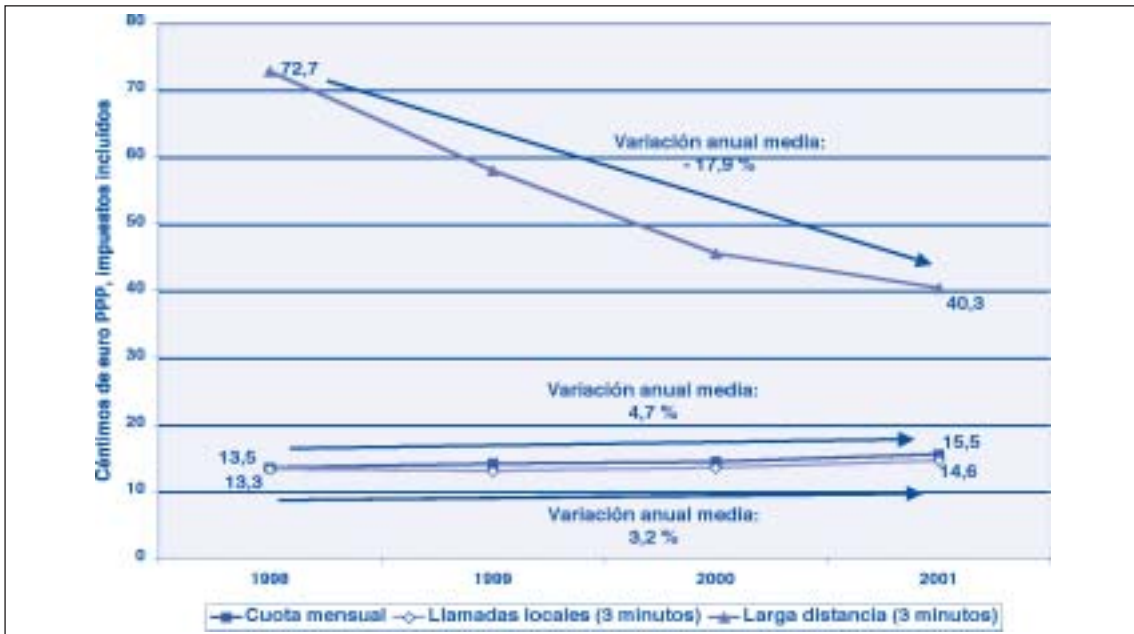


Figura 3. Evolución de precios en telefonía fija para distintos servicios.
Fuente: "7th Report on the Implementation of the Telecommunications Regulatory Package", (Séptimo Informe) Comisión Europea.

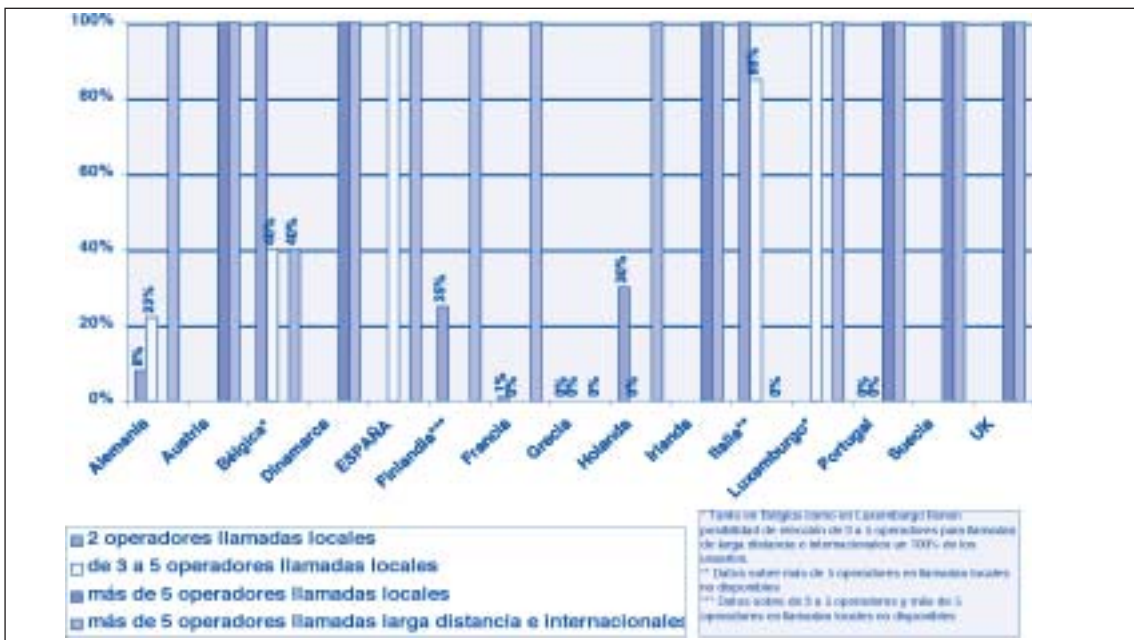


Figura 4. Grado de elección de los usuarios en telefonía fija.
Fuente: "Séptimo Informe", Comisión Europea.

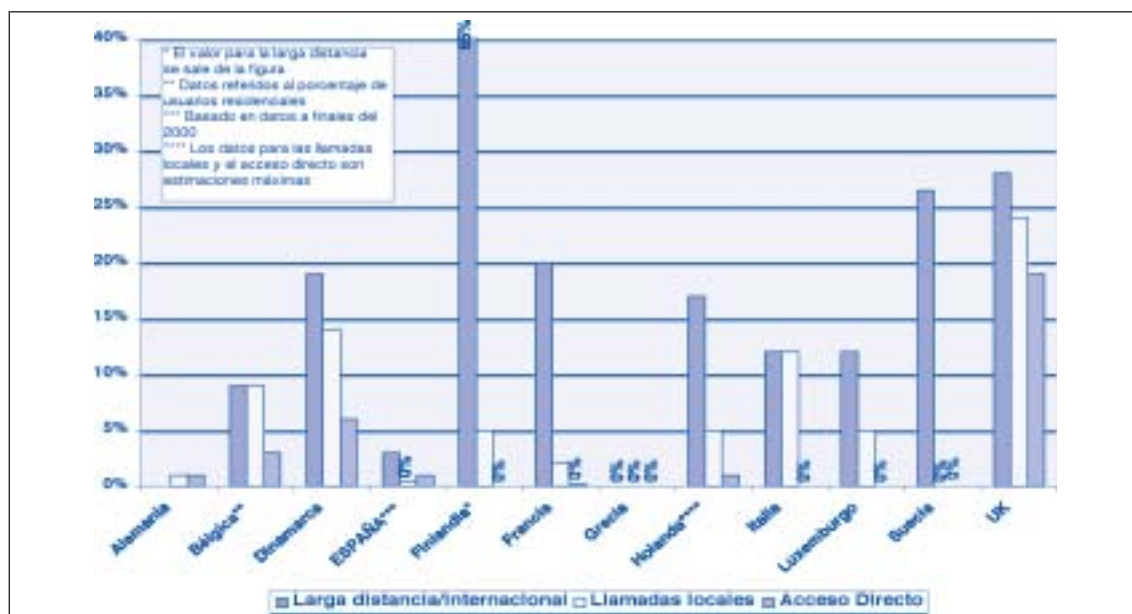


Figura 5. Porcentaje de población usando un operador distinto al “incumbente” en servicios de telefonía fija.
Fuente: “Séptimo informe”, Comisión Europea.

El camino seguido por los precios en telefonía fija ha sido la orientación a costes, por lo que las cuotas de abono y las llamadas locales han sufrido ligeros ascensos (antiguamente los déficit de acceso eran subvencionados por otros servicios), a la par que han descendido sobremanera las tarifas para la larga distancia, habida cuenta del efecto de la fuerte competencia (gran número de operadores para la larga distancia) en este mercado.

No en vano, en la mayoría de países los usuarios disponen de un amplio grado de elección de operadores de telefonía fija, lo que ha acentuado la competencia.

Aunque esa competencia no se ha traducido de momento en pérdidas de cuota significativas para el operador dominante (salvo en la larga distancia en algunos países) y por tanto no se ha conseguido el establecimiento a medio-largo plazo de operadores distintos al tradicional en los mercados nacionales. El acceso directo resulta casi una utopía, resaltando como caso particular el de Reino Unido.

En servicios móviles, y aunque el operador tradicional conserva la cuota más alta de mercado, muchos operadores han logrado establecerse en los mercados nacionales, al limitarse (por cuestiones de recurso escaso, espectro) el número de agentes y gracias a una regulación no intrusiva que ha permitido el éxito del modelo de negocio de la segunda generación de comunicaciones móviles. Como caso especial destaca de nuevo Reino Unido, donde el operador líder no es la filial del tradicional, BT Wireless, sino Vodafone.

El comportamiento de los precios ha sido muy variopinto, no siendo posible una caracterización debido a la gran cantidad de productos comerciales y modalidades de tarificación ofrecidos sobre estos servicios (prepago, contrato, bonos, ofertas para grupos, para dúos, etc.). En general, se puede asegurar que se ha producido una progresiva reducción de precios en un entorno de continua competencia entre un número adecuado de agentes salvaguardando al mismo tiempo los necesarios ingresos de los operadores para realizar nuevas inversiones.

En cuanto a los servicios de datos y alquiler de líneas, existe una gran cantidad de operadores (y una mayor de licencias y autorizaciones concedidas) que son desconocidos para los usuarios residenciales, puesto que basan su modelo de negocio mayoritariamente en las comunicaciones corporativas. Ante esa situación los precios se han reducido también sobremanera, siendo un mercado que no precisa de una intervención reguladora fuerte, al estar por sí solo dinamizado y en fuerte competencia.

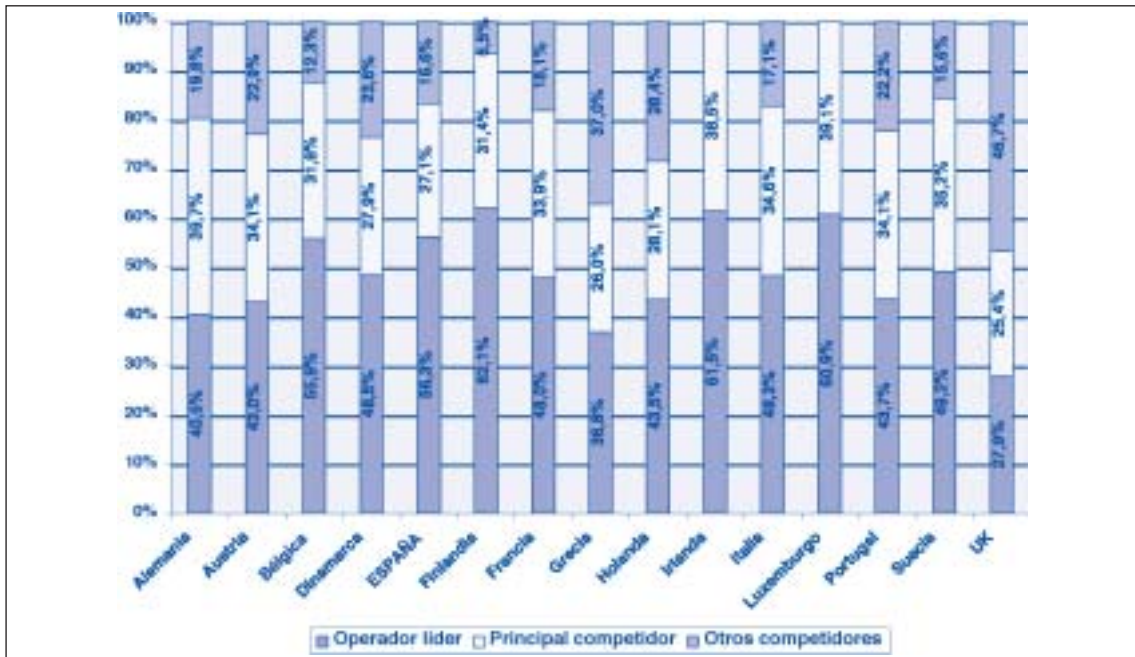


Figura 6. Cuotas de mercado de servicios móviles.
Fuente: "Séptimo Informe", Comisión Europea.

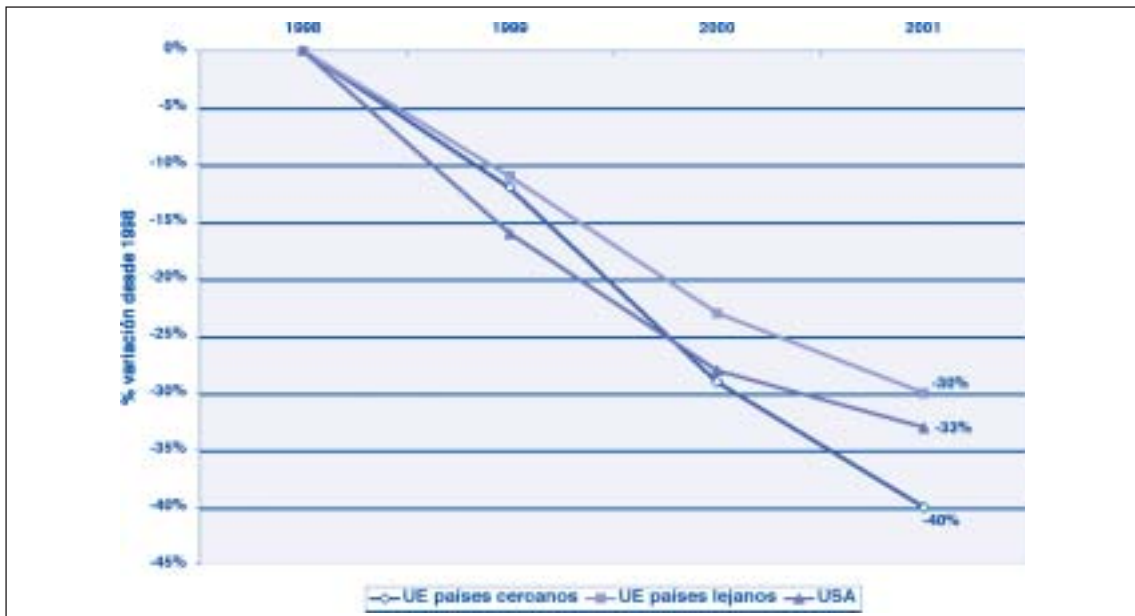


Figura 7. Variación de precios medios en la UE para Alquiler de Líneas de 2 Mbps.
Fuente: "Séptimo Informe", Comisión Europea.

Los mercados de infraestructuras alternativas se han desarrollado fundamentalmente basando su modelo de negocio en la oferta de servicios integrados (voz, datos y audiovisual) al usuario. El despliegue

1. El proceso regulador de las comunicaciones en la Unión Europea

de cada tipo de infraestructuras ha sido muy variado, dependiendo de las políticas públicas seguidas en cada país concreto.

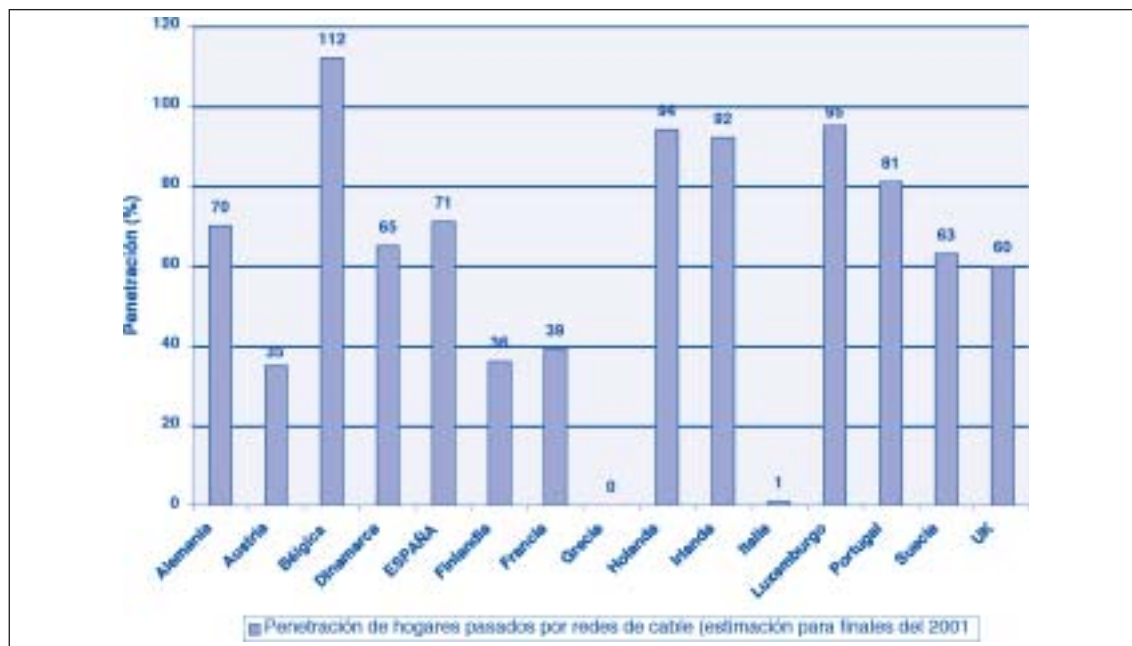


Figura 8. Hogares pasados por redes de cable (estimación para finales de 2001).
Fuente: IDC 2001.

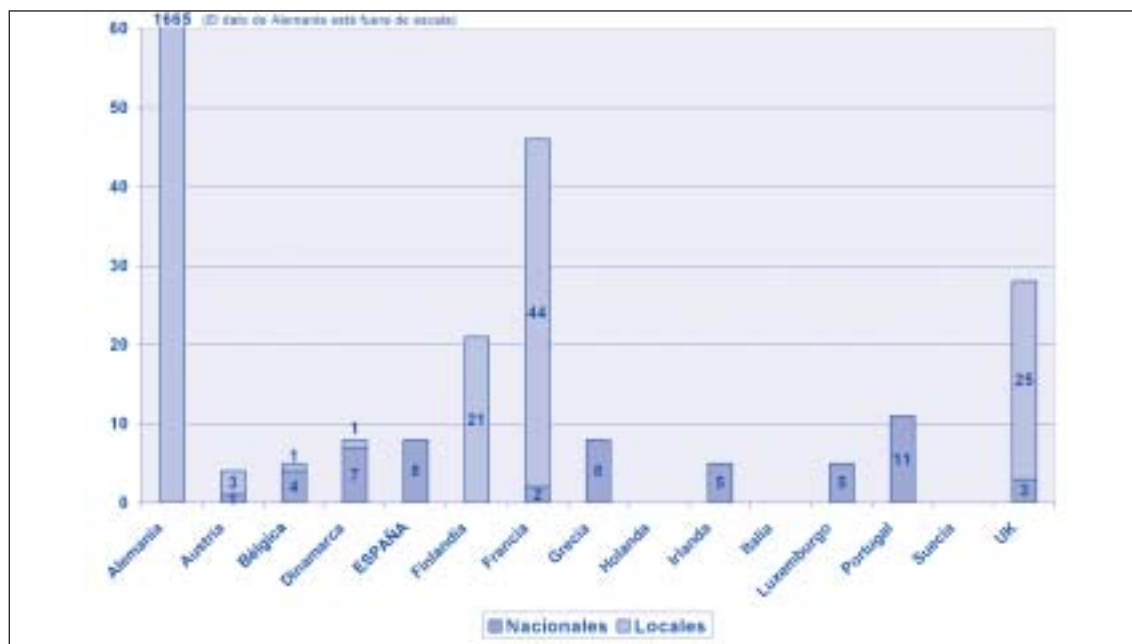


Figura 9. Número de licencias concedidas de xMDS.
Fuente: "Séptimo Informe", Comisión Europea.

Así, por ejemplo, en las figuras 8 y 9 pueden observarse las divergencias tanto en el acceso potencial a las redes de cable (de las cuales no todas ofrecen servicios de voz ni datos, siendo las infraestructuras españolas de las que gozan de mayores grados de digitalización y bidireccionalidad) como en el número y tipo de licencias concedidas en tecnologías xMDS. El modelo regulador para este mercado se encuentra mezclado con otros y las formas en que se desarrollan los mercados nacionales son muy diversas.

Por último, en el mercado audiovisual se pueden observar también las divergencias entre las diferentes peculiaridades nacionales. Así, resultan característicos los niveles de penetración de las distintas alternativas tecnológicas de los servicios de TV digital, dependiendo del país en concreto. En España destaca la alta penetración de la TV digital por satélite (DSTV) y la avanzada posición en el despliegue de la TV digital terrenal (DTTV).

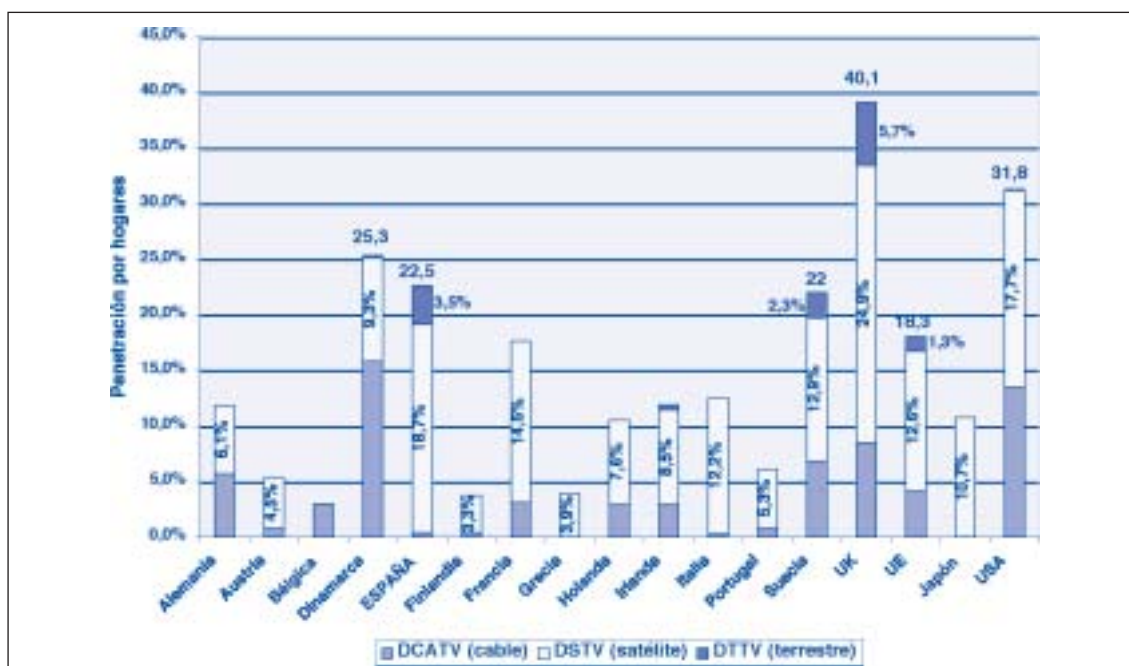


Figura 10. Penetración de las distintas alternativas tecnológicas de TV Digital.

Fuente: Strategy Analytics, "Séptimo Informe", Comisión Europea.

3. EL NUEVO MARCO REGULADOR EN LA UE⁷

Apenas conseguido el objetivo de la "plena competencia" formal (1998), se hizo patente que era preciso diseñar un nuevo marco que tuviese en cuenta la situación alcanzada y los problemas que la misma presenta, para reforzar el nivel de competencia conseguido, intentando dar respuesta a las necesidades de los nuevos mercados, dinámicos e impredecibles, y con una mayor proliferación de agentes, y reduciendo la actuación reguladora en la medida de lo posible, centrándose en la consecución de aquellos objetivos que la libre competencia, por sí misma, no es capaz de conseguir.

⁷ GRETEL (Pérez Martínez, J., Pérez Sáiz, H., Pérez Sáiz, S.), "Hacia un Nuevo Marco Regulador para el sector de las Telecomunicaciones", BIT n° 122, julio-agosto 2000.

1. El proceso regulador de las comunicaciones en la Unión Europea

En el proceso que se ha seguido (terminado en febrero de 2002, con la aprobación de las nuevas Directivas, a excepción de la de Protección de Datos), pueden distinguirse claramente tres etapas: una primera de análisis del marco vigente en aquel momento, para evaluar la situación, analizar las necesidades y definir los objetivos clave del nuevo marco⁸; una segunda en la que se hace una propuesta para dicho marco y se realiza una consulta pública⁹, a partir de la cual se proponen a su vez las nuevas Directivas (siete disposiciones: una directiva marco, cuatro propuestas de directivas específicas, la regulación de la desagregación del bucle local y una decisión sobre el marco regulador del espectro, ver tabla 8); y una tercera en la que se debate acerca del contenido de dichas Directivas, elaborando y aprobando los textos finales que conforman el paquete regulador para el sector en el futuro. Este proceso queda resumido en la tabla 7:

Fecha	Documento	Evento
1997	97/263	Libro Verde sobre la convergencia de los sectores de telecomunicaciones, medios de comunicación y tecnologías de la información. La convergencia tecnológica y de mercados fue uno de los factores desencadenantes del nuevo marco regulador.
1998	98/596	Libro Verde sobre la política comunitaria relativa al espectro radioeléctrico. Se resaltó la necesidad de una política común, necesaria para los objetivos de mercado único (por ejemplo, en la compatibilidad de equipamiento radioeléctrico) y para adoptar posiciones comunes en eventos internacionales.
Nov'99	99/537 99/539	Quinto Informe sobre la situación del marco regulador en Telecomunicaciones y Revisión del 99 con el lanzamiento de la consulta pública.
Abr'00	2000/239	Publicación de los resultados de la consulta pública.
Jul'00	Propuesta de nuevo marco	Propuesta de nuevo paquete regulador, incluyendo una directiva marco, 4 específicas (Autorizaciones, Acceso, Servicio Universal y Protección de Datos), un reglamento (acceso desagregado al bucle local) y una decisión (marco regulador para la política sobre el espectro). Ver tabla 8.
Dic'00	2000/814	Sexto Informe sobre la situación del marco regulador en Telecomunicaciones.
Nov'01	2001/706	Séptimo Informe sobre la situación del marco regulador en Telecomunicaciones.
Dic'01	—	Acuerdo entre el Consejo, la Comisión y el Parlamento Europeo, adoptando las Directivas del nuevo marco a excepción de la de Protección de Datos, pospuesta para la primavera del 2002.
Feb'02	—	Aprobación del nuevo marco, a excepción del reglamento sobre desagregación, que entró en vigor en diciembre de 2000, y de la Directiva sobre Protección de Datos, pendiente para primavera de 2002.
Verano'03	—	Fecha límite para la transposición de las nuevas Directivas, 15 meses después de su entrada en vigor tras la publicación en el Documento Oficial de las Comunidades Europeas, DOCE.

Tabla 7. Cronología del proceso hacia el nuevo marco regulador.

3.1. PRIMERA ETAPA: ANÁLISIS DEL ANTIGUO MARCO Y ESTABLECIMIENTO DE OBJETIVOS

En una primera etapa se hizo un análisis minucioso del estado regulador de los diferentes Estados miembros. Para ello, en primer lugar se realizó una “fotografía” de la situación de implantación del paquete regulador comunitario en los diferentes Estados miembros. Las conclusiones se

⁸ Quinto Informe, COM(1999)537.

⁹ “Communications Review”, COM(1999)539 y los resultados de la consulta pública, COM(2000)239.

materializaron en el Quinto Informe de la Comisión. Por otro lado, también se analizó la convergencia (consultas sobre Libro Verde sobre la Convergencia), el espectro (consultas sobre Libro Verde sobre el Espectro Radioeléctrico) y la televisión digital (conclusiones del informe sobre la TV Digital). Como consecuencia de todas estas consultas públicas, se obtuvo una serie de conclusiones que inspiraron la elaboración en profundidad de una revisión del marco regulador, la Revisión de 1999.

Entre los objetivos que debía alcanzar el nuevo marco, se pueden destacar los siguientes:

- Promover un mercado europeo abierto y competitivo, orientado al crecimiento económico y a la generación de empleo y beneficiando a los ciudadanos (acceso asequible al servicio universal, protección de datos y de la intimidad, transparencia en las tarifas...).
- Consolidar el mercado interior en un entorno convergente.
- Reducir la regulación hasta el mínimo posible para alcanzar los objetivos políticos, aspirando a hacer realidad el Principio de neutralidad tecnológica.

3.2. SEGUNDA ETAPA: PROPUESTA DEL NUEVO MARCO

El nuevo marco regulador propuesto en la revisión debía articularse en torno a 3 líneas de acción: una serie de medidas comunitarias específicas del sector, formada por una directiva marco y cuatro directivas particulares, reduciendo el número de medidas legales de veinte a seis; un conjunto de medidas no vinculantes, tales como recomendaciones, directrices, códigos de conducta, etc., que permitan aportar flexibilidad al marco general; y, finalmente, una mayor utilización de la legislación que regula la competencia, la cual sustituirá progresivamente a la normativa sectorial.

Las disposiciones propuestas para el nuevo marco se pueden apreciar en la tabla 8:

Disposiciones propuestas para el nuevo marco regulador (en julio de 2000)	Fecha de aprobación del texto consolidado
<p>COM (2000) 384 Directiva sobre acceso e interconexión de redes de comunicaciones.</p> <p>Pretende establecer un marco único para los acuerdos de acceso e interconexión, teniendo en cuenta las nuevas redes y servicios incluidos en el nuevo marco y el período de fuerte crecimiento del sector.</p>	<p>Febrero de 2002, a falta de publicación en el DOCE para su entrada en vigor.</p>
<p>COM (2000) 385 Directiva sobre el procesamiento de datos personales y la protección de la privacidad en el sector de las comunicaciones.</p> <p>Pretende extender la normativa actual a los nuevos ámbitos de aplicación (nuevas redes y servicios), así como garantizar la neutralidad tecnológica de dicha normativa, para no discriminar ni imponer ningún tipo concreto de tecnología, de forma que un mismo servicio quede regulado con independencia del medio a través del cual se preste, lo que implica que todos los usuarios gocen del mismo nivel de protección con independencia de la tecnología particular usada.</p>	<p>Queda pendiente, con aprobación prevista para la primavera de 2002.</p>
<p>COM (2000) 386 Directiva sobre autorizaciones en redes y servicios de telecomunicación.</p> <p>Pretende armonizar las normas por las que se autoriza la prestación de servicios de comunicaciones electrónicas, ante la necesidad de fomentar un mercado único dinámico y competitivo, consolidado en el contexto de la convergencia (tecnológica y de mercados) y orientado hacia la consecución de neutralidad tecnológica y de la regulación mínima y <i>ex post</i>.</p>	<p>Febrero de 2002, a falta de publicación en el DOCE para su entrada en vigor.</p>

1. El proceso regulador de las comunicaciones en la Unión Europea

Disposiciones propuestas para el nuevo marco regulador (en julio de 2000)	Fecha de aprobación del texto consolidado
<p>COM (2000) 392 Directiva sobre el servicio universal y los derechos de los usuarios en relación a redes y servicios de comunicación.</p> <p>Intenta fijar los derechos de los ciudadanos relativos al alcance del servicio universal, así como la forma y mecanismos de su financiación y los procedimientos de revisión de todos estos derechos y obligaciones. Asimismo, intenta respaldar los esfuerzos presentes en el sector para garantizar la interoperabilidad de los equipos terminales utilizados en televisión digital.</p>	<p>Febrero de 2002, a falta de publicación en el DOCE para su entrada en vigor.</p>
<p>COM (2000) 393 Directiva sobre un marco regulador común para redes y servicios de comunicación.</p> <p>Pretende establecer un marco armonizado en materia de redes y servicios de comunicaciones electrónicas, incluyendo las nuevas redes y servicios debido a los efectos de la convergencia y la evolución tecnológica, y tratando temas relativos a los recursos escasos y asociados a dichas redes y servicios (espectro radioeléctrico y numeración). No es aplicable a servicios tales como los contenidos radiodifundidos o los de comercio electrónico, ni a los equipos terminales.</p>	<p>Febrero de 2002, a falta de publicación en el DOCE para su entrada en vigor.</p>
<p>COM (2000) 394 Reglamento del Parlamento Europeo y el Consejo sobre el acceso desagregado al bucle local.</p> <p>Exige la desagregación del bucle local antes del 31 de diciembre de 2000, para asegurar el acceso de cualquier operador a las infraestructuras del "incumbente" y para garantizar la posibilidad de la competencia en servicios en el nivel más cercano a los usuarios.</p>	<p>Entrada en vigor en diciembre de 2000.</p>
<p>COM (2000) 407 final Decisión sobre un marco regulador para política de espectro en la Unión Europea.</p> <p>Armoniza el uso del espectro radioeléctrico en los ámbitos de las comunicaciones, la radiodifusión, el transporte y la I+D, para un mejor aprovechamiento y para obtener una posición europea común en los foros internacionales sobre la política de espectro.</p>	<p>(Decisión con la entrada en vigor para toda la UE).</p>

Tabla 8. Disposiciones propuestas para el nuevo paquete normativo y fecha de aprobación.

3.3. TERCERA ETAPA: DEBATE LEGISLATIVO Y APROBACIÓN DEL NUEVO MARCO

El 12 de diciembre de 2001 se llegaba a un acuerdo en el seno de la UE, entre el Consejo de Ministros, la Comisión y el Parlamento Europeo, en el cual se adoptaban las Directivas (salvo la de protección de datos y privacidad) propuestas en su momento (julio de 2000) por la Comisión, y el 4 de febrero de 2002 se emitieron los documentos consolidados. Los principales temas debatidos en el proceso legislativo habían sido¹⁰:

- 1. Mercado único e interés general vs soberanía nacional:** Resulta fundamental equilibrar el grado de coherencia y la homogeneidad reguladora comunitaria con el grado de flexibilidad y actuación independiente de las ANR. Se debe tener en cuenta que, por un lado, se desea un mercado único con igualdad de oportunidades pero, por otro, existe una gran diversidad de situaciones nacionales, por ejemplo en cuestiones como la entrada al mercado, derechos de paso, derechos de recurso, interconexión, etc.

En el nuevo marco se mejoran los procesos de información entre las ANR y su armonización, pero no se llega a crear una única autoridad reguladora comunitaria, posibilidad planteada en un

¹⁰ Para una mejor comprensión del proceso legislativo comunitario, y en concreto de la elaboración del nuevo marco, ver el Anexo I de la presente obra.

principio por la Comisión¹¹. Asimismo, en el acuerdo de diciembre de 2001, el Comisario europeo Erkki Liikanen logró que la Comisión adquiriera poder de veto en la designación de operadores con Poder Significativo en el Mercado (PSM) y para revocar decisiones de las ANR que representaran una barrera al mercado único, pero no cuando las decisiones son relativas al acceso o al servicio universal (esto es, sobre los temas tratados en las Directivas correspondientes), en cuyo caso sólo podrá establecer disposiciones no vinculantes¹².

- 2. Actuaciones en pro de la competencia vs entorno liberalizado en cuanto a regulación:** Es necesario tratar con situaciones de posición dominante en un entorno liberalizado y en un camino hacia la regulación mínima y *ex post*, pasando por estadios intermedios como es la co-regulación (en donde los agentes del sector, a través de su experiencia, participan junto a los reguladores en el diseño de las medidas que después habrán de implantar). Pese al proceso de liberalización seguido, no en todos los mercados se ha conseguido una competencia efectiva, por lo que conviene actuar en determinados mercados y sobre determinados agentes.

En el nuevo marco se define el concepto de “empresas con Poder Significativo en el Mercado”. En base a ellas se podrán imponer condiciones a cualquier agente con posición dominante (sea o no histórico), como antaño se hacía con los “incumbentes”, hasta que se pueda abandonar la vigilancia al estricto cumplimiento de las leyes genéricas de la competencia¹³.

- 3. Convergencia vs separación reguladora de mercados:** La convergencia tecnológica y de mercados es un hecho, por lo que el marco puede simplificarse y unificarse para muchos de los mercados existentes; ahora bien, se debe delimitar claramente el alcance así como asegurar la integridad y eficiencia en su ámbito de aplicación, por lo que deben quedarse fuera los temas difícilmente integrables y controlables.

El nuevo marco, por ejemplo, afecta a las redes de televisión por cable y a las que usan el protocolo IP, pero sin embargo no es aplicable ni a los contenidos radiodifundidos ni al comercio electrónico¹⁴.

- 4. Fusión con políticas públicas vs diferenciación respecto a las iniciativas:** El Servicio Universal garantiza una serie de servicios básicos de comunicaciones a los usuarios. Por otro lado, Europa se encuentra inmersa en el desarrollo de la Sociedad de la Información. Por tanto, existe la permanente tentación de usar la defensa de los derechos básicos para acelerar la modernización europea, forzando la penetración de nuevos servicios aun no siendo considerados imprescindibles por el conjunto de la sociedad.

En el nuevo marco se evita dicha tentación, asegurando más bien un proceso de revisión y redefinición continuo del alcance del Servicio Universal, garantizando dinámicamente los servicios de comunicaciones básicos pero sin forzar la demanda de los no básicos. Entre las novedades más importantes, destaca la inclusión del “acceso funcional” a Internet.

- 5. Focalización en redes alternativas vs focalización en desagregación de infraestructuras:** Si bien ambos modelos son totalmente compatibles, los esfuerzos pueden orientarse hacia una competencia en redes o hacia una competencia en servicios. En el primero, prima y se premia a la inversión mientras que, en el segundo, prima el tiempo y se acelera la competencia. Si se combinan ambos el resultado dependerá de las condiciones impuestas por el regulador (por ejemplo, si las tarifas de acceso son bajas se desincentiva la inversión en infraestructuras, al no rentabilizarse dichas inversiones).

El nuevo marco combina ambas, por lo que el reto consiste en encontrar las condiciones que incentiven a los operadores a la inversión¹⁵, con la consiguiente repercusión en el siguiente eslabón

¹¹ Artículos 3 y 5 de la Directiva marco.

¹² Artículo 7 de la Directiva marco.

¹³ Artículos 14, 15 y 16 de la Directiva marco.

¹⁴ Artículos 1 y 2 de la Directiva marco.

¹⁵ Artículo 8 de la Directiva marco.

de la cadena de valor y que se encuentra representada por los fabricantes de equipos y servicios. La novedad más significativa es que las comunicaciones móviles, al formar parte del marco regulador único, también pueden ser sometidas a ambos modelos, por lo que los reguladores podrían extender la desagregación del bucle local a este mercado.

Este nuevo marco supone un gran avance respecto al anterior, pues permite:

- **Reducir paulatinamente la intervención reguladora**, conforme se vaya logrando competencia efectiva en los diferentes mercados. Como se ha visto, la regulación *ex ante* se limitará a los agentes con PSM y a un número limitado de mercados.
- **Facilitar la llegada de nuevos entrantes y estimular la competencia**, reemplazando las licencias individuales por autorizaciones generales.
- **Fortalecer el mercado intra-europeo**, estableciendo mecanismos de coordinación a nivel europeo, y mediante una política de transparencia informativa (consulta) entre los reguladores nacionales y entre cualquiera de ellos y la Comisión para poder tomar decisiones en un país que pudieran afectar a usuarios u operadores de otros Estados miembros.
- **Establecer un procedimiento para la revisión y redefinición del Servicio Universal**, para evitar tanto la exclusión de cualquier ciudadano de la Sociedad de la Información como el riesgo de “brecha digital”. La novedad más importante es la inclusión del acceso funcional a Internet.
- **Establecer un marco de coordinación en materia del espectro radioeléctrico**, avanzando en la armonización en el reparto y en el uso eficiente del espectro, y fortaleciendo una posición común a adoptar en los foros internacionales, si bien de nuevo la Comisión tiene un poder muy limitado de intervención sobre los reguladores nacionales y sobre los Estados miembros.
- **Proveer a los reguladores nacionales** de información, facilidades y otras herramientas sobre la realidad, los cambios y la evolución de la tecnología, los mercados y la regulación internacional en materia de telecomunicaciones, para facilitar su labor y asegurar una actuación más eficiente.
- **Promover estándares europeos para la televisión digital interactiva**, para evitar el despliegue de *set-top-boxes* o receptores de TV digital propietarios y favorecer el uso de unas infraestructuras comunes sobre las cuales distintos operadores puedan ofrecer sus servicios, en pro de la competencia y de los intereses de los ciudadanos. De este modo, la elección de un estándar propietario frente al uso o la compatibilidad con los estándares promovidos a nivel europeo será una decisión puramente estratégica y comercial de un determinado agente, si bien ninguno de ellos se verá forzado a usar los estándares (algo inicialmente propuesto por la Comisión).
- **Asegurar la compatibilidad entre las actuaciones de las ANR y de los sistemas legislativos nacionales**, para evitar confrontaciones entre reguladores y sistemas nacionales.

Además, se incrementan los derechos de réplica (recursos) tanto de los usuarios como de los operadores; por ejemplo, ambos pueden apelar las decisiones de las ANR ante una autoridad independiente (judicial), se establecen requerimientos específicos para apelar decisiones sobre temas relacionados con derechos de paso y la Comisión tiene la obligación de publicar información sobre los precios aplicados a los usuarios finales, entre otros progresos.

3.4. LA CONVERGENCIA Y SU REGULACIÓN

El debate sobre la convergencia tuvo un notable impulso en el ámbito comunitario cuando en diciembre de 1997 se publica el Libro Verde sobre la Convergencia, elaborado conjuntamente por las Direcciones Generales de Audiovisual y de Telecomunicaciones, y se organizan diferentes consultas públicas en torno al impacto de la convergencia sobre el ámbito regulador.

No obstante, a pesar de esta iniciativa de la Comisión, el debate se ha amortiguado en la Unión Europea, con unos Estados más presionados a corto plazo por las urgentes acciones que requiere el retraso

en el uso de Internet en la población, que por el fenómeno de la convergencia, proceso a largo plazo y aún incierto. Así, la convergencia realmente apenas ha podido demostrar sus potencialidades, en especial aquellas relacionadas con el tremendo poder comunicativo, informativo, educativo, cultural y de entretenimiento que posee la información audiovisual integrada con textos frente a las informaciones basadas en texto.

El eje del nuevo marco regulador es la Directiva Marco, que deja fuera de su alcance a los servicios de difusión de contenidos, los servicios de comercio electrónico y otras muchas aplicaciones convergentes, o los equipos terminales de telecomunicaciones.

En consecuencia, la Directiva no llega realmente a configurar un marco regulador totalmente convergente, el cual se debería centrar conjuntamente en las redes, los terminales y los servicios de difusión de los contenidos, al menos en cuanto al régimen de entrada al mercado, condiciones de las autorizaciones, capacidad de supervisión de la ANR, análisis de la posición en el mercado, u obligaciones y derechos de acceso, interconexión e interoperabilidad.

Una complejidad adicional en el nuevo marco es la derivada de la imposición de obligaciones parciales a elementos técnicos que no forman parte de la red pública y en principio deberían estar fuera del ámbito de la directiva, salvo que ésta fuera completamente convergente, como son el terminal y el acceso condicional. Esto tiene implicaciones en materias relacionadas con las API, las EPG y el acceso condicional, dándose la paradoja de que son elementos gestionados por agentes que están fuera del ámbito de aplicación del nuevo marco, como lo son los operadores de servicios de difusión de contenidos, los cuales bien pudiesen aprovechar en su propio beneficio estos esquemas reguladores confusos.

4. DESARROLLO DE LA SOCIEDAD DE LA INFORMACIÓN

4.1. SOCIEDAD DE LA INFORMACIÓN

No existe un modelo completamente definido para analizar los mercados y servicios que tienen que ver con el desarrollo de la Sociedad de la Información en Europa. En la anterior edición GRETEL¹⁶, se utilizó una aproximación que partía del estado de cada uno de los sectores que participaban en el proceso de convergencia. En la actual, y dado el estadio más avanzado de desarrollo en el que nos encontramos, se ha preferido una aproximación “horizontal” que cubra algunas de las cuestiones más relevantes independientemente del sector (telecomunicaciones, Internet, medios de comunicación) al que pertenezcan. Ésta es la aproximación que mejor encaja con el estado actual de la regulación de la Sociedad de la Información.

Así, se han considerado primero cuestiones generales a la propia Sociedad de la Información, luego se ha tratado de describir, por atípica, la situación del mercado de los contenidos (cuya regulación queda al margen del nuevo marco regulador descrito). A continuación se revisa la regulación europea con respecto a la organización y gobierno de Internet, como uno de los sistemas de comunicaciones electrónicas que soporta el desarrollo de la SI, para pasar, seguidamente, a examinar la regulación europea con respecto al comercio electrónico, la privacidad y protección de los usuarios, la propiedad intelectual y la propiedad industrial.

Por supuesto, estos temas horizontales no agotan, ni mucho menos, las claves de regulación para el desarrollo de la Sociedad de la Información. Los temas seleccionados son muy significativos pero, sin duda, existen otros, como fiscalidad, cuestiones jurídicas de tipo administrativo y penal, seguridad, estandarización, etc., igualmente importantes y que no se han tratado en esta primera aproximación. La selección hecha pretende ser ilustrativa de las primeras iniciativas europeas sobre el desarrollo de la Sociedad de la Información que, de alguna manera, marcarán su evolución en los próximos años.

¹⁶ GRETEL 2000, “Convergencia, competencia y regulación en los mercados de las telecomunicaciones, el audiovisual e Internet”. COIT, 2000. Madrid.

1. El proceso regulador de las comunicaciones en la Unión Europea

En cualquier caso, el modelo regulador relativo a los servicios y los mercados de la Sociedad de la Información está marcado por dos factores de especial relevancia:

- Globalidad, la cual exige alcanzar acuerdos legislativos a nivel internacional y una armonización de las diferentes legislaciones nacionales, más allá de las fronteras de la propia Unión Europea.
- Entorno tecnológico cambiante, que repercute en una reducción del período de vigencia de las diferentes legislaciones, obligando a una revisión y actualización periódica de las mismas.

Como consecuencia de estos y otros factores externos, las iniciativas europeas sobre la Sociedad de la Información y la legislación en esta materia estarán sujetas a una profunda revisión durante los próximos años.

Para entender la actual situación europea frente al desarrollo de la Sociedad de la Información, hay que señalar que durante la Cumbre de Presidentes de Gobierno de la Unión Europea celebrada en marzo de 2000 en Lisboa, se debatió en torno al posicionamiento de Europa frente a los cambios sociales y económicos derivados del desarrollo tecnológico, en especial los relacionados con las tecnologías de la información y las comunicaciones, con el objetivo de¹⁷ *“acordar un nuevo objetivo estratégico de la Unión a fin de reforzar el empleo, la reforma económica y la cohesión social como parte de una economía basada en el conocimiento”*.

Para la obtención de dicho objetivo se plantearon las siguientes estrategias globales¹⁸: a) mejorar las políticas relativas a la Sociedad de la Información y de I+D, b) acelerar el proceso de reforma estructural a favor de la competitividad, la innovación, y la culminación del mercado interior; y c) modernizar el modelo social europeo mediante la inversión en capital humano y la lucha contra la exclusión social.

Fecha	Documento	Evento
Dic'93	COM(93) 700	Libro Blanco sobre Competencia, Competitividad y Empleo.
May'94	Informe Bangemann	Europa y la Sociedad de la Información. Recomendaciones al Consejo Europeo.
Jul'94	COM(94) 347	Europa en marcha hacia la Sociedad de la Información. Plan de Acción.
Jul'96	COM(96) 395	La Sociedad de la Información de Corfú a Dublín.
Nov'96	COM(96) 607	Europa en la vanguardia de la Sociedad de la Información.
Abr'97	—	La construcción de la Sociedad de la Información para todos nosotros.
Feb'98	COM(98) 50	Globalización y la Sociedad de la Información.
Dic'99	—	Plan eEurope: una SI para todos.
Jun'00	—	Plan de Acción eEurope 2002.
Mar'01	—	Informe de la Comisión al Consejo, al Parlamento europeo, al Comité Económico y Social y al Comité de las Regiones, "Construir una Europa empresarial. Actividades de la Unión en favor de la pequeña y mediana empresa (PYME)".
2001	COM (2001) 136	Ayudar a las PYMEs a pasar a la fase digital.
Mar'01	—	eEurope: Impacto y Prioridades.
Feb'02	—	eEurope Benchmarking Report.

Tabla 9. Documentos de la UE relacionados con la Sociedad de la Información.

¹⁷ Conclusiones de la Presidencia del Consejo Europeo de Lisboa, 23 y 24 de marzo de 2000.

¹⁸ *Ibidem*.

En este sentido, el Consejo acuñó el lema “*Una Sociedad de la Información para todos*”, como expresión de la visión de la política comunitaria y de los Estados miembros.

Entre las actuaciones propuestas en Lisboa por los Presidentes de Gobierno destacan la promoción del acceso a Internet y del comercio electrónico mediante la aceleración del proceso de reforma reguladora ya emprendida en el sector de las comunicaciones electrónicas, el desarrollo de una nueva normativa adecuada a las transacciones electrónicas, la formación de los ciudadanos en el uso de las nuevas tecnologías y la introducción de una mayor competencia en el bucle de acceso.

Para todo ello, se invitó al Consejo y a la Comisión a que preparasen un Plan de Acción Global basado en la Iniciativa “eEurope” y a que estableciesen un método abierto de coordinación sobre una evaluación comparativa de los Planes de Acción nacionales (INFO XXI, en el caso de España).

Como señala la Comisión¹⁹, la iniciativa eEurope “*se propone acelerar los cambios positivos en la Unión y garantizar que la transformación hacia la Sociedad de la Información adopta la forma de la cohesión, y no de la división de la sociedad. Se trata de integrar, no de fragmentar. Es una oportunidad, no una amenaza*”.

4.2. CONTENIDOS AUDIOVISUALES

La regulación del sector audiovisual sigue un proceso independiente del “Paquete 2003”²⁰ de medidas del nuevo marco de las telecomunicaciones, visto anteriormente. Si bien el nuevo marco es novedoso en la medida que intenta regular todas las infraestructuras de transmisión independientemente de los tipos de servicios que se transporten sobre ellas, sigue cubriendo únicamente la regulación de las redes y servicios de comunicaciones electrónicas que constituyen la infraestructura de transporte, quedando fuera, por tanto, la regulación de los contenidos²¹ difundidos. Con objeto de regular éstos precisamente, y reformar la normativa del audiovisual para su adaptación a la nueva situación creada por la convergencia, la Comisión ha seguido una línea de acción paralela y presentó a finales de 1999 una comunicación sobre los principios de la política comunitaria en la era digital (COM(99) 657). Esta comunicación recoge como principios fundamentales el principio de proporcionalidad, la separación de transmisión y contenidos, la defensa de los contenidos de interés general, el papel de la radiodifusión pública y la necesidad de transparencia en su financiación, el fomento de la autorregulación y desarrollo de organismos reguladores independientes. Además de esto no debemos olvidar que la Comisión procederá a revisar la Directiva de Televisión sin Fronteras este mismo año 2002, con objeto de tener en consideración el impacto de los desarrollos tecnológicos y de mercado.

Además de las directivas comunitarias en materia de audiovisual (cuya lista detallada puede consultarse en la tabla que se adjunta a continuación, notar que únicamente se han incluido aquí las directivas relacionadas con la regulación de los **contenidos** audiovisuales), así como normativas complementarias como son las de la propiedad intelectual o la del comercio electrónico (tratadas aparte en sendas secciones), el sector audiovisual se rige como todo mercado liberalizado por el derecho de la competencia. En este sentido, la Comisión vela, por ejemplo, por que los procesos de fusión, adquisición y demás movimientos no redunden en la creación de posiciones dominantes en el ya altamente concentrado sector. Entre las razones de este alto grado de concentración encontramos por un lado el intento de las compañías de hacer frente a los gigantes de la comunicación norteamericanos y, por otro lado, el deseo de las empresas por extenderse a lo largo de toda la cadena de valor del audiovisual para conseguir el control del mercado.

El panorama europeo se caracteriza por la omnipresencia de unos pocos grupos mediáticos, a saber, el grupo alemán **Bertelsmann** (RTL Group), **Canal+** (Vivendi), Kirch/BSkyB (Grupo de **Murdoch**) y Mediaset (el llamado “Imperio” **Berlusconi**). Resulta particularmente curioso observar los movimientos que

¹⁹ Documento “eEurope-Una Sociedad de la Información para todos. Comunicación sobre una iniciativa de la Comisión para el Consejo Europeo extraordinario de Lisboa los días 23 y 24 de marzo de 2000”.

²⁰ Se conoce como “Paquete 2003” el conjunto de disposiciones propuestas en el nuevo marco normativo que se describen en la tabla 8.

²¹ Entendiendo contenidos en un sentido amplio que cubre aplicaciones que los manejan, lenguajes, metadatos, etc.

1. El proceso regulador de las comunicaciones en la Unión Europea

Fecha	Documento	Evento
Oct'89	Directiva 89/552	Directiva de "Televisión Sin Fronteras", garantizando la libre circulación en la Comunidad de emisiones de TV que emanen de los Estados miembros.
Dic'90	Decisión 90/685/CEE	Decisión del Consejo relativa a la aplicación de un programa de fomento de la industria audiovisual europea (MEDIA) (1991-1995).
Jul'95	Decisión 95/563/CE	Decisión del Consejo relativa a la ejecución de un programa de estímulo al desarrollo y a la distribución de obras audiovisuales europeas (Media II - Desarrollo y distribución) (1996- 2000).
Dic'95	Decisión 95/564/CE	Decisión del Consejo relativa a la ejecución de un programa de formación para los profesionales de la industria europea de programas audiovisuales (Media II - Formación).
Jun'97	Directiva 97/36	Modifica a la 89/552.
1997	—	Creación de un Grupo de Alto Nivel sobre la Política Audiovisual por el Comisario Marcelino Oreja. En octubre de 1998 el Grupo publicó un informe titulado "La era digital".
Dic'97	COM(97)623	Libro Verde sobre la Convergencia de los mercados de Telecomunicaciones, Tecnologías de la Información y Audiovisual.
Abr'98	—	Conferencia Europea del Sector Audiovisual, "Retos y oportunidades de la era digital", organizada conjuntamente por la Comisión y la Presidencia británica de la UE.
Mar'99	COM(99)108	Resultados de la consulta sobre el Libro Verde 97/623, además de la inversión e innovación en la producción de contenidos (Programa MEDIA, etc) y el equilibrio entre los intereses públicos y las exigencias de la competencia, cabe resaltar en particular el hecho de que se hace constar la necesidad permanente de alcanzar una serie de objetivos de interés general (como la protección de los menores y la dignidad humana, la diversidad cultural y lingüística y el pluralismo), reconociendo al mismo tiempo la necesidad de fomentar la inversión.
May'99	-	Protocolo del Tratado de Ámsterdam sobre el sistema de radiodifusión pública de los Estados miembros. Asimismo, en este mismo sentido cabe destacar la Resolución del Consejo y de los Representantes de los Gobiernos de los Estados miembros, reunidos en el seno del Consejo en enero de 1999, sobre servicio público de radiodifusión.
Dic'99	COM(99)657 final	Comunicación de la Comisión a Consejo, al Parlamento Europeo, al Comité Económico y Social y al Comité de las Regiones sobre "Principios y directrices de la política comunitaria en el sector audiovisual en la era digital". Se destaca una vez más la importancia primordial de prever contenidos europeos, y establecer y promover medidas que refuercen la competitividad de la industria europea de contenidos, fomentando al mismo tiempo la sinergia entre los instrumentos comunitarios pertinentes, para preservar la diversidad cultural.
Dic'00	2000/821/CE	Decisión del Consejo relativa a la ejecución de un programa de estímulo al desarrollo, la distribución y la promoción de obras audiovisuales europeas (MEDIA Plus - Desarrollo, distribución y promoción) (2001-2005). Comentar que la iniciativa i2i Audiovisual desarrollada conjuntamente con el Banco Europeo de Inversiones y centrada, en particular, en el fomento del capital-riesgo en este ámbito, viene a complementar las actuaciones en el contexto del programa MEDIA Plus.
Ene'01	Decisión 163/2001/CE	Decisión del Parlamento Europeo y del Consejo relativa a la ejecución de un programa de formación para los profesionales de la industria europea de programas audiovisuales (MEDIA-formación) (2001-2005).
Nov'01	(2001/C 320/04)	Comunicación de la Comisión sobre la aplicación de las normas en materia de ayudas estatales a los servicios públicos de radiodifusión.
Ene'02	(2002/C 32/04)	Resolución del Consejo de 21 de enero de 2002 sobre el desarrollo del sector audiovisual.
92-01	92/100, 93/83, 93/98, 96/9, 2001/29	Directivas sobre la propiedad intelectual y los derechos de autor.

Tabla 10. Principales documentos referentes a la regulación de los contenidos.

en los últimos años han llevado a cabo estas empresas, ya que con las fusiones persiguen controlar lo que se ha convertido en el bien más preciado para las empresas de comunicación, los contenidos. En la actualidad se refuerza la idea de que *quien tiene los contenidos controla el negocio*, de aquí las tan en boga adquisiciones de compañías de producción. Además de los cuatro grandes antes mencionados cabe nombrar el éxito de la productora holandesa Endemol, la de mayor éxito en el ámbito europeo y que fue adquirida por el grupo Telefónica a comienzos de 2000.

4.3. ORGANIZACIÓN Y GOBIERNO DE INTERNET

La regulación actual europea de redes y servicios basados en el protocolo IP proviene de la aplicación general de las leyes de competencia y la legislación sectorial armonizada de la Unión Europea. Las leyes, actualmente en vigor, son las Directivas 97/33/CE²² y 98/10/CE²³. Sin embargo, el nuevo marco regulador de la Unión Europea introduce explícitamente los servicios basados en el protocolo IP dentro del entorno general regulador, contrariamente a la práctica anterior de excluirlos.

Por otra parte, cabe destacar el papel que está ejerciendo la Unión Europea a la hora de contribuir en el desarrollo de las principales cuestiones relacionadas con la organización y gobierno de Internet, marcadas sin duda por el control histórico de las mismas por parte del gobierno estadounidense. Dos ejemplos de iniciativas que ha puesto en marcha la Comisión Europea a este respecto son, por una parte, la implantación del nuevo dominio “.eu” y, por otra, facilitar y contribuir a la transición del protocolo IPv4 al futuro IPv6.

Fecha	Documento	Evento
Jun'97	Directiva 97/33/CE	Directiva relativa a la interconexión en las telecomunicaciones en lo que respecta a garantizar el servicio universal y la interoperabilidad mediante la aplicación de los principios de la oferta de red abierta (ONP).
Abr'00	COM (2000) 202	Comunicación de la Comisión sobre “La organización y gestión de Internet. Cuestiones de política europea e internacional 1998-2000”.
Jul'00	COM (2000) 421 final	Comunicación de la Comisión sobre “El sistema de Nombres de Dominio de Internet – Creación del Dominio de Nivel Superior .eu”.
Oct'01	COM (2001) 535	Propuesta modificada de Reglamento del Parlamento Europeo y del Consejo relativo a la implantación del dominio de nivel superior de Internet “.eu”.
Feb'02	COM (2002) 96 final	Comunicación de la Comisión al Consejo y al Parlamento Europeo: “La Internet de nueva generación – actuaciones prioritarias en la migración al nuevo Protocolo Internet IPv6”.

Tabla 11. Gobierno en Internet.

4.4. COMERCIO ELECTRÓNICO

La actual legislación europea sobre Comercio electrónico se puede calificar de carácter horizontal y de mínimos, al aplicarse a todos los servicios de la Sociedad de la Información y no sólo al Comercio Electrónico.

Se trata de la directiva 2000/31/CE, que además se encuentra en el momento en el que su período de transposición a las diferentes legislaciones nacionales está a punto de concluir. El texto legislativo incluye

²² Directiva 97/33/CE del Parlamento Europeo y del Consejo de 30 de junio de 1997 relativa a la interconexión en las telecomunicaciones en lo que respecta a garantizar el servicio universal y la interoperabilidad mediante la aplicación de los principios de la oferta de red abierta (ONP).

²³ Directiva 98/10/CE del Parlamento Europeo y del Consejo de 26 de febrero de 1998 sobre la aplicación de la oferta de red abierta (ONP) a la telefonía vocal y sobre el servicio universal de telecomunicaciones en un entorno competitivo.

1. El proceso regulador de las comunicaciones en la Unión Europea

gran cantidad de excepciones, tanto generales como específicas, que limitan su aplicación en diversos sectores y fundamentalmente en uno tan significativo como los servicios de tipo financiero, para el que, dada su importancia, existen iniciativas reguladoras separadas. Asimismo se establecen los criterios básicos para definir la responsabilidad de los diferentes proveedores de servicios de la Sociedad de la Información. En este contexto la regulación adicional sobre firma electrónica alcanza especial relevancia.

La Unión Europea es consciente de que esta regulación básica sobre el comercio electrónico no es suficiente para impulsarlo y, en este sentido, se suceden las actuaciones de diversas organizaciones²⁴, para completar este marco regulador y garantizar la protección y seguridad de todos los agentes implicados.

La evolución de la normativa europea sobre comercio electrónico, que recoge la tabla siguiente, es buena muestra de las complejidades que introduce el desarrollo de la Sociedad de la Información y de las relaciones que tiene la regulación convergente con otros ámbitos sociales, políticos, económicos y legales. En particular la regulación sobre comercio electrónico está ligada, entre otros, con la fiscalidad, con diversos aspectos monetarios y financieros, la prevención del fraude, los códigos de conducta, los fedatarios públicos, registros, asociaciones, propiedad intelectual, propiedad industrial, o con la protección de usuarios y consumidores y la privacidad de datos. Como muestra de esta complejidad, los documentos de la Unión Europea sobre esta última materia aparecen en una tabla aparte.

Fecha	Documento	Evento
Jul'85	Directiva 85/374/CEE	Directiva del Consejo relativa a la aproximación de las disposiciones legales, reglamentarias y administrativas de los Estados miembros en materia de responsabilidad por los daños causados por productos defectuosos.
Dic'86	Directiva 87/102/CEE	Directiva relativa a la aproximación de las disposiciones legales, reglamentarias y administrativas de los Estados miembros en materia de crédito al consumo.
Abr'89	Directiva 89/298/CEE	Directiva del Consejo por la que se coordinan las condiciones de elaboración, control y difusión del folleto que debe publicarse en caso de oferta pública de valores negociables.
Dic'89	Directiva 89/665/CEE	Directiva del Consejo relativa a la coordinación de las disposiciones legales, reglamentarias y administrativas referentes a la aplicación de los procedimientos de recurso en materia de adjudicación de los contratos públicos de suministros y de obras.
Jun'92	Directiva 92/50/CEE	Directiva del Consejo sobre coordinación de los procedimientos de adjudicación de los contratos públicos de servicios.
May'93	Directiva 93/22/CEE	Directiva del Consejo relativa a los servicios de inversión en el ámbito de los valores negociables
Jun'93	Directiva 93/37/CEE	Directiva del Consejo sobre coordinación de los procedimientos de adjudicación de los contratos públicos de obras.
Dic'93	Directiva 1993/93/CE	Marco común para la firma electrónica.
1994	—	Publicación del Modelo Europeo de Acuerdo EDI.
Mar'96	Directiva 96/10/CE	Directiva del Parlamento Europeo y del Consejo por la que se modifica la Directiva 89/647/CEE en lo que se refiere al reconocimiento por las autoridades competentes de la compensación contractual.
Ene'97	Directiva 97/5/CE	Directiva del Parlamento Europeo relativa a las transferencias transfronterizas.
Abr'97	COM(97)157	Comunicación de la Comisión Europea - Iniciativa europea de Comercio Electrónico.
May'97	Directiva 97/7/CE	Directiva del Parlamento Europeo y del Consejo relativa a la protección de los consumidores en materia de contratos a distancia – Declaración del Consejo y del Parlamento Europeo sobre el apartado 1 del artículo 6 – Declaración de la Comisión sobre el primer guión del apartado 1 del artículo 3.

²⁴ Para las que se remite al lector al capítulo sobre “Comercio electrónico”.

Fecha	Documento	Evento
Jul'97	Recomendación 97/489/EC	Recomendación de la Comisión relativa a las transacciones efectuadas mediante instrumentos electrónicos de pago, en particular las relaciones entre emisores y titulares de tales instrumentos.
Oct'97	COM(97)503	Hacia un marco europeo para firma digital y cifrado.
Dic'97	Directiva 97/66/EC	Procesado de datos personales y protección de la privacidad en las telecomunicaciones.
May'98	Directiva 98/26/CE	Directiva del Parlamento Europeo y del Consejo sobre la firmeza de la liquidación en los sistemas de pagos y de liquidación de valores.
Jun'98	COM(98)374	Comercio Electrónico y fiscalidad indirecta.
Oct'98	COM(98)468	Propuesta de Directiva del Parlamento Europeo y del Consejo relativa a la comercialización a distancia de servicios financieros destinados a los consumidores.
Jun'00	Directiva 2000/31/CE	Directiva relativa a determinados aspectos jurídicos de los servicios de la Sociedad de la Información, en particular el comercio electrónico en el mercado interior (Directiva sobre el comercio electrónico).
Jun'00	Directiva 2000/35/CE	Directiva del Parlamento Europeo y del Consejo por la que se establecen medidas de lucha contra la morosidad en las operaciones comerciales.
Sep'00	Directiva 2000/28/CE	Directiva del Parlamento Europeo y del Consejo por la que se modifica la Directiva 2000/12/CE relativa al acceso a la actividad de las entidades de crédito y a su ejercicio.
Sep'00	Directiva 2000/46/CE	Directiva del Parlamento Europeo y del Consejo sobre el acceso a la actividad de las entidades de dinero electrónico y su ejercicio, así como la supervisión cautelar de dichas entidades.
Mar'01	—	Comunicación al Consejo Europeo "eEurope 2002. Impacto y Prioridades".

Tabla 12. Regulación Comercio electrónico.

Fecha	Documento	Evento
Dic'85	Directiva 85/577/CEE	Directiva del Consejo referente a la protección de los consumidores en el caso de contratos negociados fuera de los establecimientos comerciales.
Oct'95	Directiva 95/46/EC	Protección de los individuos con respecto al procesado y libre movimiento de datos personales.
Mar'96	Directiva 96/9/EC	Protección legal de las bases de datos.
1996	COM(96)487	Contenidos ilegales o dañinos en Internet.
Nov'97	COM(97)582	Plan de acción para promover el uso seguro de Internet.
Feb'98	COM(98)50	Globalización y la Sociedad de la Información.
May'99	Directiva 99/44/CE	Directiva del Parlamento Europeo y del Consejo sobre determinados aspectos de la venta y las garantías de los bienes de consumo.
Dic'99	Directiva 97/66/CE	Directiva del Parlamento Europeo y del Consejo relativa al tratamiento de los datos personales y a la protección de la intimidad en el sector de las telecomunicaciones.
Dic'99	Directiva 99/93/CE	Directiva del Parlamento Europeo y del Consejo por la que se establece un marco comunitario para la firma electrónica.
Dic'00	COM (2000) 385	Propuesta de Directiva del Parlamento Europeo y del Consejo relativa al tratamiento de los datos personales y a la protección de la intimidad en el sector de las comunicaciones electrónicas (pendiente de aprobación en la primavera de 2002) .

Tabla 13. Protección de datos y privacidad.

4.5. PROPIEDAD INTELECTUAL

El desarrollo de la tecnología digital ha alterado sobremanera mercados tradicionales como el de la explotación de obras audiovisuales, y de aquí, los derechos de propiedad intelectual sobre las mismas. La digitalización abre nuevas formas de explotación de las obras no contempladas en los derechos de propiedad intelectual al uso. La Unión Europea elaboró la Directiva 29/2001/CE para armonizar las legislaciones nacionales en materia de derechos de autor y sus derechos afines y otorgar la protección necesaria para el uso de obras protegidas en el nuevo entorno digital. A esta directiva se aplican los dos factores anteriormente mencionados en la regulación de la Sociedad de la Información: la necesidad de, en primer lugar, una armonización no sólo a nivel de la Unión Europea sino a nivel mundial, y en segundo lugar, una revisión periódica de la misma para afrontar los nuevos retos tecnológicos que pueden provocar una temprana obsolescencia de la misma.

También esta directiva, que se encuentra en la mitad del período para su transposición al ordenamiento jurídico de los países miembros, se enfrenta a enormes retos, como el de lograr remuneraciones justas para los derechohabientes que son, hoy, el elemento básico de la industria europea de contenidos, a la vez que se mantiene la innovación en el desarrollo de aplicaciones característica del entorno digital, o como el de introducir la adecuada competencia que evite que los agentes incumbentes impongan posiciones de predominio que limiten el uso y la explotación de las obras sujetas a derechos de propiedad intelectual.

Fecha	Documento	Evento
1886	Convenio de Berna	Convenio de Berna para la Protección de las Obras Literarias y Artísticas .
May'91	Directiva 91/250/CEE	Directiva sobre la protección jurídica de programas de ordenador.
Nov'92	Directiva 92/100/CEE	Directiva sobre derechos de alquiler y préstamo y otros derechos afines a los derechos de autor en el ámbito de la propiedad intelectual
Sep'93	Directiva 93/83/CEE	Directiva sobre coordinación de determinadas disposiciones relativas a los derechos de autor y derechos afines a los derechos de autor en el ámbito de la radiodifusión vía satélite y de la distribución por cable.
Oct'93	Directiva 93/98/CEE	Directiva relativa a la armonización del plazo de protección del derecho de autor y de determinados derechos afines.
Jul'94	COM (1994) 347 final	Plan de Actuación de la Comisión "Europa en marcha hacia la Sociedad de la Información".
Jul'95	COM (1995) 382 final	Libro Verde de 19 de julio de 1995, "Derechos de autor y derechos afines de la Sociedad de la Información"
Mar'96	Directiva 96/9/CEE	Directiva sobre la protección jurídica de las bases de datos.
Nov'96	COM (1996) 568 final	Comunicación de la Comisión de 1996, "Seguimiento del Libro Verde sobre derechos de autor y derechos afines en la Sociedad de la Información".
Dic'96	Tratados de la OMPI	Tratados de la OMPI (Organización Mundial de la propiedad intelectual, o WIPO) sobre Derecho de Autor (WCT) y sobre Interpretación o Ejecución y Fonogramas (WPPT).
Dic'97	COM (1997) 628	Propuesta de Directiva relativa a la armonización de determinados aspectos de los derechos de autor y derechos afines en la Sociedad de la Información.
May'00	Manual de la OMPI	Manual Sobre Comercio Electrónico y Propiedad Intelectual de la OMPI.
May'01	Directiva 2001/29/CE	Directiva relativa a la armonización de determinados aspectos de los derechos de autor y derechos afines en la Sociedad de la Información.

Tabla 14. Principales documentos sobre Propiedad Intelectual.

4.6. PROPIEDAD INDUSTRIAL

La política llevada a cabo por la Unión Europea en los últimos años se ha centrado en el fomento y ejecución de medidas relativas a la creación de títulos unitarios de propiedad industrial (la marca comunitaria, la futura patente comunitaria...) con el fin de eliminar las distorsiones de la competencia que puede producir la territorialidad de los títulos nacionales de protección. Paralelamente se han realizado esfuerzos para armonizar las diferentes legislaciones nacionales existentes.

En la actualidad, se están desarrollando medidas reguladoras no exentas de polémica. Tal es el caso de la patentabilidad de los programas de ordenador, existente en países como EE.UU. y Japón, y en trámites de regulación en la Unión Europea.

Fecha	Documento	Evento
1883	—	Convenio de París para la protección de la propiedad industrial.
Jul'67	—	Última modificación del Convenio de París para la protección de la propiedad industrial.
1973	—	Convenio de Munich sobre la Patente Europea (CPE).
1975	—	Convenio de Luxemburgo sobre la patente comunitaria (CPC).
Dic'88	Directiva 89/104/CEE	Primera directiva relativa a la aproximación de las legislaciones de los Estados miembros en materia de marcas.
1989	—	Acuerdo en materia de patentes comunitarias (APC).
May'91	Directiva 91/250/CEE	Directiva sobre la protección jurídica de programas de ordenador.
Ene'93	COM (93) 342 final	Propuesta de Reglamento del Parlamento Europeo y del Consejo sobre el Diseño Comunitario.
Dic'93	Reglamento (CE) nº 40/94	Reglamento del Consejo sobre la marca comunitaria.
Dic'93	COM(93) 344 final	Propuesta de Directiva del Parlamento Europeo y del Consejo relativa a la protección jurídica de los diseños.
Abr'94	—	Acuerdo sobre los derechos de Propiedad Industrial relacionados con el Comercio ("Acuerdo ADPIC").
Dic'94	Reglamento (CE) nº 3288/94	Reglamento por el que se modifica el Reglamento (CE) nº 40/94 sobre la marca comunitaria en aplicación de los acuerdos celebrados en el marco de la Ronda de Uruguay.
Dic'95	Reglamento (CE) nº 2868/95	Reglamento por el que se establecen normas de ejecución del Reglamento (CE) nº 40/94 del Consejo sobre la marca comunitaria.
Dic'95	Reglamento (CE) nº 2869/95	Reglamento relativo a las tasas que se han de abonar a la Oficina.
Feb'96	Reglamento (CE) nº 216/96	Reglamento por el que se establece el Reglamento de procedimiento de las Salas de Recursos.
Jul'97	COM (97) 314 final	Libro Verde sobre la patente comunitaria y el sistema de patentes en Europa.
Dic'97	COM (1997) 691 final	Propuesta de directiva del Parlamento y del Consejo relativa a la aproximación de los regímenes jurídicos de protección de las invenciones mediante el modelo de utilidad.
Oct'98	Directiva 98/71/CE	Directiva del Parlamento Europeo y del Consejo sobre la protección jurídica de los dibujos y modelos.
Feb'99	COM (99) 42 final	Comunicación al Consejo, Parlamento Europeo y Comité Económico y Social sobre el seguimiento que debe darse al Libro Verde sobre la patente comunitaria y el sistema de patentes en Europa.
Jun'99	COM (1999) 309 final	Propuesta modificada de directiva del Parlamento Europeo y del Consejo relativa a la aproximación de los regímenes jurídicos de protección de las invenciones mediante el modelo de utilidad.
Jul'00	COM (2000) 412 final	Propuesta de Reglamento del Consejo sobre la patente comunitaria.

1. El proceso regulador de las comunicaciones en la Unión Europea

Fecha	Documento	Evento
Nov'00	—	Conferencia Diplomática de la OEP celebrada en Munich.
2000	COM (2000) 660 final/2	Propuesta modificada de reglamento del Consejo sobre los dibujos y modelos comunitarios (presentada por la Comisión con arreglo al apartado 2 del artículo 250 del Tratado CE).
2000	—	Consulta oficial sobre el impacto social y económico de las patentes de software en Europa, utilizando como base el documento "The patentability of computer-implemented inventions", realizado por la Dirección General del Mercado Interior.
2001	—	Consulta pública oficial de la Dirección General del Mercado Interior de la Comisión Europea en conformidad con el Artículo 39, apartado 7, del RMC que estipula que la Comisión elaboraría un informe sobre el funcionamiento del Sistema de Búsqueda una vez transcurridos cinco años de la apertura de la OAMI.
2002	COM (2002) 92 final	Propuesta de Directiva del Parlamento Europeo y del Consejo sobre la patentabilidad de las invenciones implementadas en ordenador.

Tabla 15. Principales documentos sobre Propiedad industrial.

5. E-EUROPA. EL CAMINO A RECORRER

El Consejo Europeo se reunió en Barcelona los días 15 y 16 de marzo de 2002 en su segundo encuentro anual para tratar la situación económica, social y medioambiental de la Unión. Al término de la reunión se presentó un documento que contiene las principales conclusiones de la Presidencia en materia de telecomunicaciones, audiovisual e Internet.

Las mencionadas conclusiones, que representan el estado actual y las perspectivas de la iniciativa reguladora europea respecto a los mercados de telecomunicaciones, audiovisual e Internet, se citan a continuación:

- En materia de telecomunicaciones, se significa que la adopción del nuevo "conjunto de medidas" en materia de telecomunicaciones permitirá aplicar las mismas reglas a todas las tecnologías convergentes, lo que generará mayor competencia y un trato en pie de igualdad para el sector en Europa.
- Se pide a los Estados miembros que garanticen la plena aplicación del nuevo conjunto de medidas reguladoras en materia de telecomunicaciones antes de mayo de 2003.
- Además, debería adoptarse rápidamente la Directiva sobre protección de datos.
- Para la próxima fase, el Consejo Europeo otorga prioridad a la disponibilidad y la utilización generalizadas de redes de banda ancha en toda la Unión antes de 2005.
- Igualmente con respecto al desarrollo del protocolo Internet IPv6.
- También se solicita a la Comisión que elabore un Plan de Acción e-Europa 2005 global, que deberá presentarse antes del Consejo Europeo de Sevilla, centrado en las prioridades mencionadas más arriba y en la seguridad de las redes y de la información, la administración electrónica, el aprendizaje por medios electrónicos, la sanidad en línea y el comercio electrónico.
- Además, se hace un llamamiento a los Estados miembros para que garanticen que, para finales de 2003, la proporción entre número de alumnos y ordenadores personales conectados a Internet en la Unión Europea sea de uno por cada quince alumnos.
- Por último, se señala que la convergencia tecnológica brinda a todas las empresas y a todos los ciudadanos nuevas oportunidades de acceso a la Sociedad de la Información.
- En particular, la televisión digital y las comunicaciones móviles de tercera generación (3G) desempeñarán un papel clave en facilitar un acceso generalizado a servicios interactivos.

En consecuencia, el Consejo Europeo:

- Hace un llamamiento a la Comisión y a los Estados miembros para que fomenten el uso de plataformas abiertas que ofrezcan libertad de elección a los ciudadanos en el acceso a las aplicaciones y servicios de la Sociedad de la Información, en particular a través de la televisión digital, las comunicaciones móviles 3G y otras plataformas que pueda aportar la convergencia tecnológica en el futuro; y para que mantengan sus esfuerzos encaminados a la introducción de las comunicaciones móviles 3G.
- Invita a la Comisión a que presente en el Consejo Europeo de Sevilla un análisis detallado de los obstáculos que subsisten para la consecución de un acceso generalizado a los nuevos servicios y aplicaciones de la Sociedad de la Información, a través de plataformas abiertas de televisión digital y de comunicaciones móviles de 3G, el pleno despliegue de las comunicaciones móviles 3G, el desarrollo del comercio electrónico y la administración electrónica y el papel que los sistemas nacionales de identificación y autenticación electrónicas podrían desempeñar en este contexto

Hay que destacar que estas conclusiones del Consejo de Barcelona se encuentran en línea con las recomendaciones de los expertos sobre la convergencia tecnológica y su papel en el desarrollo de la Sociedad de la Información. En particular, coinciden con las conclusiones del documento “Una Sociedad de la Información para Todos. El Potencial de la Convergencia Tecnológica en el Desarrollo de la Sociedad de la Información. Reflexiones para el Debate”, discutido durante la Reunión Informal de Ministros de Telecomunicaciones y Sociedad de la Información que se celebró en Vitoria entre el 21 y el 23 de febrero de 2002, bajo la Presidencia semestral española de la Unión Europea. El citado documento fue elaborado por el Colegio Oficial de Ingenieros de Telecomunicación (COIT) en colaboración con la SETSI (Secretaría de Estado de las Telecomunicaciones y la Sociedad de la Información) del Ministerio de Ciencia y Tecnología español.

6. COMENTARIOS GRETEL

Sobre el equilibrio alcanzado en el nuevo marco

La regulación constituye uno de los instrumentos en que descansa la política de Telecomunicaciones de la UE, y como tal, su misión consiste en la puesta en pie de un marco y unas reglas de juego a nivel comunitarios que, sobre la base de un modelo de competencia en redes y servicios, propicie un mercado único europeo, con unas empresas y actores sólidos y competitivos que garanticen una gama de servicios adecuados en tiempo, coste y calidad al colectivo de los ciudadanos europeos.

En este sentido, el periodo de discusión para la aprobación de las nuevas Directivas ha entablado un “tira y afloja” entre los intereses comunes europeos (Comisión) y los particulares de los Estados miembros y de sus Autoridades Nacionales de Regulación (ANR), ambos con miedo a perder competencias y soberanía. El dato más favorable es que el nuevo marco simplifica y mejora en mucho al anterior; pero no es menos cierto que ha supuesto una oportunidad perdida para traspasar algunos aspectos de interés general a la tutela comunitaria, de forma que se centralizaran tanto los intereses como las responsabilidades para lograr la bondad común a la que a veces sólo se puede llegar con independencia y un cierto grado de abstracción.

Es significativo el hecho de que la Comisión tenga poder de veto en la definición de mercado y designación de operadores con peso significativo en el mercado (PSM) y sin embargo sólo pueda dictar disposiciones no vinculantes a la hora de regular la gran mayoría de los aspectos donde se generan conflictos entre dichos operadores y el resto, como es el caso de las actividades relativas al acceso, por ejemplo.

Asimismo, y después del muy poco afortunado proceso de otorgamiento de licencias de la tercera generación de móviles, resulta desalentador el hecho de que no se quiera dejar la responsabilidad última en manos de la tutela comunitaria y se confíe en la autorregulación y armonización de intereses de los Estados miembros, cuando ha quedado demostrado que las recomendaciones son realmente no vinculantes.

A continuación se recogen las líneas generales que han presidido el modelo comunitario, si bien algunos aspectos son propios y particulares del modelo español.

Sobre los retos futuros en los mercados de comunicaciones fijas

El modelo regulador europeo utilizado para introducir competencia en el servicio telefónico fijo disponible al público y en los servicios asociados a las infraestructuras de acceso del operador histórico (como, por ejemplo, el acceso “dial up” a Internet, los servicios mayoristas de acceso y el alquiler de líneas) se ha basado en los siguientes principios:

- No limitación del número de operadores entrantes.
- Tratamiento diferenciado entre redes y servicios del operador histórico.
- Acceso de los nuevos entrantes a las infraestructuras del operador histórico mediante interconexión y alquiler de las capacidades del bucle. Fuerte intervención del regulador en los precios de interconexión y acceso.
- Fuerte intervención del regulador en los precios de los servicios minoristas del operador histórico. En un principio mediante la fijación de los precios individuales de los servicios, posteriormente mediante el procedimiento de “price cap”.
- Utilización teórica del principio de “orientación a costes” para el cálculo de los precios y utilización práctica del “benchmarking” entre países europeos para incentivar la convergencia a la baja de ambos tipos de precios (mayoristas y minoristas).
- Indexación de los precios regulados de los servicios minoristas y de interconexión del operador histórico, tratando de asegurar un margen suficiente para los nuevos entrantes.

Este modelo regulador entra en plena operación en Europa a partir del 1 de enero de 1998 (en España se retrasa al mes de diciembre), con los siguientes resultados positivos:

- Fuerte caída de precios en la larga distancia y ligera corrección al alza en las llamadas locales y cuotas de abono.
- Incremento notable de la competencia en los mercados de mayores márgenes (comunicaciones corporativas y usuarios de negocios) y crecimiento (acceso a Internet).
- Corrección importante del problema de la subvención cruzada entre servicios.
- Incremento notable de la eficiencia de los operadores históricos europeos. Con carácter general, estos operadores han abordado decididamente procesos de racionalización estructural (ajustes de plantilla, cambios organizativos, reestructuración de los modelos de negocio, etc.) para adaptarse al nuevo entorno competitivo. En contra de lo previsto, han sido precisamente los operadores que tienen su origen en el monopolio quienes han liderado el proceso de reducción de precios y han desarrollado las propuestas comerciales más innovadoras.

Como resultados negativos podemos citar:

- Falta de incentivos para el despliegue de redes.
- Escaso avance en la construcción de un mercado paneuropeo de telefonía fija y servicios asociados.
- Moderado crecimiento del mercado a pesar del crecimiento espectacular del tráfico, como consecuencia de la caída de los precios y la captura del tráfico más rentable por los operadores de telefonía móvil.
- Aparición de una nueva forma de “subvención cruzada entre servicios” en el tráfico local entre el servicio telefónico y el de acceso a Internet.

- Aunque corregido, continúa sin resolverse en muchos países el déficit de acceso y la financiación del servicio universal.
- Los distintos criterios utilizados por los operadores europeos en la imputación y los modelos de costes y el tratamiento diferente que se da a los servicios mayoristas y minoristas, hace que la utilización del “benchmarking” internacional para comparar precios sea más un elemento de confusión que de información.
- Dificultades de los nuevos entrantes para establecer modelos de negocio sostenibles en el mercado residencial. En general, los entrantes presentan resultados negativos como consecuencia del escaso tiempo que llevan operando, los escasos márgenes y las bajas economías de escala. En un escenario de desaceleración económica y desconfianza de los mercados financieros parecen inevitables y convenientes los procesos de consolidación. Existe el riesgo de que algunas inversiones del pasado, realizadas en un momento de bonanza económica y confianza de los inversores, aparezcan en el nuevo escenario como un fenómeno de “sobreinversión”.
- Falta de incentivos para que los operadores históricos inviertan en las nuevas redes de acceso de banda ancha.
- Dilatados tiempos de respuesta en la toma de decisiones por las ANRs.

Complementariamente al modelo descrito, el proceso de liberalización europeo puso en marcha una regulación distinta para incentivar el despliegue de redes de acceso fijo alternativas a la del operador histórico. Nos referimos sobre todo al “cable” y al “acceso fijo inalámbrico” (xMDS y WLL).

Estas redes se caracterizan por la elevada inversión que conlleva su despliegue y los largos períodos de tiempo que requiere la recuperación de la inversión, y son claves para el desarrollo de la competencia.

El modelo regulador utilizado para estas redes es muy diferente al visto arriba y se caracteriza por:

- Limitación “temporal” del número de operadores.
- En el caso del cable, esta limitación se obtenía al permitir a los operadores la prestación integrada de los servicios (telefonía, TV y acceso a Internet), impidiendo la prestación de servicios de difusión de TV a los operadores de telefonía disponible al público. En general, la adjudicación de estas licencias se realizó con anterioridad al 1 de enero de 1998 y han sido transformadas posteriormente al contexto creado por la LGTel, siendo éste el caso de España, aunque en muchos países todavía no se ha concluido este proceso.
- En el caso del LMDS, la limitación del número de licencias tiene su origen en la limitación del espectro radioeléctrico disponible. La adjudicación de estos títulos habilitantes se produjo con posterioridad al 1 de enero de 1998, utilizando en general el procedimiento de concurso, aunque algunos países utilizaron el de subasta.

El análisis comparado de la situación de estos operadores en Europa muestra grandes diferencias entre países (número de operadores de ámbito nacional y local, situación en el mercado, etc.). Pero en la mayoría de los casos atraviesan serias dificultades para obtener la financiación de las inversiones comprometidas por la dificultad de su recuperación.

Ante este panorama, y teniendo en cuenta las dificultades del proceso liberalizador emprendido, en opinión del GRETEL, el resultado es positivo, pues se ha conseguido acabar con la situación de monopolio y el grado de competencia alcanzado ha permitido tres hitos muy importantes: la fuerte disminución de precios en la larga distancia, la mejora de la eficiencia de los operadores históricos y el inicio del despliegue de infraestructuras alternativas. Sin embargo, apenas ha servido para avanzar en la creación de un mercado único paneuropeo. Se echa de menos en los documentos de la Comisión, el Consejo y el Parlamento una cierta “autocrítica” sobre la no consecución de este objetivo.

La opinión mayoritaria de los miembros del GRETEL es que el modelo regulador se está agotando. Dicho modelo ha sido útil durante la apertura de los mercados, pero no es el más adecuado para un modelo en competencia, donde las decisiones debieran surgir más del propio mercado que de intervenciones reguladoras.

Frente a la fragmentación de los mercados y a la existencia de un modelo por país, sería deseable avanzar rápidamente hacia un modelo común de ámbito comunitario. No se puede obviar el enfoque global que debe tener la regulación y la necesidad de contar con operadores fuertes y con solvencia económica para afrontar los retos globales.

En un mercado maduro, como es el de la telefonía, con crecimientos moderados, no es posible continuar indefinidamente y de forma simultánea la disminución de los precios de los servicios, la inversión en nuevas infraestructuras de banda ancha, el incremento de la competencia (medida por el número de competidores y cuota arrebatada al operador histórico) y el aumento de la eficiencia del operador histórico. Se necesita un nuevo modelo regulador que incentive el crecimiento de los mercados, las inversiones necesarias y la consolidación de operadores eficientes y de tamaño adecuado para sacar rentabilidad a las economías de escala existentes.

El crecimiento del mercado europeo de comunicaciones fijas sólo puede venir del despliegue de los servicios de banda ancha e Internet. Para ello, es necesario:

- Acabar de construir un modelo eficiente de los servicios tradicionales de banda estrecha (telefonía, acceso a Internet de baja velocidad, servicio mayorista de acceso). Para lo que se necesita:
 - Limitar el intervencionismo actual y la presión sobre los márgenes al usuario final.
 - Énfasis en el modelo de competencia.
 - Modelo contable adecuado y aceptado por las ANR.
 - Reglas claras y comunes en el ámbito europeo para la estimación del déficit de acceso y del coste neto del servicio universal.
 - Limitar en lo posible la intervención del regulador en la fijación de precios. Cuando sea necesario, hacer realidad el concepto de “orientación a costes” con procedimientos similares de imputación de costes en el cálculo de las tarifas de interconexión y de los servicios mayoristas y minoristas. Eliminar las restricciones sobre los incumbentes en las llamadas locales, que impiden un modelo sostenible tanto en la desagregación del bucle como en el despliegue de redes de acceso alternativas.
 - Eliminar cuanto antes la subvención desde los servicios de telefonía local a los servicios de acceso a Internet.
- Apoyar la viabilidad de los operadores de cable, LMDS y, en general, de cualquier operador que despliegue tecnologías de acceso. Para lo que se necesita:
 - Aplicar con rigor el principio de “neutralidad tecnológica” ante las diferentes alternativas.
 - Adaptar a la nueva realidad de los mercados las obligaciones de cobertura e inversión impuestas en los procesos de adjudicación.
 - Favorecer los procesos de consolidación sin más límites que los derivados de las reglas genéricas de la competencia.
- Abordar con decisión la creación de las condiciones que permitan el proceso de consolidación entre los operadores históricos europeos. Para lo que se necesita:
 - Crear las condiciones para que se desarrolle un “mercado financiero único”.

- Creación de un órgano regulador paneuropeo y su articulación con los de los Estados miembros, o en su defecto, un enfoque paneuropeo de la regulación.

Sobre los retos futuros en los mercados de comunicaciones móviles

A diferencia de las comunicaciones fijas, el mercado de la telefonía móvil ha seguido un modelo regulador caracterizado por:

- Limitación del número de operadores. La telefonía móvil digital nace en competencia (duopolio) y se incorpora un nuevo operador cada vez que se produce el despliegue de una nueva tecnología.
- Integración vertical de redes y servicios.
- Creación de un mercado único europeo de terminales y equipamientos de red mediante la estandarización (GSM).
- Continuidad del servicio fuera de las fronteras nacionales mediante la funcionalidad de “roaming”.
- Regulación mínima de los precios de los servicios.

Este modelo regulador ha supuesto un éxito sin precedentes para Europa, que se ha convertido en el líder indiscutible de la telefonía móvil digital, conocida como 2G. En efecto, el crecimiento del mercado y el ritmo de penetración del servicio en toda Europa ha sido espectacular en comparación con EE.UU. y Japón, existiendo una “competencia efectiva” que ha producido una gama amplia de servicios y precios innovadores.

Como elementos negativos hay que citar la existencia de dos “fallos en el mercado”, el de los precios de terminación de llamada en una red móvil originada en una red fija y el de los precios de los acuerdos entre operadores, en el “roaming” internacional.

El éxito del modelo en los servicios móviles de voz ha hecho que se produzca un cierto “desasosiego” en los reguladores, que observan cómo los ritmos de crecimiento bajan como consecuencia de la madurez del mercado, mientras que, con excepción de Reino Unido, las empresas filiales de los operadores históricos retienen cuotas elevadas del mercado, se ha producido un elevado grado de penetración pero se considera insuficiente el nivel de competencia alcanzada. Aparece la tentación de utilizar la figura de los OMV para iniciar la desverticalización de estos operadores, como se hizo en la telefonía fija, pero queda por ver si ésta es la solución o una acentuación del grado de regulación.

La opinión mayoritaria del GRETEL es que hay que ser muy cuidadosos con este tipo de medidas en estos momentos, ya que las comunicaciones móviles europeas están amenazadas por otras causas de naturaleza muy distinta. En efecto, la premura en la adjudicación de las licencias de UMTS en Europa, el retraso en la disponibilidad de la tecnología (por una parte, la de la infraestructura y, por otra, la de los terminales), la voracidad recaudatoria de algunos Gobiernos, la desconfianza de los mercados financieros ante el endeudamiento en que han incurrido los operadores (que han trasladado a los suministradores) para financiar las inversiones requeridas, el éxito de web-móvil sobre tecnologías 2,5G en Japón, etc., hacen que el mercado europeo de móviles haya entrado en un proceso de gran incertidumbre.

Sobre los retos futuros en los mercados de servicios audiovisuales y contenidos

La penetración de la difusión de TV analógica supone todo un potencial de desarrollo rápido de la Sociedad de la Información en Europa cuando se migra a los servicios digitales e interactivos. Esta ventaja resulta además clave para algunos grupos de población desfavorecidos, debido a la sencillez y amigabilidad del interfaz, justificando así las preocupaciones y los esfuerzos comunitarios en la materia por conseguir una interoperabilidad plena de los servicios.

Al convertirse en interactivos, los servicios audiovisuales deberían entrar necesariamente en el nuevo marco, pues en ellos se produce una comunicación electrónica, más allá de una mera difusión. A su vez, estos servicios se sustentan sobre los contenidos ofrecidos por ellos, ya que son éstos los que aportan un alto valor añadido para los usuarios. Sin embargo, la naturaleza del mercado de los contenidos no entra dentro del ámbito tecnológico de la “transmisión de señales” o comunicación electrónica, por lo que no tiene sentido mezclar mercados de características tan diferentes en un mismo marco regulador.

Puesto que son dos mercados distintos (el audiovisual y el de contenidos), pero muy relacionados, y además incipientes, el reto futuro no consiste sino en desarrollar y afianzar el éxito de la regulación de ambos, a la vez que se realiza un seguimiento conjunto intentando evitar problemas en su interrelación (como podría ser, por ejemplo, el asincronismo legal de unos contenidos no regulados que pueden ofrecerse mediante servicios audiovisuales regulados). En el mercado de servicios se debe potenciar decididamente la armonización contemplada en el nuevo marco para conseguir la interoperabilidad plena de los servicios de TV digital. Y, paralelamente, en el mercado de contenidos se deben resolver todas las cuestiones que queden todavía pendientes sobre propiedad intelectual, contenidos de interés general paneuropeo, etc.

No queremos acabar sin dejar apuntada la necesidad de que los servicios que proporcionan contenidos audiovisuales se deben regular sobre la base de su naturaleza, no según el medio por el que llegan al usuario. Por último, dejar constancia del alto grado de concentración de los medios europeos en unos pocos grupos. Las concentraciones no deben ser perdidas de vista debido a los efectos que pueden producir en el mercado (abuso de posiciones de dominio, creación de barreras de entrada que no sólo afectan a sus inmediatos competidores) y sobre los que más nos preocupan, los consumidores e, indirectamente, la cultura europea, ya que cuando hablamos de medios de comunicación lo hacemos de pluralismo ideológico y libertad de expresión.

El nuevo marco, ¿amenaza u oportunidad?

El nuevo marco abre un amplio abanico de posibilidades y deja a los reguladores nacionales bastante discrecionalidad en su aplicación. Una novedad importante es que dota a los reguladores de instrumentos de intervención significativos en las comunicaciones móviles, además de en las comunicaciones fijas, y en algunos elementos claves para el sector audiovisual.

Puesto que el nuevo marco ya es un hecho, y tiene mucho que ofrecer, el GRETEL anima a un rápido desarrollo del mismo para lograr de la forma más inmediata posible las ventajas que posibilita, así como un llamamiento al entendimiento en cuestiones de interés general paneuropeo, allá donde la fuerza de voluntad debe suplir a la falta de centralización de intereses y responsabilidades, máxime si realmente se cree en la necesidad de este sector como base de una Europa próspera inmersa en la Sociedad de la Información y el Conocimiento.

Sobre el desarrollo de la Sociedad de la Información

La iniciativa eEurope y los programas de ámbito nacional de los países miembros pueden considerarse eminentemente políticas de oferta, acompañadas además por políticas de demanda de los Gobiernos nacionales tendentes a reducir el coste del acceso a Internet sobre el sistema telefónico y adaptar los marcos tarifarios vigentes a la modalidad de consumo de información de los usuarios, a incorporar Internet en las escuelas y a formar a la población en el uso de las nuevas tecnologías.

Sin embargo, es necesario considerar si la tarea de facilitar el despliegue de la Sociedad de la Información en Europa acaba con eEurope, y si además podrían ser necesarias políticas adicionales que se convirtieran en elementos facilitadores de la oferta convergente.

Entre estas políticas destacarían las relacionadas con un marco regulador lo más cercano a las actividades convergentes, el incremento de la competencia efectiva mediante el establecimiento de un entorno que permitiera la reconfiguración de las cadenas de valor de manera que se dé origen a modelos de negocio sostenibles, el apoyo a las industrias de contenidos para que desarrollen y suministren contenidos que exploten la convergencia, una política de I+D+i que contemple la convergencia y resuelva sus principales obstáculos técnicos y la consideración de la problemática relacionada con el comercio electrónico y los diversos ámbitos relacionados con el mismo, los derechos de propiedad intelectual y de propiedad industrial, todo ello en un entorno digital con nuevas formas de consumo que incentiven la creatividad.

En mayor o menor medida, y con un cierto grado de dispersión, la Unión Europea se encuentra embarcada en las anteriores líneas de actuación. El debate se centra en torno a cuál es el balance más adecuado entre políticas de oferta y políticas de demanda.

Internet, ¿la única plataforma para la Sociedad de la Información?

Internet avanza a pasos agigantados en los diferentes países, soportado por diferentes políticas articuladas en torno a eEurope. Pero, a pesar del carácter visionario de eEurope, hay que plantearse si realmente la promoción de la Sociedad de la Información termina con promocionar el uso y el conocimiento de Internet o, por el contrario, están quedando atrás en el camino otro conjunto de servicios y plataformas que pudiesen también contribuir al desarrollo de la Sociedad de la Información y aportar valor a la misión de “Una Sociedad de la Información para Todos”.

A pesar del éxito de Internet, es factible que el énfasis en el mismo tenga como consecuencia efectos indeseados, contrarios precisamente a los que se pretendía mejorar con eEurope, como el incremento de la debilidad tecnológica de Europa frente a sus competidores o el aumento de la dependencia respecto a otros países en materia de contenidos y aplicaciones convergentes.

Nótese el hecho de que el dominio tecnológico de Estados Unidos frente a Europa en Internet es notorio en sus componentes base: software de usuario y aplicación, hardware de usuario, equipamiento de comunicaciones, contenidos y comercio electrónico. Asimismo, la mayor parte del tráfico Internet se gestiona a cargo de operadores no europeos.

En este sentido, convendría reflexionar sobre cómo explotar convenientemente el liderazgo mundial que posee Europa en materia de penetración y tecnología de comunicaciones móviles, televisión digital terrenal y por satélite. La integración de Internet en las comunicaciones móviles de nueva generación y en la televisión digital constituyen fortalezas y oportunidades tecnológicas a aprovechar.

Sobre los contenidos

Los contenidos multimedia se han constituido en pieza clave para el desarrollo de la Sociedad de la Información. Por este motivo, se analizan a continuación las principales medidas que ha puesto en marcha la Unión Europea en lo concerniente al control y fomento del sector de los contenidos.

La Directiva de Televisión sin Fronteras, en revisión, trata de adaptar el servicio de difusión de televisión a las nuevas tecnologías e infraestructuras digitales. El programa Media promueve la competitividad en la industria tradicional audiovisual europea. Por su parte, el programa eContent de eEurope se centra principalmente en el desarrollo de contenidos europeos para Internet y la promoción de la diversidad lingüística en redes globales.

La política de la Unión Europea debería encaminarse hacia el fomento y desarrollo de una industria de contenidos europea, orientada hacia la convergencia, con un alto grado de personalización.

Sobre la estandarización

La estandarización, garante de la interoperabilidad, ha sido muy exitosa para Europa, sus ciudadanos y su industria tecnológica, con experiencias de relevancia mundial como GSM y DVB, articuladas por diferentes organismos como CEN, CENELEC y ETSI o consorcios como DVB.

Este éxito de la estandarización se extiende principalmente a los niveles más dependientes de los operadores, mientras que el éxito ha sido menor en la estandarización de aquellos otros elementos que controlan los agentes que explotan el contenido económico de la información.

El principal obstáculo es que estos niveles son los que más dependen del software en su implantación, entorno en el que la estandarización de facto ha sido la práctica principal, con la ausencia de procesos formales o de regulación *ex-ante* aplicable (estandarización 'débil'). Tampoco la industria europea del software tiene poder suficiente frente a las compañías norteamericanas que establecen sus sistemas operativos, formatos de contenidos y lenguajes de programación interactiva.

La falta de interoperabilidad entre bloques tecnológicos constructivos de las soluciones convergentes se convierte en un tremendo cuello de botella que genera importantes incertidumbres a los agentes, que paraliza los procesos de despliegue y la oferta de nuevos servicios sobre estas plataformas.

En este sentido, es fundamental que la Unión Europea sea proactiva y observe los movimientos que se produzcan, en especial en la fase de estandarización, a fin de garantizar que el estándar generado sea compatible con una explotación plenamente competitiva de los diferentes elementos técnicos que lo constituyen.

Sobre la propiedad intelectual en el nuevo entorno digital

La era digital ha dado lugar a una serie de amenazas para el sector de contenidos que acompañan a las enormes posibilidades que la tecnología ofrece. En efecto, la conservación de la calidad original en las copias digitales, la disponibilidad de equipos de duplicación asequibles, la ausencia de protección y, por supuesto, la inadecuación de las normas legales junto a la dificultad de la persecución del uso fraudulento son factores que han creado un escenario en el que es algo habitual generar copias de materiales protegidos por derechos de autor y derechos afines, sin compensar de ninguna forma a los derechohabientes. En Europa, este hecho es especialmente grave dado nuestro enorme patrimonio cultural.

La diversidad de redes y plataformas de difusión de contenidos audiovisuales plantea un reto para los detentadores de derechos; son necesarios mecanismos que permitan controlar la difusión de las obras, el número de copias que se hacen de ellas, identificar al propietario del original y, naturalmente, al autor y otros derechohabientes relacionados con la obra.

No existe en la actualidad un único mecanismo de gestión de derechos que esté aceptado globalmente. Existen varias tecnologías alternativas que pueden incluir diversos procedimientos software y hardware para identificar, marcar y autorizar los usos de los contenidos. Puede ser, por tanto, necesario acudir a la regulación y a la estandarización "fuerte" para resolver un problema que amenaza seriamente a la industria cultural europea.

En el camino hacia esta gestión digital de los derechos de los contenidos difundidos sobre los medios digitales existen algunos riesgos importantes: las posiciones de dominio de los fabricantes, tanto hardware como software, que, eventualmente, podrían convertirse en monopolios, y la diferencia de concepción de los derechos entre Europa y EE.UU., con distintas visiones sobre derechos morales, derechos afines, remuneración a los derechohabientes y, en general, una posición de la industria de contenidos de los EE.UU. que pretende mantener su predominio en los

nuevos medios digitales. Todo ello sobre un panorama que requiere la necesidad de alcanzar acuerdos globales, aún no completados, para la aplicación de los derechos sobre los contenidos.

Por último, es necesario vigilar la implantación de la reciente regulación europea sobre derechos de propiedad intelectual en la Sociedad de la Información para que se convierta efectivamente en un medio para crear nuevas oportunidades y no sirva para fomentar nuevos oligopolios con control omnímodo sobre los contenidos.

Capítulo 2

LAS AUTORIDADES NACIONALES DE REGULACIÓN EN LA UNIÓN EUROPEA

1. INTRODUCCIÓN

En el capítulo 3 del Trabajo “Convergencia, Competencia y Regulación en los mercados de Telecomunicaciones, Audiovisual e Internet” realizado por el colectivo GRETEL 2000 del Colegio Oficial de Ingenieros de Telecomunicación, quedaron reflejadas las funciones asignadas a las autoridades nacionales de regulación (en adelante ANR) en la complicada operación de tránsito a la competencia en el sector de las telecomunicaciones.

El papel jugado por las 15 Autoridades Nacionales de Reglamentación (o reguladores sectoriales) en el proceso de liberalización y transición a la competencia en redes y servicios ha sido considerado por todos los autores de capital importancia.

En 1998 podía considerarse terminado dicho proceso, lo que abrió un primer interrogante sobre el papel que desarrollarían estos órganos en el nuevo escenario liberalizado, pero puesto que se caminaba hacia un mercado único de redes y servicios se planteó un segundo interrogante sobre la conveniencia o no de disponer de un regulador único europeo. Por otra parte, la actuación de estas autoridades debería llevarse a cabo sobre un entorno convergente entre sectores que tradicionalmente habían operando bajo regímenes jurídicos bien distintos. Las respuestas comunitarias a estas cuestiones constituyen el cuerpo central de este capítulo.

Dado que las normas que rigieron en su momento en España la transición a la competencia fueron el resultado de la transposición del Derecho Europeo a nuestro ordenamiento, era evidente, al comenzar este trabajo, que las normas que regularán en los próximos años el desarrollo del desarrollo conjunto de nuestros sectores de telecomunicaciones, audiovisual e informático, con Internet como el paradigma de la convergencia entre ellos, bajo la denominación genérica de Tecnologías de la Información, también responderían en el nuevo escenario a las disposiciones de los órganos competentes de la Unión Europea.

Realizar el análisis de las normas procedentes del ordenamiento comunitario implica necesariamente fijarle un punto de partida cronológico y además una metodología de estudio de fuentes.

Fijaremos nuestro eje de tiempos en el instante en que se inicia el proceso de reflexión de las Instituciones Europeas sobre los efectos de la convergencia tecnológica mientras se redactan las últimas disposiciones que completaban el paquete normativo de liberalización.

Nuestras fuentes serán, por tanto, las procedentes de las instituciones de la Unión Europea, y en concreto los diversos documentos producidos por la Comisión. Nos centraremos exclusivamente en aquellos en que fueron tratadas las funciones de las autoridades nacionales y por supuesto en aquellos en los que se examinó la posible existencia de un regulador europeo único. Se lleva a cabo por tanto un estudio transversal y no total de dichas normas.

A la largo del texto se podrá comprobar la tensión mantenida entre la Comisión, que siempre tuvo en mente la idea de que existiese un regulador europeo por encima de los reguladores nacionales, y de otra parte los Estados, defendiendo la primacía de estos últimos.

Introduciremos finalmente, como Anexo al capítulo, una breve reseña de cada uno de los reguladores, actualizando la información recogida en el anterior trabajo del GRETEL 2000.

Realizaremos al final la serie tradicional de consideraciones sobre el futuro de estas autoridades nacionales de regulación, denominada en trabajos anteriores “Comentarios GRETEL”.

2. EL LIBRO VERDE DE LA CONVERGENCIA Y LAS ANR

Este trascendental documento¹ podría compararse en nuestra opinión al Libro Verde sobre el desarrollo del mercado común de los servicios y equipos de telecomunicaciones de diciembre de 1987, que desencadenó el proceso de liberalización de una serie de redes y servicios disponibles al público que estaban operando hasta ese momento en régimen de monopolio y con titularidad de los Estados miembros.

El documento planteaba cuestiones tales como la adaptación de las actuales definiciones de las telecomunicaciones, el audiovisual y la informática en las legislaciones nacionales y/o comunitarias al proceso de convergencia, los nuevos mecanismos de entrada a un nuevo mercado, el otorgamiento de licencias, el acceso a las redes y a los consumidores, los contenidos y los precios de los diferentes servicios.

También se reflexionaba sobre el fin de la tecnología analógica, los objetivos de la nueva normalización, las acciones a tomar para la protección de los consumidores, y la identificación de los proyectos de investigación a estimular.

Dada la contrastada importancia de las ANR en el proceso que estaba a punto de concluirse, se trataba de conocer las posturas de los diferentes actores del sector sobre el papel de las autoridades reguladoras en relación con la futura normativa en un entorno convergente y la nueva distribución de responsabilidades en ámbitos nacionales, comunitarios e internacionales.

Pero la gran pregunta se centraba en la estructura de regulación del hipersector partiendo de la situación ya existente.

El documento examinó barreras a la convergencia ya existentes y otras que se veían inminentes o próximas. No se consideró el tema de las ANR como una barrera ya existente, pero entre las barreras potenciales se incluyó la multiplicidad de órganos reguladores o la existencia de regímenes reguladores diferentes entre los Estados miembros.

Esa potencialidad provenía del hecho de que en un entorno convergente una red podría requerir por ejemplo, licencia no sólo como infraestructura de telecomunicaciones sino como red de difusión, y por tanto quedar sometida a un doble régimen regulador al poder ofrecer ambas clases de servicios.

En realidad, aunque no fueran citadas expresamente más veces en la Comunicación, todo el problema de regulación en el nuevo escenario tendría indefectiblemente por actores principales a las ANR en su vertiente de ejecución y aplicación de las normas reguladoras, ya que ellas tendrían que ser quienes en función del modelo de regulación por el que se optase, y concretado el plan de acción, tendrían que dar respuestas a los problemas planteados.

La consulta pública sobre el Libro Verde de la Convergencia no aportó nada nuevo al tema de las ANR. Las opiniones fueron variadas respecto a la naturaleza de barrera a la convergencia del hecho comprobado de la existencia de una multiplicidad de entes reguladores. Las organizaciones de consumidores consideraron que, debido a ella, se podrían plantear dificultades a los consumidores en el momento de identificar la ANR responsable de la solución de sus problemas.

3. EL LIBRO VERDE DEL ESPECTRO Y LOS RESULTADOS DE LA CONSULTA PÚBLICA

La gestión del espectro fue considerada como un elemento clave en el futuro escenario, en el que se aceptaba sin discusión que se multiplicarían las aplicaciones que requerirían el uso de frecuencias. Esta idea ya fue reflejada en el Libro Verde sobre convergencia.

En el Libro Verde del Espectro² se plasmaron las ideas de la Comisión sobre el tema y se pidió opinión, entre otros muchos aspectos, sobre cuál podría ser el mejor marco institucional para coordinar una política del espectro, cuestión que se consideraba de interés para la Comunidad.

¹ COM (97) 623 de fecha 3.12.1997.

² COM (98) 596 final 9.12.98.

La necesidad de coordinar esa política derivaba del creciente número de usos por los diferentes sectores.

Tras la consulta pública subsiguiente a la publicación del documento, la Comisión concluyó que era necesario establecer un marco general para la armonización del espectro en las áreas de telecomunicaciones, la radiodifusión sonora y televisiva, el transporte y la investigación y el desarrollo.

Igualmente se llegó a la conclusión de que debería crearse un Grupo de Expertos sobre la política del espectro a nivel comunitario. Este Grupo, formado por personas en representación de los entes reguladores y de las asociaciones de usuarios, actuaría como órgano consultivo de la Comunidad para conseguir la deseada armonización.

Este documento concluyó con la propuesta de las instituciones comunitarias de dar un importante paso en la dirección de intervenir en un tema en el que hasta ese momento los Estados ejercían su plena soberanía. Se intuía una intención de instalar órganos de coordinación sobre la previa autonomía de los Estados miembros en los foros internacionales.

4. LOS PROS Y CONTRAS DE UNA AUTORIDAD ÚNICA EUROPEA

La Comisión, antes de lanzar el Libro Verde de la Convergencia, ya se había planteado la idea de crear una única autoridad reguladora a nivel comunitario. Por ello encargó una serie de estudios a empresas consultoras que investigaron la posición del sector en relación con el tema.

Según dichos estudios, que comenzaron analizando siempre la situación existente, los grados de satisfacción con las actuaciones anteriores de las ANR eran variados. En los Estados más avanzados en el proceso de liberalización la satisfacción era mayor. Según el mayor o menor grado de satisfacción había menor o mayor apoyo a la creación de un regulador europeo.

En cuestiones como la competencia, el posible mercado paneuropeo, otorgamiento de licencias, protección de consumidores, gestión de licencias o interconexión, existía un mayor apoyo a la idea del regulador europeo.

La opinión mayoritaria estimaba sin embargo que, si bien eran necesarias determinadas actuaciones reguladoras comunitarias, de ello no se podía extraer la conclusión de que debería existir una autoridad reguladora comunitaria. Se consideraba que se podrían implementar mecanismos reguladores suficientes para conseguir el mismo objetivo de mejorar la coherencia de la actuación de las ANR mediante algunos órganos institucionales adecuados que aprovechasen estructuras existentes.

Ello se podría conseguir mediante el diseño de un nuevo marco que les fijase a las ANR unos objetivos claros donde fuera evidente que las decisiones de las ANR deberían ser compatibles con las normas comunitarias que regulan la competencia.

Los resultados de los trabajos no afirmaron de forma rotunda la conveniencia del regulador comunitario, ya que existieron posiciones finales discrepantes entre ellos.

Realizaremos un repaso a los dos informes que se prepararon para la Comisión, porque el detalle de las conclusiones aporta un mayor conocimiento a las posiciones reflejadas posteriormente en las propuesta de normas, que examinaremos en un momento ulterior.

4.1. INFORME N.E.R.A.

Fechado en marzo de 1997, unos cuantos meses anterior al Libro Verde de la Convergencia anteriormente citado, se publicó un trabajo de las consultoras NERA y Denton para la DG XIII sobre los temas relacionados con la creación de una Autoridad Reguladora Europea para las Telecomunicaciones.

Las conclusiones del estudio, que en nuestra opinión fueron en cierto modo favorables a la existencia de la autoridad única europea, fueron las siguientes:

- a) Se detectaba en los principales agentes del mercado la necesidad de que ciertas funciones reguladoras fueran asumidas por una autoridad que actuase desde la Unión. Tal podría ser el caso de las cuestiones de interconexión, las de numeración, las relacionadas con el régimen de licencias. Temas como la gestión del espectro, portabilidad y servicio universal, ya no quedaban tan claramente identificadas como posibles funciones a asumir por dicha autoridad.
- b) Los redactores del trabajo consideraban que, una vez completado el marco jurídico de la liberalización, debería crecer el apoyo a un organismo como el analizado a nivel europeo al aparecer los límites de dicho marco legislativo.
- c) A juicio de los redactores, la atribución de funciones políticas o similares a dicha autoridad requeriría modificaciones de los Tratados para cumplir las exigencias del Tribunal de Justicia, tal como fue necesario hacer previamente a la creación del Banco Central Europeo o el Banco Europeo de Inversiones.
- d) La delegación de funciones se estimaba posible mediante una regulación adecuada que permitiese la revisión de los actos de dicho órgano aplicando el antiguo artículo 235 (hoy 307). Otras posibilidades que podrían brindarse se consideraban con menos probabilidades de superar el control del Tribunal de Justicia.
- e) En el informe se indicaba que existía una cierta tendencia en algunos Estados con estructura federal a regular el establecimiento de una competencia efectiva de mercado para las telecomunicaciones en aquel nivel territorial que produjese mayor eficacia para el objetivo buscado, y que resultaba ser el federal o más alto y no el de los territorios federados.

En el caso de la Unión podría aplicarse el principio de subsidiariedad ante la perspectiva de obtener una mejor regulación para todos a nivel europeo.

- f) En este informe se apuntaban las posibles funciones a cumplir por esta autoridad. Tal sería el caso de la regulación *ex-ante*, partiendo de que la política quedase bajo las instituciones ya existentes de la Comunidad. La futura autoridad especificaría los detalles que permitiesen implementar dicha política para conseguir una consistencia en la futura aplicación.

Su papel en la regulación *ex-post* se limitaría a la resolución de litigios. Adicionalmente podría constituir un órgano de administración y asignación de recursos comunitarios como numeración, licencias y frecuencias. Se trataría de completar los trabajos realizados por otras instituciones ya existentes.

Finalmente, esta posible autoridad podría ayudar técnicamente a las ANR nacionales en temas concretos como metodologías de costes.

- g) Los redactores del informe estimaban que el proceso de convergencia podría perfectamente actuar como un elemento de presión para la creación de esta autoridad a nivel europeo.

Finalmente, se señalaba en el trabajo que se precisaría un aumento de la actividad de coordinación por parte de la Comisión.

Se comienza, pues, a configurar un estado de opinión favorable con ciertos matices a la necesidad de intervención desde las instituciones comunitarias, pese a que no se concreta demasiado ésta.

4.2. INFORME EUROESTRATEGIES/CULLEN

Con fecha octubre de 1999 el consorcio formado por las consultoras Eurostrategies y Cullen International publicó su informe sobre el posible valor añadido de una autoridad reguladora europea de telecomunicaciones.

Observaremos que este informe no fue tan favorable a la creación del regulador único europeo. El hecho de ser posterior en el tiempo al informe de la consultora NERA explicaría que en propuestas posteriores el nuevo regulador único europeo no quedó tan claramente delimitado.

La base del trabajo de Eurostrategies/Cullen International fue una prospección realizada mediante una encuesta a Ministerios, ANR's, operadores tanto establecidos como entrantes, revendedores, proveedores independientes, usuarios y asociaciones de usuarios, así como asociaciones de consumidores. Se cubrieron 15 grandes temas y sobre cada uno se hicieron una serie de preguntas.

Las respuestas pusieron de manifiesto que, a juicio de los encuestados, las áreas más importantes para la actividad reguladora eran la competencia, la interconexión, la atribución y asignación de frecuencias y la gestión y asignación de numeración.

Un tema de relevancia fue la elección del nivel al que deberían ser resueltos los problemas de regulación. Hubo un apoyo mayoritario al nivel nacional para una gran parte de los temas, mientras que se consideró apropiado el nivel europeo exclusivamente para tratar el mercado pan-europeo, la calificación de poder significativo en el mercado, aspectos de competencia así como en ciertos conflictos de interconexión.

Otro de los aspectos más interesantes del trabajo fue el estudio realizado sobre las estructuras reguladoras de los Estados miembros, más en concreto los órganos implicados en la tarea y los papeles asignados a cada uno de ellos.

De un modo genérico, los órganos involucrados más directamente eran siempre algún Ministerio, las autoridades de defensa de la competencia, las autoridades nacionales de regulación de telecomunicaciones y, en algunos Estados, las autoridades de radiocomunicaciones.

Resulta muy interesante la relación entre política y regulación económica que emerge de este informe. Mientras la regulación económica busca conseguir el máximo de eficiencia en la actuación de los agentes, existen objetivos generales de un mercado o actividad que debe ser tema de los órganos de representación popular (de naturaleza política). Los instrumentos para alcanzarlos (generalmente de naturaleza más técnica), como por ejemplo la creación de competencia, o cubrir a determinada población un servicio concreto, deberían estar encomendados a autoridades reguladoras independientes.

Este informe examinó también los órganos comunitarios relacionados con la regulación del sector de telecomunicaciones. Se expresaron ciertas dudas acerca del papel real a jugar por el Directorado para la Sociedad de la Información.

Resultan interesantes las observaciones realizadas acerca del Grupo de Alto Nivel de las Administraciones Nacionales y las Autoridades Reguladoras, por una parte, y del Grupo de Reguladores Independientes por otra.

Constituyen el elemento clave del informe las referencias a los argumentos tanto a favor como en contra de un regulador europeo.

4.2.1. Argumentos favorables al regulador europeo

El apoyo más importante era la posibilidad de crear un entorno pan-europeo bajo un régimen armonizado.

El informe se decantaba por la utilización de Directivas como instrumento regulador más adecuado y por la necesidad de cierta regulación sobre el acceso a nivel comunitario.

La posible regulación sobre Internet, que en realidad es la regulación sobre el arquetipo de convergencia, se resolvía en este informe a favor de una regulación de carácter suave *en la forma*, mediante Recomendaciones o Directrices.

4.2.2. Grado de independencia de las ANR

La independencia material y/o formal de las ANR ha sido un tema de debate doctrinal desde ámbitos del Derecho Administrativo y Constitucional. El informe se preguntó si un regulador europeo permiti-

ría alcanzar un grado de independencia tal que se superaran las actuales limitaciones de los reguladores nacionales.

La encuesta realizada no había detectado un especial peligro por la posible captura de las ANR desde los antiguos operadores monopolistas.

Más significativas eran las quejas aparecidas tras la encuesta sobre la captura de los reguladores nacionales por los respectivos gobiernos. Pese a que era indudable la presión ejercida por los gobiernos de los Estados miembros sobre sus reguladores, el informe no se atrevió a considerar que este peligro justificase en sí mismo la existencia del regulador europeo.

4.2.3. Argumentos contrarios al regulador europeo

El primer argumento empleado para rechazar el regulador europeo tras la encuesta era la creación de una capa adicional de carácter burocrático.

El segundo argumento era el aumento de distancia entre regulador y los organismos reguladores, máxime si el regulador fuera de tipo “duro”³. Aparecía nítidamente tras la encuesta una falta de consenso entre las partes para poder materializar un ente con este rasgo.

4.2.4. Conclusiones

- Si bien el objetivo final debería ser un sector regido exclusivamente por el Derecho de la Competencia, era evidente la necesidad de mantener cierta regulación sectorial hasta alcanzar un grado elevado de competencia efectiva.
- No se veía la necesidad de crear un regulador comunitario de carácter “duro”.
- Deberían desarrollarse las instituciones y el régimen ya implantado para obtener el máximo beneficio posible de su existencia. El Grupo de alto nivel ya existente debería ser estimulado a una mayor participación y promocionarse profesionalmente. El actual Grupo de Reguladores Independientes que actualmente no responde ante nadie, debería hacerse accesible, adoptar posiciones comunes, revisar los fallos encontrados, publicar sus conclusiones y ser consultado ante nueva legislación y/o posibles Directrices o Recomendaciones.
- El Parlamento Europeo debería constituir un Comité para revisar los informes de las ANR y favorecer la armonización de sus actuaciones.
- Mantener la Directiva como instrumento legislativo básico, que los redactores del informe calificaban de carácter “duro”⁴.
- Emplear las Directrices o Recomendaciones sólo tras consultas con los Grupos de alto Nivel, el Grupo de Reguladores etc. Tales fórmulas podrían tener a estos órganos como fuentes de dichos instrumentos de regulación. Estos tipos de disposiciones deberían ser firmadas por los Estados miembros para responsabilizarlos de su implementación.
- Deberían mejorarse los mecanismos de cooperación entre la Dirección General de Competencia y la de la Sociedad de la Información.
- Se sugiere la desaparición de los Comités ONP y de Licencias y su sustitución por otro de cumplimiento de Directivas, Recomendaciones y Directrices, que permitiría enlazar las anteriormente citadas Direcciones Generales.

³ La consideración como “duro” de un regulador depende de las propias circunstancias. A igualdad de competencias, la “dureza” sólo puede vincularse con la forma de ejercer el poder de regulación. El informe no aclara si se refiere a las competencias mismas o al modo de ejercerlas.

⁴ Ver nota anterior.

El informe, bastante completo, dibujaba ya un escenario de intervención desde las instancias comunitarias, pero claramente limitado en ámbito y en el que se trataba de dulcificar las posibles pérdidas de autonomía de los Estados miembros.

5. REVISIÓN DE 1999. COMUNICACIÓN DE LA COMISIÓN “HACIA UN NUEVO MARCO PARA LA INFRAESTRUCTURA DE COMUNICACIONES ELECTRÓNICAS Y SERVICIOS ASOCIADOS Y LAS ANR”

Una de las conclusiones consensuadas de la consulta pública⁵ realizada sobre el Libro Verde de la Convergencia fue la necesidad de regular de modo horizontal todas las infraestructuras y las redes que las utilizan, así como los servicios asociados a la propia red, independizándolos de los servicios que circulan por ella.

Ya en el “5º Informe sobre la aplicación del paquete regulador en el sector de telecomunicaciones”⁶ se detectaban divergencias considerables entre el modo de aplicar la legislación comunitaria en los diferentes Estados miembros, pese a la existencia de un Comité de alto nivel de administraciones nacionales, de autoridades nacionales de regulación y de Comités de Oferta de Red Abierta y de licencias.

Además, en dicho 5º Informe se señaló que muchos de los conflictos o trabas administrativas percibidas por los nuevos participantes en el mercado podrían deberse a las disparidades en el modo de repartirse las competencias reguladoras entre los Ministerios, los Entes Reguladores, las Autoridades Nacionales en materia de competencia y a veces otros organismos de naturaleza económica, como las Comisiones de control de precios.

El papel de algunas ANR en el establecimiento de sistemas de contabilidad de costes para los operadores establecidos y la regulación de los precios de interconexión y la oferta de líneas alquiladas fue considerado en el 5º Informe de la Comisión sobre el sector de telecomunicaciones la causa de compresiones de precios para los operadores entrantes.

Un nuevo documento, denominado de modo abreviado “Hacia un nuevo marco”⁷, pero también Revisión de 1999, estableció unos objetivos políticos para el sector, unos principios reguladores y configuró el marco jurídico mediante una serie de Directivas, unas medidas complementarias y la aplicación cada vez más intensa del Derecho de la Competencia.

Al tratar el tema de licencias se parte del supuesto de que son otorgadas por las ANR. La idea subyacente consiste en emplear las autorizaciones generales para la mayoría de los casos y acudir a autorizaciones específicas sólo para situaciones en que se trabaje con recursos escasos (espectro y numeración).

Se mantendría la facultad de las ANR de impedir a una empresa operar bajo una autorización general o específica cuando incumpliese las condiciones en ella impuestas. La generalización del uso de las autorizaciones generales o específicas resolvería así muchos de los problemas derivados de la existencia de regímenes diferentes de concesión de licencias.

La inclusión en el nuevo marco de los servicios de radiodifusión terrestres, por satélite o por cable, era una consecuencia lógica del proceso de convergencia tecnológica entre las redes que soportan los diferentes servicios. Se estima necesario establecer un mecanismo transitorio para que las entidades de radiodifusión ya con licencia pudieran hacer la transición al nuevo marco.

Los prestadores de servicios de Internet quedarían sujetos al nuevo marco de las autorizaciones generales de los servicios de telecomunicaciones.

⁵ COM (1999) 108 final.

⁶ COM (1999) 537 final.

⁷ COM (1999) 539.

No parece situarse el problema de los derechos de paso y servidumbres en el ámbito competencial de las ANR según este Informe.

Partiendo de la idea de que el acceso es un término genérico vinculado a las redes y servicios disponibles al público, mientras que la interconexión hace referencia al enlace físico y lógico entre redes, este Informe resaltó el papel de las ANR en relación con el acceso a:

- infraestructuras de redes móviles,
- bucle local de los operadores establecidos,
- la funcionalidad de la red inteligente,
- las redes de televisión por cable,
- las instalaciones de decodificación,
- las redes de radiodifusión para aplicaciones interactivas,
- las redes de banda ancha,
- los sistemas de satélites,
- los cables submarinos,
- la reventa de servicios,

dada la conexión tan estrecha existente entre todos ellos y la existencia de una competencia efectiva. Su intervención, sus decisiones, sus arbitrajes y sus propuestas tendrán a juicio de la Comisión gran relevancia.

La obligación de dar acceso en función del peso significativo en el mercado dejaba en manos de las ANR uno de los principales instrumentos de regulación del mercado.

Se estimó oportuno establecer dos niveles de obligaciones del operador, concernido en función de dicho peso. Por debajo del 25 por 100 de cuota de mercado sólo se obligaría a negociar la interconexión. Por encima del 25 por 100 de cuota de mercado existiría la obligación de negociación y proporcionar acceso, y caso de que el operador establecido tuviera la condición de dominante la obligación consistiría en proveer tanto la interconexión como el acceso.

En relación con la interconexión de redes se citaron funciones de las ANR, como la decisión de suspender obligaciones *ex-ante* tras consulta a la Comisión, velar por un tratamiento equitativo y no discriminatorio para los proveedores de servicios de Internet, cuando el operador histórico también sea prestador de los mismos servicios.

Al tratar de los costes y precios de la interconexión y el acceso se recomendaba a las ANR que no fueren a los operadores entrantes a aplicar tarifas no equilibradas por el hecho de que el operador establecido no lleve a cabo su reequilibrio.

En la referencia del documento al espectro radioeléctrico se consideró conveniente que la cuota establecida por las ANR por su uso tuviese un efecto demostrable en su utilización, es decir, que mejorase ostensiblemente su eficiencia.

La imposición de obligaciones a ciertos operadores de redes para conseguir el acceso de cualquier ciudadano a un conjunto mínimo de servicios identificados como servicio universal fue otra de las funciones de las ANR contempladas por este Informe. Se les encomendaría a las ANR el establecimiento de un fondo para financiarlo, al que deberían contribuir todos los operadores para compensar al que realice dicha prestación.

Parece interesante la previsión del documento en virtud de la cual las ANR podrían tomar medidas en caso de que el mercado fallase en aspectos relacionados con la calidad de extremo a extremo en un entorno multired en el que el control global no reside en manos de un único operador.

Según el texto que estamos revisando, las ANR serían responsables de supervisar los planes de numeración y de fijación de nombres y direcciones (de Internet), que podrían ser considerados datos de ca-

rácter personal amparables por la legislación comunitaria sobre el tratamiento de datos personales y la protección de la intimidad en el sector de las comunicaciones.

La Comisión estimó, en este documento “Hacia un nuevo marco”, que deberían reforzarse los poderes de las ANR, facultándolas para retirar el uso de números y mejorar la eficiencia del recurso, intervenir en temas de interés europeo ante la llegada inminente de servicios paneuropeos y de operadores de redes virtuales móviles o la supervisión sobre la atribución de los códigos de punto en el sistema de señalización SS7 a escala nacional.

El campo más relevante de las ANR sería, según el documento, el fomento de la competencia. Por ello se llegó a la conclusión de recurrir al concepto de posición dominante típico del Derecho de la competencia para activar la aplicación de ciertas obligaciones específicas del sector, tales como la orientación a costes, la no discriminación, manteniendo un listón más bajo de poder en el mercado como el utilizado hasta ese momento y denominado “peso significativo” para otras obligaciones de menor repercusión, como las de negociar el acceso o la transparencia.

Se proponía que las ANR elaborasen una lista de organizaciones con alguna de las dos calificaciones “posición dominante” o “peso significativo” en el mercado. El análisis de los mercados sería efectuado por las ANR en coordinación con las autoridades nacionales de competencia.

La creación de una autoridad europea de regulación fue desechada en favor de una mejora en los mecanismos institucionales existentes. Pero la propuesta de refuerzo de la delegación de facultades decisorias en las ANR, llevaba como contrapeso el reforzar la coordinación entre las ANR y el establecimiento de posiciones comunitarias claras a nivel internacional.

Esta Comunicación proponía crear dos foros: uno integrando a la Comisión y los Estados miembros denominado Comité de Comunicaciones, y un segundo denominado Grupo de alto Nivel sobre comunicaciones, en el que se integrarían las autoridades nacionales y la Comisión, que sustituiría a los Comités existentes de la Oferta de Red Abierta y de Licencias.

Todo ello no implicaba que la Comisión no mantuviese la función de hacer cumplir la legislación comunitaria, que en absoluto se vería afectada por los Comités propuestos.

Es muy interesante la afirmación de la Comunicación que matizaba que las funciones de las ANR podrían ser ejercidas por uno o varios órganos, ante la evidencia de que en la mayoría de los Estados miembros sus funciones estaban compartidas entre una ANR y el Ministerio (y a veces con otra autoridad específica para el espectro). En cualquier caso, la Comisión expresaba sus dudas de la idoneidad de esta bicefalia.

La Comisión se comprometía igualmente a introducir las modificaciones legales precisas para garantizar que las ANR desempeñasen su función libre de toda, injerencia política, evitar demoras de las ANR en la solución de problemas, eliminar posibles solapamientos entre órganos de decisión que conlleven confusión a los mercados, mejorar la cooperación entre las ANR y las autoridades en materia de competencia, y a tomar las medidas oportunas para conseguir que las ANR tomaran sus decisiones de acuerdo con el Derecho comunitario.

Podemos comprobar la influencia de los anteriores informes de las consultoras sobre la posición de la Comisión tanto sobre las ANR como sobre los órganos de coordinación que deberían conducir la nueva situación.

6. EL SEXTO INFORME DEL SECTOR DE TELECOMUNICACIONES Y LAS ANR

Este informe⁸ resaltaba en su Introducción que las ANR habían impuesto su autoridad en el mercado para crear condiciones de competencia garantizando el acceso a las instalaciones de los operadores existentes y sentado las bases para aumentar la competencia en el acceso local.

⁸ COM (2000) 814, final de fecha 7.12.2000.

Consideraba igualmente que se había realizado una notable labor en el tema de tarifas de acceso a Internet, y en relación con la interconexión para originar estas llamadas con tarifa plana.

Se estimaba también que las administraciones nacionales y los reguladores podían ser considerados responsables de la expansión del servicio de telefonía móvil, con un primer paso ya dado hacia el despliegue de las redes de móviles de tercera generación.

Al evaluar la situación reglamentaria se ponía de relieve que el paso a una situación de competencia efectiva dependería en gran medida de la aplicación práctica del marco regulador por parte de las ANR.

Se apreciaba en el informe que seguían pendientes de resolver una serie de problemas, en la mayoría de los cuales son parte las ANR de los distintos Estados miembros:

- La complejidad de los procedimientos de concesión de licencias.
- Bastantes ANR deberían perfeccionar los sistemas de contabilidad de costes que deben aplicar ciertos operadores.
- No en todos los Estados se prestaban los servicios de preselección de operador.
- La instalación de equipos físicos para prestar servicios de acceso local en las instalaciones de los operadores establecidos estaba todavía erizada de dificultades e implicaría intervenciones de las ANR.
- No se acababa de atacar con decisión el excesivo precio de las llamadas fijo a móvil.
- En algunos Estados miembros, los operadores preexistentes seguían estando en ventaja a la hora de desplegar las líneas ADSL.
- Los intereses de los usuarios estaban aún poco defendidos. La coordinación entre las ANR y los organismos de defensa de los consumidores era considerada todavía muy deficiente.
- Se detectaba el mantenimiento en algunos Estados de funciones reguladoras unidas a las de titularidad de operadores de telecomunicaciones.
- Se resaltaba que en algunos Estados las ANR no ejercían sus competencias en materia de interconexión, y que a veces se tardaba excesivo tiempo en resolver los conflictos planteados.
- La división de poderes entre las autoridades reguladoras de telecomunicaciones y otras autoridades seguía sin estar clara en algunos Estados miembros.
- En varios Estados se habían detectado dificultades para extender licencias entre regiones.
- Se habían producido retrasos en varios Estados miembros para la convalidación de licencias otorgadas con arreglo a regímenes anteriores.
- Los precios de interconexión provocaban en varios Estados miembros compresiones de precios para los operadores entrante.
- Las ANR no contrarrestaban en ocasiones con la suficiente contundencia las tácticas dilatorias de los operadores establecidos.
- En algunos Estados miembros las ANR no habían designado todavía los operadores con poder significativo en el mercado de telefonía móvil.
- Las ofertas de Interconexión de referencia no incluían en algunos casos todos los servicios requeridos por los operadores entrantes. En otros casos se ha retrasado en exceso su publicación.
- El tema de los derechos de paso distaba mucho de estar resuelto en la mayoría de los Estados miembros. El papel de las ANR en la materia no ha estado nunca aclarado y se estaban produciendo cada vez más dificultades de todo tipo (administrativas, técnicas, urbanísticas, medioambientales) para desplegar redes de móviles, se están cobrando tasas variables según los lugares y, en definitiva, el problema está creciendo de manera imparable.

Este informe hizo referencia en uno de sus anexos a las ANR nacionales para establecer una comparación entre el número de personas que las componían, los respectivos presupuestos y sus fuentes de financiación, el tiempo medio para otorgar una licencia individual para telefonía vocal pública y una red

de uso público, el tiempo medio para atribuir numeración a un operador solicitante y el número de disputas resueltas en el año 1999, según el tema de que se tratase.

Se aclaró que los datos no eran fácilmente comparables, porque en ciertos casos las ANR abordaban temas de audiovisual y/o prensa, y en otros no trataban estos asuntos.

Los datos de resoluciones de litigios y procedimientos de conciliación tampoco se podían considerar comparables, porque los datos proporcionados tampoco lo eran.

Si alguien dudaba de la necesidad de armonización tenía en estas afirmaciones de la propia Comisión la confesión de parte deseada. Faltaba por tanto mucho camino por recorrer. El análisis individual del tema ANR realizado para cada uno de los Estados miembros, no hacía sino confirmar este diagnóstico.

7. LA DIRECTIVA RELATIVA A UN MARCO REGULADOR COMÚN DE REDES Y SERVICIOS

7.1. INTRODUCCIÓN

La propuesta de esta Directiva⁹ no fue sino una de las acciones derivadas del proceso de reflexión y consulta ulterior impulsado desde la Comisión Europea ante la inminencia del fin del proceso de liberalización de una serie de servicios y redes de telecomunicación iniciado en 1990, por una parte, y de los retos que la convergencia tecnológica planteó al marco regulador que acababa de configurarse, por otra.

Son consideradas las fuentes más próximas de este documento por un lado la Comunicación de la Comisión “Hacia un nuevo marco para la infraestructura de comunicaciones electrónicas y servicios asociados”, así como el 6º Informe sobre el sector de Telecomunicaciones. Ambos documentos han sido comentados en apartados anteriores.

Esta propuesta de Directiva fue objeto de numerosas enmiendas en su primera lectura por el Parlamento. La propuesta modificada de la Comisión que incluía parte de las enmiendas realizadas por el Parlamento fue presentada al Consejo que, tras estudiarla, produjo una Posición Común¹⁰ con muchas objeciones que no fue respaldada por la Comisión.

Tras la segunda lectura del Parlamento y un número importante de reuniones para establecer acuerdos, el Parlamento y el Consejo redactaron un documento¹¹ que refleja el texto con el acuerdo final entre ambas instituciones, y que sin existir todavía texto publicado en el DOCE hemos considerado como la futura Directiva Marco.

En este capítulo nos centramos exclusivamente en el contenido que afecta a las funciones de las ANR, y debido a ello en modo alguno se pretende analizar todo el contenido de la Directiva. Estamos haciendo un corte transversal con un único objeto. Eso no quiere decir que las ANR no pudieran tener otras funciones que las que aquí reseñamos. Bastantes de los mandatos dirigidos expresamente a los Estados miembros podrían ser implementados, en su transposición ulterior a los derechos internos, como misiones encomendadas a las ANR, con lo que su catálogo podría ampliarse sustancialmente.

En el análisis que sigue se ponen de manifiesto en ocasiones las discrepancias entre el texto original de la Comisión y la Posición Común del Consejo, y por otra parte se aporta la solución de compromiso final alcanzada entre el Consejo y el Parlamento.

Los capítulos II y III de la Directiva, tanto en su versión de Propuesta como en la Posición Común y en el texto final de la Directiva, se dedican a las Autoridades Nacionales de Reglamentación y sus funciones. El capítulo IV se dedica en todos los documentos a las funciones de esas mismas ANR en relación con la calificación

⁹ COM (2000) 393 final DOCE C 365E/198 de 19.12.2000.

¹⁰ Posición Común (CE) 38/2001 de fecha 17 de septiembre de 2001 DOCE 337/34 de 30.11.2001.

¹¹ con fecha 4 de febrero de 2002 y referencia PE-CONS 3672/01.

de ciertos operadores como con peso significativo en los mercados, la resolución de litigios entre empresas o de carácter transfronterizo y aspectos varios de procedimiento, intercambio de información entre los diferentes órganos involucrados, y medidas de armonización, y dedica un artículo al tema normalización.

La propuesta de Directiva especificaba en un Anexo la serie de mercados que deberían ser incluidos en una Decisión de la Comisión sobre mercados de productos y servicios. La Directiva ha añadido un segundo anexo, en el que señala los criterios que deberían manejar las ANR a la hora de evaluar una posición dominante conjunta.

En nuestra opinión, el capítulo IV de todos los documentos también hubiera podido formar parte del capítulo III.

Realmente, la configuración de las funciones de las ANR había sido un proceso progresivo en el que sucesivas disposiciones entre 1990 y 1998 fueron añadiendo misiones y facultades para desarrollar sus actividades en los diversos ámbitos. No llegó a existir un catálogo completo de funciones.

Por todo ello, resultaba altamente deseable trazar el perfil de dichas autoridades en el escenario emergente con cierta proyección de futuro.

Era importante definir los principios que deberían regir la propia existencia de estas autoridades, así como los objetivos a cumplir en el nuevo entorno. Era igualmente importante establecer los medios de que deberían valerse para cumplirlos. Tenían que fijarse los criterios operativos para desarrollar adecuadamente las tareas encomendadas desde el ámbito comunitario y su relación con los agentes del mercado. Todo ello debería partir de lo ya existente y diseñar progresivamente su nuevo papel. A todos estos temas se pretende dar respuesta.

En un sentido amplio, el marco regulador buscado quedará establecido por el conjunto de Directivas emanadas desde las instituciones competentes comunitarias y no desde las autoridades reguladoras. Éstas se limitarán a poner en práctica principios y objetivos procedentes de la Comisión. Los medios serán puestos en cada caso por los Estados miembros. Las actuaciones de estas autoridades se considera que deben estar regidas en sus aspectos básicos por el Derecho comunitario de la competencia.

Se define de modo genérico como ámbito de esta Directiva (art. 1.1) el conjunto de los servicios y de redes de comunicaciones electrónicas¹², pero realmente deja fuera a los servicios finales salvo los de acceso condicional, considerando las redes (art. 2) como los sistemas de transmisión y demás recursos de transporte, conmutación o encaminamiento por cualquier medio electromagnético con independencia del tipo de información transportada. Esta definición contiene, en nuestra opinión, términos que conllevan una idea restrictiva en relación con la actual definición de la tecnología de telecomunicaciones, mucho más amplia, universalmente aceptada y que es mucho más que tecnología de transmisión, conmutación y enrutamiento.

En cuanto a los servicios de comunicaciones (art. 2), se centra el texto comunitario exclusivamente en los de transporte de señales a través de las redes anteriormente definidas, que incluirían los servicios de telecomunicaciones y los servicios de redes empleadas para la radiodifusión¹³.

Es interesante hacer notar que el paquete regulador completo no afectará a aquellas normas destinadas a salvaguardar objetivos de interés general sobre contenidos y audiovisual (art. 1.3). Este añadido de la Posición Común podría ser considerado como un aviso de los Estados miembros de que pretenden mantener sus prerrogativas sobre la materia audiovisual, y por tanto sobre aquellos aspectos conexos que puedan hacerlas peligrar.

¹² Al tratar de sustituir el término telecomunicaciones, ha sido necesario adjetivar el término comunicaciones, que tiene numerosos sentidos ajenos a nuestro tema. El vocablo "electrónicas" hace perder generalidad a la descripción pretendida cuando nos adentramos cada vez más en tecnologías fotónicas.

¹³ Con esta definición aumenta la confusión sobre lo que son servicios de telecomunicaciones, ya que para la Directiva tampoco parecen serlo los servicios disponibles al público a los que posteriormente califica también como servicios de comunicaciones. Da la impresión que los servicios de telecomunicaciones son algunos de los prestados, sin especificarlos, y que los servicios de las redes de radiodifusión no son ni redes ni servicios de telecomunicaciones.

Al estar fuera del ámbito de esta Directiva los servicios que suministren contenidos como los de radiodifusión sonora y televisión o aquellos que ejerzan control editorial, al igual que la regulación de los servicios interactivos y de la sociedad de la información, resulta aventurado afirmar, como se hace en el texto de la Propuesta de Directiva, que estemos ante un futuro marco regulador de redes y servicios convergentes.

Es importante señalar que el nuevo marco regulador supone utilizar como instrumento de intervención público la política de defensa de la competencia (análisis antitrust), y supone por tanto la primacía de la competencia como objetivo en sí misma en la política de telecomunicaciones de la UE. Si bien la competencia puede ser un fin deseable en sí mismo y el proceso de liberalización ha generado ya grandes beneficios dentro de la UE, alcanzar un mercado en competencia no puede ser un único objetivo.

Ciertamente, la competencia puede no producir la mejor asignación de recursos por dos razones. En primer lugar tenemos la existencia de efectos (o economías) de red y la necesidad en las redes de telecomunicaciones de establecer estándares comunes, que podrían provocar fallos de coordinación si el mercado es el único mecanismo existente.

En segundo lugar pueden surgir necesidades no cubiertas por los operadores por falta de rentabilidad. Éste podría ser el caso del servicio universal o el acceso de los usuarios a redes y servicios. Estos objetivos podrían ser alcanzados mediante la imposición de obligaciones de prestación por los poderes públicos a través de las ANR de los Estados miembros y financiar las prestaciones mediante algún fondo especial.

Sin embargo, dada la heterogeneidad posible en los propios instrumentos de obligatoriedad y de financiación entre los Estados miembros, algunos autores piensan que se pueden generar barreras de carácter administrativo frente a la entrada de nuevos operadores.

7.2. OBJETIVOS POLÍTICOS Y PRINCIPIOS DE LA REGULACIÓN DE LAS ANR

Recordemos en primer lugar que el gran objetivo establecido por la Comisión para el nuevo proceso era hacer el sector de las telecomunicaciones abierto y competitivo tanto en redes como en servicios.

La propuesta de la Comisión introducía dos principios que podrían calificarse como dos diferentes modos de aplicación de la subsidiariedad.

El primero establecería que el control o la intervención tanto de la ANR correspondiente o de la Comisión en su caso, deberá realizarse mejor con instrumentos de defensa de la competencia que con instrumentos de naturaleza reguladora, si ello es posible. Si la situación fuera de competencia efectiva, serían más idóneas, por ejemplo, las multas que medidas de control *ex ante* sobre comportamientos de los operadores.

El segundo establecería que las ANR intervendrán allí donde las partes no hayan llegado a un acuerdo.

Un objetivo fundamental de las ANR nacionales de acuerdo con la Directiva tendría que ser la maximización del excedente social, o, dicho de otro modo, la competencia en redes y en servicios basada en una regulación técnicamente neutra permitiría lograr un mayor bienestar para todos. Este objetivo para ellas aparece muy nítido en el nuevo marco.

La Directiva ha añadido a textos anteriores el principio de que las ANR deberán contribuir a la promoción de la diversidad cultural y lingüística y del pluralismo en los medios de comunicación (art. 8.1).

Las ANR tienen como objetivos genéricos los siguientes:

- Fomentar un mercado competitivo de redes, de servicios de transmisión y de servicios y recursos asociados¹⁴.

¹⁴ El art. 2 define los recursos asociados como los recursos asociados, lo que constituye una tautología y no aclara precisamente el sentido del término. Más adelante, en la definición se añade que permitirán o apoyarán la explotación de la red, lo que tampoco contribuye a la claridad. Finalmente se indica que los servicios de acceso condicional y las guías electrónicas de programa son recursos asociados, lo que ya aporta cierto contenido al malogrado intento de definición. La Directiva contiene una definición aceptable de servicio de acceso condicional.

- Contribuir al desarrollo del mercado interior;
- La promoción de los intereses de los ciudadanos europeos,

Todas sus actuaciones se regirán por el principio de la proporcionalidad en relación con los objetivos, y además cualquier reglamentación será neutra tecnológicamente.

Para fomentar el mercado de redes como objetivo político, la Directiva considera que deberán tenerse presentes los siguientes objetivos reglamentarios (art. 8.2):

- Velar porque los usuarios obtengan el máximo beneficio en cuanto a elección, precio y calidad (incluyendo a aquellos discapacitados).
- Eliminar los obstáculos a la competencia.
- Promover inversiones en infraestructuras.
- Una atribución y asignación eficiente del espectro y de los recursos de numeración¹⁵.

El objetivo básico de maximizar el excedente social vía la competencia en redes y servicios podría estar en contradicción con el posible objetivo de hacer la mayor inversión posible en redes o infraestructuras, por lo que los derechos de propiedad, beneficios marginales y costes deben estar bien definidos. La realidad es que se producen situaciones de economías de red donde pueden existir fallos de coordinación que pueden llegar a hacer de estos dos objetivos algo incompatible.

El segundo objetivo del nuevo marco sería la consecución de un mercado interior armonizado en el sector. Para ello, según la Directiva, las ANR tendrán como objetivos reglamentarios los siguientes (art. 8.3):

- Suprimir obstáculos al suministro de redes a nivel europeo.
- Fomentar el establecimiento de redes transeuropeas y su interoperabilidad.
- Garantizar un trato no discriminatorio a las empresas en circunstancias similares.
- Cooperar entre sí y con la Comisión para conseguir la aplicación coherente del paquete de Directivas.

Si se entiende que maximizar el excedente social implica la defensa de los intereses de los ciudadanos para acceder a una sociedad de la información abierta, las ANR tendrán los objetivos reguladores o directrices siguientes (art. 8.4). Este punto podría ser innecesario, ya que hay autores que opinan que esos intereses quedan satisfechos mejor por medio de la competencia efectiva y no se precisan actuaciones específicas.

- Velar por el acceso de todos al servicio universal tal como se define actualmente.
- Garantizar la protección de los consumidores en su trato con suministradores.
- Asegurando la existencia de procedimientos sencillos y asequibles económicamente para la resolución de litigios.
- Conseguir un alto grado de protección de sus datos personales y de su intimidad.
- Exigiendo la transparencia en las tarifas y condiciones de uso de los servicios disponibles al público.
- Teniendo en especial consideración las necesidades de grupos sociales específicos, tales como las personas discapacitadas, por ejemplo.
- Garantizar la integridad y seguridad de las redes que permiten prestar servicios al público.

¹⁵ La propuesta de Directiva no incluía la promoción del uso eficiente de los recursos de numeración.

7.3. FUNCIONES DE LAS AUTORIDADES REGULADORAS NACIONALES

7.3.1. General

Se obliga a los EEMM en el texto de la Directiva a que tengan siempre una ANR para cumplir cada una de las funciones expresadas en el texto (art. 3.1), y que comuniquen a la Comisión cuáles son dichos órganos y sus responsabilidades (art. 3.6).

También se señala (art. 3.2) la importancia de la independencia de estos órganos de las entidades suministradoras de redes, equipos y servicios. Nada se dice sin embargo acerca de la independencia que deberían tener respecto de los propios Estados, que los pueden someter a argumentos políticos o tomar decisiones contra su opinión o al margen de ésta, lo que puede condicionar sin la menor duda las actuaciones de estos órganos casi tanto como podrían hacerlo los propios operadores.

Se convierte a los Estados miembros en garantes de la imparcialidad y transparencia que deben observar dichas autoridades en el ejercicio de sus funciones (art. 3.3), y se les encarga hacer públicas las misiones encomendadas, los procedimientos de consulta y cooperación entre ellas, entre ellas y las autoridades de defensa de la competencia, y entre todas ellas y las autoridades de defensa de los consumidores. Deben asegurarse los Estados de que no exista superposición entre las misiones de las diferentes autoridades (art. 3.4).

La existencia de una sola ANR para cada una de las funciones no presupone que cada Estado tenga una sola autoridad, porque algunos tienen hasta tres o cuatro órganos diferentes encargados de materias distintas, y como veremos en su momento, en temas como defensa de la competencia pueden encontrarse dos órganos trabajando simultáneamente sobre una sola materia.

7.3.2. Aspectos relativos a publicidad e información

Se mantiene en la Posición Común y el texto de la Directiva el derecho tanto de las ANR como de las Autoridades de Defensa de la Competencia (ANC's) de intercambio de información, teniendo ambas autoridades iguales derechos y obligaciones en materia de confidencialidad de la información manejada (art. 3.5).

Este punto es muy importante y aparecerá nuevamente en este trabajo al examinar las Directrices para el análisis de los mercados y la declaración de operador con peso significativo en el mercado.

Se explicita en la Directiva la exigencia a los Estados miembros de velar para que los operadores de redes y servicios, tras solicitud motivada, les faciliten a las respectivas ANR todas las informaciones que requieran para el cumplimiento de sus funciones de vigilancia de la implementación en sus países respectivos del derecho comunitario (art. 5.1).

La Directiva ha incorporado, respecto a la Propuesta de la Comisión, aclaraciones extendiendo el concepto de información a su carácter financiero, asimismo, ha especificado de modo genérico la finalidad de esta obligación y ha expresado la importancia de que la respuesta a las solicitudes, que deberán ser proporcionadas a las funciones encomendadas a estas autoridades, respete los plazos establecidos que se mantienen en el texto de la Directiva (art. 5.1).

La Directiva mantiene también la exigencia contenida en la Propuesta de Directiva de que los Estados miembros garanticen que las ANR proporcionen a la Comisión, cuando lo solicite, la información que precise y que sea relevante para poder cumplir las misiones que le atribuye el Tratado (art. 5.2).

La Directiva reserva a la Comisión la potestad de hacer compartir informaciones entre las diferentes ANR, respetando si fuera el caso la oportuna confidencialidad (art. 5.2).

Ha desaparecido en la Directiva la propuesta original de la Comisión para, de acuerdo con su propio criterio, poner una información suministrada por una ANR a disposición de otra ANR tanto del mismo Estado como de un Estado miembro diferente, manteniendo las oportunas confidencialidades.

La Directiva obliga a las ANR de un Estado a informar a sus empresas de qué informaciones tuyas pedidas y proporcionadas previamente han sido requeridas por la Comisión. Sin embargo deja intacta la potestad de las ANR de negar, motivadamente y de modo expreso, ese intercambio de información abierta con la Comisión, con lo que atenúa la anteriormente citada capacidad discrecional de la Comisión (art. 5.2).

La Directiva explicita la potestad de los Estados para forzar a las ANR a hacer llegar a la Comisión información que les ha sido entregada pero que la Comisión, motivadamente, considera necesaria para cumplir sus propias misiones (art. 5.2).

Se ha introducido en la Directiva un apartado para garantizar que si una ANR declarase confidencial motivadamente una información, sea respetada esta calificación por la Comisión (art. 5.3).

La Directiva da a los Estados un mandato para que las ANR publiquen las informaciones que contribuyan a facilitar la apertura de los mercados y la existencia de competencia entre los operadores, respetando tanto las normas comunitarias y nacionales sobre confidencialidad comercial como las nacionales sobre acceso público a la información (art. 5.4).

La Propuesta señalaba que las condiciones para el acceso público a la información que facilite la competencia en los mercados serían publicadas por las autoridades nacionales. En la Posición Común y en el texto final de la Directiva se ha eliminado la necesidad de motivar las razones de cualquier denegación a solicitudes de información que también contenía la Propuesta, lo que no parece coherente con un marco más garantista del acceso (art. 5.5).

En definitiva, se dan una serie de pasos favorables para los poderes de la Comisión sobre el manejo de información y otros de freno a sus aspiraciones.

7.3.3. Las ANR y el análisis del mercado

7.3.3.1. Consideraciones generales

Es importante, llegados a este punto en nuestro trabajo, resaltar la secuencia de decisiones y de procedimiento a las que cada ANR estará sometida. Simplificando un poco, la secuencia de actos que se propone será la siguiente:

ESTADIO 1. La Comisión define un listado de mercados en los que cree que la competencia en la UE aún no se encuentra suficientemente desarrollada, y por tanto precisa, como presunción global, de una intervención *ex ante*. Esta lista será variable en el tiempo. El objetivo final sería la desaparición de dicha clase de intervención para dejar el control del mercado a la política anti trust. La Comisión definirá igualmente aquellos mercados de naturaleza transnacional.

ESTADIO 2. Cada ANR evaluará cada uno de los mercados de la lista antes mencionado, y evaluará el grado de competencia, así como la posible existencia de algún operador en situación de dominio en sentido anti trust.

Para definir la posición de dominio se eliminaría el actual nivel del 25 por 100 de la cuota de mercado y se pasaría a manejar las herramientas anti trust más tradicionales, tales como independencia de comportamiento con respecto rivales y consumidores, y posibilidad de ejercer el poder de mercado tanto a nivel horizontal como vertical.

Si la ANR quiere calificar un nuevo mercado como no competitivo y éste no se encuentra en el listado de la Comisión, deberá comunicar a la Comisión su decisión, ante la cual ésta podrá efectuar las alegaciones que considere pertinentes.

En este proceso de evaluación del grado de competencia de un mercado y de la existencia de agentes dominantes, la ANR debe someterse a los principios anti trust emanados de la propia Comisión (y de la doctrina anti trust vigente).

ESTADIO 3. Una vez que la ANR ha evaluado la competitividad de los mercados y posibles dominancias, propondrá medidas concretas de restricción sobre el comportamiento del operador dominante (tales como límites de precios, separación de actividades, reglas contables, transparencia, publicación de precios, etc.).

En esta última fase, la ANR estará sometida a las opiniones de otras ANR y de la Comisión.

Un aspecto muy importante que ha quedado reflejado, aunque de modo confuso, en el texto final de la Directiva, es cuándo tendrá la Comisión derecho de veto frente a una cierta intervención reguladora de una ANR. La Comisión pretendía tener dicha potestad de modo general, pero el Consejo ha estado hasta el último momento reacio a otorgarla. Volveremos a este tema al examinar el procedimiento de transparencia y consulta.

Dicho poder de veto tendría un aspecto positivo, ya que caso de serle otorgado facilitaría la posible armonización reguladora para conseguir un mercado único europeo del sector.

Toda esta reflexión nos permitiría ahora analizar los mecanismos de coordinación entre las ANR. En principio, deberían ser flexibles para permitir interpretaciones específicas a la realidad de cada Estado, pero a la vez debería disponerse de algún instrumento para imponer criterios o hacer frente a posibles indisciplinas o incumplimientos de deberes por parte de alguna ANR (deberían existir mecanismos coercitivos).

En cualquier caso, tenga o no poder de veto la Comisión, la iniciativa en cuanto a los objetivos a conseguir será claramente suya.

En condiciones de urgencia una ANR podría imponer condiciones a un operador. En ese caso deberá comunicar su decisión a la Comisión, no estando todavía claras sus facultades para revocarla. Las ANR, como puede comprobarse, actuarán por delegación de la Comisión para defender la competencia o la regulación.

7.3.3.2. Detalle del articulado

Estas consideraciones generales han quedado detalladas en el articulado de la Directiva del modo siguiente:

Se partirá para definir los mercados de una consulta de la Comisión con las ANR de los Estados miembros (en la Propuesta de Directiva se mencionaba a un nuevo Grupo de alto Nivel que ha desaparecido) que se concretará posteriormente en una Recomendación¹⁶. Su valor jurídico queda fuertemente disminuido frente a la Propuesta de Directiva que utilizaba como instrumento una Decisión de la Comisión. En ella se enumerarán los mercados que podrían justificar una regulación *ex ante*. La definición de mercados de la Comisión se realizará de acuerdo con el Derecho de la Competencia, lo que siempre constituye una fuente de legitimidad para su intervención (art. 15.1).

La Directiva incluye un anexo que lista los mercados que deberían incluirse en la Recomendación. Dado que ello otorga a esa lista un valor de resultado a efectos de su transposición posterior de los Estados miembros, no aparece con claridad el valor jurídico que podría tener la lista de dicha Recomendación frente al Anexo.

Si bien la Recomendación señalará los mercados relevantes, la Comisión debería publicar unas Directrices para que las ANR efectúen el análisis de dichos mercados y califiquen si procede a catalogar algunos operadores como con peso significativo en el mercado (art. 14.2 y 15.2). Estas Directrices ya han sido publicadas y serán comentadas en otro apartado de este capítulo.

A la vista de las Directrices, las ANR definirán los mercados geográficos correspondientes dentro de su territorio. Antes de tomar decisiones las ANR actuarán de acuerdo con el procedimiento de consulta y

¹⁶ Esta Recomendación será revisada por la Comisión periódicamente, como no podía ser menos dada la velocidad a la que cambian las condiciones del sector.

transparencia que, como veremos, constituye uno de los temas más delicados de la Directiva marco (art. 15.3). Los mercados paneuropeos, sin embargo, serán definidos por la Comisión mediante una Decisión (art. 15.4).

El análisis de los mercados será realizado por las ANR inmediatamente a la publicación de la Recomendación del Comisión, siguiendo sus Directrices (art. 16.1). El mantenimiento, modificación o supresión de obligaciones por las ANR dependerá, como ya se ha dicho, de la existencia o no de competencia efectiva en cada uno de los mercados identificados (art. 16.2, 16.3 y 16.4).

Los mercados paneuropeos (art. 16.5) serán analizados conjuntamente por todas las ANR, debiendo pronunciarse de modo conjunto, mediante un procedimiento que no se describe con el detalle suficiente en la Directiva, sobre las obligaciones a imponer. Se hace en este caso una remisión (art. 16.6) al procedimiento del artículo 7 de consolidación del mercado interior.

Todas las medidas derivadas de los análisis de competencia efectiva de los párrafos anteriores serán sometidas al procedimiento que en la Posición Común se denominaba de consulta y transparencia, que examinaremos a continuación y que ha sido rebautizado como de consolidación del mercado interior.

Se define la situación de peso significativo en un mercado y se extiende al caso en que la posición sea conjunta y no meramente individual (art. 14.2). Es importante señalar que se considera la posibilidad de que exista peso significativo en un mercado relacionado con otro en el que ya se posee esa calificación, cuando el peso de uno pueda hacerse sentir en el relacionado (art. 14.3).

7.4. CONSOLIDACIÓN DEL MERCADO INTERIOR (ANTERIOR MECANISMO DE CONSULTA Y TRANSPARENCIA ENTRE ANR)

La Propuesta de Directiva de la Comisión establecía unos procedimientos para conseguir una actuación coordinada entre ANR's y Comisión que se denominó de transparencia y consulta. Esta propuesta fue objeto de modificaciones sustanciales por la Posición Común del Consejo. En el fondo se reflejaba una lucha entre la Comisión por una parte, tratando de asumir facultades de supervisión sobre las ANR y ser titular de poderes de decisión vinculantes frente a las decisiones de las autoridades nacionales, y los Estados miembros por otra, defendiendo su propia soberanía y la capacidad decisoria de sus ANR. La Comisión llegó a hacer pública una Comunicación en la que rechazaba la Posición Común del Consejo¹⁷.

La Propuesta de Directiva presentada por la Comisión convertía a los Estados miembros en garantes de que cuando su ANR fuera a adoptar alguna medida de acuerdo ligada al marco regulador o a cualquiera de las Directivas del paquete normativo, existieran procedimientos de consulta internos de carácter público, y por supuesto que otorgasen a las partes interesadas la posibilidad de presentar su posición dentro de ciertos plazos de tiempo, publicando sus procedimientos de consulta nacionales. Hay que entender que estamos dentro del ámbito territorial de un Estado miembro.

La Posición Común mantenía ese trámite de audiencia a interesados¹⁸ pero excluía de ella la resolución de litigios entre empresas por una parte y la resolución de litigios transfronterizos por otra. Parece justificado, de acuerdo con el texto del artículo, excluir de este trámite de audiencia los litigios transfronterizos, pero no resulta evidente la razón de excluir los litigios internos entre operadores, porque en ese caso no habría audiencia a los interesados.

La Propuesta de Directiva obligaba a las ANR a comunicar, no sólo a la Comisión, sino al resto de reguladores, cualquier proyecto de medidas que afectase a la gestión del espectro radioeléctrico, a la im-

¹⁷ SEC/2001/1365 final de 18.9.2001.

¹⁸ La interpretación del texto parece confusa, dado que no se deja demasiado claro si los interesados serían todas las ANR de la Comunidad, la Comisión o, por el contrario, sólo pueden ser interesados personas jurídicas internas al ordenamiento en que se encuadra la ANR que va a tomar las medidas.

posición, modificación o retirada de medidas obligatorias sectoriales tras un análisis de mercados¹⁹, o a la imposición de obligaciones relativas al acceso o la interconexión a un operador con peso significativo en el mercado. Se abriría con ello un procedimiento en el que cualquier ANR podría dar su opinión sobre las medidas.

Sin embargo, la Posición Común matizó que, además de las partes interesadas, cuando las ANR tuvieran intención de aplicar medidas derivadas de su definición de mercados distintos de los identificados por la Comisión, la imposición o retirada de obligaciones tras el análisis de mercados y la imposición o retirada de obligaciones por las ANR a algunos operadores en temas de interconexión y acceso por considerarlos con peso significativo en el mercado, o ante la aparición de mercados paneuropeos, las ANR deberían poner su proyecto de medidas a disposición no sólo de la Comisión, sino también del resto de ANR, junto con su motivación, para que le formularan sus alegaciones dentro de ciertos plazos.

Es importante señalar que la Posición Común eliminaba el espectro del ámbito material que justificaría esta consulta generalizada. Los Estados trataban de defender su soberanía sobre un recurso escaso que, en casos como el de España, están considerados como dominio público.

La Propuesta de Directiva contemplaba que las ANR deberían solicitar y recibir autorización de la Comisión ante cualquier definición de mercado realizado por una ANR que fuera distinta de lo contemplado en su Decisión y ante la imposición de obligaciones sectoriales en mercados no enumerados por la Decisión de la Comisión.

En la Posición Común, aunque las ANR deberían tener en cuenta las opiniones recibidas, no quedarían vinculadas por ellas.

Sin embargo, en caso de que la Comisión hubiera puesto en conocimiento de la ANR sus dudas serias sobre la compatibilidad del proyecto de medidas con el derecho comunitario, o el proyecto de medidas difiriera sustancialmente con el presentado a ella, se abriría un nuevo procedimiento de consultas con dos pasos y ciertos plazos por los órganos de la Comisión. La decisión definitiva de la ANR, caso de no ser acorde con las opiniones de la Comisión, debería ser comunicada y motivada ante la Comisión. El rechazo a la intervención decisoria de la Comisión no puede ser más evidente.

Tras unas discusiones y trabajos en grupos “ad hoc” bastante duros, el texto final de la Directiva ha diseñado una solución de compromiso sobre las competencias respectivas de la Comisión y las ANR, resolviendo el litigio de forma compleja, como corresponde a todo proceso de consenso entre partes que desean tener o mantener el poder.

Se ha separado el artículo 6 de la Posición Común en dos, uno titulado “Mecanismo de transparencia y Consulta” (art. 6) y otro con título “Consolidación del mercado interior de comunicaciones electrónicas” (art. 7).

El art. 6 es simplemente el antiguo apartado 6.1 de la Posición Común con añadidos como que existirá un punto único de información para seguir las consultas en curso, y la exclusión, adicional a las que ya incluía la Posición Común, de las situaciones en que las ANR tomen medidas en casos excepcionales. No quedan definidas quienes son las partes legitimadas para realizar observaciones a los proyectos de medidas ni el plazo para hacerlo, dejando sin definir quién juzgará si son o no razonables. Se mantiene de textos anteriores que las medidas deberán incidir significativamente en el mercado pertinente pero no se indica quién ni cómo valorará esa incidencia ni la correspondiente pertinencia.

El título del art. 7. (Consolidación del mercado interior) no se corresponde con su contenido en nuestra opinión, sin embargo sí lo hace con el título del art. 6. Parece una piraeta semántica para justificar la intervención de la Comisión.

No está claro si el art. 7.2 es la continuación del 6.1 (dar oportunidad a las partes de formular observaciones) o introduce realmente otra figura calificable de “acuerdo entre ANR” y que resulta preciso para

¹⁹ Partiendo de que los mercados quedarían definidos por una Decisión de la Comisión.

la implantación de una medida que afecte al mercado interior. Por supuesto, en ese caso dista mucho de estar definido el procedimiento para que se produzca tal acuerdo. No se define si basta consenso o si funcionarán las mayorías cualificadas; en definitiva, en nuestra opinión, aparece otra laguna.

El art. 7.3 parece introducir otro mecanismo adicional al anterior; pero aquí ya se especifican los temas a los que se aplicará. Serían los de definición y análisis del mercado, imposición de obligaciones tanto si los operadores tienen peso significativo en el mercado como si no lo tienen, así como la revisión de obligaciones a operadores que presten el servicio universal. Obsérvese que el ámbito ha quedado reducido con relación a anteriores documentos.

Pero además se incluye la condición de que estas medidas pudieran tener repercusiones para el comercio de los Estados miembros. De la literalidad del texto se deduce que la ANR debe realizar una reflexión sobre los posibles efectos de la medida en el comercio interior. En nuestra opinión estamos claramente en un terreno en el que la Comisión tiene atribuidas competencias y la ANR no podrá hacer valoración alguna sobre el tema.

El artículo explicita que, dadas las anteriores circunstancias, hay que comunicar la medida y su motivación a la Comisión y a otras ANR y esperar cierto plazo (un mes) a recibir comentarios. La referencia que se hace al plazo del artículo 6 no tiene sentido en nuestra opinión. Tampoco se aclara lo que debe hacer la ANR que reciba observaciones negativas. Da la impresión de que en estos temas hay simplemente un procedimiento de carácter consultivo no vinculante.

El art. 7.4 abre otra serie de ámbitos en los que quedan mejor definidas las facultades respectivas. En caso de que una ANR pretenda definir un mercado diferente de la lista que aparezca en la futura Recomendación de la Comisión o decidir si designa una empresa individualmente o conjuntamente con otras como poseedora de peso significativo en el mercado para imponerles obligaciones *ex ante* o retirar dichas obligaciones, y cualquiera de esas medidas pudiera tener repercusiones en el mercado interior, tema que requiere la valoración por quien sea competente para ello, y nuevamente volvemos a poner en cuestión la capacidad de una ANR para ello, la Comisión puede introducir un período de espera de dos meses a la ANR (*stand still period*), antes de tomar la acción (no quedando claro a que otro período se sumarían), para que la Comisión decida si ese proyecto de medida debería ser retirado.

Ese plazo de demora en la toma de decisiones de la ANR sobre los temas en los que existe obligación de comunicación del proyecto de medidas a la Comisión puede igualmente entrar en juego si la Comisión ya indicó a la ANR en cuestión, al recibir el proyecto de medida, sus dudas sobre el efecto que podría tener en el mercado interior. Esto refuerza nuestra tesis de que sólo la Comisión podrá llegar a esta conclusión. Pero también puede operar si la Comisión señaló otro tipo de posibles incompatibilidades con el Derecho comunitario. Estamos ya dentro de un terreno en el que la Directiva otorga poderes a la Comisión, en este caso de imposición de una fase de reflexión a la ANR correspondiente (art. 7.4).

Afinando aún más el delicado equilibrio de competencias y poderes entre la Comisión y los Estados, parece que el texto matiza adicionalmente cuáles son los temas en los que, además de los dos meses de reflexión, dicha institución comunitaria puede imponer su voluntad y obligar a las ANR a retirar su proyecto de medidas. Los temas son los mismos, es decir, la definición de mercados y la designación como operadores PSM a efectos de imposición de obligaciones (art. 7.5).

El texto final de la Directiva también añade al de la Posición Común en el artículo 7.6 que este procedimiento de bloqueo de decisiones de las ANR y/o retirada del proyecto de medidas, operará igualmente si una ANR pretendiese hacerlas permanentes o prolongar su vigencia, cuando éstas se hayan tomado fuera del procedimiento establecido debido a la excepcionalidad del caso por la urgencia de defender los intereses de los usuarios.

Se mantiene la posibilidad prevista ya en la Propuesta de la Comisión de que una ANR adopte medidas de inmediato para defender la competencia y los intereses de los consumidores en su territorio sin iniciar el procedimiento previsto. Pero, mientras en la Propuesta la Comisión podía pedir a la ANR que modificase o suprimiese las medidas adoptadas, en la Posición Común y en el texto final de la Directiva (art. 7.5) el Consejo consideró que la ANR sólo debería informar a la Comisión de su actuación final, motivándola

convenientemente. Es obvia la defensa realizada por los Estados miembros de la independencia de sus órganos nacionales y el rechazo rotundo del intervencionismo de la Comisión.

7.5. RECURSOS A LAS DECISIONES DE LAS ANR

En el texto de la Propuesta de Directiva aparecía una figura independiente tanto del Gobierno como de la ANR correspondiente, con unos perfiles no demasiado claros. Se atribuía a esta instancia la facultad de revisar no sólo cuestiones procedimentales, sino también el fondo de las decisiones de las ANR, pero sin capacidad de suspender sus decisiones. Se daba mandato a los Estados miembros para que garantizaran el cumplimiento de las decisiones de esta instancia.

No se aclaraba la naturaleza jurisdiccional o no de este órgano, aunque el recurso a sus resoluciones sí debía ser presentado ante instancias judiciales. El nombramiento de los miembros de este extraño órgano se asimilaba curiosamente al de los miembros del poder judicial.

Del texto de la Directiva ha desaparecido la referencia a la independencia de este “mecanismo” frente al Gobierno y la ANR, que se sustituye por la independencia de las partes: el mandato de la Propuesta de Directiva a los Estados miembros para que las decisiones de estos órganos de naturaleza tan poco clara fueran aplicadas realmente y las consideraciones que se hacían en la Propuesta de Directiva sobre el nombramiento de los miembros de dicho órgano y su naturaleza.

Se mantiene en la Directiva (art.4.1) la existencia de ese organismo para revisar las decisiones de las ANR, la posibilidad de que ese órgano sea judicial o no lo sea²⁰, se indica que no puede estar constituido por personas sin experiencia, se apunta indirectamente que revisará el fondo de los asuntos, la exigencia de eficacia, y finalmente (art. 4.2) la exigencia de que las decisiones de estos órganos sean motivadas, pero sólo cuando no tenga carácter jurisdiccional, lo que “a sensu contrario” implica que si lo fuera no tendría que hacerlo, y además que debería existir una instancia jurisdiccional a la que se pueda acudir en caso de discrepancias con sus decisiones.

La ambigüedad del artículo no permite obtener demasiada información sobre la utilidad de este organismo. Parece ser simplemente otro escalón de burocracia garantista, que retrasará cualquier actuación de las ANR.

7.6. LAS ANR Y LOS NUEVOS SUJETOS OBLIGADOS A LA SEPARACIÓN DE CUENTAS E INFORMES FINANCIEROS

7.6.1. Consideraciones generales

Este tema, que había sido tratado en diversas Directivas en relación con los organismos de telecomunicaciones, atribuye a los Estados miembros la potestad de exigir a los suministradores de redes públicas o servicios disponibles al público que posean derechos especiales o exclusivos en otros sectores y que posean determinado volumen de negocios que lleven a cabo contabilidades separadas para sus actividades de suministro de redes o servicios de transmisión, y que establezcan una separación estructural de sus actividades relacionadas con el suministro de redes o servicios de telecomunicaciones del resto de sus actividades. Normalmente, y en el caso concreto de España, esto ya sucede.

Se atribuye a las ANR correspondientes la facultad de solicitarles información financiera y publicar ésta para fomentar la competencia en los mercados.

Estas precisiones pueden plantear problemas de índole jurídica. La Comisión, en el proceso liberalizador desarrollado a la largo de la década de los años 90, se apoyó en el actual artículo 86.3 (antiguo 90.3). Las medidas de armonización, por su parte, se basaron en el actual artículo 95 (antiguo 100 A).

²⁰ Redacción que no contribuye precisamente a la claridad conceptual.

El actual artículo 86 está dirigido a empresas de tipo público (o con control público) o empresas con derechos exclusivos o especiales caso de propasarse y abusar de su posición dominante. Este artículo permitió imponerles controles *ex ante* (y limitar así sus derechos especiales), y fue, como hemos dicho, la vía de liquidación de los monopolios estatales de telecomunicaciones.

En este momento quedan pocas empresas de telecomunicación bajo control público y, por tanto, si ahora Telefónica o British Telecom gozan de una posición de dominio y se les quisiese imponer una obligación *ex ante* en sus comportamientos, no estaría tan clara desde un punto de vista jurídico la reutilización por la Comisión del artículo 86.3. Podría encontrar un apoyo en la permanencia de derechos especiales o exclusivos.

La realidad es que la Comisión pretende dotarse de un apoyo jurídico, partiendo por una parte de que la aplicación directa de los actuales artículos 81 y 82 a estas empresas siempre será posible *ex post*, igual que sucedería con cualquier otra empresa.

La Comisión pretende mantener sus actuales poderes a base de limitarlos en el tiempo hasta que los mercados sean competitivos. Algunos autores opinan que la Comisión, al fijarse en el objetivo de la competencia en los mercados, puede estar quedándose sin instrumentos jurídicos para poder imponer más adelante otros objetivos de política pública en el sector. Si se alcanzase la competencia efectiva, tanto la Comisión como las propias ANR no tendrían soporte para intervenciones *ex ante*.

Una posible salida a este problema podría estar en definir una red de uso público como de interés público y de este modo permitir nuevamente la aplicación del actual artículo 86.

Otra posible solución podría consistir en la aplicación del actual artículo 90, ya utilizada por la Comisión para otras armonizaciones reguladoras conducentes a conseguir un mercado único e integrado en toda la UE. Sin embargo, no está nada claro que esta apoyatura jurídica permitiese la imposición a algunos operadores por la Comisión como el servicio universal, estándares o compatibilizar sistemas.

7.6.2. Detalles del articulado

La Directiva habilita a los Estados miembros para exigir a los operadores de redes que soporten servicios disponibles al público, y a los operadores de este tipo de servicios y que posean derechos especiales o exclusivos para la prestación de servicios en sectores distintos de las telecomunicaciones en un mismo o en varios Estados miembros, la separación contable de unas y otras actividades y el establecimiento de separaciones estructurales de las actividades propias como operadores de redes o servicios de comunicaciones. Estas obligaciones serán dispensables en función del volumen de negocios anual (art. 13.1).

Es interesante señalar que, en la Propuesta de Directiva, se indicaba que las ANR podrían solicitar a los operadores antes citados la información financiera precisa para controlar el cumplimiento de las obligaciones de separación contable. Esta facultad de las ANR aparece ahora al tratar del suministro de información a las ANR (art. 5.1.).

La Directiva establece que, cuando las empresas operadoras de redes o servicios no estén sujetas al Derecho de Sociedades y no cumplan los criterios de la normativa comunitaria aplicables a las pequeñas y medianas empresas (PYMES), sus informes financieros serán sometidos a una auditoría independiente y hechos públicos. También se establece esta exigencia a la separación de cuentas antes mencionada (art. 13.2).

7.7. PESO SIGNIFICATIVO EN EL MERCADO Y LAS ANR

7.7.1. Consideraciones generales

Si las ANR tienen objetivos en relación con el fomento de la competencia en los mercados y se tiende a aplicar criterios de Derecho de la competencia, tienen que tener la potestad de identificar estos mercados y valorar las posiciones relativas de los operadores en ellos.

Durante el proceso de liberalización se introdujo la figura de peso significativo en el mercado para el establecimiento de ciertas obligaciones *ex-ante* a los operadores notificados como tales.

En el nuevo escenario se modifican los criterios que planteó la Comisión en su documento “Hacia un nuevo marco...”, vinculándolo a conceptos procedentes del derecho de la competencia, pero modulándolos de acuerdo con las peculiaridades del sector.

Se considerará que una empresa tiene peso significativo en el mercado si, *“individualmente o en combinación con otras, disfruta de una posición de fuerza económica que le permite que su comportamiento sea, en medida apreciable, independiente de los competidores, los clientes, y en última instancia, los consumidores”*.

Recordemos que el peso significativo quedaba definido en el marco anterior con una regla automática que no recogía en verdad la esencia de lo que se pretendía medir, que era el poder de mercado.

El peso significativo quedaba definido si el operador ostentaba más de un 25 por cien de la facturación de un mercado relevante determinado. Esta definición automática y poco justificada hoy en día sólo era válida en la situación de reciente liberalización con una dominancia clara en todos los Estados miembros por parte del operador histórico.

Al entrarse en una situación de cierta competencia, dicho umbral no tenía ya sentido, y por ello la Comisión proponía eliminarlo a favor de una aplicación más rigurosa del concepto de dominancia en sentido anti-trust.

La definición ahora propuesta era ya muy similar a la definición de dominancia en un mercado utilizada en el Art. 82 (antiguo Art. 86) del Tratado de la UE y en la práctica anti-trust en general.

Asimismo, se introducen dos conceptos de posible abuso. Uno sería el de dominancia multimercado. Se admite que pueden producirse influencias perniciosas hacia otros mercados si una empresa tiene peso significativo en uno relacionado con el anterior, reforzándose su posición.

El concepto de multimercado es ciertamente de gran complejidad, aunque ha sido utilizado en decisiones tanto de la DG IV de la Comisión como del Tribunal de Defensa de la Competencia español. Se entiende que si existiesen dos mercados relacionados (vía oferta o vía demanda), y una empresa fuera dominante en uno de ellos, podría intentar llevar esta dominancia al otro, en el que compitiese con otras.

No es tarea sencilla definir mercados relacionados ni las condiciones bajo las cuales la dominancia en un mercado podría trasladarse a otro. De hecho, hay versiones opuestas. La Escuela de Chicago argumenta que no tiene sentido económico llevar este poder de mercado de un mercado a otro porque no va en interés de la empresa dominante. Otros autores, por el contrario, piensan que este traslado de dominancia es muy posible, pero ello obligaría a definir bien las condiciones que se deben cumplir.

Otro concepto que se introduce en el nuevo marco es el de dominancia colectiva, que también presenta problemas. De hecho, la definición de dominancia colectiva que aparece en la propuesta de la Comisión resulta difícilmente comprensible y precisa de ulterior elaboración.

Pues bien, variando el régimen jurídico anterior, en el que las ANR tenían cierta autonomía de evaluación, esta Directiva Marco considera que los mercados de productos y servicios deberán ser objeto de una Recomendación²¹ de la Comisión que irá dirigida expresamente a los Estados miembros. Caso de que un mercado no tenga las características de competencia deseadas, podrán imponerse reglamentariamente medidas específicas, de las que por otra parte nada se dice en la propuesta de Directiva.

Esta Recomendación no presupone posibles definiciones de mercados de acuerdo con la legislación sobre competencia.

²¹ La Propuesta de Directiva consideraba que esta identificación debería ser objeto de una Decisión. En los diferentes pasos del “iter” legislativo ha variado el instrumento jurídico perdiendo potestad coercitiva.

La Comisión indicará en la Recomendación cuáles de ellos pueden ser considerados transnacionales. En ellos las ANR afectadas realizarán trabajos conjuntos de análisis del mercado y decidirán la imposición de obligaciones reglamentarias. Se trata de evitar las diferentes interpretaciones nacionales que pueden constituir una barrera a la competencia. Nuevamente se saca de los ámbitos nacionales materia en aras de la armonización necesaria para conseguir el mercado único.

Para dar participación a los Estados miembros, la Propuesta de Directiva pretendía crear una Comisión de Alto Nivel de Comunicaciones que consultaría a las ANR correspondientes en el proceso de emisión de esa Recomendación que ha desaparecido del texto de la Directiva.

La Directiva prevé que la Comisión haga públicas unas Directrices sobre análisis del mercado y cálculo del peso específico en él, sobre las que trataremos más adelante en este capítulo.

Las diversas ANR realizarán análisis de mercado en sus respectivos territorios de acuerdo con las Directrices, que serán publicados. En caso del servicio universal comprobarán si ese mercado es realmente competitivo y procede imponer, mantener o suprimir determinadas obligaciones.

Las ANR no deberán imponer obligaciones reglamentarias sectoriales si un mercado es considerado competitivo, y si no lo es podrá imponer esas medidas específicas todavía no aclaradas de modo expreso.

Podemos ver la tensión existente entre esta Directiva sobre esta materia desde el punto de vista de regulación sectorial, que todavía se mantiene, y la regulación en competencia que sería tanto más imperante cuanto más próximos se encuentren los mercados a una situación de competencia efectiva.

7.7.2. Detalles del articulado

Como en el apartado anterior ya se ha hecho referencia al contenido de la Directiva sobre este tema, señalaremos simplemente que se incluye una definición del peso significativo en el mercado en función de su posición individual o conjunta con otras (art. 14.2), y se introduce la idea de mercados estrechamente relacionados (art. 14.3). Estas dos figuras tienen necesariamente que ser consideradas relevantes.

La Directiva ha añadido un anexo en que detalla las características de los mercados en los que podría encontrarse una posición dominante conjunta.

Dado que un capítulo de este trabajo colectivo está dedicado íntegramente al análisis de los problemas de competencia, y el peso significativo en el mercado es una figura típica de esta rama del Derecho, no realizamos ninguna observación. A él remitimos al lector.

7.8. LA GESTIÓN DEL ESPECTRO Y LAS ANR

La Directiva mantiene el mandato de la Propuesta original de la Comisión a los Estados miembros para que, por una parte, velen por la gestión eficaz de las radiofrecuencias por los servicios prestados en su territorio, de acuerdo con los principios de la propia Directiva, y por otra garanticen que la atribución y asignación del espectro, que la Directiva encomienda a las ANR, se realice con criterios objetivos, transparentes, no discriminatorios y proporcionales (art. 9.1).

Sentado el principio de que los Estados fomentarán la armonización del espectro en el ámbito europeo siguiendo estrictamente la oportuna Decisión del Parlamento y el Consejo (art. 9.2)²², y de que podrán

²² La Propuesta de Directiva no mencionaba el instrumento para proceder a la armonización. La Directiva establece que será una Decisión.

autorizar, sin modificar el contenido de la Decisión, el tráfico entre empresas de derechos de uso sobre el espectro²³ (art. 9.3), las ANR quedarían encargadas de recibir las intenciones de las empresas de transferir sus derechos, establecer los procedimientos para ello con la debida publicidad, y garantizar que las transferencias no falseen las competencias²⁴ (art. 9.4).

No se hace referencia en la Directiva al procedimiento de consulta y transparencia, como hacía la Propuesta de Directiva. También ha desaparecido la propuesta incluida en la Posición Común de que las posibles transacciones de derechos se realizaran bajo la supervisión y el consentimiento de la ANR, y la propuesta de que las ANR velasen porque todas las partes interesadas estuviesen informadas de cualquier oferta de venta de derechos. Las ANR no quedan habilitadas con la misma claridad con que se hacía en la Propuesta de Directiva, posiblemente para salvaguardar poderes de Ministerios y otras autoridades. Parece producirse un cierto recorte de facultades de las ANR.

7.9. LAS ANR Y LA NUMERACIÓN

La Directiva atribuye a las ANR la redacción de los procedimientos objetivos, transparentes y no discriminatorios para la asignación de recursos de numeración, la gestión de los planes nacionales de numeración (art. 10.1) y garantizar que exista igualdad de trato entre los diferentes prestadores de servicios que los precisen (art. 10.2).

Se hace responsables a los Estados de velar por la publicidad de los planes nacionales de numeración (art. 10.3), la armonización de estos recursos para apoyar la prestación de servicios paneuropeos (art. 10.4), mientras que la Comisión podrá adoptar medidas técnicas de aplicación²⁵.

Ha desaparecido de la Directiva un mandato de la Propuesta original de la Comisión a las ANR para que velasen porque usuarios de otro Estado miembro pudieran en principio acceder a los números no geográficos dentro de su territorio. Este tema ha sido incluido en la Propuesta de Directiva sobre servicio universal.

La Directiva contiene (art. 10.5) la exigencia de colaboración a los Estados miembros para coordinar sus respectivas posiciones en los foros y organismos internacionales sobre numeración, denominación y direccionamiento de redes.

7.10. DERECHOS DE PASO, COUBICACIÓN E INSTALACIONES COMPARTIDAS

Mientras el tema de los derechos de paso no aparece dentro de aquellos en los que las ANR van a jugar cierto papel, la coubicación y compartición de instalaciones entre operadores sí se encuentra entre los campos de acción de las ANR.

La razón de la eliminación de las ANR en el tema derechos de paso es que algunos Estados, entre los que se encuentra España, se han dado a sí mismos una organización interna en la que los poderes de órganos territoriales de ámbito inferior a los Estados son en muchas ocasiones casi excluyentes de la intervención de Autoridades centrales. Como consecuencia, el tema ha tomado unos derroteros jurídicos

²³ La Propuesta de Directiva permitía fijar mediante un acto administrativo el precio del espectro. Esta precisión ha desaparecido. La Propuesta señalaba la subasta como el mecanismo a emplear por las ANR. La Directiva se limita a decir que el procedimiento será establecido por las propias ANR's.

²⁴ La ANR correspondiente informará a las partes que pudieran tener interés en realizar ofertas, y velará porque exista una competencia efectiva en este tipo de transacciones.

²⁵ Mediante la actividad de la Comisión para armonizar normas técnicas (art. 22) y de acuerdo con los procedimientos establecidos mediante la remisión a la Decisión 1999/468/CE sobre procedimiento de ejercicio de competencias ejecutivas por la Comisión.

cos excesivamente ligados a la gestión de dominio público y al ejercicio de poderes por entes locales, regionales y Estados federales²⁶.

La Directiva ha ampliado el ámbito de aplicación del artículo sobre derechos de paso para incluir, además de los prestadores de servicios de comunicaciones disponibles al público, a los operadores de redes privadas, y para que sea garantizada la transparencia en la actuación de la autoridad que otorgue esos derechos (art. 11.1). Es muy importante el mandato a los Estados miembros para que sea garantizada la separación estructural efectiva entre las actividades de otorgamiento de derechos y las actividades asociadas con la propiedad o control de empresas explotadoras de redes o servicios (art. 11.2).

Asimismo, tiene interés la atribución de responsabilidad a los Estados para hacer posible el recurso por la concesión de derechos ante un organismo independiente de las partes, lo que tiene conexión con el apartado anterior (art. 11.3).

En relación con la coubicación y uso compartido de recursos, se parte del supuesto de que ciertos operadores de redes, con el soporte jurídico de la legislación nacional, pueden ser titulares de derechos a montar instalaciones, bien por encima o por debajo de propiedades públicas o privadas o beneficiarse de un proceso de expropiación de una propiedad. En este caso, las ANR realizarán las acciones precisas para fomentar el uso compartido de dichas instalaciones por otros operadores que también sean titulares de tales derechos (art. 12.1).

Se contempla en la Directiva que cuando no existan alternativas viables y lo exija la protección medioambiental, la salud pública o la seguridad pública, o haya razones de ordenación territorial, los Estados estarían habilitados para imponer el uso compartido de recursos e incluso la coubicación física a un operador, o adoptar medidas para hacer más factible la coordinación de obras públicas entre varios operadores. Ello implicaría abrir un período de consulta pública para permitir a los interesados expresar sus deseos de compartición. En este caso los Estados podrán incorporar reglas de prorrateo de los costes que se produzcan (art. 12.2).

Han desaparecido de la Directiva las referencias de la Propuesta inicial de la Comisión sobre la naturaleza de los acuerdos de coubicación, la potestad de las ANR para resolver litigios y la participación de las ANR en la imposición de usos compartidos o coubicaciones.

7.11. LAS ANR Y LOS LITIGIOS ENTRE EMPRESAS

En caso de conflicto entre dos operadores de un Estado miembro, mantiene la Directiva que las ANR resolverán estos conflictos, de acuerdo con los principios establecidos en la propia Directiva, de manera vinculante para las partes y fijará el plazo máximo para ello. Añade la Directiva al antiguo texto de la Propuesta el mandato a los Estados para que garanticen la colaboración de las partes con las ANR (art. 20.1). La Directiva deja claro que las resoluciones de las ANR serán hechas públicas y motivadas (art. 20.4).

No aparece claro el papel de cooperación de los Estados miembros al que se hace referencia en el texto (art. 20.1) ante una Decisión de una Autoridad reguladora de un ordenamiento concreto si ambas partes, son empresas suministradoras de ese mismo Estado.

La Directiva introduce, como novedad frente a la Propuesta de la Comisión, la posibilidad de que los Estados establezcan en sus ordenamientos que las ANR no entren a conocer, del conflicto, informando de ello lógicamente a las partes, cuando la solución pueda venir como resultado de una mediación o cualquier otro mecanismo similar. Caso de que no se alcance acuerdo en un plazo que se fija en la Directi-

²⁶ Parece interesante señalar que, cuando las autoridades públicas o locales creen sociedades en las que mantengan la propiedad o el control de la explotación de redes y/o servicios de comunicaciones, deberá existir una separación estructural efectiva entre la función de otorgamiento de los derechos de paso y las actividades asociadas con la propiedad o su control. Este punto será tratado en otro capítulo de este trabajo colectivo.

va y no se haya recurrido a órganos de carácter jurisdiccional y a petición de parte, podría la ANR conocer del asunto y emitir resolución vinculante (art. 20.2).

En caso de que el conflicto sea de carácter transfronterizo, cualquiera de las partes podrá plantear el tema ante su ANR respectiva. Las ANR cooperarán para encontrar una solución, aunque el procedimiento no queda demasiado explícito en el texto (art. 21.2). Sustituye la Directiva el antiguo texto de la Propuesta de Directiva, que otorgaba poderes de decisión a la Comisión para decidir el conflicto.

Nuevamente introduce la Posición Común la posibilidad de que los Estados miembros dispongan en sus ordenamientos la inhibición conjunta de las ANR si otros instrumentos, como la mediación, pudiesen resolver igualmente el litigio. Caso de transcurrir cierto plazo sin alcanzarse la solución, se volvería a la intervención coordinada de las ANR para proporcionar la decisión final (art. 21.3).

En ninguno de los dos casos se impedirá acudir a los órganos jurisdiccionales correspondientes de cada Estado miembro (art. 20.5 y 21.4). El litigio lo será sobre un tema de esta misma Directiva o cualquiera del resto del paquete legislativo.

7.12. MEDIDAS DE ARMONIZACIÓN

Las ideas básicas de la Propuesta de Directiva siguen vigentes en la Directiva. Los Estados miembros garantizarán que sus ANR tendrán en cuenta las Recomendaciones de la Comisión y cuando decidan no seguirlas informarán de ello, junto con su motivación, a la Comisión (art. 19.1).

Se contempla en la Directiva que la Comisión pueda adoptar medidas técnicas de aplicación mediante los procedimientos previstos para el ejercicio de sus competencias ejecutivas, en caso de surgir divergencias de las reglamentaciones sobre numeración que pudieran crear obstáculos al mercado único (art. 19.2). Esto constituye una restricción muy importante a la Propuesta de Directiva, que no realizaba limitación alguna a las intervenciones de la Comisión.

7.13. ÓRGANOS INVOLUCRADOS

La Directiva hace una referencia muy somera a los órganos involucrados. La Comisión estará asistida por un Comité compuesto por representantes de los Estados miembros, denominado “Comité de Comunicaciones”, (art. 22.1), que aprobará su reglamento interno (art. 22.4) y sobre cuya naturaleza y composición básica no se hace ninguna otra precisión.

En la Posición Común se señalaba que el Comité tendría funciones de recepción de información desde la Comisión y fomentaría a su vez el intercambio de información entre los Estados miembros y la Comisión. Esta referencia ha desaparecido en el texto final de la Directiva.

En la Posición Común se mencionaba que la Comisión suministraría al Comité de Comunicaciones información sobre sus consultas con los diversos agentes del sector; y que el Comité fomentaría el intercambio de información relevante entre los Estados miembros y entre éstos y la Comisión. Estas precisiones también han desaparecido en el texto final de la Directiva.

La propuesta original de la Comisión para la creación de un Grupo de alto Nivel de Comunicaciones con representantes de todas las ANR de los Estados miembros ha sido rechazada frontalmente por el Consejo en su Posición Común.

Hay que considerar este rechazo como un freno a los intentos de crear un regulador europeo.

7.14. INCORPORACIÓN A LOS DERECHOS NACIONALES

La transposición a los derechos nacionales que la Propuesta de Directiva planteaba inicialmente en 6 meses ha sido aumentada considerablemente en la Directiva Marco. La implementación podrá realizarse

en quince meses, y adicionalmente existirá un período adicional aún no definido cuando esta implementación pudiera suponer una reducción de los derechos de paso o una extensión de obligaciones.

8. DIRECTRICES PARA EL ANÁLISIS DE LOS MERCADOS

8.1. INTRODUCCIÓN

La Comisión Europea ha preparado un documento²⁷ en el que presenta los principios que deberían utilizar las ANR en el examen de las condiciones de competencia a la luz del artículo 14 de la propuesta de Directiva sobre el marco común para las redes y servicios, y la posible imposición de obligaciones a aquellos operadores que, tras dicho análisis, se estime poseen la situación descrita en el artículo 13 de esa Directiva como de poder significativo en dichos mercados.

Esta guía está destinada a ser empleada para la regulación *ex ante* sobre esos mercados de productos y servicios cuando del análisis de los mercados de productos y servicios se estime que no existe una competencia efectiva.

El borrador de Directrices trata cuatro temas: a) la definición de mercados; b) la evaluación de un operador como poseedor de un poder significativo sobre un mercado (en adelante PSM) tal como quedó definido en el artículo 14 de la Directiva; c) la designación de los operadores con PSM y d) cuestiones de procedimiento relacionadas con lo anterior.

Se parte de la identificación (estructural y orientada hacia el futuro) de unos mercados de productos y servicios geográficos por una futura Recomendación de la Comisión, sobre los que deberán trabajar en primera instancia las ANR de los Estados miembros. El plazo para que las ANR lleven a cabo el requerido análisis debe considerar un horizonte temporal mínimo de 12 meses para asegurar una vigencia mínima²⁸.

Esta guía trata de mantener ciertas garantías de salvaguardia al mercado único, constituyendo una herramienta para proporcionar mayor transparencia y seguridad jurídica.

Recordemos que la propuesta de Directiva marco dejaba a las ANR cierto margen de discrecionalidad en esta identificación de los operadores con PSM. Con esta Directiva se trata de conseguir una cierta armonización de criterios entre las diferentes ANR.

Estas Directrices exigen la coordinación y cooperación entre las ANR de los Estados miembros, entre ellas y las Autoridades de Defensa de la Competencia, y entre ellas y la Comisión.

Esta guía debería permitir en primer lugar a las ANR el establecimiento de la dimensión geográfica de los mercados especificados previamente por la Decisión de la Comisión dentro de su propio ámbito territorial. La Decisión de la Comisión, por otra parte, debería establecer los mercados geográficos transfronterizos europeos.

Bajo ciertos principios generales de transparencia y cooperación, a las ANR se les otorgan poderes con apreciable discrecionalidad en relación con la evaluación de los complejos factores de relación existentes en los mercados que van a ser objeto de su atención.

En segundo lugar, permitirá a las ANR de cada Estado identificar otros mercados relevantes de productos y servicios aparte de aquellos que establezca la Decisión en cuestión, siempre de acuerdo con la Comisión. Este punto parece dejar cierto ámbito de actuación a las ANR, aunque sólo en una primera aproximación.

²⁷ COM (2001) 175 adoptada el 28 de marzo de 2001.

²⁸ La propuesta de Directiva marco mencionaba que el análisis del mercado se realizaría en dos meses. Las Directrices han matizado aquel plazo como el que debería mediar entre la publicación de la Decisión (Recomendación) y el arranque de la evaluación. La Directiva no menciona plazo alguno.

En tercer lugar, esta guía debería permitir la evaluación de competencia efectiva tanto en los mercados definidos genéricamente por la Comisión como en aquellos identificados por las propias ANR.

En cuarto lugar, las directrices deberían permitir a las ANR identificar a los operadores con poder significativo en los mercados, y como consecuencia de ello imponerles condiciones *ex ante* de acuerdo con los textos de las Directivas del bloque actualmente en proceso legislativo.

En caso de que las ANR hayan identificado algún mercado no considerado por la Decisión de la Comisión, si en ellos no existiese competencia efectiva, las ANR deberán conseguir el acuerdo previo de la Comisión antes de calificar a un operador como con poder significativo en el mercado e imponerle obligaciones específicas.

En quinto lugar, este borrador debería ser empleado por las ANR y los Estados miembros para satisfacer las exigencias de la Directiva de Autorizaciones y del artículo 5.1 de la Directiva marco para hacer efectiva la obligación de las empresas de proporcionar a las ANR la información precisa para estimar tanto los mercados como la posición de cada operador en ellos.

Finalmente, se pretende con este documento ayudar a las ANR a tratar la información confidencial que reciban de los operadores.

8.2. RELACIONES CON EL DERECHO DE LA COMPETENCIA

En este documento de Directrices se trata la relación entre la regulación sectorial a la que se dirige y la genérica de competencia. Dado que este trabajo de GRETEL incluye otro capítulo específicamente dedicado al tema competencia, hemos optado por hacer unas referencias genéricas que consideramos necesarias para comprender el papel asignado por el ordenamiento comunitario a los reguladores sectoriales.

En 1991 la Comisión publicó una Comunicación sobre la aplicación de las reglas de la competencia al sector de telecomunicaciones²⁹. En 1997 la Comisión publicó un documento sobre la definición de mercados relevantes a efectos del Derecho de competencia europeo³⁰. En 1998 la Comisión, ante el próximo final del proceso liberalizador del sector de telecomunicaciones, publicó otro nuevo documento, "Comunicación sobre la aplicación de las normas de competencia a los acuerdos de acceso en el sector de telecomunicaciones"³¹. La nueva guía los tiene como base.

Hay que partir del hecho cierto de que la situación en un mercado teóricamente en competencia como el actual exige una aproximación cada vez mayor a los principios comunitarios que rigen en el resto de los mercados. Como consecuencia, la jurisprudencia del Tribunal de 1ª Instancia y del Tribunal de Justicia ha de tener una aplicación cada vez más directa al sector de telecomunicaciones.

Ello otorga especial importancia a la posible aplicación del artículo 82 del Tratado, que contempla el abuso de posición dominante, y los Reglamentos sobre acuerdos y concentraciones derivados del artículo 81 del Tratado. Mientras el artículo 82 actúa sobre hechos ya consumados, el artículo 81 actuaría como mecanismo eminentemente preventivo.

Se establece en las Directrices una relación con el artículo 82 del Tratado de la UE, que trata de posibles colusiones o prácticas concertadas, al introducir la Comisión Europea el concepto de dominancia colectiva que aparece en esta propuesta de nuevo marco.

²⁹ Directrices para la aplicación de las normas comunitarias sobre competencia en el sector de telecomunicaciones, DOCE C 233 de 6.9.1991.

³⁰ Comunicación de la Comisión sobre la definición de mercado de referencia a efectos de la normativa comunitaria en materia de competencia DOCE C 372 de 9.12.97.

³¹ Comunicación sobre la aplicación de las normas de competencia a los acuerdos de acceso en el sector de Telecomunicaciones DOCE C 265 de 22.8.1998.

Las Directrices parten del paralelismo entre el concepto de poder significativo en el mercado y el de posición dominante del artículo 82 del Tratado. Las directrices explican el concepto de dominancia, siempre de acuerdo con la Jurisprudencia de los Tribunales comunitarios y los criterios de la Comisión, tomando en consideración el grado de integración vertical de los operadores, los volúmenes de venta o facturación en el mercado relevante, el número de abonados a sus redes, posible competencia desde el lado oferta, poder de compra a otros, barreras a la entrada, etc.

Aunque la Comisión en algún momento ha hecho referencia al término instalación esencial, no parece en principio que la doctrina de la facilidad esencial (en adelante DFE) sea el modelo seguido por la Comisión Europea en el sector de telecomunicaciones. La DFE impone la obligación de dar acceso a los demás entrantes/rivales por parte del monopolista cuando ese acceso sea esencial para que aquellos puedan prestar el servicio final.

Pero la DFE exige, además, argumentar la esencialidad de la infraestructura en cuestión (del acceso) y desarrollar un análisis coste-beneficio en el cual se demuestre que la intervención proporciona mayores beneficios que la no intervención de la autoridad correspondiente.

La DFE, por tanto, es algo más amplia como concepto o doctrina que, por ejemplo, la política de desagregación del bucle local, implementada por la Comisión Europea para favorecer la competencia en un segmento ciertamente clave de la red.

8.3. COOPERACIÓN ENTRE AUTORIDADES REGULADORAS Y DE COMPETENCIA

Se acepta en este borrador como un hecho que los mercados definidos por las Autoridades de la Competencia en su ámbito y la Comisión en su Decisión sobre los mercados del sector, y nuestras ANR, no coincidan en ciertos casos, que puedan producirse procedimientos paralelos en la regulación sectorial *ex ante* y la de competencia sobre diferentes problemas en los mercados relevantes, y que las medidas aplicadas por unos y otros órganos también podrían producirse paralelamente siempre ante problemas diferentes. Con ello se respetaría el ejercicio autónomo de los poderes de cada una.

Los trabajos de análisis de mercado, y muy en especial la delimitación del alcance de los mercados y la identificación de los agentes con PSM, deberán ser realizados por las ANR en cooperación con las Autoridades de Defensa de la Competencia (en adelante ANC), cuya metodología y opinión serán de mucha utilidad.

En lo referente a la delimitación de los mercados relevantes y al PSM, la opinión de la ANC puede ser crucial, porque puede haber casos que acaben en manos de las ANC, sobre cuyos parámetros básicos (PSM y extensión del mercado) la ANR ya se haya pronunciado.

Es fundamental que las metodologías sean similares para que la coherencia de las decisiones a través de estas decisiones se mantenga. En otro caso, los operadores pueden tener incentivos al arbitraje institucional, que redundaría en una menor eficacia de las decisiones.

La coordinación es necesaria, aunque no estará exenta de problemas que parten de una diferencia metodológica en el proceso de trabajo de una ANR y una ANC.

La ANR deberá limitar los mercados relevantes y los operadores PSM para efectuar la regulación *ex ante*. Su metodología y criterios básicos serán de tipo estructural. La ANC opera con una metodología *ex post*, esto es, posterior al comportamiento del operador para localizar una posible práctica que pudiera vulnerar los principios de la competencia. La ANC identifica entonces el mercado relevante y su extensión, la posible dominancia del operador en el contexto antes definido y si la práctica en verdad infringe los artículos 81 o bien 82 del Tratado de la Unión.

La diferencia estriba en el tipo de información disponible para la toma de decisión: mientras la ANR dispondrá de una información estructural, la ANC, por otra parte, se podrá basar, al menos parcialmente, en el comportamiento efectivo, esto es, observado del operador en cuestión.

Analizar una práctica o empresa *ex post* es siempre más sencillo que hacerlo *ex ante*, ya que la información de que dispone es normalmente mayor y referida a su comportamiento real, que es en el fondo lo que se busca delimitar.

Todo ello requiere por tanto la coordinación entre ambas instituciones reguladoras, de modo que las definiciones de extensión de mercado relevante y de dominancia realizada por una ANR no se vea refutada por un posible análisis posterior de la ANC correspondiente o viceversa³². Puede deducirse que con estos planteamientos se busca reducir la carga reguladora o de restricciones al comportamiento a los operadores de mayor tamaño.

Pero también es preciso recordar que con la posibilidad de imponer obligaciones *ex ante* a los operadores con PSM se busca minimizar el coste en términos de ineficiencias que pudiera causar en el sector la existencia de abusos de posición dominante.

Si un operador no fuera catalogado por su ANR nacional como PSM y abusara posteriormente de su posición a juicio de la ANC, el objetivo de la regulación sectorial de evitar abusos por parte de ciertos operadores no quedaría satisfecho.

Resulta de capital importancia el punto 116 del Documento en cuestión, que establece que *“las ANR deberán tener normalmente acceso a toda la información que posean las ANC como consecuencia de sus poderes de investigación, incluyendo la información confidencial, dado que las ANR también se acogen a las normas comunitarias e internacionales sobre secreto profesional”*.

8.4. METODOLOGÍAS PARA EL ANÁLISIS

Las ANR operarán de acuerdo con estas Directrices en tres pasos o fases. El primer paso del análisis debería ser la identificación de los mercados de productos y servicios, así como la definición de los mercados geográficos y la ubicación en términos de poder sobre el mismo de cada uno de los operadores para establecer cuáles de ellos tienen PSM y designarlos como tales y establecer las obligaciones que se derivan de esa situación. En segundo lugar se llevaría a cabo una consulta pública para confirmar o no sus apreciaciones. El último paso sería adoptar una decisión.

La velocidad con se producen los acontecimientos en el sector obliga a que las evaluaciones de la competencia efectiva en los mercados tengan un objeto cambiante. De aquí la necesidad de realizar los estudios con la máxima celeridad.

Como ya hemos dicho, esta obra colectiva incluye un capítulo específico sobre Derecho de la Competencia. No tiene sentido extendernos por tanto sobre detalles del análisis.

8.5. CONCLUSIÓN DEL ANÁLISIS

Realizado el análisis, son posibles tres finales del proceso. El primero, que exista competencia real en el mercado. El segundo, que todavía no existe pero es previsible en el futuro. El tercero, que no es previsible una competencia efectiva en un futuro. Las directrices tratan de acoplar los criterios manejados a escala comunitaria con los criterios de la Organización Mundial de Comercio.

Realizado el análisis se abrirá un período de consulta pública. Las ANR estarán obligadas a publicar cuestiones como la justificación de las definiciones de los mercados, la evaluación del grado de competencia en ellos, la identificación de las empresas PSM y las evidencias que la justifican, la lista y la justificación de las obligaciones *ex ante* impuestas o las exenciones contempladas para los operadores PSM.

³² A pesar de esta posición de la Comisión, los resultados prácticos de esta filosofía están todavía por comprobar.

Para garantizar la transparencia en sus decisiones, las ANR deberán establecer un período en el cual no sólo los operadores afectados, sino cualquier otro, y las asociaciones relacionadas con el tema, podrán ofrecer sus consideraciones y alegaciones respecto al análisis del mercado.

Tras la consulta pública, las ANR deberán tomar su posición/decisión final, que será comunicada a la Comisión, que quedaría facultada durante dos meses para realizar alegaciones y solicitar cambios en las medidas propuestas.

9. LAS ANR EN EL RESTO DE LAS DIRECTIVAS DEL PAQUETE

Una vez conocidos los textos del resto de las Directivas del Parlamento y el Consejo sobre Autorizaciones, sobre Acceso e Interconexión y sobre el Servicio Universal y Derechos de los usuarios, hemos optado por reflejar aquellas funciones de las ANR que aparecen mencionadas expresamente en ellas. Como podrá comprobarse hay misiones de las ANR dispersas en Directivas distintas de la Directiva Marco. No debe olvidarse, sin embargo, que algunos mandatos a los Estados miembros podrían ser implementados internamente mediante atribuciones adicionales a las ANR, con lo que el futuro panorama de funciones de las ANR podría ser ampliado tras las oportunas transposiciones, que en el momento de redactar este capítulo no resulta factible adelantar.

9.1. LA PROPUESTA DE DIRECTIVA DE SERVICIOS

El proyecto de Directiva³³ dedica su artículo 9 a las ANR. Se refleja el mandato a los Estados miembros para que velen por que temas como los controles de conformidad, las especificaciones obligatorias, la atribución de frecuencias, los números, la vigilancia de las condiciones de utilización de los servicios y cualquier otra función reguladora sean realizados por una entidad independiente de las empresas públicas que suministren redes y servicios de comunicaciones electrónicas.

Aparte de esa adición del término “independiente” a lo que siempre había sido simplemente autoridades reguladoras nacionales, parece destacable esa persistencia de la preocupación exclusiva de la Comisión por la relación de estas autoridades con las empresas públicas, como si ese fuera el único problema de la regulación del hipersector en general y de los servicios en particular.

Esta Directiva no ha formado parte del paquete que ha sido aprobado en febrero de 2002 y sigue su trámite.

9.2. DIRECTIVA DE ACCESO E INTERCONEXIÓN³⁴

Dado que el tema es objeto exclusivo de otro capítulo de esta obra colectiva, en éste nos hemos limitado a buscar las referencias expresas a las ANR en relación con el tema.

El texto de esta Directiva contiene una serie de objetivos en materia de acceso e interconexión para las ANR y establece las bases de los procedimientos para la revisión de las obligaciones que las ANR establezcan, y si se dieran las condiciones de competencia deseadas, su retirada (art. 1.2).

Las ANR fomentarán y, si llegase el caso asegurarán, que los operadores negocien entre sí el acceso de unos a las redes de otros y su interconexión para conseguir su interoperabilidad y el aumento de competencia en los mercados (art. 5.1).

³³ 2001/C 96/02 en DOCE C 96/02 de fecha 27.3.2001.

³⁴ Posición Común (CE) 36/2001 de fecha 17.9.2001, DOCE C337/1 de fecha 30.11.2001, y texto previsto de la Directiva según PE-CONS 3670/01.

Independientemente de que algunos operadores puedan ser calificados como de poder significativo en el mercado (en adelante PSM), las ANR siempre podrán imponer obligaciones objetivas, transparentes, proporcionadas y no discriminatorias a todos aquellos que, sin peso significativo, controlen el acceso a usuarios finales y pudieran hacer peligrar la conectividad extremo a extremo.

Pero también, en el ámbito de la radio digital y de la televisión y para asegurar la accesibilidad, podrán establecer obligaciones sobre las guías electrónicas de programas (EPG's) y a las interfaces de los programas de aplicación (API's) (art.5.1.), así como establecer condiciones técnicas u operacionales normalizadas para acceder a recursos específicos (art. 5.2).

Para garantizar los objetivos expresados en la Directiva marco y de acuerdo con los procedimientos establecidos en ella, las ANR podrán actuar de oficio o a petición de parte (art. 5.4).

Las ANR podrán revisar, mediante el análisis de mercados al que hace referencia la Directiva Marco, las condiciones aplicadas a los operadores de servicios de acceso condicional vinculados a los servicios de radio y televisión digital, y que se incluyen en un Anexo de la propuesta de Directiva de Acceso e Interconexión, para decidir si deberían ser mantenidas, modificadas o retiradas (art. 6.3). En caso de que algún operador con PSM ya no tenga ese poder significativo, podrán modificar o retirar las condiciones ya mencionadas las ANR siguiendo el procedimiento que contiene la propuesta de Directiva Marco sin olvidar la existencia de ciertos límites a su actuación. Las obligaciones vigentes serán mantenidas por las ANR hasta su revisión (art. 7).

Las ANR, tras realizar los análisis de mercado, podrán imponer exclusivamente a los operadores que se determine que poseen en el/los mercados poder significativo, el cumplimiento de obligaciones adicionales de transparencia, no discriminación, separación contable de actividades relacionadas con la interconexión y/o acceso, de permitir el acceso a sus instalaciones y elementos de red, así como obligaciones en materia de precios y establecer ciertos sistemas contables (art. 8.1 y 8.2). Las ANR seguirán los procedimientos establecidos en la Directiva Marco.

La obligación de transparencia puede implicar hacer pública determinada información (especificaciones técnicas, características de red, condiciones de prestación etc.). En caso de que un operador tenga impuestas obligaciones de no discriminación deberá publicar una oferta de referencia. Las ANR podrán modificar estas informaciones, señalar la que falta, el nivel de detalle y la forma de publicación (art. 9).

La obligación de no discriminación implicará la aplicación de iguales condiciones de acceso e interconexión tanto a empresas del grupo, filiales o aquellas con las que se han firmado acuerdos de colaboración como a los terceros solicitantes (art. 10).

La obligación de separación contable puede ser impuesta por las ANR entre actividades relacionadas con el acceso e interconexión, pero también en empresas integradas verticalmente, para evitar la existencia de subvenciones cruzadas entre servicios propios. De ello podrían derivarse facultades de requerir informaciones de los operadores e incluso publicarlas, si ello contribuyese a favorecer un mercado competitivo y abierto (art. 11).

Las ANR pueden establecer obligaciones de acceso a instalaciones a equipos o prestaciones accesorias en tanto en cuanto exista peligro de desaparición de competencia a nivel minorista (art. 12). El texto de la Directiva incluye los criterios a tener en cuenta por las ANR en el ejercicio de sus funciones en este punto.

La posibilidad de las ANR de imponer obligaciones sobre control de precios y sistemas de contabilidad no podrá hacer desaparecer el beneficio razonable de los operadores o afectar la eficiencia en la prestación de servicios en competencia. Las ANR podrán trabajar empleando información comparada, podrán usar sistemas de contabilidad diferentes de los de los operadores, están facultadas para solicitar de los operadores una justificación completa de los precios de sus servicios y podrán requerir a los operadores para que efectúen modificaciones en ellos. Cuando las ANR obliguen a utilizar un sistema contable determinado, éste será hecho público hasta cierto nivel (art. 12).

Las ANR deberán notificar a la Comisión cuáles son los operadores con poder significativo según se describe en esta Directiva.

9.3. DIRECTIVA DE AUTORIZACIONES³⁵

Dado que el tema es objeto exclusivo de otro capítulo de esta obra colectiva, en éste nos hemos limitado a buscar las referencias expresas a las ANR en relación con el tema.

Este documento ha introducido en el texto un término que produce confusión desde un punto de vista semántico. En ciertos casos habla claramente de autoridades nacionales de regulación, pero en otros utiliza los términos autoridad pertinente (relevante en la versión inglesa). Podría entenderse que ambas son autoridades diferentes, lo que encontraría apoyo en la situación de bicefalia de órganos que se produce en algunos Estados miembros. En todo caso se detecta claramente el relevante papel atribuido a los Estados sobre la materia. Ha sido necesario hacer una interpretación integral de los textos caso a caso para considerar si esta autoridad es una ANR.

Bastará que una ANR reciba la notificación de una empresa de que pretende prestar servicios o establecer redes, sin otros requisitos formales que aquellos que permitan su registro, para que ésta pueda ejercer sus derechos (art. 3).

El uso de frecuencias de radio para prestar servicios será solicitado igualmente a través de las ANR (art. 5).

Las ANR realizarán las correspondientes declaraciones de confirmación para facilitar el ejercicio de derechos para materializar instalaciones y para la interconexión de redes vinculados a las autorizaciones generales, tras la solicitud de los interesados. En ciertos casos esta declaración será prácticamente inmediata a la notificación de intención de prestación de servicios (art. 9).

Las ANR serán garantes del cumplimiento de las condiciones de las autorizaciones generales o de los derechos para acceder a instalaciones o ejercer sus derechos sobre radiofrecuencias. Las infracciones serán notificadas por las ANR a los operadores para que efectúen las alegaciones que consideren oportunas. La imposición de sanciones de carácter económico en estos casos no se atribuye expresamente a las ANR, sino a las autoridades pertinentes. Entendemos que sólo serían las mismas ANR en los casos en que estuviesen dotadas de ellos expresamente por los Estados miembros (art. 10.1, 10.2 y 10.3). La redacción del texto no contribuye a la claridad.

Estos poderes también serán aplicados por las ANR si los operadores no proporcionasen la información especificada en las autorizaciones generales, en caso de ejercer derechos de uso o ser titulares de alguna obligación específica. Ante infracciones repetidas o graves podrán suspender la prestación de servicios o el ejercicio de los derechos de uso. Por supuesto, cualquier actuación de los operadores que ponga en peligro la seguridad pública, la salud pública o cree problemas a otros operadores podrá ser objeto de medidas cautelares (art. 10.5 y 10.6). Nuevamente se mezclan los términos “autoridades nacionales” y “autoridades relevantes”.

Se regulan (art. 11) los casos en que las ANR pueden exigir información diferente a la requerida en la autorización general.

El Consejo había rechazado la propuesta de la Comisión de que las tasas a abonar por las licencias estuvieran relacionadas con la facturación de los servicios para los cuales le fueran otorgados los derechos de paso o uso de frecuencias. Según el texto de la Directiva, estas tasas estarán vinculadas exclusivamente a cubrir los costes de gestión en un sentido amplio, así como el trabajo regulador que impliquen, incluyendo su implementación (art. 12), y serán impuestas individualmente de modo objetivo, transparente y proporcionado. Las ANR publicarán anualmente su gestión sobre ellas, lo que quiere decir que no son ajenos al tema.

No resulta factible discernir si la imposición de un precio a los derechos de uso del espectro, numeración o derechos de acceso pueden provenir o no de las ANR por emplearse los términos “autoridad re-

³⁵ Posición Común (CE) 37/2001 de fecha 17.9.2001, DOCE 337/18 de fecha 30.11.2001 y texto previsto de Directiva según PE-CONS 3671/01.

levante”, sin desprenderse del conjunto del texto de qué autoridad se trata (art. 13). Se puede sospechar una cierta intencionalidad en esta ambigüedad.

La publicación de información clave sobre derechos, condiciones, procedimientos, servidumbres, precios y decisiones sobre autorizaciones generales y derechos de uso será publicada para conocimiento de los interesados. Las ANR se esforzarán para proporcionar visiones generales comprensibles por los diferentes niveles de organismos involucrados para facilitar su aplicación (art. 15).

9.4. DIRECTIVA SOBRE SERVICIO UNIVERSAL Y DERECHOS DE LOS USUARIOS³⁶

Dado que el tema es objeto exclusivo de otro capítulo de esta obra colectiva, en éste nos hemos limitado a buscar las referencias expresas a las ANR en relación con el tema.

Esta Directiva trata de establecer, bajo la estructura de la Directiva Marco, la regulación de una serie de servicios que deberán ser prestados al público en general, con una calidad mínima, con un precio razonable en cualquier área geográfica de cada Estado miembro, y en competencia entre operadores. Se fijan igualmente ciertas obligaciones para el suministro de líneas alquiladas al por menor. Se señalan los derechos de los usuarios finales y las obligaciones correspondientes de los operadores que lo proporcionen. Se deja a los Estados miembros determinar los mecanismos para implantar estos servicios.

Se establece la obligación de ciertos operadores de atender todas las peticiones razonables para conectarse en una ubicación fija a la red telefónica que permitan el acceso a los servicios de telefonía disponible al público, con lo que los usuarios podrán hacer y recibir llamadas locales, nacionales e internacionales, envíos de facsímil (con limitaciones) y comunicaciones de datos a velocidades que permitan un acceso funcional a Internet³⁷ (al no modificarse en esta Propuesta las anteriores definiciones de este servicio universal, en principio dicho acceso seguiría sin estar en consonancia con las actuales tecnologías). Parece dejarse a la voluntad política de los diferentes Estados el alcance de la “funcionalidad” de este tipo de acceso.

Las competencias de las ANR se presentan en varios bloques, uno sobre el servicio universal propiamente dicho, un segundo sobre el control de los prestadores de este servicio calificados como poseedores de poder significativo en el mercado, y un tercero sobre los derechos e intereses de los usuarios finales.

En relación con el servicio universal, las ANR podrán imponer obligaciones sobre la cobertura geográfica y calidad de los servicios de telefonía de pago instalados fuera de domicilios en lugares públicos (art. 6), y supervisar las tarifas establecidas por los operadores designados por los Estados miembros para estos servicios al por menor, asegurándose de que dichas tarifas sean transparentes y no existan discriminaciones (art. 9), teniendo facultades para retirarlas o modificarlas, si lo considerase oportuno.

Se encarga a las ANR garantizar que se publique información sobre el funcionamiento de este servicio universal, en base a determinados parámetros de calidad. Las ANR podrían llegar a especificar dichos parámetros, fijarles objetivos, vigilar si se alcanzan o no, y podrán auditar u ordenar auditar el funcionamiento del servicio (art. 11).

Siguiendo dentro del ámbito del servicio universal, las ANR podrán calcular su coste neto. Las informaciones contables de los prestadores podrán ser auditadas directamente por las ANR o indirectamente por organismos reconocidos por ellas, y podrán ser hechos públicos los resultados de dichas auditorías (art. 12).

³⁶ Posición Común (CE) 39/2001 de fecha 17.9.2001, DOCE 337/55 de fecha 30.11.2001 y texto previsto de Directiva según PE-CONS 3673/01.

³⁷ Esta adición ha abierto una discusión sobre lo que debe entenderse por acceso funcional a Internet y por tanto de que esta prestación forme parte del Servicio Universal. La transposición a los ordenamientos internos clarificará definitivamente el tema.

La financiación del servicio universal es otra de las funciones encomendadas a las ANR, ya que podrían introducir mecanismos compensatorios, o hacer compartir el coste entre los operadores si considerasen la carga excesiva para los operadores designados (art. 13), todo ello con la necesaria publicidad (art. 14).

Los controles reguladores sobre el mercado y la designación de operadores como poseedores de peso significativo en el mercado responde al mismo esquema ya presentado en la Propuesta de Directiva Marco (art. 16).

Dentro de las facultades que se pretende otorgar a las ANR en caso de que un mercado no fuera competitivo, están las de imponer a los operadores con peso significativo "cestas" de precios, o precios individuales o medidas para que los precios se orienten a los costes, remitiendo información a la Comisión sobre su evolución, así como establecer sistemas de contabilidad adecuados con control mediante auditorías para la determinación del coste real de su prestación (art. 17).

Las ANR quedan facultadas para garantizar que los usuarios finales del servicio universal podrán acceder a los servicios telefónicos disponibles al público de cualquier operador que esté interconectado con un operador con peso significativo, tanto llamada a llamada como mediante un mecanismo de pre-selección, y que los precios de estas prestaciones estén orientados a los costes (art. 19).

La Directiva trata conjuntamente con el servicio universal la prestación de servicio de líneas alquiladas. Caso de que este mercado no fuera competitivo y se identificaran también operadores con peso significativo, las ANR les podrán imponer obligaciones tales como la puesta a disposición general de un número mínimo de ellas, todo ello dentro de unas características técnicas prefijadas desde los organismos normalizadores de la Comunidad (ETSI) (art. 18).

Prescindiendo de las medidas protectoras generales de la Comunidad en materia de protección de consumidores, se establecen en la Directiva una serie de precisiones en materia de intereses y derechos de los usuarios del servicio telefónico. Las ANR aparecen expresamente involucradas en temas de calidad (art. 22) de modo similar al que aparece en el art. 11.

Parece deducirse del art. 26 que las ANR podrían establecer dentro de su ámbito territorial de competencia números de emergencia adicionales al 112. Estos números serían accesibles sin cargo para el llamante. Adicionalmente los Estados miembros deberían habilitar a sus ANR (art. 29) para que requieran a todos los operadores que presten servicios telefónicos disponibles al público que hagan disponibles una serie de prestaciones que se listan en un anexo, siempre que sean técnicamente y económicamente viables.

10. 7º INFORME DE LA COMISIÓN SOBRE LA IMPLEMENTACIÓN DEL PAQUETE REGULADOR DE TELECOMUNICACIONES

Este informe³⁸, aparte de sus análisis de mercado, examina los requisitos para la transición del nuevo marco y sus aspectos reguladores. Como es lógico, estos dos últimos aspectos tienen muy clara su conexión con las actividades de la Autoridades nacionales de regulación.

No puede olvidarse que el ordenamiento comunitario debe ser transpuesto a los ordenamientos internos por los órganos legislativos, tema en los que las autoridades reguladoras tienen normalmente funciones consultivas. Una vez publicadas las normas de los Estados miembros, las Autoridades reguladoras las aplicarán teniendo como guía las directrices emanadas de la Comisión y el Tribunal de Justicia de la Comunidad.

Al revisarse en este informe los problemas de regulación se parte, como no podía ser de otra manera, de que deberían aplicarse en su totalidad los principios y cumplirse los objetivos marcados en el anterior marco, pero además deben serlo de modo consistente en todos los Estados miembros.

³⁸ COM (2001) 706.

De ello se deduce, por ejemplo, que deberían separarse claramente las funciones reguladoras realizadas por diversos órganos. Como veremos al examinar la situación de cada Estado miembro este problema aún subsiste de forma muy clara. También se considera que debe mejorarse la propia organización interna de las Autoridades reguladoras, así como dotarlas de suficientes medios humanos y materiales.

A juicio de la Comisión, todavía no están totalmente instaurados en todos los Estados miembros unos procedimientos de resolución de conflictos rápidos sin detrimento de garantías para las partes. La entrada de las apelaciones a las decisiones de las Autoridades reguladoras en los órganos judiciales, cuya inveterada lentitud sí parece ser perfectamente uniforme en todo el territorio de la Unión, está resultando de gran utilidad para aquellos operadores que desean “ganar tiempo” para mantener las situaciones previas, a pesar de que generalmente dichas apelaciones son rechazadas de modo sistemático.

La interpretación del principio de no discriminación incorporado ya a todos los ordenamientos internos también dista de ser uniforme en todo el territorio de la Unión, según la Comisión.

En este 7º informe se considera que la técnicas de mejores prácticas y de *bench-marking* para fijar precios deberían ser sustituidos por la aplicación rigurosa de los principios de contabilidad analítica. Este punto del marco anterior dista de estar plenamente aplicado por todos los Estados miembros.

Los principales cuellos de botella que pueden condicionar el establecimiento del futuro mercado son los siguientes:

- La competencia en el acceso de banda ancha, ya que la desagregación del bucle local en los diferentes Estados miembros dista de ser satisfactoria para la Comisión.
- La interconexión en general y los costes de terminación de llamadas a móviles y la existencia de tarifas planas de acceso a Internet son demasiado dispares a lo largo y ancho del territorio de la Unión y no responden a costes.
- Los precios elevados, los excesivos plazos de suministro y la ausencia de orientación a costes son evidentes en el caso de las líneas alquiladas y las diferencias entre unos Estados miembros y otros están fuera de duda.
- La Comisión cree que siguen existiendo distorsiones y compresiones de precios debidos a la falta de rigor en la verificación de los sistemas contables de los operadores.
- Siguen sin alcanzar pleno desarrollo los sistemas de numeración de los diferentes Estados miembros. No están disponibles todavía en todos los países los sistemas de preselección de operador ni la portabilidad de números.
- Los derechos de paso están constituyendo un verdadero problema para el despliegue de nuevas y modernas redes, algunas de las cuales están llamadas a configurarse como alternativas necesarias para el acceso a servicios de banda ancha (caso de la tercera generación de móviles). La multiplicidad de autoridades competentes, tanto de carácter local como regional, y las distintas formas de compartir el poder territorial de los diversos Estados es un auténtico cuello de botella para el futuro escenario.
- La Comisión también estima que la protección de los consumidores dista de ser efectiva por igual en todos los Estados miembros.

Como puede comprobarse, este informe no es autocomplaciente y señala los problemas con valentía. En el fondo podría latir el deseo de la Comisión de demostrar que, desde los Estados miembros y sus autoridades nacionales de Regulación, no es posible establecer un marco suficientemente coherente y uniforme y que una de las posibles aplicaciones del principio de subsidiariedad debería llevar a una mayor asunción de poderes por órganos comunitarios.

Cada uno de estos puntos es ya, y seguirá siendo en los tiempos próximos, un reto formidable a las actuaciones de cada una de las ANR. Por ello, al hacer referencias a cuestiones concretas en el Anexo que sigue hemos preferido no entrar en ellos por constituir como conjunto un problema común para todas.

11. ANEXO. NOTAS SOBRE LAS ANR EUROPEAS

Un análisis detallado de las interrelaciones entre los entes reguladores y el resto de los participantes en la tarea de establecer la política general de cada Estado miembro y supervisar la competencia genérica de los mercados está fuera del ámbito de nuestro trabajo.

Un estudio completo debería ser similar al realizado por la consultora Eurostrategies/Culllen International en su apartado 6.2, págs. 87 a 190, al que hemos citado en otra parte de este capítulo.

Se han recogido algunos de los rasgos que presentan de sí mismas cada una de las ANR en sus páginas de presentación en Internet en este preciso momento. En varios casos las informaciones no estaban ni en francés, ni en inglés ni en alemán o no estaban disponibles en la red. En dicha situación hemos recurrido a otras fuentes para complementar en todo caso el Anexo³⁹.

España no ha sido incluida en este Anexo porque el papel de su ANR fue tratado por el GRETEL 2000 en su anterior trabajo. En la actualización ya en curso de aquel trabajo se examinará el papel que ha jugado y, lo que es más importante, se planteará el que debería jugar en el futuro escenario.

Se han incorporado algunas de las conclusiones contenidas en el 7º Informe de la Comisión sobre la implementación del paquete regulador de telecomunicaciones, pero sólo cuando se referían expresamente a las Autoridades Nacionales de Regulación.

Como no podía ser de otra manera, una vez aprobadas la Directivas que configuran el paquete del nuevo marco, e incorporadas a los ordenamientos nacionales, las Autoridades reguladoras deberán afrontar la aplicación de los principios para conducir a sus objetivos una serie de temas que son comunes a todos los Estados miembros.

Estos temas también han sido incorporados en el apartado denominado 7º Informe de la Comisión de forma integrada y por ello no se entra en detalles sobre ellos en los epígrafes correspondientes a cada Estado miembro.

11.1. ALEMANIA

La Autoridad Reguladora de Telecomunicaciones y Correos fue creada para cumplir los mandatos de la Ley de Telecomunicaciones que entró en vigor en agosto de 1996. Constituye una autoridad federal dentro del ámbito del Ministerio de Economía y Tecnología. Con ella desapareció el antiguo Ministerio Federal de Correos y Telecomunicaciones y su oficina federal subordinada.

La nueva autoridad, que inició sus funciones el 1.1.1998, tiene por misión favorecer la creación de mercados en los ámbitos postales y de telecomunicación mediante procesos liberalizadores y desreguladores. Se encuentra dotada de instrumentos y procedimientos suficientemente efectivos para cumplir sus misiones, que alcanzan potestades de investigación e información, así como poderes sancionadores.

Sus resoluciones son tomadas por órganos colegiados, teniendo las compañías directamente interesadas derecho de audiencia, y pudiendo ser oídos también representantes de los sectores afectados. No existe procedimiento de apelación ante ellas. Las decisiones están sujetas a revisión por el poder judicial. Aunque las acciones ante las resoluciones pueden ser llevadas ante los tribunales administrativos, ello no conlleva automáticamente efectos suspensivos.

El 7º Informe de la Comisión sobre la implementación del paquete regulador de telecomunicaciones señala que la ausencia de poderes de la Autoridad nacional para fijar de oficio condiciones a la interconexión ya ha quedado resuelta por una decisión del Tribunal Federal Administrativo.

³⁹ Al no estar actualizadas dichas fuentes al año 2002, podrían haberse producido ya algunas variaciones. Éste sería el caso de Holanda, Italia y Grecia.

Para los operadores entrantes, los poderes de la Autoridad nacional para hacer efectivas sus decisiones son escasos, no están bien definidos y, caso de ser usados los existentes, se considera que el regulador actúa con timidez.

Se detecta otro problema importante en relación con la confidencialidad de la información enviada, que bloquea la resolución de muchos litigios ante los Tribunales. Las apelaciones del operador incumbente a los Tribunales bloquean por otra parte la ejecución de las medidas del regulador, lo que causa retrasos que favorecen sus intereses en muchas ocasiones.

El informe recoge la preocupación de los consumidores de que sus derechos no se ven defendidos por la Autoridad nacional por falta de personal.

Se menciona también la existencia de varias decisiones de la Autoridad nacional y el órgano de Defensa de la Competencia sobre un mismo asunto contradictorias entre sí.

Los usuarios no residenciales han expresado su disconformidad con la falta de respuesta del regulador, por una parte, y por la falta de claridad sobre el receptor de sus quejas.

11.2 AUSTRIA

La Comisión de Control de las Telecomunicaciones (en adelante TCC), era una autoridad con poderes cuasi judiciales (presidida por un juez) establecida en 1997, tras promulgación de la antigua ley de Telecomunicaciones para la resolución de litigios en el sector, que estuvo operativa hasta abril de 2001.

De acuerdo con la nueva Ley de Comunicaciones se procedió a diversas fusiones entre sociedades que constituían los brazos operativos de este órgano regulador de telecomunicaciones propiamente dicho y del órgano regulador de Audiovisual. La sociedad resultante se ha denominado Autoridad Reguladora de Radiodifusión y Telecomunicaciones.

Las funciones del ente regulador de telecomunicaciones que han sido asumidas por el nuevo son:

- La supervisión del mercado.
- La gestión de la antigua Comisión de Telecomunicaciones.
- La administración del plan de numeración.
- La administración y asignación de bloques de numeración telefónica.
- Las decisiones arbitrales.
- El mantenimiento de la lista de servicios notificados.
- La garantía de la existencia de un listín telefónico.
- Armonizar a nivel nacional las tasas de utilización de dominio público para el establecimiento de infraestructuras.
- Dar publicidad en temas como: operadores con poder significativo en los mercados, establecimiento de servicios notificados, acuerdos normalizados de interconexión, obligaciones especiales de operadores o definición de servicios universales en nombre de la Alta Autoridad de Correos y Telecomunicaciones del país, dependiente del Ministerio de Ciencia y Transporte.

El 7º informe de la Comisión sobre la implementación del paquete regulador de telecomunicaciones incluye una referencia a la creación mediante una Ley específica de la nueva Autoridad nacional (KommAustria), exclusivamente competente para la regulación de la radiodifusión, pero no del mercado de telecomunicaciones. Con ello la Telekom-Control Commission, órgano decisorio de la Autoridad Nacional, mantiene sus responsabilidades, salvo las actuaciones contra el abuso de posición dominante de los operadores con poder significativo en el mercado, que pasarán a la Autoridad nacional.

Telekom-Control GmbH, que había sido el instrumento operativo de la Autoridad nacional, dejó de existir en marzo de 2001 y se integró en una nueva Autoridad reguladora para la radiodifusión y las

telecomunicaciones (con el acrónimo RTR GmbH), que se constituyó en la misma Ley fundacional de KommAustria.

Quedó así modificada la propuesta gubernamental de configurar a KommAustria como el órgano de la Autoridad nacional competente en el campo convergente de audiovisual y telecomunicaciones.

El cumplimiento efectivo de las resoluciones de la Autoridad nacional continúa siendo un tema importante. Se menciona que la imposición de sanciones ante conductas discriminatorias por parte del operador dominante son impuestas desde órganos regionales de telecomunicaciones. Esto convierte la ejecución efectiva en un proceso lento. Está en marcha la reforma legislativa correspondiente para mejorar los procedimientos sancionadores.

Parece existir cierta preocupación sobre el procedimiento de apelación ante decisiones de las Autoridades reguladoras, que han comenzado a producirse todavía muy recientemente. Está iniciándose el ejercicio de su jurisdicción en este campo por el Tribunal Administrativo. No está claro el tratamiento de las apelaciones anteriores a la habilitación de este Tribunal.

Hasta el momento, tanto el Tribunal Constitucional como el Administrativo han rechazado todas las peticiones de suspensión de las decisiones de la Autoridad nacional, existen ciertas dudas sobre la legalidad definitiva de estas resoluciones.

11.3. BÉLGICA

El Instituto Belga de Servicios Postales y de Telecomunicaciones (en adelante IBPT) fue creado por ley en marzo de 1991. Inició sus actividades en 1993 con el tradicional objetivo de conseguir una apertura a la competencia efectiva del sector.

El IBPT es responsable sobre aspectos:

- estratégicos, con carácter de órgano consultivo,
- reguladores, pudiendo preparar borradores de legislación del sector o propuestas de transposición de Directivas comunitarias,
- operacionales, gestión de licencias, administración del espectro,
- arbitrales entre operadores,
- supervisión general del sector.

En el 7º informe de la Comisión sobre la implementación del paquete regulador de telecomunicaciones se resalta que el Ministro de Empresas Públicas, que es la cabeza de la Autoridad Nacional y simultáneamente responsable de la participación del Estado en el antiguo operador monopolista, ha decidido renunciar a sus poderes de veto a las propuestas de los miembros del órgano regulador que preside. El Gobierno ha anunciado que pretende crear un grupo con absoluta independencia de los poderes políticos para intervenir de forma exclusiva en cuestiones de interconexión y desagregación del bucle local.

Se pone de manifiesto en este informe que la apelación del operador incumbente a las decisiones de la Autoridad Nacional es casi automática, lo que lleva una vez tras otra las disputas ante la jurisdicción ordinaria. Se echa en falta la capacidad en la Autoridad Nacional para hacer efectivas sus decisiones.

11.4. DINAMARCA

En Dinamarca el regulador, National Telecom Agency (en adelante NTA), fue creado en 1995 con el objetivo de trabajar activamente para garantizar que los ciudadanos y las empresas obtengan un amplio y variado acceso a productos y servicios de telecomunicaciones de alta calidad y a precios bajos. El Telecommunications Acts de 1997 regula en la actualidad las funciones reguladoras de la NTA y del Gobierno.

La NTA es la agencia encargada de la administración de la legislación en el sector y de asesorar al Ministerio de Investigación y de Tecnologías de la Información en la definición y cambios de la regulación aplicable al sector.

La NTA es una institución independiente creada por medio de un contrato temporal por el Gobierno danés. En el contrato se especifican los objetivos que la NTA debe alcanzar en un período concreto, objetivos que son impuestos por el Ministerio. El “contrato de resultados” tiene una duración de cuatro años, y en este momento los objetivos fijados para el período 2000-2003 son los siguientes:

- NTA actuará para promover la competencia de tal manera que los operadores de comunicaciones ofrezcan nuevos y más avanzados servicios a menor precio en un contexto de competencia saludable. Este objetivo se concreta igualmente en el establecimiento por la NTA de un modelo de costes incrementales a largo plazo. En su momento se efectuará la pertinente evaluación de resultados.
- La NTA llevará a cabo las acciones precisas para alcanzar un régimen de libertad para los operadores de servicios, de modo que puedan establecerse nuevas infraestructuras inalámbricas como alternativa a las actuales infraestructuras fijas.
- La NTA llevará a cabo las acciones precisas para que los proveedores de servicios puedan aprovechar y conocer mejor las potencialidades de la legislación de interconexión.
- La NTA fomentará la información de los usuarios de los servicios sobre las ofertas a su alcance, de los precios y calidades para que puedan realizar elecciones racionales en el acceso a los servicios de la sociedad de la información.
- La NTA gestionará el espectro de tal modo que se asegure el acceso más amplio posible a corto y largo plazo de los operadores, y se incentive el uso de las nuevas redes inalámbricas por los usuarios.
- La gestión de la NTA en la asignación de frecuencias deberá contribuir a la aparición de nuevas, más económicas y más variadas infraestructuras de comunicaciones a un máximo de usuarios, de modo que un número cada vez mayor tengan acceso a suficiente capacidad de espectro, disponiendo de capacidad real de banda ancha para su uso en la sociedad de la información.

En el 7º Informe de la Comisión sobre la implementación del paquete regulador de telecomunicaciones se hace un elogio de la actuación de la Autoridad reguladora, en especial de su actividad mediadora previa e informal. La entrada en vigor de la nueva Ley de Telecomunicaciones en julio de 2000 ha mejorado la eficiencia de los procesos de resolución de litigios.

Se señala en el informe que el operador incumbente, en el desarrollo de sus actividades internacionales, y en cuestiones de recursos, no encuentra una situación equivalente a la de su propio Estado.

También, según este informe, se detecta cierto solape entre las competencias de la NTA y las del órgano responsable de la Defensa de Consumidores. Finalmente, la política de hacer desaparecer la regulación sectorial excepto en temas de servicio universal y el acceso a recursos escasos no recibe un apoyo unánime.

11.5. FINLANDIA

El Centro de Administración de las Telecomunicaciones (en adelante TAC) es una agencia creada en 1988, tras la ley de Telecomunicaciones de 1987, la ley de Radio de 1998 y finalmente la nueva Ley de Telecomunicaciones de 1988, que fue puesta bajo el tutelaje del Ministerio de Transporte y Comunicaciones, con responsabilidades sobre radio, telecomunicaciones, la administración postal y la gestión de las tasas de televisión.

El TAC se constituyó reuniendo los órganos competentes de inspección de radio de la Dirección General de Correos y Telecomunicaciones, el centro de control de licencias de televisión dentro de Correos y Te-

lecomunicaciones, la división de inspección de telecomunicaciones del Ministerio de Transportes y Comunicaciones y la inspección de licencias de televisión del operador incumbente.

El TAC tiene la misión de promover la prestación de servicios de radio, telecomunicaciones, postales y de garantizar su continuo progreso en Finlandia.

Una importante actividad del TAC la constituye el establecimiento de relaciones con organizaciones de otros países y organismos internacionales para asegurar la defensa de los intereses nacionales del país en dichos entornos.

La actividad en el ámbito de la radiocomunicación incluye la planificación del espectro, el otorgamiento de licencias para transmisores, resolución de problemas de interferencias, radioaficionados, vigilancia del mercado de terminales y equipos, conformidad de equipos, normalización y vigilancia de instalaciones marinas.

En el ámbito de las telecomunicaciones el TAC supervisa el mercado, es responsable de la numeración, la normalización de equipos y sistemas, aprobación de prototipos y autorización de operadores.

Con relación a la televisión sus funciones se centran en el registro de usuarios, cobro de tasas e inspecciones.

En el 7º Informe de la Comisión sobre la implementación del paquete regulador de telecomunicaciones se vierten ciertas críticas por parte de los operadores entrantes a la inexistencia de una regulación *ex ante* suficientemente detallada, así como a una deficiente aplicación de la normativa existente. Hay que recordar el convencimiento de las autoridades finlandesas en la capacidad del mercado para autoregularse y producir la competencia efectiva.

Esta falta de regulación *ex ante* genera problemas en la interconexión de las redes de los operadores entrantes con las del operador establecido, precios y costes de prestación de servicios. En el momento de redactar el informe se detecta una mayor actividad gubernamental para corregir estas aparentes deficiencias.

Se menciona como una ineficiencia la duplicidad de actuaciones por parte de los operadores entrantes, que aparte de solicitar la intervención de la Autoridad reguladora de telecomunicaciones, presentan en bastantes ocasiones sus quejas también ante la Autoridad de Competencia que, al parecer, posee más capacidad de acción. Como resultado de todo ello el proceso decisional no es suficientemente rápido para adaptarse a un mercado tan evolutivo.

La Autoridad reguladora ha sido cambiada de denominación, pasando a llamarse Autoridad Reguladora de Finlandia (FICORA) a partir de septiembre de 2001 y se le han encomendado funciones sobre comercio electrónico y protección de datos en telecomunicaciones. Se pretende reforzar su capacidad en temas económicos.

11.6. FRANCIA

La Autoridad Reguladora de Telecomunicaciones (en adelante ART) fue creada en enero de 1997. La ley francesa de Telecomunicaciones de 1996 abrió el camino a la existencia de competencia en este mercado a partir de 1998. La gestión de este nuevo escenario implicaba la puesta en vigor de una serie de medidas legales, económicas y técnicas que permitiesen el desarrollo en él de nuevas actividades.

Conseguir ese objetivo fue tarea del Ministro responsable de telecomunicaciones y de una autoridad reguladora independiente o ART.

Se pretende que esta autoridad constituya un órgano independiente del operador France Telecom, al que el Estado se ha comprometido a mantener con el carácter de empresa pública. Se separarían así las funciones de accionista de un operador y de ente regulador.

Se pretende igualmente alcanzar un importante grado de confianza en los actores en la propia independencia del órgano, con lo que la continuidad en el desarrollo del mercado conllevará seguridad jurídica al mismo.

La eficiencia es otro objetivo buscado con la creación de esta autoridad. Sus competencias pueden suplir lagunas del propio poder ejecutivo. La solución de conflictos, el arbitraje y una posible actuación sancionadora de la ART pueden conducir una regulación más eficiente del sector.

Las áreas propias de competencia de la ART son el otorgamiento de licencias para operar redes privadas, el diseño de los planes de numeración, la asignación de frecuencias y numeración, identificar aquellos operadores que por su condición de poder significativo en el mercado deberían publicar una oferta de interconexión de referencia y la evaluación de conformidad de equipos terminales.

Otra área propia de competencia de la ART es la resolución de disputas entre operadores en cuestiones de interconexión, también puede intervenir ante la inclusión de cláusulas restrictivas de derechos en el suministro de servicios de telecomunicaciones sobre redes de cable y, en tercer lugar, ante litigios para la compartición de instalaciones ya existentes tanto en terreno público como privado.

La ART puede ser llamada a jugar un papel conciliador en problemas que no caigan en el ámbito anteriormente expuesto a instancias de ciertos sujetos. Tanto el Ministro responsable de telecomunicaciones, cualquier persona física o jurídica, organización profesional o asociación de consumidores puede acudir a la ART, que remitirá su posición a la Autoridad de Defensa de la Competencia.

La ART tiene potestad sancionadora ante infracciones de las disposiciones legales o reglamentarias. Puede suspender temporal o permanentemente las licencias o imponer multas según la facturación de los operadores.

Existen unas áreas de competencia que están compartidas con el Ministro responsable de telecomunicaciones. La ART actúa como órgano consultivo en la redacción de borradores de legislación o reglamentos, puede especificar ciertos aspectos técnicos sobre operaciones de redes o servicios, interconexión o terminales, que deberían ser aprobados por el citado Ministro.

Caso de producirse una delegación de facultades del Ministro, la ART podría tramitar las solicitudes de licencias para establecimiento y operación de redes disponibles al público y para el suministro del servicio de telefonía disponible al público. En idénticas circunstancias podría también tramitar las solicitudes de licencias para prestar servicios usando el espectro. El otorgamiento será en todo caso competencia del Ministro.

El cálculo del coste del servicio universal podrá ser realizado por la ART, que pasará los resultados al Ministro correspondiente. La ART hará llegar su opinión sobre las tarifas de servicio universal y las contribuciones que deberían realizar los operadores, posibles objetivos plurianuales de tarifas así como acerca de las tarifas de servicios para los que no existe competencia.

La ART asegurará el cumplimiento de la legislación en lo que se refiere al tratamiento no discriminatorio de operadores que cursen tráfico internacional. A petición del Ministro responsable podrá participar en negociaciones internacionales.

El 7º Informe de la Comisión sobre la implementación del paquete regulador de telecomunicaciones aporta información de que la ART ha aprobado un nuevo sistema de contabilidad para las diversas tarifas que son objeto de regulación. El crecimiento de las apelaciones ante decisiones de la ART aparece claramente reseñado como un problema a resolver, así como la falta de energía o capacidad de la ART para hacer ejecutar sus decisiones o imponer sanciones cuando éstas no son respetadas.

La capacidad de actuación de oficio es otro tema que aparece mencionado en el informe, aunque ya se ha introducido legislación para legitimarla. Ello implicará adicionalmente modificar el Reglamento interno de funcionamiento de la ART. Todo ello ha constituido una de las causas del retraso en la implementación efectiva de la desagregación del bucle de abonado.

11.7. GRECIA

Esta ANR fue introducida de acuerdo con una Ley de 1994, que distribuyó las responsabilidades del sector con el Ministerio de Transportes y Comunicaciones.

El Ministerio determinará la política de telecomunicaciones tanto a nivel nacional como internacional. Lleva a cabo la supervisión general del sector; tiene la iniciativa legislativa, asegura el uso racional del espectro radioeléctrico y asigna frecuencias, vigila la existencia de interferencias para garantizar los servicios que las utilizan, fomenta la normalización y firma los acuerdos de cooperación con otros órganos responsables de otros Estados miembros para asegurar la conformidad de equipos terminales.

La Comisión Nacional de Telecomunicaciones y Correos (en adelante EETT), dependiente del ya citado Ministerio, tiene competencias reguladoras, consultivas y de supervisión entre las que podemos destacar:

- asignación de numeración a operadores,
- supervisar la competencia en el mercado,
- certificar terminales y establecer procedimientos de evaluación de conformidad de equipos,
- asignar frecuencias,
- registrar operadores y sus servicios,
- efectuar recomendaciones al Ministro responsable sobre el tema licencias,
- efectuar recomendaciones sobre los planes de numeración, propuestas legislativas y códigos de conducta,
- efectuar recomendaciones al Ministro competente sobre temas de política de telecomunicaciones
- supervisar el cumplimiento de las condiciones de las licencias otorgadas,
- controlar la calidad de los servicios, la situación de competencia y las tarifas aplicadas por los operadores,
- proteger los derechos de los usuarios de los servicios y redes,
- actuar como órgano arbitral en las disputas entre empresas, entre usuarios y empresas o entre empresas y el Estado.

Posee potestad sancionadora ante infracciones en el ejercicio de actividades del sector.

El 7º informe de la Comisión sobre la implementación del paquete regulador de telecomunicaciones menciona la transmisión de todos los poderes entre el Ministerio de regulación a la Autoridad nacional (EETT), reteniendo el ministerio el diseño de la política y la propuesta de legislación correspondiente. Esta transferencia de poderes ha sido acogida favorablemente por los operadores.

El suministro de información entre el operador incumbente y la EETT ha sido tema de debate y así se reseña en el informe. La suspensión de las decisiones de la EETT sólo será posible si se produce una resolución judicial ordenándolo. Es interesante la petición de que existiese algún órgano que resolviese las apelaciones antes de que comiencen las actuaciones propiamente judiciales. Este tema está en estudio por el Ministerio de Transportes y Comunicaciones. La intervención de oficio de la EETT ha sido tema de atención.

11.8. HOLANDA

La ANR holandesa (en adelante OPTA) fue creada por ley en 1997. Sus competencias derivan de la Ley de Telecomunicaciones y pueden resumirse del modo siguiente:

- funciones registrales relacionadas con los operadores,
- gestión del espacio de numeración,
- actuaciones arbitrales para resolver disputas sobre derechos de paso,
- función arbitral sobre litigios de interconexión y accesos especiales,

- determinación de los operadores con poder significativo en el mercado,
- aprueba el sistema de contabilidad de costes para establecer las tarifas de interconexión,
- tareas relacionadas con la antigua oferta de red abierta,
- establece reglas sobre el acceso condicional,
- recibe las contribuciones al fondo de servicio universal,
- implementa las disposiciones de la ley de Telecomunicaciones, excepto en los casos en que dicha competencia esté reservada a otros órganos.

La política de telecomunicaciones está bajo el control directo de un Secretario de Estado, que depende jerárquicamente del Ministro de Transportes y Gestión del Agua. Sin embargo, hay algunas responsabilidades directas del propio Ministro relacionadas con la OPTA.

La Agencia de Radiocomunicaciones es otro órgano de la administración que ha otorgado tradicionalmente las licencias para utilizar frecuencias. Se ha ido produciendo un trasvase hacia la OPTA de alguna de sus antiguas funciones, entre las que destacaríamos el establecimiento de la obligación de interconexión, el establecimiento de obligaciones de servicio universal, y el establecimiento de los planes de numeración.

El 7º Informe de la Comisión sobre la implementación del paquete regulador de telecomunicaciones menciona que el Gobierno holandés favorece la separación del OPTA de la Autoridad de Competencia (que depende a su vez del Ministerio de Negocios Económicos) en un plazo de cuatro años. Por el contrario, las funciones reguladoras seguirían repartidas entre el Ministerio y la OPTA.

Parece haber críticas en relación con la falta de rapidez de la OPTA en la resolución de conflictos, así como en cierta falta de efectividad.

11.9. IRLANDA

La autoridad reguladora de la República de Irlanda (de ahora en adelante ODTR) fue creada por la Telecommunications Miscellaneous Provision Act en 1996. Este órgano inició sus funciones en 1997. Su responsabilidad fundamental es conseguir la existencia de un mercado liberalizado del sector de acuerdo con la legislación de la Unión Europea y de la propia República.

Este ente regulador tiene una serie de funciones en relación con los servicios de telecomunicaciones, la gestión del espectro para ciertas utilidades que incluyen la radiodifusión, siendo quien otorga la licencias, y la regulación de los servicios de transmisión de señales de televisión.

Administra este órgano los recursos de numeración para conseguir que ésta se lleve a cabo de manera objetiva, transparente, no discriminatoria y adecuada en el tiempo. La gestión de licencias incluye su otorgamiento, renovación, aseguramiento de sus condiciones y administración general.

Emite igualmente las aprobaciones para los equipos de telecomunicaciones.

La ODTR mantiene los contactos con sus equivalentes del resto de Estados miembros de la UE, con la Comisión así como con los principales operadores europeos. Establece igualmente las relaciones internacionales oportunas para asegurar la mayor eficacia del sistema irlandés de regulación.

En septiembre de 2000, la ODTR fue designada la ANR responsable de tutelar la liberalización de los servicios postales en Irlanda.

El 7º Informe de la Comisión adelanta la noticia de que los cambios legislativos para adaptarse a la nueva situación serán introducidos en 2002. El Gobierno ha decidido establecer un nuevo órgano denominado Comisión para la Regulación de las Comunicaciones, al cual será transferida la actual Oficina del Director de Regulación de Telecomunicaciones.

Los poderes de este nuevo órgano serán más amplios que los del ODTR y se pretende mejorar la ejecutividad de sus decisiones, con la introducción de multas muy importantes, cuya capacidad disuasiva to-

avía no está probada, como es lógico. Sería la expresión de que el incumplimiento no es rentable frente a la situación actual, en la que el operador incumbente no pierde si no cumple.

Se indica en el informe que se pretende mejorar la transparencia del proceso de toma de decisiones, mejorando la cooperación de la nueva Autoridad con la de Competencia.

Surge en este informe nuevamente el tema de si las apelaciones casi sistemáticas del operador incumbente para llevar la solución a los Tribunales y ganar tiempo constituyen una estrategia dilatoria perfectamente establecida.

11.10. ITALIA

La Autoridad de Comunicaciones (en adelante AGC) fue creada en 1997. Consta de varios Comités y un Consejo. Sus funciones son:

- generar propuestas para regulación de los servicios que requieren licencia,
- hacer propuestas al Ministerio de Comunicaciones para la renovación de licencias, autorizaciones, concesiones, contratos-programa o retiradas de concesiones,
- actualizar los parámetros y otras condiciones de referencia para la determinación de las tarifas de los servicios,
- garantizar la aplicación de la legislación sobre acceso a medios e infraestructuras y establecer regulaciones específicas.

En concreto su Comité de Infraestructuras y Redes tiene las siguientes funciones:

- dar su opinión a la Autoridad Anti-Trust en temas de competencia,
- dar su opinión sobre los planes de atribución de frecuencias,
- materializa los planes de asignación de frecuencias,
- define medidas de seguridad en telecomunicaciones,
- define en detalle los criterios para interconexión y acceso a infraestructuras,
- resuelve disputas de tipos diversos dentro del sector,
- define las obligaciones de servicio universal,
- determina los criterios definidores del plan nacional de numeración.

Su Comité de servicios y productos tiene funciones relacionadas esencialmente con el sector de radio y televisión.

El Ministerio de Comunicaciones es responsable de todo el tema de licencias, y es responsable de la correcta gestión del espectro radioeléctrico, trata los aspectos técnicos de las concesiones, así como las evaluaciones de conformidad de equipos de radio frecuencia.

También diseña programas y contratos de servicio al Ministerio supervisando su cumplimiento, define y controla la calidad de los servicios, define metodologías para la definición y revisión de tarifas y hace propuestas para la transposición de Directivas comunitarias.

El 7º Informe de la Comisión sobre la implementación del paquete regulador de telecomunicaciones menciona que sigue sin estar clara la separación de responsabilidades entre el Ministerio de Comunicaciones y la Autoridad nacional en relación con el tema de otorgamiento de licencias. Se han introducido modificaciones legislativas que han aumentado la inseguridad jurídica de los operadores sin estar definido quién controla el cumplimiento de las condiciones de las licencias.

Son igualmente temas con problemas la ejecución de las decisiones de la Autoridad nacional y la transparencia de los procedimientos internos. Hay críticas de los operadores entrantes a la lentitud del ór-

gano regulador en la toma de decisiones, reconociendo sin embargo que se realizan consultas públicas y se ha mejorado el acceso a documentación.

La posible suspensión por los Tribunales de las decisiones de la autoridad reguladora es otro punto que queda reseñado en el informe, ya que podría dilatar excesivamente su ejecución.

11.11. LUXEMBURGO

El Instituto Luxemburgués de Telecomunicaciones (en adelante ILT) fue creado en virtud de la Ley de Telecomunicaciones de 1997. Se encuentra bajo la tutela del Ministerio de Comunicaciones. Inició sus actividades en ese mismo año.

Su misión principal consiste en garantizar la apertura a la competencia efectiva de los mercados de telecomunicaciones del Gran Ducado para que los consumidores tengan acceso a los servicios que en ellos se prestan en condiciones razonables.

Asimismo participa en el otorgamiento de licencias y la gestión de los servicios sometidos a declaración. La protección de los intereses de los consumidores se encuentra dentro de sus competencias. Actúa también como órgano consultivo del Ministerio de Comunicaciones.

Realiza la coordinación y gestión de recursos escasos como el espectro de frecuencias, así como el Plan de Numeración.

Tiene funciones de gestión de cuentas en relación con el servicio universal.

El acceso a redes y servicios está dentro de las misiones que le han sido encomendadas. El ILT es responsable de vigilar las interconexiones entre las redes de los distintos operadores.

Es importante destacar que la supervisión del mercado de equipos terminales se encuentra bajo la tutela del Servicio de Energía del Estado, mientras la puesta en servicio de emisores radioeléctricos es competencia en ciertos casos de la Inspección de Trabajo en Minas.

El 7º Informe de la Comisión sobre la implementación del paquete regulador de telecomunicaciones señala que a mediados del año 2001 por fin se ha adaptado la legislación del Gran Ducado al marco legislativo que ahora se abandona. Temas como otorgamiento de licencias, interconexión, derechos de los consumidores, tarifas y derechos de paso, ya parte de los ordenamientos de los Estados miembros, han sido finalmente incorporados.

La Autoridad nacional (ILR) está por ello legitimada para intervenir de oficio en todo lo referente a interconexión y resolver litigios sobre esta materia y dictar resoluciones vinculantes. La ILR ha tomado acciones para favorecer la competencia como reducir los costes de interconexión, crear más puntos de interconexión, fomentar la ubicación de equipos en las instalaciones del operador incumbente y ha puesto en marcha el servicio de preselección.

Sin embargo siguen sin resolver cuestiones importantes, como supervisar las tarifas del operador dominante, y se tiene la impresión de que la ILR todavía no domina con suficiente profundidad estas cuestiones como para actuar con conocimiento de causa sobre la estructura de precios del operador incumbente, incluyendo en ellas las de interconexión.

En relación con la posible suspensión de las decisiones de la ILR al producirse la apelación ante los Tribunales competentes, se indica en este 7º Informe que no produce automáticamente la suspensión.

11.12. PORTUGAL

El Instituto de Comunicaciones de Portugal (en adelante ICP) es el órgano regulador de comunicaciones en la República, y está bajo la tutela del Ministerio de Equipamiento Social.

El ICP comenzó sus actividades en 1989 como un órgano público con autonomía administrativa y financiera para apoyar al Gobierno en la coordinación, tutelaje y planificación del sector de telecomunicaciones, representar a dicho sector y gestionar el espectro radioeléctrico.

Sus tres tareas principales son, en primer lugar, la de actuar como órgano consultivo del poder público al tomar medidas de política sectorial, contribuir a conformar su visión técnica y legislativa y representar al Estado portugués ante organizaciones internacionales y en la cooperación con otros países.

En segundo lugar será el vigilante del mercado para conseguir su correcta organización, otorgar licencias y autorizaciones, evitar acuerdos de precios o policía del mercado, asignación de frecuencias, control de calidad, actuar como ente conciliador en litigios entre agentes del mercado y proteger a los consumidores.

Finalmente tendrá misiones técnicas de gestión del espectro radioeléctrico, inspección de instalaciones, certificaciones y evaluaciones de conformidad de equipos de comunicaciones.

En el 7º Informe de la Comisión sobre el paquete regulador de telecomunicaciones se cita que se está contemplando una reforma de la Autoridad nacional especialmente en lo que se refiere a refuerzo de sus poderes y a una mayor independencia del entorno político. Se pretende dotar al regulador (ICP), de acuerdo con los borradores de legislación, de poderes en relación con la aplicación de las leyes de competencia en colaboración con la Dirección General de la Competencia. Se pretende establecer el régimen de este órgano en este año 2002.

Se está considerando la posibilidad de establecer un regulador único para los sectores audiovisual y de telecomunicaciones a la vista del proceso de convergencia.

El informe deja claro el problema derivado de la existencia de intereses gubernamentales a través de varios Ministerios (de uno de ellos depende el ICP) en el operador dominante del que el Estado es todavía accionista. A pesar de las afirmaciones del Gobierno portugués, ello hace planear dudas sobre la independencia del regulador en el cumplimiento de sus misiones.

11.13. REINO UNIDO

Su ANR denominada OFTEL (Oficina de Telecomunicaciones) es probablemente el regulador con más poderes de todos los entes reguladores de los Estados miembros. No sólo propone y estudia, también implementa los objetivos generales de regulación que le llegan definidos desde el Secretario de Estado de Industria del Gobierno del Reino Unido.

Su objetivo básico es maximizar el excedente de los consumidores, para lo que se confía plenamente en el mecanismo de la competencia: *“conseguir para los usuarios lo mejor posible en términos de calidad, elección y rendimiento en el dinero gastado. Nuestro medio de conseguir esto es promover una competencia efectiva y sostenible. Una mayor competencia conducirá a una elección real...”*.

Las funciones específicas en el día a día y que provienen de la ley de Telecomunicaciones de 1984 son asegurar que los operadores cumplen con las condiciones impuestas en las licencias, proponer e iniciar cambios en las licencias individuales de acuerdo con el operador afectado o bien recurriendo a la Monopolies and Merger Comisión (también conocida como MMC y recientemente transformada en la Competition Comisión) y al Director General de la Competencia.

También llevará a cabo funciones de asesoramiento al Secretario de Estado de Industria y Comercio sobre concesión de licencias y cambios de regulación del sector; de gestión del recurso escaso de la numeración, aprobación de equipos y terminales, imposición de límites de precios y cualquier actividad de carácter consultivo en relación con el sector.

El Director de OFTEL es además Director General del Ministerio de Industria y Comercio y entre sus objetivos como tal, más amplios ya que los de OFTEL, están los de asegurar que los servicios de comunicaciones se desarrollen en el Reino Unido de tal manera que puedan verse satisfechas todas las demandas razonables de ellos (incluyendo aspectos del servicio universal), promover el interés del consumidor y mantener y promover la competencia efectiva en el sector.

Un aspecto a resaltar del concepto regulador en el Reino Unido, a diferencia del resto de Estados miembros, es que la regulación de los operadores se impone individualmente a cada operador en su licencia. Ésta es otorgada por el Secretario de Estado de Industria, que es quien define por tanto las posibles restricciones *ex ante* sobre cada operador concreto. OFTEL se encarga de que dichas restricciones y condiciones sean cumplidas por los operadores.

OFTEL puede proponer al Ministerio cambios en las licencias individuales o en las condiciones generales de operación del sector. El Director de OFTEL tiene potestades para iniciar un expediente sancionador si considera que se han infringido las condiciones establecidas en su licencia.

En todas las licencias expedidas en el Reino Unido se incorporan cláusulas de respeto a la legislación de la competencia, así como otras más específicas según el operador de que se trate, como por ejemplo sobre condiciones de transparencia, no discriminación y orientación a costes de algunos servicios. El Director de OFTEL puede por ello iniciar procesos antitrust y llevar a una compañía ante la Competition Commission (antes MMC).

El balance institucional en la política de defensa de la competencia en el Reino Unido es realmente distinto al del resto de los Estados miembros. Ha sido el primer Estado de la UE que liberalizó la prestación de servicios y el establecimiento de redes, y que instauró el primer ente regulador siguiendo la tradición anglosajona de las agencias independientes.

La cooperación entre los diferentes órganos involucrados en la regulación del mercado se materializa en la publicación por OFTEL y el órgano de defensa de la competencia de unas directrices o guías para ayudar a aplicar las normas del Derecho de la Competencia al sector de telecomunicaciones, por considerar que posee características propias que lo hacen necesario.

El conjunto de guías publicadas hasta la fecha con contenidos tales como definición y alcance del mercado relevante, evaluación de acuerdos individuales, prácticas unilaterales y otros muchos, han resultado ser de gran utilidad a la hora de llevar a la práctica la política antitrust en el sector.

Es importante resaltar la antigua y estrecha colaboración entre los Directores Generales de Telecomunicaciones y de Defensa de la Competencia que mantiene y equilibra el juego institucional, pese a tener repartidas de forma análoga a los demás Estados miembros las potestades de decisión y de implementación de política reguladoras, las consultivas y las potestades de decisión antitrust.

A pesar de la rica tradición y buena implementación de la política antitrust en el Reino Unido a lo largo del siglo XX, a finales de 1998 el gobierno aprobó una nueva ley de la Competencia que se acerca claramente al Derecho de la Competencia emanado de los Tratados de la Unión Europea.

En el 7º Informe de la Comisión sobre la implementación del paquete regulador de telecomunicaciones, se comunica que OFTEL ha llevado a cabo en el último año el análisis de varios mercados (móviles como un todo, terminación de llamadas en móviles y líneas alquiladas) para establecer si la competencia era efectiva y si el nivel de regulación era adecuado. Como resultado se han publicado directrices y se han propuesto medidas correctoras.

Ha sido objetado por algunos operadores en este informe la estrategia de OFTEL de dejar en ocasiones algunos conflictos sin resolución hasta conseguir información adicional antes de tomar las decisiones. También hay alguna queja acerca de la existencia de dos fuentes normativas (la de Telecomunicaciones y la de Competencia) para guiar a OFTEL en sus decisiones, cuestión recurrente en el análisis de la actuación de estos órganos.

La diferencia entre competencia potencial y competencia efectiva es un tema que se presenta con frecuencia cuando se tratan litigios entre operadores entrantes y establecidos. La exigencia de OFTEL de probar perjuicios reales resulta en muchos casos imposible para un operador todavía no operativo.

Se han introducido recientemente nuevos y generosos mecanismos de apelación acerca del procedimiento y de los hechos en que se ha basado una decisión de la Autoridad nacional en temas como licencias e Interconexión. Se resalta en el informe el hecho de que se pueden producir apelaciones ante la Comisión de Competencia de acuerdo con lo previsto en las leyes de defensa de la Competencia de 1998.

11.14. SUECIA

La Agencia Nacional de Correos y Telecomunicaciones (en adelante PTS) es la autoridad supervisora en las áreas de radiocomunicaciones, telecomunicaciones y comunicaciones de datos. Pretende la existencia de un acceso generalizado de cualquier ciudadano a un precio razonable a los servicios de correos y telecomunicaciones, asegurando que el espectro sea utilizado con la máxima eficiencia.

Aparte de las áreas más tradicionales tiene responsabilidades en la planificación de emergencias y la prestación de servicios a personas discapacitadas, y en equipos y su evaluación de conformidad.

En el ámbito de las telecomunicaciones, PTS tiene como objetivo la existencia de una competencia efectiva. PTS otorga licencias y supervisa el cumplimiento de las obligaciones que de ellas se derivan. PTS tiene responsabilidades en el campo de la numeración.

Esta agencia asigna frecuencias para radiocomunicaciones dentro del marco establecido por organizaciones internacionales, otorga licencias para el uso de radiotransmisores, e investiga las interferencias producidas.

El control de requisitos de los equipos también entra en el ámbito de actuación de esta agencia dentro del marco establecido por la legislación comunitaria.

El 7º Informe de la Comisión sobre la implementación del paquete regulador de telecomunicaciones señala que la falta de poderes del órgano regulador (PTS) deriva ya de las previsiones constitucionales. Esta deficiencia debe ser corregida según el informe y están en discusión propuestas para reconducir la situación. Se pretende extender las actuales facultades decisorias en materia de interconexión al resto de los ámbitos de actividad de esta Autoridad nacional. Se evitarían con ello los actuales costosos y lentos procesos ante los Tribunales.

El regulador sueco está trabajando especialmente en el estudio de los sistemas de contabilidad del operador dominante, para determinar la orientación o no a costes del servicio de alquiler de líneas.

Todavía no están definitivamente rotos los vínculos accionariales entre el Estado y el operador incumbente, aunque aquél no intervenga en su gestión. El PTS depende del Ministerio de Industria, Empleo y Comunicaciones, aunque financieramente es independiente.

En relación a los funcionamientos respectivos de las autoridades de Competencia y de Telecomunicaciones parece ser que aquél resulta ser más lento que éste último. Pese a ello el informe señala que la propia PTS estima carecer de suficiente capacidad para imponer sus decisiones. Están en estudio reformas para extender algunos de sus actuales poderes a todos los posibles conflictos.

También en Suecia se plantea el problema de las apelaciones a las decisiones del PTS, que se han de presentar ante Tribunales regionales (afectando temas tan importantes como preselección, precios de interconexión y despliegue de las redes de tercera generación). Este lento proceso es considerado por PTS como atentatorio a la seguridad jurídica e indirectamente limita su capacidad de actuación.

Para el PTS estos Tribunales carecen de los conocimientos en materia de telecomunicaciones que son absolutamente precisos para adoptar una resolución. Casi todas las decisiones del PTS para que el operador con peso significativo en el mercado bajase sus precios de terminación de llamadas en móviles han sido objeto de apelación.

12. RESUMEN DE COMPETENCIAS DE LAS ANR EUROPEAS

Como habrá podido comprobarse al examinar este bloque de información con los rasgos más sobresalientes de la situación de las ANR europeas, las competencias de las Autoridades reguladoras varían constantemente.

Por ello, cualquier intento de resumirlas tiene garantizado un cierto margen de error. Pese a ello hemos confeccionado una tabla con unos datos que han sido revisados ante de finalizar el año 2001 por personas de la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones. La aproximación a la situación existente en el momento de que un lector haga referencia a la tabla será inexcusablemente función del tiempo transcurrido entre dicha fecha y la de estudio del libro.

2. Las Autoridades Nacionales de Regulación en la Unión Europea

	INTERCONEXIÓN (ICN)	LICENCIAS	NUMERACIÓN	SERVICIO UNIVERSAL	RESOLUCIÓN DE DISPUTAS	CONTROL TARIFAS	ASIGNACIÓN FRECUENCIAS (ESPECTRO)	DETERMINAR PSM	PROTECCIÓN CONSUMIDORES
AUSTRIA	SI	SI	SI	SI	SI	SI	NO	SI	SI
RTR									
ALEMANIA	SI	SI	SI	SI	SI	SI	SI	SI	SI
RegTP									
BELGICA	SI	NO	SI	SI	SI	SI	SI	SI	SI
IBPT									
DINAMARCA	SI	SI	SI	SI	SI	SI	SI	SI	Organo específicos
NTA									
ESPAÑA	SI	SI, salvo espectro	SI	SI	SI	NO	NO	SI	SI
CMT									
FINLANDIA (FICORA)	SI	NO	SI	NO S/U	SI	NO	SI	NO	NO
FRANCIA (ART)	SI	NO	SI	SI	SI	NO	Agenzia de frecuencias	SI	Organo específicos
GRECIA (NTC)	SI	NO	SI	SI	SI	SI	NO	NO	SI
HOLANDA	SI	SI, salvo frecuencias	SI	SI	SI	SI	NO	SI	SI
OPTA									
IRLANDA	SI	SI	SI	SI	SI	SI	SI	SI	SI
ODR									
ISLANDIA	SI	SI	SI	SI	SI	NO	SI	SI	SI
PTA									
ITALIA	SI	SI	SI	SI	SI	SI	SI	SI	SI
AGCOM									
LIECHTENSTEIN	SI	NO	SI	SI	SI	SI	SI	SI	SI
LUXEMBURGO	SI	SI	SI	SI	SI	SI	SI	SI	SI
ILT									
NORUEGA	SI	SI	SI	NO	SI	SI, empujados a costas	SI	SI	SI
PORTUGAL	SI	SI	SI	SI	SI	SI	SI	SI	SI
ICP									
REINO UNIDO	SI	NO	SI	SI	SI	SI	SI, en colaboración con Radiocommunication s Agency and DTI	SI	SI
OFTEL									
SUECIA	SI	SI	SI	SI	SI	NO	SI	SI	SI
PTS									
SUIZA	NO (Com/Com)	Compartida entre Com/Com	NO (Com/Com)	NO (Com/Com)	Compartido con Com/Com	SI	NO (Com/Com)	SI	SI
OFCOM/Com/Com									

13. COMENTARIOS GRETEL

La actuación de las autoridades reguladoras en la gestión del proceso de liberalización puede considerarse, en líneas generales, satisfactoria, aunque con notables diferencias de unos a otros Estados miembros. Así lo ha confirmado la Comisión en sus diferentes informes. La mejor prueba de la imparcialidad en el ejercicio de sus funciones hasta la fecha es que tanto los operadores dominantes como los entrantes no están de acuerdo con su labor, por estimar que favorecen excesivamente a los operadores entrantes (el dominante) o al operador dominante (los entrantes).

Uno de los mayores problemas de funcionamiento interno que están teniendo ya las autoridades nacionales, aparte de falta de personal, es la elevada rotación de éste (alcanzó el 45 por cien en 1999 en el caso de OFTEL, por ejemplo) y su captura mediante la oferta de mayores salarios por las empresas del sector, lo que no favorece la acumulación de conocimiento. Por el contrario, esta misma rotación evita la creación de vinculaciones excesivas y peligrosas para su autonomía entre los miembros del órgano regulador y las empresas.

El 7º Informe de la Comisión ha señalado que, ante el nuevo escenario, las Autoridades Nacionales deberán afrontar una importante serie de retos que exigirán unos poderes y una coordinación muy estrecha. De ellas dependerá la configuración definitiva de ese mercado en competencia efectiva todavía incipiente. La postura de la Comisión probablemente será más crítica para esta nueva fase que en la anterior de liberalización.

En ese mismo informe se adelanta y se prueba con datos que existen todavía numerosos problemas a resolver por las Autoridades reguladoras. Es muy probable que la Comisión intente demostrar la falta de coordinación entre las ANR y la necesidad de que ella asuma mayores poderes.

En opinión del GRETEL, en el Nuevo Marco regulador:

- Distan de estar resueltos los problemas derivados de la intervención de múltiples autoridades sobre un mismo sector. La excesiva influencia política sobre las Autoridades reguladoras, en algunas ocasiones, y, en otras, su “puenteo” por los Ministerios también son causa de importantes ineficiencias.
- No está muy claro el futuro de la actuación paralela de las Autoridades Reguladoras Nacionales de telecomunicaciones y las de defensa de la competencia que se contempla en las Directrices sobre evaluación de mercados relevantes. Las actuaciones de los órganos reguladores de telecomunicaciones han sido en general y en casi todos los Estados miembros mucho más proactivas y eficaces que las de competencia. La concepción más jurisdiccional de estos últimos la lastra con un garantismo excesivo, dilaciones incompatibles con la dinámica de la actividad empresarial y escasa decisión para actuar con contundencia sobre un sector en auténtica vorágine que precisa intervenciones con conocimiento de los temas en plazos mínimos.
- El controvertido procedimiento de coordinación entre ANR ha quedado resuelto de modo bastante complejo tratando de contentar a todas las partes, con lo que puede predecirse que su aplicación práctica presentará bastantes problemas.

Finalmente, el GRETEL considera de máximo interés el planteamiento del Gobierno británico en julio de 2001 de crear un Consejo para preparar la unificación de todos los órganos reguladores existentes relacionados con los sectores en convergencia en uno único que se denominaría OFCOM, para empezar a operar entre 2003 y 2004. La idea básica consistiría en reunir en un solo organismo regulador sobre Comunicaciones los actuales reguladores como OFTEL, la Radio Authority, la Radiocommunications Agency, la Independent Television Comisión y la Broadcasting Standards Commission. Una vez más, en nuestra opinión, con este planteamiento los británicos hacen sin duda una decidida apuesta por la convergencia.

El reto para España es aprovechar el Nuevo Marco para avanzar en la racionalización del reparto de atribuciones y en el incremento de la colaboración entre los distintos organismos reguladores existentes, de manera que sus decisiones tengan la coherencia y agilidad que requiere un mercado en competencia cada vez más “convergente”.

Capítulo 3

TÍTULOS HABILITANTES

1. EL SEXTO Y SÉPTIMO INFORME DE LA UE

A finales del año 2000, la Comisión publicaba la sexta entrega de la saga de informes sobre la aplicación del conjunto de medidas reguladoras de las telecomunicaciones¹. En él, se vuelve a examinar el grado de aplicación del marco regulador establecido por la UE.

Según el informe, la desagregación del bucle local de abonado y los preparativos para el lanzamiento de la telefonía móvil de tercera generación han realzado las diferencias, ya detectadas en el informe anterior, entre las distintas legislaciones a la hora de conceder títulos habilitantes. Si bien el número de empresas que operan ha crecido en un 66 por 100, *“persisten los problemas derivados de la complejidad y duración de los trámites necesarios para obtener las licencias en un momento en que el mercado demanda procedimientos sencillos y rápidos que permitan desplegar nuevos servicios y ampliar la cobertura de los operadores actuales”*².

Lo que sí interesa ahora es la exposición, dentro de la ingente cantidad de información que aporta el Sexto Informe, de algunas tablas que resumen aspectos muy útiles de cara al estudio y la comprensión de la polémica en torno a los títulos de acceso al mercado.

La primera tabla muestra cómo resuelven de forma general los países de la UE el acceso al mercado para poder prestar dos servicios que se pueden considerar fundamentales, el servicio telefónico fijo disponi-

País	Redes públicas fijas	Servicio Telefónico fijo	Autoridad
Alemania	LI (Clase 3)	LI (Clase 4)	ANR (RegTP)
Austria	LI (Konzession)	LI (Konzession)	ANR (TKC)
Bélgica	LI	LI	El Ministro
Dinamarca	AG	AG	N.A.
España	LI (B o C)	LI (A o B)	ANR (CMT)
Finlandia	AG	AG	El Ministerio
Francia	LI (tipo Code L 33-1)	LI (tipo Code L 34-1)	El Ministro
Grecia	<ul style="list-style-type: none">• LI (cuando precisa derechos de paso)• AG (resto de los casos)	<ul style="list-style-type: none">• LI (cuando precisa uso de recursos escasos)• AG (resto de los casos)	ANR (EETT)
Holanda	AG (tipo Art. 2.1)	AG (tipo Art. 2.1)	ANR (OPTA)
Irlanda	LI: <ul style="list-style-type: none">• <i>General Telecom Licence</i> (GTL), si usa numeración (PNN)• <i>Basic Telecom Licence</i> (BTL), resto de los casos	LI: <ul style="list-style-type: none">• GTL	ANR (ODTR)

¹ Comunicación de la Comisión al Parlamento Europeo, Consejo, Comité Económico y Social y Comité de las Regiones. Sexto Informe sobre la aplicación del paquete regulador de telecomunicaciones COM(2000)814, 07/12/2000.

² Ídem, Evaluación de la situación reglamentaria.

País	Redes públicas fijas	Servicio Telefónico fijo	Autoridad
Italia	LI (<i>Licenza individuale</i>)	LI (<i>Licenza individuale</i>)	ANR (Agcom)
Luxemburgo	LI (tipo Art. 7.2.a y 7.2.b)	LI (tipo Art. 7.2.a y 7.2.c)	El Ministro
Portugal	LI	LI	ANR (ICP)
R.U.	<ul style="list-style-type: none"> • LI (PTO Licence, con o sin “Code Powers”, es decir, con o sin Derechos de Paso). • Otros tipos de licencias: <ul style="list-style-type: none"> • IFL: International Facilities-based Licence • ISVR: International Simple Óbice Resale 		El Ministro
Suecia	<ul style="list-style-type: none"> • AG (por norma general) • LI (en casos muy concretos) 	<ul style="list-style-type: none"> • AG (por norma general) • LI (en casos muy concretos) 	ANR (PTS)

Títulos Habilitantes para explotar Redes Públicas Fijas de Telecomunicaciones y prestar el Servicio Telefónico Fijo Disponible al Público.

FUENTE: Comunicación de la Comisión al Parlamento Europeo, Consejo, Comité Económico y Social y Comité de las Regiones – Sexto y Séptimo Informe sobre la aplicación del paquete regulador de telecomunicaciones.

ble al público y la explotación de redes públicas fijas; la última columna aporta información sobre el grado de intervención al que está sometido el otorgamiento de los títulos.

1.1. OPERADORES MÓVILES VIRTUALES

1.1.1. El caso de los Operadores Móviles Virtuales en España

Un Operador Móvil Virtual (OMV) es, dicho de forma sencilla, una organización que ofrece servicios de telefonía móvil sin que para ello posean una concesión u autorización de espectro radioeléctrico. Se trata, por tanto, de que, por ejemplo en el caso de España, el consumidor final pueda realizar llamadas móviles a través de operadores diferentes de los que tienen Licencia B2, aunque la llamada tenga que pasar por la red de acceso radio de uno de ellos.

En noviembre de 2000, el Ministerio de Ciencia y Tecnología presentó para su discusión en el Consejo de Ministros un Informe sobre el incremento de la competencia en la telefonía móvil. El informe se basaba en un estudio sobre las posibles alternativas que podrían permitir incrementar el grado de competencia de telefonía móvil en España, realizando las propuestas de regulación correspondientes. Dicho informe recogía, entre otros, la introducción de dos nuevos agentes en el mercado: los operadores móviles virtuales (OMV) y los revendedores de servicios móviles independientes. Los OMV, en el sentido estricto aparecido en el mencionado informe, son operadores sin reserva de espectro radioeléctrico, al estilo de los Mobile Virtual Network Operators (MVNO) conocidos en Europa; su introducción en el mercado se haría mediante la definición de un nuevo tipo de licencia y su relación con los operadores de red se basaría en libres acuerdos entre las partes.

A su vez, en diciembre de 2000, el Consejo de la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones aprobaba un Informe al Gobierno sobre la situación de la competencia en el mercado de comunicaciones móviles en España. Dicho informe establecía que España ocupaba una de las últimas posiciones de la UE en cuanto a potencial de atracción de inversores al mercado móvil, basándose en una fórmula que relacionaba el PIB respecto a la superficie del territorio y al número de operadores establecidos; por otra parte, afirmaba que la inversión inicial de un operador que quisiera entrar en este mercado sería cuantiosa, lo que conllevaba a unos precios del servicio más altos al usuario final con respecto a los operadores ya establecidos. En principio, y así lo analiza el Informe, las obligaciones en cobertura e inversión

son una barrera de entrada al mercado, en donde el poder de los operadores establecidos en éste obliga a los entrantes a competir con estrategias agresivas —precios bajos— para captar clientes. El informe presentaba opciones para romper con las barreras de entrada al mercado de comunicaciones móviles, enfocándolo en el incremento de la competencia en servicios y redes; la “competencia en servicios” vendría liderada por la aparición de los OMV (nuevos agentes en la cadena de valor), lo que en teoría supone menor incentivación para la inversión de los operadores en redes pero mayor aceleración tecnológica por el efecto competitivo, reducción de precios y un uso más eficiente del espectro (aumento de aplicaciones y usos; «coste por unidad de uso» más bajo).

1.1.1.1. Marco de actuación

Se podrían distinguir, al menos, dos categorías de OMV basadas en las siguientes premisas:

- **Operadores Móviles Virtuales de Red con perfil bajo**
 - Se pueden ver como parte del Operador Móvil con Red de Acceso, con su propio Registro de Posición Base (Home Location Register —HLR—).
 - Dependiendo de los acuerdos con el Operador Móvil con Red de Acceso, pueden prestar servicios sobre sus propias plataformas o sobre plataformas compartidas.
 - No usan directamente rangos de numeración.
 - Ofrecen sus propios servicios y aplicaciones y pueden revender minutos.
- **Operadores Móviles Virtuales de Red con perfil alto**
 - Es prácticamente como un Operador Móvil con Red de Acceso pero sin la red radio (espectro),
 - Tienen derechos de asignación de rangos de numeración.
 - Tienen experiencia técnica y capacidad financiera para establecer y explotar su propia red.

1.1.1.2. Marco regulador

En España, a la fecha de cierre de esta edición, hay un proyecto de orden ministerial para regular los OMV (licencia A2). Este proyecto de orden es una avanzada versión de un primer borrador hecho público a mediados de 2001 y que ha desatado no pocas polémicas entre los agentes del sector, debido a la importancia que tiene en el mercado la aparición de un nuevo título habilitante que permita prestar servicios en un mercado tan importante como el de las de comunicaciones móviles (ingresos en 2000 de casi 1,4 billones, grandes expectativas de crecimiento con UMTS, etc.) sin requerir uso de un recurso tan escaso como es el espectro radioeléctrico.

La nueva licencia A2 sería una licencia que se definiría como aquella que permite “*la prestación de servicios de comunicaciones móviles disponibles al público mediante la utilización de un conjunto de medios de conmutación y transmisión y sin asumir para ello los derechos y las obligaciones propias de los titulares con licencias de tipo B o C en relación con el establecimiento o explotación de la red*”.

Lógicamente, los aspectos más críticos de un marco de títulos habilitantes para un nuevo tipo de operador (A2) son los correspondientes a los derechos y obligaciones de este tipo de operadores, así como la relación existente con los operadores móviles que disponen de espectro (B2), sin los cuales es imposible prestar el servicio, y que estará determinada por el tipo de derechos y obligaciones impuestas a ambos tipos de operadores.

Según este borrador, los **derechos** de los titulares de las licencias tipo A2 serían:

- **Numeración:** Tienen derecho a obtener numeración en las mismas condiciones que los operadores B2. En particular tienen derecho a:
 - a) Asignación de recursos públicos de numeración del Plan Nacional de Numeración para la parte correspondiente a los servicios móviles,

- b) Asignación de código de red móvil (MNC) y de aquellos recursos públicos de numeración necesarios para el establecimiento y explotación de la red que soporta el servicio.

Sin embargo, el borrador especifica que la CMT asignará los códigos y recursos de numeración del punto b) tras la comunicación de los acuerdos establecidos con los operadores de redes de comunicaciones móviles.

- **Red de acceso:** Tienen derecho a proveer red de acceso a sus abonados, en el ámbito geográfico de su licencia, mediante la utilización de las redes móviles establecidas o explotadas por titulares de licencias individuales habilitantes para la prestación de servicios de telefonía móvil automática GSM, DCS-1800 y de comunicaciones móviles de tercera generación.

Para conseguirlo, los operadores A2 establecerán acuerdos voluntarios de carácter comercial con los citados operadores de redes de comunicaciones móviles para que terminales móviles dotados de módulos de identificación de abonado (o similar) emitidos por el operador A2 puedan acceder a las redes de otros operadores. Estos acuerdos deben cumplir el principio de no discriminación.

- **Interconexión:** Tienen derecho a la interconexión de la red que soporta el servicio con las de los titulares de redes públicas.
- **Servicio:** Tienen derecho a proveer los contenidos y aplicaciones relacionados con los servicios que puedan proveer los titulares de licencias B2.

Respecto a las condiciones impuestas a estos operadores, además de cumplir las condiciones generales establecidas en el marco general de títulos habilitantes o las condiciones particulares que se impongan en la resolución de otorgamiento, existirían las siguientes **condiciones** específicas:

- **Despliegue de red:** Obligación de disponer de una red de soporte de servicio, consistente en elementos propios de gestión de abonado, medios de conmutación y de transmisión así como capacidad para la provisión de acceso a sus abonados.
- **Dominio público:** No tienen derecho a la ocupación del dominio público y de la propiedad privada, ni a compartir infraestructuras con otros operadores, así como tampoco a la compartición de locales o infraestructuras para la interconexión.
- **Cobertura del servicio:** No están obligados a la extensión y cobertura del servicio que se establecen para los titulares de licencias de tipos B y C.

1.1.2. El caso de los Operadores Móviles Virtuales en Europa

Al igual que en España, el fenómeno de los operadores móviles virtuales se está desarrollando en toda Europa y en el resto del mundo. En algunos países como Reino Unido, este modelo de negocio está experimentando un gran éxito, siendo el ejemplo de referencia el operador Virgin Mobile, el cual ha conseguido más de un millón de clientes al año y medio de su entrada en el mercado, utilizando para ello la red del operador One2One y la inmejorable imagen de marca Virgin, que ya ha exportado con éxito a sectores muy dispares. Para valorar esta cifra en su justa medida, conviene tener en cuenta la madurez y competitividad innata del mercado británico y el hecho de que en el momento en que Virgin comenzó a prestar servicios existieran cuatro operadores de telefonía móvil.

Al igual que en España, las ANR europeas están adoptando diferentes medidas para afrontar la entrada en el mercado de estos nuevos operadores. La actitud de las ANR europeas ante los OMV y las peculiares características de cada mercado están dando diversos resultados. Resulta interesante analizar brevemente un informe elaborado por la consultora Pyramid Research³, en el que se analizan los mer-

³ www.pyramidresearch.com.

cados europeos y se determinan cuáles son los países más atractivos para el despliegue de un OMV. Los criterios elegidos han sido tres:

- La existencia de salvaguardas para el OMV.
- La inexistencia de obstáculos de regulación en el país.
- La probabilidad de éxito en llegar a acuerdos con el operador de red para la utilización de su capacidad excedentaria.

De acuerdo con los resultados del informe, Alemania y Reino Unido son los mercados más atractivos para desplegar un OMV debido a la “dimensión conjunta de la oportunidad de mercado” y la relativa seguridad del modelo de negocio en ambos países. Por otro lado, según el informe, Italia es uno de los mercados menos atractivos debido a la falta de apoyo por parte del regulador italiano y la alta competencia en un mercado con seis operadores prestando servicios.

El ranking que establece Pyramid Research evaluando el nivel de atractivo del mercado es el siguiente:

Mercados atractivos	Mercados prometedores	Mercados poco atractivos
1. Alemania	5. Francia	12. Irlanda
2. Reino Unido	6. Holanda	13. Suiza
3. Dinamarca	7. Suecia	14. Italia
4. Finlandia	8. Austria	15. Portugal
	9. Noruega	
	10. Bélgica	
	11. España	

Tabla 1. Grado de atracción de los mercados para los OMV.
FUENTE: Pyramid Research.

Por último, en la tabla siguiente se muestra un estudio detallado del marco regulador de los OMV en los países de la Unión Europea:

País	Autorización de los OMV	Realidad comercial	Licencias necesarias
Alemania	<p>Los operadores móviles con red no tienen obligación de revender sus servicios a los OMV de acuerdo con la Ordenanza de Protección de los Usuarios de Telecomunicaciones, debido a que no son considerados proveedores de servicios.</p> <p>No hay obligación por parte de los operadores móviles con red de ofrecer acceso especial a redes debido a que:</p> <ul style="list-style-type: none"> • Los OMV no son considerados proveedores de servicios. • El uso de frecuencias es un derecho exclusivo del operador móvil. 	<p>Acuerdos de roaming GSM nacionales entre:</p> <ul style="list-style-type: none"> • El operador de 3G Quam (Telfónica/Sonera) y E-Plus/T-Mobile. • El operador 3G Mobilcom y E-Plus. <p>Y han sido considerados como los primeros modelos de negocio OMV en Alemania.</p>	No hay decisión al respecto.

País	Autorización de los OMV	Realidad comercial	Licencias necesarias
Austria	El asunto está siendo analizado actualmente en la TKC. El documento del concurso para las licencias UMTS, publicado en agosto de 2000, declara que el acceso a las redes de UMTS será decidido de acuerdo al marco legal correspondiente. El regulador hace referencia explícita al futuro marco regulador europeo.	No	No hay decisión al respecto.
Bélgica	La actual legislación no incluye ninguna referencia a los OMV.	No	No hay decisión al respecto.
Dinamarca	La legislación danesa no define a los OMV y no incluye ninguna medida específica para regular esta categoría de operador; sin embargo, dado que los proveedores de servicios móviles que no poseen red propia pueden pedir roaming nacional para proveer sus servicios, el servicio de roaming cubre de facto las necesidades de los OMV.	Se ha firmado un acuerdo entre Sonofon y Tele2 en agosto de 2000.	No hay necesidad de licencia o autorización.
Finlandia	La legislación actual no incluye el caso de los OMV.	No	No hay necesidad de licencia o autorización.
Francia	La ART considera que es complicado regular <i>ex ante</i> el fenómeno de los OMV, debido a que existen una gran variedad de formas que éstos pueden adoptar. Por lo tanto, la ART prefiere dejar al mercado actuar libremente para que decida por sí mismo cuáles son los esquemas de OMV más convenientes.	No	Un OMV necesitará una licencia de telefonía (L.34-1) o una licencia de infraestructuras (L.33-1) si quiere conseguir acceso a bloques de numeración. Una de las condiciones para la concesión de una licencia es que los OMV demuestren que poseen la capacidad técnica y financiera para desarrollar su proyecto. Esto también implica que hayan alcanzado un acuerdo con el operador móvil para usar su red de radio.
Grecia	El borrador de licencia para los operadores 3G indica que "los licenciatarios que lleguen a acuerdos comerciales con OMV para cualquier tipo de acceso deben de estar conformes con las normas de protección de la competencia". Para asegurar esto, la EETT puede usar su autoridad reguladora de acuerdo a las condiciones de la legislación actual". La decisión de la EETT sobre roaming nacional excluye a los OMV de su ámbito de actuación.	No	No hay decisión al respecto.
Holanda	No	Acuerdo entre Tele2 y Telfort.	Registro.
Irlanda	La ODTR ha decidido ofrecer una licencia clase A que incluirá como criterio de evaluación el ofrecimiento de una medida voluntaria para el precio del acceso para los OMV, que estará basado en una fórmula "retail-minus".	No	Si el OMV quiere usar recursos de numeración de acuerdo al Plan Nacional de Numeración, se necesitaría una licencia general de telecomunicaciones.
Italia	La AGCOM decidió el 1 de agosto de 2000 no autorizar el acceso a los OMV o proveedores de acceso indirecto a las redes de 2G o 3G durante al menos 8 años a partir de 2002. La situación será revisada en 2010.	No	
Luxemburgo	No hay debate oficial hasta el momento.	Acuerdo entre Tele2 y Telfort.	

País	Autorización de los OMV	Realidad comercial	Licencias necesarias
Portugal	El asunto está siendo analizado por la ICP.	ONIWAY, poseedor de una licencia 3G (no posee licencia 2G), tiene un acuerdo de OMV con TMN.	No hay decisión al respecto.
R.U.	La visión de la OFTEL es que las condiciones de entrada al mercado de los OMV deberían ser establecidas mediante acuerdos comerciales y no mediante la Directiva de Interconexión.	Sí Virgin Mobile tiene acuerdos con On2One. Virgin es más bien un revendedor mejorado, puesto que usa la tarjeta SIM de One2One pero con marca comercial Virgin. Esto significa que no existe realmente "roaming", sino un acuerdo a nivel de marcas con One2One. Esto significa que Virgin no necesita su propio MNC o negociar interconexión.	Cubierto por la TSL
Suecia	Desde el 1 de mayo de 2000 los poseedores de red móvil tienen la obligación de vender su capacidad excedentaria a aquellos que lo demanden. La venta debe ser llevada a cabo de acuerdo a condiciones de mercado.	No Telenor Mobile ha firmado a través de su subsidiaria Zalto Comunicaciones un acuerdo de prestación de servicios con European Vodafone con la marca comercial djuice (TM). La marca djuice funciona separadamente, con sus propios servicios, sistema de facturación e infraestructuras de marketing y de atención al cliente.	Autorización general con registro.

Tabla 2. Situación de los OMV en los Estados miembros.

FUENTE: Comunicación de la Comisión al Parlamento Europeo, Consejo, Comité Económico y Social y Comité de las Regiones – Sexto y Séptimo Informe sobre la aplicación del paquete regulador de telecomunicaciones.

1.2. TECNOLOGÍAS INALÁMBRICAS Y 3G

El Quinto y Sexto Informe sobre el estado de aplicación del paquete regulador en la Unión Europea fueron documentos que se centraron en los progresos que se habían realizado entre los Estados miembros respecto a una serie de aspectos críticos para la regulación de las telecomunicaciones: autoridades nacionales de reglamentación (ANR), régimen de licencias, interconexión, acceso local, servicio universal, servicios móviles, tarifas, contabilidad de costes, circuitos alquilados, numeración, protección de datos y derechos de paso. Además, el procedimiento empleado para su elaboración fue similar en ambos: fueron preparados mediante una serie de reuniones bilaterales entre la Comisión y los diferentes agentes del mercado (nuevos entrantes e incumbentes), representantes de usuarios y consumidores, ANR y ministerios, junto con datos de mercado proporcionados por las ANR.

En el caso del Séptimo Informe⁴, el método de elaboración fue ligeramente diferente: la Comisión desarrolló diversas reuniones bilaterales preparatorias junto con audiencias a las que estaban invitados los

⁴ Comunicación de la Comisión al Consejo, el Parlamento Europeo, el Consejo Económico y Social, y el Comité de las Regiones. Séptimo Informe sobre la Implementación del Paquete Regulador de Telecomunicaciones. COM (2001) 706.

diferentes agentes. Además, los Estados miembros elaboraron varios documentos que sirvieron de eje para las discusiones desarrolladas en estas audiencias.

Por otra parte, el objetivo principal del Séptimo Informe era diferente de los objetivos del Quinto y Sexto. Estos documentos trataban de estudiar a fondo el grado de implementación del marco regulador vigente, mientras que el Séptimo Informe ha sido desarrollado teniendo en cuenta la futura transición al nuevo marco. Su objetivo ha sido estudiar aquellos aspectos del marco vigente que no están suficientemente bien implementados para proporcionar una base sólida que permita implementar el nuevo. De hecho, tal y como afirma la Comisión en este documento, *“un prerrequisito para la exitosa trasposición del nuevo marco regulador en legislación nacional y su implementación en los Estados miembros es el completo y efectivo funcionamiento del marco actual”*.

Por ello, el Séptimo Informe proporciona ciertas consideraciones de vital importancia para la transición al nuevo marco junto con un resumen de los principales cuellos de botella reguladores en Europa. Además, el informe presenta un detallado estudio de mercado, tal y como ya se hizo en anteriores informes.

Por este motivo, el Séptimo Informe evita repetir ciertos aspectos que ya fueron suficientemente tratados en los Informes previos, como es el caso del régimen de licencias, que en el Séptimo Informe es analizado básicamente para el caso de las tecnologías Wireless Local Loop (WLL) y comunicaciones móviles de tercera generación (3G), al ser estas dos tecnologías las que están adquiriendo enorme relevancia en los últimos años. Por tanto, la mayor parte de las conclusiones obtenidas en el Quinto y Sexto Informe son de validez actualmente.

A continuación, se repasan las principales conclusiones que el Séptimo Informe presenta respecto al régimen de licencias de las tecnologías WLL y 3G.

En el caso de la tecnología WLL, su papel facilitador de la apertura de la competencia en el acceso local ha variado enormemente en los Estados miembros. En algunos de ellos, el despliegue ha sido extraordinariamente lento, mientras que en otros, en particular Italia, WLL es considerado la alternativa potencial a la desagregación del bucle de abonado y a ciertas aplicaciones de circuitos alquilados, aunque los entrantes se han quejado de la incertidumbre sobre las condiciones de las licencias.

Por otro lado, el régimen de licencias de la tecnología WLL ha variado bastante en los Estados miembros. Por ejemplo, en algunos casos, la ANR ha excluido la participación del operador incumbente en los procesos de adjudicación debido a su posición de dominio en el mercado del acceso local (Países Bajos; Italia durante un período de cuatro años). Este hecho se hace evidente de la lectura de la Tabla 5, donde la disparidad entre los Estados miembros de las condiciones de las licencias (banda, plazo de la licencia, ámbito, número de licencias), el procedimiento de adjudicación y los planes futuros de ampliación del número de licencias es considerable.

En el caso de la tecnología 3G, el Sexto Informe ya desveló que existían serias dudas de que el régimen de licencias no fuera completado a tiempo en todos los Estados miembros para garantizar un despliegue del servicio en todos los países a partir de enero de 2002. Esto es debido a que la Decisión del Parlamento Europeo sobre los servicios UMTS⁵ no pretendía imponer una fecha de comienzo de los servicios 3G, sino más bien asegurar que los procedimientos de concesión de licencias no actuaban como un impedimento para la prestación del servicio. Este objetivo ha sido finalmente logrado en todos los Estados miembros salvo en dos (Irlanda y Luxemburgo).

Asimismo, las condiciones de cobertura y despliegue impuestas en las licencias UMTS varían considerablemente entre los distintos Estados miembros, con algunas licencias imponiendo una fecha de lanzamiento del servicio, mientras que otras tan sólo imponen unos requisitos de cobertura en los años próximos. Además, en algunos Estados miembros, como España y Portugal, se ha retrasado la fecha de

⁵ Decisión 128/1999/EC de 14 de diciembre de 1998 del Parlamento Europeo y del Consejo sobre la introducción coordinada del sistema UMTS en la Unión Europea.

despliegue de acuerdo con las condiciones del mercado y la no disponibilidad de terminales. Otros países, como Suecia y Reino Unido, esperan a que se cumplan los plazos de despliegue en 2002, de acuerdo con las condiciones impuestas en las licencias.

Ha habido una crítica considerable a las grandes diferencias de criterios existentes entre las ANR en cuanto a las condiciones impuestas y el régimen de licencias elegido. Estas diferencias son consecuencia del amplio margen de actuación de las ANR inherente al régimen de licencias imperante. Estas diferencias también son producto de las diferentes estructuras y condiciones de mercado, así como de los aspectos geográficos, administrativos y demográficos de los Estados miembros.

A continuación se presentan tablas en donde se analiza el régimen de licencias 3G de los Estados miembros así como las condiciones de cobertura y servicio impuestas a los mismos.

País	Situación actual del Régimen del proceso de licencias UMTS	Procedimiento de adjudicación	Número de licencias ofertadas
Alemania	Completado	Subasta	6
Austria	Completado	Subasta	6
Bélgica	Completado	Subasta	4
Dinamarca	Completado	Subasta	4
España	Completado	Concurso	4
Finlandia	Completado	Concurso	4
Francia	Primera ronda completada	Concurso	4
Grecia	Completado	Subasta	4
Holanda	Completado	Subasta	5
Irlanda	En preparación	Concurso	4
Italia	Completado	Mix concurso-subasta	5
Luxemburgo	En preparación	Concurso	4
Portugal	Completado	Concurso	4
R.U.	Completado	Subasta	5
Suecia	Completado	Concurso	4

Tabla 3. Régimen de licencias 3G en los Estados miembros.

FUENTE: Comunicación de la Comisión al Parlamento Europeo, Consejo, Comité Económico y Social y Comité de las Regiones – Sexto y Séptimo Informe sobre la aplicación del paquete regulador de telecomunicaciones.

País	Obligaciones de cobertura y despliegue	Fecha límite de comienzo de prestación de servicios 3G
Alemania	25% de la población al finalizar 2003, 50% de la población al finalizar 2005.	No
Austria	25% de la población al finalizar 2003, 50% de la población al finalizar 2005.	2003
Bélgica	30% de la población al cabo de los 3 años, 40% al cabo de los 4 años, 50% al cabo de los 5 años, 85% al cabo de los 6 años. Estas condiciones pueden ser revisadas por el gobierno.	Septiembre 2002
Dinamarca	30% de la población al finalizar 2004, 80% de la población al finalizar 2008.	No
España	Cobertura de todas las ciudades españolas con más de 250.000 habitantes el 1 de junio de 2002.	Postpuesto de agosto de 2001 a 1 de junio de 2002
Finlandia	No hay obligación de cobertura.	2002

País	Obligaciones de cobertura y despliegue	Fecha límite de comienzo de prestación de servicios 3G
Francia	2 años después del comienzo del servicio: 25% de la población cubierta con servicios de voz, 20% de la población cubierta con servicio de datos de 144 kbps. 8 años después del comienzo del servicio: 80% de la población cubierta con servicios de voz, 60% de la población cubierta con servicio de datos de 144 kbps.	SFR: marzo 2002 Orange: junio 2002
Grecia	25% de la población al finalizar 2003, 50% de la población al finalizar 2006	2003
Holanda	El 1 de enero de 2007 la cobertura del servicio de 144 kbps debe de estar disponible en todas las áreas urbanas de los municipios de más de 25.000 habitantes, en todas las carreteras principales y autopistas a Bélgica y Alemania, y en los aeropuertos y en sus alrededores. Esto equivale a aproximadamente el 60% de la población.	No
Irlanda	Por determinar	Por determinar
Italia	Capitales de región al cabo de los 30 primeros meses y capitales de provincia al cabo de los 60 primeros meses.	No
Luxemburgo	Por determinar.	Por determinar
Portugal	20% de la población al cabo del primer año, 40% al cabo de los 3 primeros años, 60% al cabo de los 5 primeros años. No obstante, cada operador es obligado a cumplir condiciones más exigentes de acuerdo con lo impuesto en las licencias de cada operador.	Sí. Las obligaciones individuales se han pospuesto a 31 de diciembre de 2002.
R.U.	80% de la población de Reino Unido a 31 de diciembre de 2007.	No
Suecia	Cobertura del 99,98% de la población a 31 de diciembre de 2003 .	Capacidad de red a 1 de enero de 2002.

Tabla 4. Condiciones de despliegue y servicio de la tecnología 3G en los Estados miembros.

FUENTE: Comunicación de la Comisión al Parlamento Europeo, Consejo, Comité Económico y Social y Comité de las Regiones – Sexto y Séptimo Informe sobre la aplicación del paquete regulador de telecomunicaciones.

País	Situación actual del Régimen del proceso de licencias WLL ⁶	Procedimiento de adjudicación	Licencias nacionales	
			Banda estrecha ⁷	Banda ancha ⁸
Alemania	Licencias concedidas en las bandas de 2,5 GHz, 3,5 GHz y 26 GHz.	Concurso público	Ninguna	Ninguna
Austria	Licencias por un período de 10 años concedidas en febrero de 2001 en la banda de 26 GHz.	Subasta	Ninguna	1
Bélgica	Licencias concedidas en febrero de 2001 en las bandas de 3,5 GHz, 10 GHz y 26 GHz.	Concurso público	4 (no existe distinción entre banda estrecha y banda ancha).	
Dinamarca	Licencias por un período de 10 años concedidas en diciembre de 2001 en la banda de 3,5 GHz y 26 GHz ⁹ .	Concurso público	3	4

⁶ Licencias con derechos de utilización de dos bandas de frecuencias (como Luxemburgo e Irlanda) se consideran como dos licencias diferentes.

⁷ Se considera servicios de banda estrecha la prestación de servicios de voz y datos hasta 144 Kbps.

⁸ Se considera servicios de banda ancha la prestación de servicios voz y datos a partir de 2 Mbps. Los servicios de datos entre 144 Kbps y 2 Mbps suelen ser considerados de banda ancha.

⁹ Además, hay una licencia local que expira en 2002.

País	Situación actual del Régimen del proceso de licencias WLL ⁶	Procedimiento de adjudicación	Licencias nacionales	
			Banda estrecha ⁷	Banda ancha ⁸
España	Licencias por un período de 20 años concedidas en diciembre de 2001 en la banda de 3,5 GHz y 26 GHz ¹⁰ .	Concurso público	3	3
Finlandia	Se han asignado las bandas de 3,5 GHz, 10 GHz, y 26 GHz para WLL.	Por orden de llegada	Ninguna	Ninguna
Francia	Licencias por un período de 15 años concedidas en agosto de 2000 en la banda de 3,5 GHz y 26 GHz.	Concurso público	2 (no existe distinción entre banda ancha y banda estrecha)	
Grecia	Licencias concedidas en diciembre de 2000.	Subasta	3	5
Holanda	No se han concedido licencias hasta la fecha	Por determinar	Ninguna	Ninguna
Irlanda	Licencias por un período de 10 años concedidas en 2000 en la banda de 3,5 GHz y 26 GHz.	Concurso público	3	4
Italia	No se han concedido licencias hasta la fecha	Subasta	Ninguna	Ninguna
Luxemburgo	Licencias concedidas en las bandas de 3,5 GHz y 26 GHz.	Concurso público	5 (no existe distinción entre banda ancha y banda estrecha).	
Portugal	Licencias por un período de 15 años concedidas en diciembre de 1999 en la banda de 3,5 GHz, 26 GHz y 28 GHz.	Concurso público	3	8
R.U.	Licencias por un período de 15 años concedidas en noviembre de 2000 en la banda de 28 GHz. En las bandas de 2 GHz, 2,4 GHz y 10 GHz se han concedido licencias en varias fechas desde 1994, renovables anualmente previo pago de tasas anuales y obligaciones de despliegue.	Subasta (28 GHz); Concurso público (el resto)	4	Ninguna
Suecia	No se han concedido licencias hasta la fecha.	Concurso público	Ninguna	Ninguna

Tabla 5. Régimen de licencias de WLL entre los Estados miembros.

FUENTE: Comunicación de la Comisión al Parlamento Europeo, Consejo, Comité Económico y Social y Comité de las Regiones – Sexto y Séptimo Informe sobre la aplicación del paquete regulador de telecomunicaciones.

1.3. IMPLEMENTACIÓN DEL RÉGIMEN DE LICENCIAS

A continuación se resumirá la valoración que el Séptimo Informe hace para cada uno de los países de la UE respecto a su régimen de licencias (no se incluye España):

1.3.1. Alemania

El Quinto y Sexto Informe destacaron su preocupación por la cuantía de las tasas de licencias. En su sentencia de 19 de septiembre de 2001, la más alta instancia judicial (BverwG) anuló la regulación de las tasas de licencia debido a que no reflejaban el principio de que la tasa sólo debería cubrir los costes

¹⁰ No se incluyen las licencias concedidas a Retevisión y Uni2.

administrativos. Actualmente, el gobierno está revisando la regulación de las tasas de licencias y, desde la aparición de la sentencia de BverwG, no se están aplicando tasas de licencia a los operadores (las nuevas licencias son concedidas bajo la condición de que la tasa aplicada será fijada de acuerdo a la futura regulación que elabore el gobierno).

1.3.2. Austria

Lo único a destacar es el aumento de licencias para el servicio de telefonía y/o redes públicas de 51 a 62 (a 1 de julio de 2001), de las cuales todas, excepto tres, están actualmente ofreciendo servicios comerciales. Más de 24 operadores están actualmente ofreciendo servicios locales, bien mediante selección o pre-selección de operador, mientras que más de 10 operadores están ofreciendo acceso directo a sus clientes.

1.3.3. Bélgica

Los operadores móviles consideran que WLL es una alternativa a los circuitos alquilados para competir en el mercado, y han expresado sus quejas respecto a las tasas de frecuencias del servicio WLL, lo que ha hecho de WLL poco atractivo para ese propósito. La ANR ha anunciado que las tarifas por uso del espectro serán disminuidas considerablemente. Las nuevas tasas de espectro, que son públicas en el *website* del regulador, han sido ya aprobadas por el Ministerio de Finanzas y serán aplicadas próximamente.

1.3.4. Dinamarca

El régimen de licencias danés es bastante sencillo debido a que sólo son requeridas las licencias individuales para las redes de comunicaciones móviles y para el uso de frecuencias.

1.3.5. Finlandia

Dado que las licencias individuales son sólo necesarias para los servicios de comunicaciones en redes de telecomunicaciones móviles, el régimen de licencias de Finlandia se puede considerar bastante sencillo. Los operadores entrantes están de acuerdo con el hecho de que este marco ha promovido el desarrollo de un entorno competitivo, en el cual los operadores tienen libertad para operar y probar nuevos servicios y aplicaciones. La mínima intervención por parte de las autoridades reguladoras y la asignación de recursos de espectro de manera no discriminatoria son aspectos que los operadores entrantes consideran que han contribuido más para el desarrollo de nuevas tecnologías.

1.3.6. Francia

La Comisión Europea comentó la aparentemente onerosa naturaleza de algunos procedimientos relacionados con el marco de títulos habilitantes. Por ejemplo, existen dificultades para cambiar el nombre de una licencia y es imposible transferir licencias entre compañías de un mismo grupo de negocios. Otro aspecto a destacar es la posición de los operadores pequeños u operadores regionales, los cuales, además de soportar costes de licencia proporcionalmente mayores que otros operadores, se sienten agobiados por la obligación de extender o adaptar sus licencias regionales.

1.3.7. Grecia

La capacidad de conceder licencias era previamente ejercida por el Ministerio de Transportes y Comunicaciones. De acuerdo con la Ley 2867/2000, este poder, salvo algunas excepciones, ha sido

transferido a la EETT (la ANR griega). Además, una legislación secundaria ha sido adoptada para proporcionar procedimientos de concesión de licencias. Con el nuevo marco, el régimen de licencias es bastante menos estricto que antes, aunque los requisitos temporales se han endurecido. La situación ha mejorado extraordinariamente con el nuevo marco. Desde el Sexto Informe, 26 licencias individuales han sido concedidas y otras seis licencias han sido concedidas para tecnologías 2G y 3G; además, se han concedido 59 autorizaciones generales mientras que 184 compañías ya registradas (como titulares de autorizaciones generales) han declarado la prestación de servicios adicionales.

1.3.8. Irlanda

Aparte de aspectos relacionados con la 3G, no existen grandes cambios respecto a lo establecido en el Sexto Informe. Se destacan mejoras en los procedimientos de otorgamiento de licencias de radio mediante el desarrollo de un sistema automatizado por e-mail y pago electrónico. Además, se han concedido un alto número de licencias: 37 licencias básicas (no cubre la telefonía vocal ni los servicios que requieran numeración), de las cuales 23 están en funcionamiento, y 46 licencias generales (para la operación de redes y prestación de servicios incluyendo la telefonía), de las cuales 24 están operacionales.

1.3.9. Italia

El número de licencias individuales y autorizaciones continúa su crecimiento en Italia. El Ministerio de Comunicaciones informa de que 232 licencias individuales han sido concedidas a finales de septiembre de 2001. Más de 100 operadores ofrecen telefonía a nivel nacional, y más de 40 a nivel regional. Alrededor de 34 operadores tienen una licencia para red nacional, mientras que 25 la poseen para red regional. Además, se ha adoptado completamente el régimen de licencias UMTS.

Desde un punto de vista regulador, Italia ha conseguido grandes avances en su régimen de títulos. No existen problemas significativos respecto a los procedimientos para la concesión de licencias. Los títulos concedidos al amparo del anterior marco han sido actualizados.

Los únicos aspectos que permanecen abiertos son el régimen de licencias para comunicaciones de uso privado y los servicios WLL. Además, los operadores han protestado por lo impuestos aplicados a sus ingresos, considerando que esta presión fiscal es contraria a las leyes comunitarias.

1.3.10. Luxemburgo

El nuevo marco regulador de 23 de febrero de 2001, que modifica el anterior marco sobre títulos habilitantes, ha actualizado la legislación nacional de acuerdo con lo establecido en la Directiva de licencias. Además, con la entrada en vigor del decreto sobre el servicio de radio *paging*, todas las condiciones de licencia de todos los servicios de comunicaciones han sido publicadas.

1.3.11. Países Bajos

El Sexto Informe mencionaba que, siguiendo una decisión judicial respecto al espectro de radiofrecuencia disponible, se debía retrasar el procedimiento de concesión de licencias de WLL. Desde entonces, el procedimiento para la concesión de licencias para WLL no ha tenido lugar todavía, lo cual es visto por los operadores entrantes como una oportunidad perdida para aumentar la competencia en el bucle de abonado. Mientras tanto, varias compañías han perdido interés al respecto, debido en parte a su situación financiera. No obstante, el gobierno sigue decidido en desarrollar un procedimiento de su-
basta para mediados de 2002.

1.3.12. Portugal

Para ofrecer servicios de telefonía, desplegar y operar una red pública de telecomunicaciones u ofrecer servicios que hagan uso del espectro es necesario obtener una licencia individual. Las condiciones impuestas a los operadores hacen referencia a la seguridad e integridad de la red, la interoperabilidad, el uso eficiente del espectro, así como el principio de no discriminación. El mercado no parece considerar que el actual régimen de licencias sea una barrera para la entrada al mercado. No se han recibido quejas sobre los plazos de concesión de licencias y no se esperan grandes dificultades para la transición hacia el nuevo marco regulador.

Se han concedido en Portugal 41 licencias para operar redes de telecomunicaciones, de las cuales 20 están comercialmente activas; además, 30 compañías tienen una licencia para prestar servicios de telefonía, de las cuales 13 están actualmente activas.

1.3.13. Reino Unido

Tal y como se mencionó en el Sexto Informe, el régimen de licencias de Reino Unido es relativamente poco estricto, con muchas autorizaciones generales y condiciones en las licencias, conformes con las Directivas comunitarias. Se ha introducido recientemente una simplificación del procedimiento de otorgamiento de licencias. No hay tasas para autorizaciones generales y los nuevos entrantes no consideran que las tasas para las licencias individuales (en base a costes) sean un obstáculo.

1.3.14. Suecia

La Comisión concluyó que el marco de títulos habilitantes sueco es muy poco estricto, dándose prioridad a las autorizaciones generales, siendo las licencias individuales necesarias únicamente en ciertos casos. También se destacaba que las tasas aplicadas a las licencias, las cuales son revisadas anualmente, han decrecido en los últimos años y no son vistas actualmente como una barrera de entrada al mercado.

1.4. LA VALORACIÓN PARTICULAR DE ESPAÑA

Como se ha comentado anteriormente, el Séptimo Informe no es una mera descripción del estado de implantación del paquete regulador vigente en la Unión Europea, sino un análisis orientado a determinar los principales obstáculos existentes para la implantación del nuevo marco regulador que se lleva preparando durante los últimos años.

En el presente apartado se pretende determinar cuáles serían los principales aspectos a considerar en la futura transposición de la Directiva sobre Autorizaciones que se haría en España. Para ello, se utiliza como pieza fundamental, además del contenido de la Directiva, la valoración que sobre España se hace en el Séptimo Informe. Esto es así porque es evidente que se debería tener en cuenta el diagnóstico del Séptimo Informe, ya que analiza los principales cuellos de botella reguladores en general, y en particular lo referente a los obstáculos en el marco de licencias.

Para llevar esto adelante, se podría utilizar una metodología basada en el análisis conjunto de la valoración que hace el Séptimo Informe de España y los aspectos principales tratados en la Directiva, por lo que sería necesario comentar la valoración que se hace de España en el Séptimo Informe, analizar dicha valoración junto con las principales medidas de la nueva Directiva y determinar cuáles podrían ser los aspectos principales de dicha transposición.

En el Sexto Informe se comentó que el proceso de conversión de licencias concedidas antes de 1998, con la introducción del nuevo marco en España, iba a ser completado a finales de 2000 (exceptuando el caso de la licencia de telefonía fija de Telefónica). Sin embargo, debido a la complejidad del procedimiento

de conversión de licencias, que implica asegurar los derechos de todos los agentes intervinientes, el proceso no ha sido todavía completado.

Por otro lado, tanto el operador incumbente como los nuevos entrantes consideran que los retrasos en la conversión de las licencias crean incertidumbre legal. Los nuevos entrantes también temen que al operador incumbente le sea permitido mantener ciertos derechos históricos y que las condiciones para las nuevas licencias no sean comparables a aquellas aplicables a las antiguas, porque acarreen obligaciones de inversiones menos importantes.

Algunos operadores han expresado su preocupación por el nivel de tasas administrativas en España, que están expresadas como un porcentaje de los ingresos de los operadores. Por lo tanto, este sistema hace que los operadores con alto nivel de ventas paguen tasas muy elevadas y se pregunten si la cuantía de estas tasas es proporcional a los costes administrativos que supuestamente cubren.

Además, es muy comentado en el Séptimo Informe, la subida de las tasas por el uso de espectro que aplicó el gobierno en 2001.

Otro aspecto crítico son los derechos de paso para los que existen numerosas regulaciones al respecto en regiones y localidades, lo cual es un hecho generador de confusión y obstáculos operativos. De hecho, los operadores opinan que la ocupación del dominio público es un proceso excesivamente lento y complejo, especialmente debido a que no existen plazos en las administraciones para resolver estos aspectos. En particular, son especialmente graves los problemas relacionados con las antenas de comunicaciones móviles, lo que ha hecho en algunos casos que se paralice el proceso de instalación de nuevas antenas o incluso que se desinstalen de algunas ubicaciones.

2. HACIA UN NUEVO MARCO DE TÍTULOS HABILITANTES

El marco vigente de títulos habilitantes no ha logrado los resultados deseados de implantación en los Estados miembros. Tras un proceso de varios años de transposición, se comprobó que no existía un enfoque armonizado en materia de autorización de la entrada en el mercado de los prestadores de servicios de comunicaciones, sino un mosaico de quince regímenes nacionales que divergían enormemente, tanto en su planteamiento básico como en los detalles concretos.

Por citar algunos ejemplos, las categorías de licencias creadas por los Estados miembros oscilan entre sólo dos y no menos de dieciocho, cada una de ellas con sus propios procedimientos, condiciones, tasas y cánones. En respaldo de la segmentación así creada, los Estados miembros exigen muchos tipos de información distinta a los prestadores de servicios, desde nada en absoluto, en el caso del régimen menos exigente, a los 49 elementos que se solicitan en uno de los más prolijos.

Por ello, la nueva Directiva pretende conseguir un mercado único europeo que funcione de modo eficiente y efectivo a través de una rigurosa simplificación de los actuales regímenes nacionales, tomando como modelo los regímenes menos exigentes que existen hoy en día. Esta simplificación de los actuales regímenes de autorización y concesión de licencias permitirá fomentar un mercado de servicios de comunicaciones dinámico y competitivo, consolidar el mercado interior en el contexto de la convergencia, restringir la reglamentación al mínimo necesario y conseguir la neutralidad tecnológica, tomando nota de la convergencia de los mercados.

A continuación se comentan los aspectos más destacables de los principales artículos del texto de la Directiva.

Objetivo

El objetivo de la directiva es implementar un mercado interno de redes y servicios de comunicaciones mediante la armonización y la simplificación de las reglas y condiciones de las autorizaciones para facilitar su prestación en la Unión Europea.

El concepto clave de la directiva es el de un nuevo marco de títulos habilitantes mediante la figura única de la autorización general.

Aspectos principales de la directiva

Promover la libre prestación de servicios: “Los Estados miembros asegurarán la libre prestación de redes y servicios de comunicaciones” y además, “los Estados miembros no impedirán a los agentes la prestación de estas redes o servicios, ...”.

Un único título habilitante: “La prestación de redes o servicios de comunicaciones electrónicas (...) sólo puede ser posible a través de una autorización general”.

Procedimiento sencillo de solicitud de la autorización general:

- “A la empresa afectada se le puede requerir que presente una notificación, pero no exigir la obtención de una decisión explícita u otro acto administrativo de la autoridad nacional de reglamentación antes de ejercer los derechos derivados de la autorización.”
- La información necesaria para dicha notificación será la mínima imprescindible (persona de contacto, descripción breve del servicio, dirección, ...).

Derechos de los poseedores de una autorización general

Derecho a proveer de redes y servicios de comunicaciones electrónicas, derecho a negociar acuerdos de interconexión y, si es aplicable, obtener acceso de cualquier red de comunicaciones en cualquier lugar de la UE y derecho a poder ser designado para proveer diversos servicios del servicio universal.

Derechos de uso para los recursos escasos de numeración y espectro

Se evitarán, en la medida de lo posible, los derechos de uso especiales para la utilización de la frecuencia: “Cuando resulte posible, (...) los Estados miembros no someterán el uso de las radiofrecuencias al otorgamiento de derechos individuales de uso, sino que los incluirán (...) en la autorización general”. En caso contrario, se concederán derechos individuales de uso: “Donde sea necesario conceder derechos individuales para el uso de frecuencia y numeración, los Estados Miembros concederán tales derechos a los titulares de una autorización general”. La concesión de tales derechos de uso estará basada en procedimientos abiertos, transparentes y no discriminatorios.

No se limitará el número de los derechos de uso que se conceden, excepto cuando sea necesario para asegurar el uso eficiente de las frecuencias.

Condiciones ligadas a las autorizaciones generales o derechos de uso

Limitación en el número de condiciones a imponer: “La autorización general (...) puede estar sólo sujeta a las condiciones especificada en el anexo de la directiva (...). Tales condiciones estarán justificadas en relación con la red o el servicio de acuerdo a criterios de objetividad, no discriminación, proporcionalidad y transparencia.”

Algunas condiciones destacables correspondientes a las autorizaciones generales son:

- Contribuir al servicio universal de acuerdo con la directiva de servicio universal.
- Tasas administrativas.
- Interoperabilidad de los servicios e interconexión de las redes de acuerdo con la Directiva de Acceso.
- Accesibilidad de los números de Plan Nacional de Numeración a los usuarios finales de acuerdo a la Directiva de Servicio Universal.
- Cumplir con los requisitos ligados a la concesión de acceso o uso de propiedad privada y las condiciones ligadas a la compartición y coubicación de infraestructuras de acuerdo a la Directiva Marco.
- Cumplir con las medidas de protección de los datos personales y la privacidad que especifica la Directiva de Protección de Datos.

Algunas condiciones destacables correspondientes al derecho de uso de frecuencias:

- Designación del servicio o tipo de red para el cual se han concedido los derechos de uso de frecuencia, incluyendo el uso específico para la transmisión de contenidos específicos o servicios audiovisuales.
- Uso eficiente del espectro de acuerdo a la Directiva Marco.
- Cumplir con las especificaciones técnicas para limitar la exposición a los campos electromagnéticos y evitar las interferencias dañinas.
- Condicionar la duración máxima de la licencia a los cambios contemplados en el Plan Nacional de Frecuencias.
- Tasas de espectro de acuerdo a la presente directiva.
- Realizar la asignación de espectro de acuerdo a un procedimiento de selección con criterios competitivos o de selección comparativa.

Algunas condiciones destacables correspondientes al derecho de uso de numeración:

- Designación del servicio para el cual el recurso de numeración será usado.
- Uso efectivo y eficiente de los recursos de numeración.
- Requisitos de portabilidad en conformidad con la Directiva de Servicio Universal.
- Duración máxima en conformidad con los cambios que se produzcan en el Plan Nacional de Numeración.
- Derechos de transferencia y condiciones en conformidad con la Directiva Marco.
- Tasas de uso de acuerdo a la presente directiva.

Las obligaciones específicas relativas al servicio universal y al acceso e interconexión de redes estarán legalmente separadas de los derechos y obligaciones de la autorización general. Para lograr transparencia respecto a estas obligaciones específicas, los criterios y procedimientos para imponer tales obligaciones estarán presentadas en la autorización general.

Procedimientos para limitar el número de derechos de uso concedidos para frecuencias

Si un Estado miembro está considerando limitar el número de derechos de uso para frecuencias de radio, deberá:

- Maximizar el beneficio de los usuarios y facilitar el desarrollo de la competencia.
- Dar a todas las partes interesadas la posibilidad de expresar su punto de vista al respecto.
- Hacer pública cualquier decisión que limite estos derechos de uso, así como sus razones.
- Después de determinar el procedimiento empleado, invitar a los agentes a presentar solicitudes.
- Revisar la limitación de derechos de uso a intervalos razonables o bajo petición de los agentes involucrados.
- Establecer criterios de selección de acuerdo a requisitos objetivos, transparentes, no discriminatorios y proporcionados.
- Si se utilizan procedimientos competitivos o comparativos, el proceso no se debe extender más allá de 8 meses.

Declaraciones para facilitar la instalación de infraestructuras y el derecho de interconexión

“Los Estados miembros emitirán, en el plazo de una semana, una declaración que confirme que la empresa está autorizada a solicitar derechos de paso y/o a negociar la interconexión en virtud de la autorización general, para así facilitar el ejercicio de estos derechos a otros niveles de la administración o en relación con otras empresas.”

Tasas administrativas

Características de las tasas: “Las tasas administrativas impuestas a los operadores (...) cubrirán únicamente los costes incurridos en el proceso de gestión y control de la autorización general y los derechos de uso, así como de las obligaciones específicas.”

Cuantía de las tasas: “Son impuestas de acuerdo a razones objetivas, transparentes y proporcionadas para minimizar los costes administrativos.”

Tasas por derechos de uso e infraestructuras de instalación

“Los Estados miembros podrán imponer tasas por el derecho de uso de frecuencias de radio y numeración, y por los derechos de instalación de infraestructuras (...). Los Estados miembros asegurarán que tales tasas serán justificadas de acuerdo a criterios de objetividad, transparencia, no discriminación y proporcionalidad.”

Transformación de los títulos existentes

- Títulos que no conllevan modificación de derechos u obligaciones: hasta 15 meses después de entrar en vigor la directiva.
- Títulos que sí conllevan la ampliación de las obligaciones o la reducción de los derechos: hasta 24 meses después de entrar en vigor la directiva, siempre que los derechos de otros agentes no sean afectados.
- Excepciones: Los Estados miembros pueden solicitar una ampliación del plazo de conversión de las licencias si esta conversión crea excesivas dificultades para los agentes en la negociación de nuevos acuerdos comerciales para el acceso a otras redes.

Transposición

“La presente directiva debe ser transpuesta antes de 15 meses después de su entrada en vigor”

3. ANEXO. MARCO REGULADOR DE TÍTULOS EN LOS PAÍSES CANDIDATOS

En las tablas siguientes se muestra información relacionada con el marco regulador de títulos habilitantes y otros aspectos de algunos países europeos no pertenecientes a la Unión Europea en lo referente a las redes de comunicaciones fijas, el servicio de telefonía, las redes de acceso inalámbrico fijo, las subastas de espectro, los servicios de comunicaciones móviles, Internet y otros servicios:

3.1. REDES DE COMUNICACIONES FIJAS

País	Licencias Requeridas	Comentarios	Número
Bulgaria	Licencia exclusiva de BTC.	BTC tiene el monopolio para la prestación del servicio de circuitos alquilados hasta el 31 de diciembre de 2002 (Ley de julio de 1998, apartado 10 de disposiciones transitorias). En la práctica, esto significa que BTC tiene el monopolio en redes públicas.	1
República Checa	Licencia individual.	Los derechos exclusivos de Cesky Telekom para infraestructuras de larga distancia nacional y telefonía vocal internacional expiraron el 1 de enero de 2001. El organismo regulador checo ha concedido 19 nuevas licencias para permitir a los operadores existentes (Cable Plus y Dattel) y a los nuevos entrantes empezar a explotar redes públicas fijas desde el 1 de enero de 2001.	Cesky Telekom + 30 nuevas licencias.

3. Títulos Habilitantes

País	Licencias Requeridas	Comentarios	Número
Estonia	Licencia individual.	<p>El artículo 12 de la Ley de Telecomunicaciones de 9 de febrero de 2000 (TLC) indica que es necesaria una licencia individual para la explotación de una red de telecomunicaciones si se necesita el uso de frecuencias y/o recursos de numeración y/o interconexión a la red pública de telecomunicaciones.</p> <p>Los derechos exclusivos de ETC expiraron el 31 de diciembre de 2000.</p>	<p>16 licencias para redes fijas de voz.</p> <p>5 licencias para redes móviles.</p> <p>32 licencias para acceso a Internet.</p> <p>6 licencias para redes de circuitos alquilados.</p> <p>29 licencias de redes radio.</p>
Hungría	Concesión	<p>Mediante concesión, MATAV tiene derechos exclusivos para la explotación de infraestructuras y prestación de servicios de telefonía vocal de larga distancia hasta el 22 de diciembre de 2001.</p> <p>MATAV y los 13 operadores locales de telecomunicaciones han recibido, mediante concesión, derechos exclusivos para la prestación de telefonía pública local y explotar la red asociada.</p> <p>La nueva UCA desarrollará un nuevo marco regulador (válido desde el 23 de diciembre de 2001).</p>	<p>14 (MATAV + LTOs) + varios operadores alternativos.</p>
Letonia	Ninguna	<p>La Ley de Telecomunicaciones de 1993 reserva derechos exclusivos para la telefonía vocal a Lattelekom hasta 2013. Ninguna licencia para el establecimiento o explotación de redes públicas de telecomunicaciones podrá ser concedida durante ese período.</p> <p>No obstante, la fecha de liberalización se espera que se adelante 10 años, de 2013 a 2003.</p>	<p>Ninguna (sólo el "acuerdo paraguas").</p>
Lituania	Licencia individual.	<p>De acuerdo con el artículo 8 de la Ley de Telecomunicaciones de 1993, se reservan derechos exclusivos para Lietuvos Telekomas para la prestación de telefonía vocal hasta el 1 de enero de 2003.</p>	<p>Licencia de Lietuvos Telekomas</p>
Polonia	Licencia individual.	<p>Local: Un operador privado puede competir con TPSA en cada área local, excepto en el área de numeración de Varsovia, donde dos operadores, además de TPSA, tienen concedida una licencia.</p> <p>Larga distancia: Tres operadores independientes poseen una licencia para proveer servicios de larga distancia en mayo de 2000 (todavía no son operacionales).</p> <p>Internacional: TPSA tiene derechos exclusivos para la prestación de infraestructuras públicas de telecomunicaciones hasta el 1 de enero de 2003.</p>	<p>105 licencias locales concedidas, de las cuales 65 están siendo utilizadas.</p> <p>3 licencias de larga distancia concedidas.</p>
Rumanía	Licencia individual a Rom Telecom (derechos exclusivos hasta el 1 de enero de 2003).	<p>Las infraestructuras rurales para la telefonía local están teóricamente liberalizadas pero hace falta todavía el desarrollo de legislación secundaria. Se intenta por ello modificar las condiciones de la licencia de Rom Telecom.</p>	<p>1 (Rom Telecom.)</p>

País	Licencias Requeridas	Comentarios	Número
Eslovaquia	Slovak Telecom. tiene derechos exclusivos hasta el 1 de enero de 2003.	Licencia individual requerida para la explotación de redes públicas excepto TV por cable para la distribución unidireccional de señales de TV y radio (Ley de Telecomunicaciones n° 195/2000 modificada por la Ley n° 308/2000, artículo 15/1). Slovak Telecom. tiene derechos exclusivos de explotación de telefonía vocal hasta el 1 de enero de 2003.	1 (Slovak Telekom) + más de 10 nuevas licencias
Eslovenia	Registro	Los derechos exclusivos de Telekom Slovenije expiraron el 31 de diciembre de 2000 El artículo 26 de la nueva Ley de Telecomunicaciones requiere el registro de la red pública de telecomunicaciones en el plazo de un mes desde el comienzo del servicio.	1 (Telekom Slovenije)
Turquía	Condiciones para los acuerdos de concesión, licencias y registro serán fijadas en la legislación secundaria que establezca el ministerio.	Hasta el final del período de monopolio (31 de diciembre de 2003 o hasta que la participación del gobierno en el capital de TT caiga por debajo del 50%), Türk Telekom conserva los derechos de monopolio sobre redes fijas. La Ley de Telecomunicaciones de 2000 (artículo 3c) establece que los servicios de telecomunicaciones que requieran el uso de recursos escasos como frecuencia, recursos satelitales, y numeración, o que deban ser prestados por un número limitado de operadores, deberán ser prestados mediante concesión del ministerio.	1 (Türk Telekom)

Tabla 7. Régimen de títulos habilitantes para las redes públicas fijas.

3.2. SERVICIO DE TELEFONÍA

País	Licencias Requeridas	Comentarios	Número
Bulgaria	Licencia exclusiva de BTC.	BTC tiene el monopolio en el servicio telefónico ordinario (local, larga distancia, tránsito e internacional) entre puntos de la red telefónica fija hasta el 31 de diciembre de 2002 (Ley de julio de 1998, capítulo 10 de medidas transitorias).	1
República Checa	Licencia individual.	Los derechos exclusivos de Cesky Telecom para la prestación de telefonía internacional y de larga distancia expiraron el 1 de enero de 2001. El organismo regulador checo ha concedido 28 licencias de red y 17 licencias de prestación de servicios para permitir a los operadores existentes (Cable Plus y Dattel) y a los nuevos entrantes empezar a operar redes públicas fijas desde el 1 de enero de 2001 en adelante.	Cesky Telecom junto con más de 30 licencias de prestación de servicios.
Estonia	Licencia individual.	De acuerdo con el artículo 12 de la Ley de Telecomunicaciones de 9 de febrero de 2000 (TLC), se requiere una licencia individual para proveer un servicio de telecomunicaciones que usa frecuencias y/o numeración y/o necesita interconexión a una red pública de telecomunicaciones. Los derechos exclusivos de ETC expiraron el 31 de diciembre de 2000.	16 licencias individuales para operar redes públicas vocales (incluyendo ETC). 36 registros para la prestación de servicios de telefonía.

3. Títulos Habilitantes

País	Licencias Requeridas	Comentarios	Número
Hungría	Múltiples concesiones exclusivas.	Mediante concesión (licencia individual), Matav tiene derechos exclusivos para la telefonía de larga distancia e internacional hasta el 22 de diciembre de 2001. Múltiples concesiones exclusivas de telefonía local han sido concedidas a Matav y a 13 operadores locales de telefonía. MATAV recibió derechos exclusivos de telefonía local hasta el 13 de mayo de 2002. Debido a retrasos en la finalización de los contratos de concesiones locales, las fechas de finalización de estos contratos varían, con algunas concesiones finalizando el 23 de diciembre de 2001 y otras finalizando el 1 de diciembre de 2002. La UCA ha creado un nuevo marco legal con validez desde el 23 de diciembre de 2001.	14
Letonia	Ninguna	La Ley de Telecomunicaciones de 1993 reserva derechos exclusivos para la telefonía vocal a Lattelekom hasta 2013. La fecha de liberalización se espera que se adelante 10 años, de 2013 a 2003.	Ninguna (solo el "acuerdo paraguas")
Lituania	Licencia exclusiva para Lietuvos Telekomas.	De acuerdo al artículo 8 de la Ley de Telecomunicaciones de 1998, Lietuvos Telekomas tiene derechos exclusivos para la prestación de telefonía vocal hasta el 1 de enero de 2003. Ninguna otra licencia de telefonía vocal será concedida antes de 2003.	1 (Lietuvos Telekomas)
Polonia	Local: licencia individual del ministerio.	Un operador privado puede competir con TPSA en cada área local, además de la zona de numeración de Varsovia, donde se les ha concedido a dos operadores, aparte de TPSA, una licencia.	Alrededor de 60
	Larga distancia: licencia individual del ministerio.	Se les ha concedido a tres operadores una licencia para proveer servicios e larga distancia en mayo de 2000.	3
	Internacional: cerrado.	TPSA tiene derechos exclusivos para suministrar telefonía vocal hasta el 1 de enero de 2003.	0
Rumanía	Licencia exclusiva a Rom Telekom.	La prestación de telefonía vocal local en las áreas rurales está teóricamente liberalizada pero hace falta una segunda legislación. La licencia de Rom Telekom debe de ser modificada de acuerdo a esto. La liberalización plena está prevista para 2003, el nuevo Ministerio de Comunicaciones y Tecnologías de la Información declaró que serían concedidas 2 nuevas licencias para telefonía local a finales de 2001 para preparar la liberalización.	1 (licencia de Rom telecom)
Eslovaquia	Licencia individual.	Licencia individual requerida para la prestación de servicios de telefonía (Ley de telecomunicaciones 195/2000, artículo 15). Slovak Telekom tiene derechos exclusivos para la prestación de servicios de telefonía pública local hasta el 1 de enero de 2003.	1 (Slovak Telekom Licence)
Eslovenia	Licencia individual.	El artículo 27 (2) de la nueva Ley de Telecomunicaciones requiere una licencia para la prestación de servicios de telefonía fija pública. De acuerdo al artículo 151 (3) de la Ley de Telecomunicaciones, la ANR concederá una licencia a los prestadores de servicios públicos de telecomunicaciones existentes que prestaban servicios bajo la Ley de Telecomunicaciones de 1997 en el plazo máximo de un año (por ejemplo, Telekom Slovenije).	No se han concedido licencias todavía. Los servicios comerciales que cubrían la Voz sobre IP fueron concedidos bajo la vieja Ley de Telecomunicaciones.

País	Licencias Requeridas	Comentarios	Número
Turquía	Licencia individual.	Turk Telekom tiene el monopolio de los servicios de telefonía sobre redes fijas hasta el 31 de diciembre de 2003. Sin embargo, este monopolio puede expirar tempranamente si la participación del estado en Turk Telekom cae por debajo del 50% a consecuencia de la privatización. La Ley 4502 de enero de 2000 (art. 3c) afirma que los servicios de telecomunicación que requieran recursos escasos como frecuencia, recurso órbita-espectro o numeración, o que sean provistos por un número limitado de operadores, requerirán de una concesión proporcionada por el ministerio. No obstante, la Ley 4673 de 12 de mayo de 2001 (Gaceta Oficial, 23 de mayo de 2001) estipula que las concesiones deben de ser preparadas por la ANR, presentadas al Consejo de Ministros como una propuesta del Ministerio de Transportes, y deben ser ejecutadas por la ANR.	1 (Turk Telekom)

Tabla 8. Régimen de títulos habilitantes para los servicios de telefonía pública vocal.

3.3. REDES DE ACCESO INALÁMBRICO FIJO

País	Licencias Requeridas	Restricciones para el uso del servicio	Marco legal
Bulgaria	Se pretenden seguir las recomendaciones sobre bucles locales inalámbricos del European Radiocommunications Comité (ERC) Prestado en monopolio por BTC hasta No será abierto el mercado de acceso inalámbrico fijo a la competencia hasta 2003.		
República Checa	<ul style="list-style-type: none"> Licencia individual del servicio. Licencia de uso de las frecuencias necesarias. Licencia para las estaciones transmisoras. 	<p>26 GHz: Sin restricciones desde el 1 de enero de 2001.</p> <p>3,5 GHz: En mayo de 2001 se hizo público el concurso. Se recibieron tres ofertas, y la resolución de otorgamiento se hizo pública en julio de 2001.</p>	Ley de Telecomunicaciones de 2000.
Estonia	<p>Licencia individual de la Autoridad Nacional de Telecomunicaciones para la explotación de una red pública.</p> <p>Licencia técnica de la Autoridad Nacional de Telecomunicaciones para instalar (licencia con una vigencia de 10 años) y usar (licencia con vigencia anual) equipos de transmisión de radio.</p>	Todas las restricciones de uso fueron eliminadas el 1 de enero de 2001.	Artículos 12 y 15 de la Ley de Telecomunicaciones de febrero de 2000 para el caso de licencias y artículo 105 para las restricciones.
Hungría	<ul style="list-style-type: none"> Concesión. Licencia para uso de frecuencia. 	<p>El 11 de junio de 2001 el organismo húngaro competente de frecuencias concluyó la subasta del servicio de acceso inalámbrico fijo para la banda de 3,5 GHz. Seis compañías pujaron por cinco licencias. El precio inicial fue de 1,1 millones de euros. Los ganadores fueron:</p> <ul style="list-style-type: none"> AnTetra Kft. (subsidiaria de Antenna Hungaria) MATV (2,4 m. Euros) PanTel Rt (2,4 m. Euros) GTS Hungary (2,2 m. Euros) V-Com Rt (1,8 m. Euros) 	<p>Ley LXXII de Telecomunicaciones de 1992.</p> <p>Decreto ministerial 6/1997 sobre reserva de frecuencia y tasas de uso, con enmiendas en septiembre de 2000.</p> <p>Decreto nº 5/2001.</p>

País	Licencias Requeridas	Restricciones para el uso del servicio	Marco legal
Letonia	Prestación de servicios de redes inalámbricas fijas bajo el monopolio de Lattelekom hasta 2013.	Sólo puede ser usado para los servicios que preste Lattelekom.	Ley de Telecomunicaciones de 1993.
Lituania	Prestación de servicios de redes inalámbricas fijas bajo el monopolio de Lietuvos Telekomas hasta 2003.	Sólo puede ser usado para los servicios que preste Lietuvos Telekomas.	Ley de Telecomunicaciones de 1998 y licencia de Lietuvos Telekomas.
Polonia	Permiso de uso de la frecuencia de la URT (Oficina para la regulación de las telecomunicaciones). Registro en la URT.	Actualmente: Sólo para acceso a Internet, transmisión de datos y transmisión de video, no para servicios de voz. Para servicios de voz, sólo a partir del 1 de enero de 2002.	Ley de Telecomunicaciones de 21 de julio de 2000 (en vigor desde el 1 de enero de 2001).
Rumanía	La prestación de los servicios de redes inalámbricas fijas es prestado en monopolio por Rom Telecom. hasta 2003.		
Eslovaquia	Licencia individual. Licencia para el uso de las necesarias frecuencias. Licencia para la estación transmisora de radio.	Desde julio de 2001 se han concedido tres licencias de acceso inalámbrico fijo en la banda de los 26 GHz: <ul style="list-style-type: none"> • Nextra Wireless • GiTyCom • Callino 	Ley de Telecomunicaciones de 2000.
Eslovenia	No especificado todavía. De acuerdo con el artículo 39 de la nueva ley de telecomunicaciones, se requiere en principio una regla de asignación de las frecuencias de radio. El Ministerio determinará las frecuencias de radio para las cuales es necesario obtener una regla de asignación. El Ministerio de Telecomunicaciones ha publicado un cuestionario para operadores sobre el futuro despliegue de sistemas de bucle local inalámbrico.	Las bandas cubiertas son: <ul style="list-style-type: none"> • 3410 – 3600 MHz • 24,5-26,5 GHz • 27,5-29,5 GHz 	Ley de Telecomunicaciones. Se espera una legislación secundaria.
Turquía	El acceso inalámbrico fijo para servicios diferentes de los servicios de voz es prestado mediante la utilización de una licencia de telecomunicaciones. Los servicios de voz están bajo el monopolio de Turk Telecom. hasta el 31 de diciembre de 2003 (si la participación del estado en Turk Telecom. cae por debajo del 50% antes de esa fecha, los derechos de monopolio caerán).	El acceso inalámbrico fijo puede no ser usado para ofrecer telefonía vocal.	La regulación de los servicios de telecomunicación es realizada por el Ministerio de Transportes (Gaceta Oficial de 28 de marzo de 2001), anexo 6. Esta regulación será seguramente revisada por la ANR.

Tabla 9. Régimen de títulos habilitantes para el acceso inalámbrico fijo.

3.4. SERVICIO DE COMUNICACIONES MÓVILES

3.4.1. Servicios de comunicaciones móviles de segunda generación (GSM/DCS)

País	Operadores	Tecnología	Concesión de nuevas licencias
Bulgaria	Mobitel	GSM	Hay planes de concesión de una tercera licencia GSM a BTC. La banda de frecuencias UMTS no se espera que esté completamente disponible antes de 2006.
	Mobikom (Radio Telecommunications Company LTD)	Analógico (NMT 450)	
	OTE	GSM	
República Checa	Eurotel Praha	NMT 450 GSM 900 - 1800	No hay planes al respecto.
	Radiomobil "Paegas"	GSM 900 - 1800	
	Cesky Mobil "Oskar"	DCS 1800	
Estonia	EMT	GSM 900 DCS 1800	Se espera la concesión de 4 licencias UMTS a finales de 2001.
	Radiolinja Estonia	GSM 900 DCS 1800	
	Tele2 Estonia	GSM 900 DCS 1800	
Hungría	Westel	NMT 450 GSM 900	No hay planes al respecto.
	Pannon	GSM 900	
	Vodafone	DCS 1800	
Letonia	Latvian Mobile Telephone Company - LMT	NMT 450 GSM 900 DCS 1800	En preparación el concurso público para UMTS.
	Tele2	GSM 900 DCS 1800	
Lituania	Omnitel	GSM 900 - 1800	El 23 de octubre de 2000, el Ministerio de Transportes y Comunicaciones (MTC) recibió 4 pujas por la tercera licencia GSM. El MTC concedió el 22 de diciembre de 2000 la tercera licencia GSM 900 a Tele2. La licencia, válida por un período de 10 años, tuvo un coste de 211.000 euros .
	Bite (Mobilios Telekomunikacijos)	GSM 900 - 1800	
	Levi & Kuto (Tele2)	DCS 1800	
	Tele2 (tercera licencia GSM)	GSM 900	

País	Operadores	Tecnología	Concesión de nuevas licencias
Polonia	PTK Centertel PTC Era GSM Polkomtel	NMT 450 DCS 1800 GSM 900 GSM 900 DCS 1800 GSM 900 DCS 1800	Una licencia adicional de DCS 1800 será concedida en 2002.
Rumanía	Suntel (Telemobil) Connex (Mobifom) Dialog (MobiRom) Cosmorrom (Rom Telecom)	NMT 450 GSM 900 GSM 900 DCS 1800	Una segunda licencia DCS 1800 será concedida a partir de 2003.
Eslovaquia	EuroTel Bratislava	NMT 450 GSM 900 - 1800	El gobierno iniciará el proceso de concurso público para un tercer operador móvil de GSM/UMTS a partir de finales de 2001.
	Globtel	GSM 900 - 1800	
Eslovenia	Mobitel	NMT 450	A partir del 3 de septiembre de 2001, comienza el proceso de concurso público para tres licencias UMTS. El documento "Reglas sobre las condiciones necesarias para conceder los permisos para la prestación de servicios de comunicaciones móviles públicas", fue hecho público el 7 de julio de 2001 en el Boletín Oficial.
	Simobil	GSM 900	
	Mobitel	GSM 900	
	Simobil	DCS 1800	
	Mobitel	DCS 1800	
	Western Wireless International	DCS 1800	
Turquía	Turkcell	GSM 900	Ninguno.
	Telsim	GSM 900	
	Is-Tim (Aria nombre comercial)	DCS 1800	
	Turk Telekom (Aycell nombre comercial)	DCS 1800	

Tabla 10. Licencias móviles.

3.4.2. Servicio de comunicaciones móviles de tercera generación (UMTS)

País	Proceso	Comienzo del proceso	Número de licencias	Adjudicación	Lanzamiento comercial	Periodo de validez
Bulgaria	No se ha decidido todavía. Sin embargo, hay rumores que indican que si BTC fuera privatizada obtendría una licencia.					
República Checa	<p>El Ministerio de Transportes y Comunicaciones ha aconsejado al gobierno conceder 4 licencias UMTS, 3 de las cuales serían vendidas a los operadores GSM existentes (Eurotel, RadioMobil y Cesky Mobil) y la cuarta sería subastada.</p> <p>Para la primera ronda del proceso, existe un precio inicial de 195 millones de euros, mientras que en la segunda ronda se establecerá un proceso de subasta. En la primera ronda hubo únicamente dos solicitudes (Eurotel y Radio Mobil). El tercer operador (Cesky Mobil) participará en la segunda ronda del proceso. El gobierno espera obtener 565 millones de euros de las licencias UMTS.</p> <p>Una firma de consultoría (Central Europe Trust, Praga), ha sido seleccionada el 8 de junio de 2001 para asistir a la ANR en el proceso.</p>		3	La primera ronda del proceso fue abierta en agosto de 2001.	2002	En discusión.
Estonia	El gobierno ha establecido un comité para desarrollar un método de concesión de las licencias. El comité presentó sus propuestas al gobierno en mayo de 2001. El gobierno pronto tomará una decisión al respecto.	Propuesta: finales de 2001 organizado por la ANR. La ANR estableció que será demasiado pronto, con lo cual sería probablemente a comienzos de 2002.	4 (propuesta inicial)	La adjudicación será a lo largo de 2002.	2002	15 años.
Hungría	No decidido todavía.		Probablemente 3	Finales de 2001.		
Letonia	No se ha decidido todavía. Los dos operadores GSM se están preparando para ofrecer servicios UMTS cuando los terminales estén disponibles.	En el último trimestre de 2001.		A finales de 2001.		
Lituania	El gobierno prefiere la opción de conceder licencias nacionales de UMTS frente a la opción de licencias pan-Bálticas. La Ley de Telecomunicaciones no permite la subasta de licencias y tendrían que ser añadidas enmiendas si se desarrollaran subastas.	Primer trimestre de 2001.	No decidido todavía.	A finales de 2001.	2002	

País	Proceso	Comienzo del proceso	Número de licencias	Adjudicación	Lanzamiento comercial	Periodo de validez
Polonia	El ministerio canceló el concurso de UMTS (mezcla de subasta y concurso público) en diciembre de 2000. No obstante, el ministerio concedió una extensión de las licencias GSM a los actuales tres operadores mediante el pago de 650 millones de euros. Los tres operadores son: <ul style="list-style-type: none"> • PTK Centercel • PTC (Era GSM) • Polkomtel 	2 de octubre de 2000 (anulado).	3 Una cuarta licencia será concedida después del año 2001	Diciembre de 2000 (a los actuales operadores).	Entre el 1 de enero de 2002 y el 31 de marzo de 2002.	20 años.
Rumanía	El Ministerio de Comunicaciones ha anunciado la concesión de un número sin especificar de licencias UMTS para fines de 2001. Sin embargo, esto se podría retrasar para mediados de 2002.	Probablemente antes de mediados de 2002.			Probablemente 2003.	
Eslovaquia	Dos de las tres licencias de UMTS serán reservadas para los actuales operadores móviles, Globtel y Eurotel. La tercera licencia será concedida mediante concurso público.	Fines de 2001.	3	No decidido todavía.	Comienzos de 2003.	No decidido todavía.
Eslovenia	Ha comenzado el segundo proceso de adjudicación de hasta 3 licencias UMTS después de que resultara fallido el primer proceso (se recibió solo una puja de Mobitel). Se han producido diversos cambios respecto al primer proceso como: <ul style="list-style-type: none"> • Sólo se requiere una puja. • La puja mínima se ha reducido a 110 millones de euros. De nuevo, solo Mobitel hizo una puja y el resto de los operadores se abstuvieron. La puja está siendo valorada por la comisión del gobierno. No obstante, Simobil demanda una revisión del procedimiento de adjudicación porque de acuerdo a la nueva Ley de Telecomunicaciones (artículo 5), es la ANR y no el Ministerio quien debe realizar las invitaciones para el concurso.					
Turquía	No decidido.					

Tabla 11. Licencias UMTS.

3.4.3. Operadores móviles virtuales

País	Debates/Decisiones sobre operadores móviles virtuales
Bulgaria	No existe marco regulador.
República Checa	No existe marco regulador.
Estonia	La ANR había concedido una licencia individual para Vertelson Holding junto con las licencias técnicas necesarias para los códigos de selección de operador, código de operador móvil y señalización. Vertelson Holding todavía no ha comenzado a prestar servicios.
Hungría	No existe marco regulador.
Letonia	No existe marco regulador.
Lituania	No existe marco regulador.
Polonia	No existe marco regulador.
Rumanía	No existe marco regulador.
Eslovaquia	No existe marco regulador.
Eslovenia	Hay una base legal para la prestación del servicio de comunicaciones móviles, pero no una regulación específica para los operadores móviles virtuales. El único proveedor de servicios móviles actualmente, Debitel, es básicamente un revendedor de servicios móviles, aunque ofrece una gran variedad de servicios.
Turquía	No existe marco regulador.

Tabla 12. Operadores móviles virtuales.

4. COMENTARIOS GRETEL

El Nuevo Marco regulador promueve la libre prestación de servicios mediante un único título habilitante, la autorización general.

El otorgamiento de títulos habilitantes es un procedimiento muy específico de cada país, por ello en estos comentarios GRETEL nos limitaremos a tratar el caso español.

Una vez conocida la valoración del Séptimo Informe respecto a España y el contenido de la nueva Directiva sobre títulos habilitantes, cabe preguntarse cuáles podrían ser las características del nuevo ámbito normativo doméstico que resulte del proceso de transposición que se realice en España. Para ello, se presentan en la tabla siguiente de manera resumida las ideas principales de la situación actual del marco de títulos español de acuerdo con el Séptimo Informe junto con algunas aspectos destacables del nuevo marco:

¿Cuáles son los cuellos de botella en España?	¿Qué se pretende en el nuevo marco?
<ul style="list-style-type: none"> • Nueve (9) tipos de diferentes de títulos habilitantes. • Muchas licencias sin transformar. • Tasas administrativas excesivas para grandes operadores. • Dificultades prácticas en la aplicación de los derechos de paso. • Tasas de espectro excesivas. 	<ul style="list-style-type: none"> • Sólo existirán autorizaciones generales. • Transformación de los títulos habilitantes en un plazo breve de tiempo. • Tasas administrativas no proporcionales a los ingresos. Exención para pequeñas empresas. • Medidas para facilitar la aplicación de los derechos de paso. • Tasas de espectro proporcionales, transparentes y no discriminatorias.

Tabla 6. Los cuellos de botella del marco de títulos habilitante en España y algunos conceptos del nuevo marco regulador.

Ante esta comparativa, la transposición de la Directiva al marco regulador español debería de tener en cuenta especialmente los cuellos de botella descritos en el Séptimo Informe y las medidas que propone la Directiva para resolverlos, sin perjuicio de la incorporación de todos los demás aspectos que trata la misma. Por tanto, parece evidente que necesitan resolverse con la suficiente rapidez en España los siguientes aspectos:

- Es necesaria la simplificación de un marco de títulos habilitantes, incluyendo el nuevo tipo de licencia A2 para la prestación de servicios de comunicaciones móviles (operadores móviles virtuales).
- Es necesario que la transformación de los títulos habilitantes concedidos al amparo del régimen anterior a la Ley General de Telecomunicaciones se haga con la mayor rapidez posible. La necesaria transformación de todos los títulos habilitantes concedidos es una buena oportunidad para reequilibrar los derechos y obligaciones impuestos a los operadores.
- Los diferentes aspectos relacionados con los derechos de paso en España han adquirido un gran protagonismo, especialmente con el despliegue de la red de los operadores de cable y el incremento de la alarma social ante los posibles efectos perjudiciales para la salud de las antenas de comunicaciones móviles. Por ello, las medidas aplicadas para facilitar el despliegue de infraestructuras deberían ser uno de los aspectos que con más rapidez se incorporaran a la normativa doméstica, añadiendo los mecanismos que contempla la Directiva para agilizar y facilitar la aplicación práctica de los derechos de paso.

Por último, con respecto a la transposición de la futura Directiva, nuestra esperanza radica fundamentalmente en que haya una armonización plena con respecto al resto de Estados miembros de la UE y no volvamos a repetir la situación tan heterogénea que estamos viviendo con las respectivas transposiciones de la Directiva 97/13/CE.

INTERCONEXIÓN Y ACCESO A REDES

1. INTRODUCCIÓN

En el contexto del nuevo marco regulador, el pasado 12 de julio de 2000 la Comisión de las Comunidades Europeas presentaba una propuesta de directiva relativa al acceso a las redes de comunicaciones electrónicas y recursos asociados, y a su interconexión (COM2000, 384). Esta nueva directiva, cuya redacción definitiva ha sido aprobada en febrero de 2002, será nuestro texto de referencia en la primera parte del capítulo, en la que describiremos las líneas básicas generales que se promueven en la Unión Europea en materia de acceso e interconexión.

Dentro del paquete de disposiciones que constituyen el nuevo marco se encuentra también la regulación de la desagregación del bucle local, tema al que dedicaremos un apartado independiente debido a su fuerte impacto en el mercado de las comunicaciones electrónicas.

El nuevo marco de regulación del acceso/interconexión responde a un dibujo más global de la nueva regulación que la Comisión Europea ha diseñado en la Directiva Marco (COM 2000, 393)¹ para las comunicaciones electrónicas en su conjunto. En esta Directiva la Comisión propone como principio global armonizar la regulación en toda la UE en este sector, así como ir dando paso al control de las normas de la competencia como instrumento de regulación/control antes que a las restricciones (obligaciones *ex ante*) específicas en las cuales se ha basado la regulación hasta ahora. Este proceso de cambio de instrumentos se hará a medida que el objetivo básico del programa liberalizador se vaya cumpliendo: la creación de un marco de competencia efectiva en todos los servicios de comunicaciones electrónicas. Se confía en el mecanismo de la competencia para alcanzar una sociedad de la información abierta y accesible para todos, donde las innovaciones y redes alternativas surjan más fácilmente.

En cuanto a principios reguladores, hay uno que claramente se desprende tanto de la Directiva Marco como de la Directiva concreta del Acceso y la Interconexión: el **Principio de Proporcionalidad** de la regulación. Este principio implica que no debe implementarse más regulación específica sectorial, restricciones, que las necesarias para garantizar un régimen de competencia efectiva y corregir fallos actuales o potenciales del mercado. Además, este conjunto de restricciones debe ser temporal hasta que se alcance una madurez en la competencia efectiva en el mercado relevante.

Las normas de la competencia imponen tan solo restricciones globales al comportamiento de todos los operadores, mientras que la regulación específica sectorial impone restricciones concretas *ex ante* y rígidas al comportamiento de algunos operadores. Al tener un coste mucho mayor la restricción definida *ex ante* sobre un operador, se trata de minimizar esta carga.

En esta Directiva de Acceso y de Interconexión la Comisión se hace eco de la convergencia del sector al proponer como sujetos posibles de este nuevo marco regulador a todas “*las redes de comunicaciones electrónicas y sus recursos asociados*”, con lo que el conjunto de servicios que entran en esta definición se ha ampliado considerablemente con respecto al pasado (redes troncales de tráfico IP, redes móviles...). Esta ampliación de posibles actividades sometidas al control de la competencia o regulación se hace porque se entiende que, dada la convergencia entre redes, regular diferentemente cada tipo de plataforma de comunicación puede causar distorsiones en la competencia efectiva.

¹ COM(2000)393 Propuesta de Directiva del Parlamento Europeo y del Consejo relativa a un marco regulador común de las redes y los servicios de comunicaciones electrónicas.

2. ANTECEDENTES

La interconexión y el acceso son dos servicios que desde el inicio de la liberalización de las telecomunicaciones en la UE han venido siendo regulados muy de cerca. Se entiende que, sobre todo al inicio del proceso de liberalización, estos dos servicios se prestaban sobre una sola infraestructura existente, la del operador histórico, y por tanto se encontraban en una situación de cuello de botella. El objetivo de la Comisión Europea desde el inicio fue promover un sector abierto y competitivo tanto en servicios como en infraestructuras, para lo cual facilitar la entrada de nuevos rivales, en ambos segmentos, era crucial. Dado que se partía de situaciones de monopolio en cada Estado miembro, de operadores históricos verticalmente integrados, era necesario regular la interconexión/acceso para garantizar la entrada de nuevos operadores en condiciones competitivas semejantes a las de los históricos.

En casi todos los países donde se ha liberalizado el sector ha sido necesario introducir soportes jurídicos *ad hoc* para garantizar la igualdad de oportunidades para competir, dado que las normas de la competencia no proveían de suficientes instrumentos jurídicos para, por ejemplo, obligar a dar acceso a los nuevos operadores a la red de los históricos. Es por ello por lo que aparecen distintos enfoques en torno a este elemento a liberalizar: en EEUU se desarrolla la doctrina del componente esencial, por la cual una autoridad pública puede imponer la obligación de contratación del acceso al operador establecido si considera que este elemento de la infraestructura es “esencial” para el desarrollo de la competencia en el sector. Se limita de este modo a un monopolista su libertad absoluta de contratación. En la UE, se adopta otro enfoque por el cual se producen una serie de normas (i.e. Directivas) por las cuales se regula más en detalle estos servicios considerados esenciales. A través de estos instrumentos jurídicos se imponen obligaciones *ex ante* sobre el comportamiento de los operadores históricos y se introduce no sólo la obligación de dar acceso/interconexión, sino también principios adicionales que se entiende son temporales y garantizan la entrada más fluida de nuevos rivales, tanto en el segmento de los servicios finales como en el de las infraestructuras.

Así, ya en la Directiva 96/18/CE y sobre todo en la Directiva 97/33/CE² se establecen las posibles obligaciones de: separación de cuentas, no-discriminación, transparencia, orientación a costes y publicación de una oferta de referencia de los servicios de interconexión³. A nivel nacional la interconexión viene regulada con los mismos principios comunitarios en la Ley General de Telecomunicaciones⁴, en el Real Decreto 1651/1998⁵, en la Orden Ministerial de Marzo de 1999⁶ y en el Real Decreto-Ley 7/2000⁷.

En la Directiva 97/33/CE la Comisión Europea contempla la imposición de ciertas obligaciones a aquellos operadores de telefonía fija que sean declarados dominantes en el mercado de la interconexión. Estas obligaciones son impuestas como un todo y consisten en:

- Obligación de dar acceso.
- De transparencia.
- Obligación de no discriminación en precios del dominante hacia sí mismo y con otros competidores.

² Directiva 97/33/CE del Parlamento Europeo y del Consejo de 30 de junio de 1997 relativa a la interconexión en las telecomunicaciones en lo que respecta a garantizar el servicio universal y la interoperabilidad mediante la aplicación de los principios de la oferta de red abierta (ONP).

³ Muy relevantes también son dos Recomendaciones de la Comisión Europea al respecto: R98/195 CE sobre precios y tarifas de interconexión y R98/322 CE sobre principios de contabilidad de costes a seguir.

⁴ Ley 11/1998 General de Telecomunicaciones.

⁵ RD 1651/1998 de 24 de julio, por el que se aprueba el Reglamento por el que se desarrolla el Título II de la Ley 11/1998, de 24 de abril, General de Telecomunicaciones, en lo relativo a la interconexión y al acceso a las redes públicas y a la numeración.

⁶ Orden Ministerial, de marzo de 1999, por la que se establecen las condiciones para la provisión del acceso indirecto al bucle de abonado de la red pública telefónica.

⁷ RD-Ley 7/2000, de 23 de junio, de medidas urgentes en el sector de las telecomunicaciones.

- Orientación a costes en los precios de interconexión/acceso.
- Separación contable en las actividades de servicios de interconexión/acceso de las demás actividades.

Así, a los operadores fijos con peso significativo en el mercado (PSM), tanto en su oferta de telefonía vocal como en su oferta de alquiler de circuitos, se les imponían las cinco obligaciones. Debe recordarse además que el concepto de PSM hasta hoy aplicado consiste en la regla de superar el 25 por cien de la cuota de mercado.

A los operadores móviles, por contra, únicamente se les imponían las obligaciones de acceso y de no discriminación y, en algunos (pocos) casos, la de orientación a costes. En la Directiva 98/10/CE⁸ se regulaban las obligaciones impuestas a los operadores dominantes relativas al acceso especial, y en la 92/44/CE⁹ se establecían obligaciones relativas al suministro de capacidad de transmisión de líneas alquiladas.

En este cuerpo doctrinal se nombraba además a las ANR como los órganos encargados de vigilar, promover y garantizar la interoperabilidad de los servicios entre redes en beneficio de los usuarios, y se les dotaba de capacidad de intervención en las negociaciones y acuerdos privados entre operadores.

Ya en el Quinto Informe de la Comisión Europea¹⁰ se señalaba que uno de los problemas más relevantes encontrados en el tema de interconexión/acceso en la UE era la demora que los operadores dominantes imponían a las negociaciones con los operadores que demandaban interconexión, así como la falta de actuación rápida y eficaz de las ANR para garantizar los acuerdos en términos equitativos y razonables.

No obstante y dado que los operadores dominantes están obligados a publicar las condiciones y precios de la interconexión/acceso en una Oferta de Interconexión de Referencia, OIR, se ha simplificado mucho el proceso y transmitido información a todo nuevo entrante sobre las condiciones de uso de la red local establecida, aunque siempre hay quejas de entrantes alegando que las OIR a menudo no recogen con el suficiente nivel de detalle las condiciones y la desagregación de servicios y tarifas, con lo que deben comenzar las negociaciones con un problema de información asimétrica acentuado.

Otro problema adicional que se pone de manifiesto es el insuficiente control por parte de las ANR en la supervisión de los principios de contabilidad de costes impuestos a los respectivos operadores dominantes en cada país de la UE. Se observan grandes variaciones en los precios de interconexión de los distintos países cuando los principios a aplicar deberían ser prácticamente los mismos. Aunque es cierto que en el período 1997-2001 los precios regulados de interconexión han convergido notablemente en todos los países de la UE, no hay una fidedigna evaluación de que los precios de interconexión sigan realmente los costes incrementales del servicio, ya que hay una carencia de transparencia y de uniformidad de criterios en la UE, como se observa más adelante.

En cuanto al acceso condicional, éste viene regulado por la Directiva 95/47/CE¹¹, en la cual se establece el principio básico de que los proveedores de acceso condicional no pueden restringir la competencia en el mercado audiovisual negando o impidiendo a otra empresa el acceso a los servicios de acceso condicional.

⁸ Directiva 98/10/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 26 de febrero de 1998, sobre la aplicación de la oferta de red abierta (ONP) a la telefonía vocal y sobre el servicio universal en un entorno competitivo.

⁹ Directiva 92/44/CE del Consejo, de 5 de junio de 1992, relativa a la aplicación de la ONP a las líneas arrendadas.

¹⁰ COM (1999) 537 final.

¹¹ Directiva 95/47/CE, del Parlamento Europeo y del Consejo, de 24 de octubre de 1995, sobre el uso de normas para la transmisión de señales de televisión.

En cualquier caso, desde 1998 los mercados han contemplado una entrada significativa de nuevos operadores, a menudo con red propia, en muchos servicios. En general, la introducción de competencia en la UE se ha dado en primer lugar a nivel de servicios de larga distancia, tanto en servicios como en redes, y más lentamente a nivel de redes locales. Dado que ya existe un marco de condiciones para que se desarrolle la competencia en todas las líneas de negocio, la Comisión Europea prevé que el desarrollo normal del sector implique la existencia de redes o infraestructuras alternativas a las del operador histórico, y por tanto el conjunto de obligaciones *ex ante* impuestas sobre el mismo pueden resultar demasiado onerosas. Éste es uno de los principios que guían el nuevo marco regulador que a continuación exponemos: a medida que en los mercados aparecen agentes y redes alternativas, no es necesario regular tan de cerca al operador histórico y lo deseable sería ir reduciendo la carga reguladora sobre él impuesta.

3. EL NUEVO MARCO REGULADOR EN MATERIA DE ACCESO E INTERCONEXIÓN

Extraemos en primer lugar de este paquete los dos elementos a regular: el acceso y la interconexión.

El acceso en este paquete se define como *“la puesta a disposición de otra empresa de recursos o servicios con fines de prestación de servicios de comunicaciones electrónicas. El término abarca acceso a elementos de redes y sus recursos asociados, servicios que pueden requerir la conexión de equipos por medios inalámbricos o “alámbricos”, el acceso a infraestructuras físicas, a sistemas informáticos, el acceso a redes móviles o a sistemas de acceso condicional para servicios de TV digital”* (COM 2000-384).

La interconexión, que es un tipo concreto de acceso, se define como *“la conexión física y lógica de las redes públicas de comunicaciones electrónicas utilizadas por una misma empresa o por otra distinta, de manera que los usuarios de una empresa puedan comunicarse con los usuarios de la misma empresa o de otra distinta, o acceder a los servicios prestados por otra empresa”* (COM 2000-384).

3.1. OBJETIVOS E INSTRUMENTOS DE LA DIRECTIVA

El objetivo global básico de esta normativa es la implementación de una regulación en el mercado de redes y servicios de comunicaciones electrónicas que sea compatible con los principios del mercado interior, que haga posible una competencia sostenible, garantice la interoperabilidad de servicios y redunde en beneficios para los consumidores. Para ello la regulación debe:

- Fomentar un mercado dinámico que goce de una competencia sostenible tanto en redes como en servicios.
- Incentivar las inversiones.
- Garantizar la libre elección de los usuarios.
- Mantener los objetivos de política pública en materia como la radiodifusión y la protección de los consumidores.
- Garantizar que en los Estados miembros no se apliquen regímenes reglamentarios diferentes que puedan alterar el mercado redundando en un incremento de los costes para los usuarios finales.

La Directiva establece un marco de normas tecnológicamente neutras, aplicable a todo tipo de redes de comunicaciones que presten servicios de comunicaciones electrónicas disponibles al público, independientemente de que se utilicen para la transmisión de voz, fax, datos o imágenes.

Acorde con la línea general que rige la política comunitaria, la directiva de acceso e interconexión se basa en el principio de que las normas sobre competencia deben ser el principal instrumento de regulación en un mercado competitivo, y que la negociación comercial entre las empresas debiera ser el marco en el que se celebrasen los acuerdos de interconexión y acceso a las redes.

Sin embargo, ya que en el sector de las comunicaciones electrónicas existen agentes que durante años han gozado de una posición privilegiada, prestando los servicios en monopolio, y que en el sector de las comunicaciones móviles existen obstáculos jurídicos a la entrada en el mercado por razones de indisponibilidad de espectro, resulta necesaria la intervención de las autoridades nacionales de reglamentación y la aplicación de normas sectoriales *ex ante* que equilibren estas situaciones y conduzcan al mercado de las comunicaciones electrónicas hacia la competencia plena.

La idea de ir eliminando obligaciones al paso que aumenta la competencia ya era apoyada por la mayoría de empresas y entidades que respondieron a la consulta pública sobre la revisión de 1999¹², donde también se manifestaban a favor de mantener la reglamentación específica vigente en el sector de forma paralela a las normas de competencia, suprimiendo dicha reglamentación vigente cuando en el mercado exista suficiente competencia.

Se trata, pues, de crear un clima adecuado que facilite el paso de un mercado con normas *ex ante* a uno con obligaciones *ex post*.

Hay cuatro principios básicos que emanan del nuevo marco:

1. Regulación Proporcional: el cual implica minimizar la carga reguladora impuesta a los operadores, para lo cual se muestra una clara preferencia por el control *ex post* de un mercado, antes que el control regulador *ex ante* (imposición de obligaciones al operador dominante). Si las medidas sectoriales *ex ante* son necesarias, tendrán una duración limitada. El límite vendrá definido por el grado de competencia en el mercado afectado, el cual será objeto de revisión periódica por parte de la ANR relevante.
2. Primacía de negociaciones y acuerdos privados, antes que la intervención en negociaciones de acceso/interconexión.
3. Derecho y obligación de negociar el acceso/interconexión a sus redes y a las de sus competidores por parte de todos los operadores de redes.
4. Competencia de las ANR en la interconexión y resolución de litigios.

Los objetivos del nuevo marco son, en primer lugar, la maximización del excedente social, estimular la innovación y la interoperabilidad de los servicios prestados, así como evitar situaciones de estrangulamiento.

Para asegurar la coherencia y continuidad del marco regulador actual, el nuevo marco retomará las obligaciones impuestas por las directivas vigentes tanto en materia de interconexión (Directiva 97/33/CE), como en acceso y acceso especial (regulado por la Directiva de interconexión, Art.4.2), las obligaciones de suministro de capacidad de transmisión en líneas arrendadas (Directiva 92/44/CEE) y aquellas establecidas por la Directiva de telefonía vocal 98/10/CE, además del reglamento final de la desagregación del bucle¹³. Serán las autoridades nacionales reguladoras (ANR) las encargadas de revisar periódicamente todas estas obligaciones, y a la luz de la nueva definición de peso significativo en el mercado (PSM) decidir cuándo se deben mantener, modificar o eliminar.

El nuevo marco dota a las ANR de la flexibilidad necesaria para seleccionar qué obligaciones *ex ante* en materia de acceso e interconexión deben imponerse a los operadores calificados como poseedores de peso significativo en el mercado. Esta medida representa cierto grado de alejamiento con respecto a la actual Directiva 97/33/CE, que establecía obligaciones *ex ante* comunes para los operadores con PSM en todos los Estados miembros y que se aplicaban como un todo.

¹² Comunicación de la Comisión COM(2000)239. Resultados de la consulta pública sobre la Revisión de 1999 del sector de las comunicaciones y las orientaciones para el nuevo marco regulador.

¹³ COM(2000)394: Reglamento del Parlamento Europeo y del Consejo sobre el acceso desagregado al bucle local.

El marco de regulación que se propone en esta Directiva se puede esquematizar del siguiente modo:

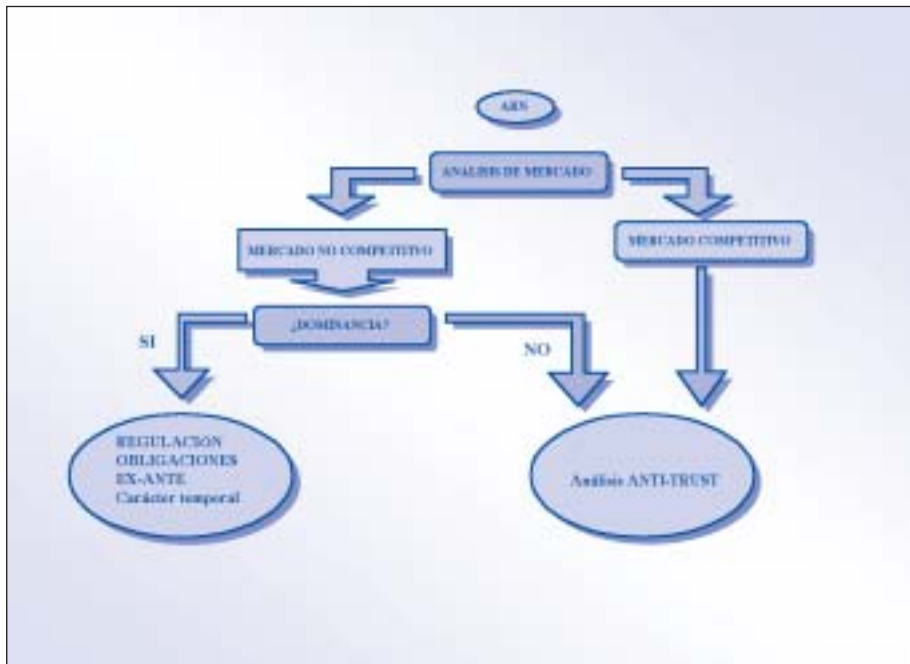


Figura 1. Esquema de aplicación de la Directiva de A&I.

Fuente: Elaboración propia.

Como hemos venido comentando, los instrumentos de intervención y control que velan por la competencia efectiva pueden agruparse en dos conjuntos de instrumentos que implican dos metodologías diferentes de implementación:

- **La regulación específica:** se trata de un tipo de intervención *ex ante*, que ata o restringe el comportamiento del operador considerado dominante desde el inicio y para todo el período regulador. Son básicamente restricciones sobre el comportamiento del operador, que éste debe cumplir en cualquier caso. Si una empresa incumple alguna restricción, incurre en violación de la ley, sin necesidad de demostrar que esa infracción haya obstaculizado o distorsionado la competencia.
- **Normas de la competencia:** se trata de un control sobre la conducta del operador que ocurre una vez que una práctica concreta haya tenido lugar, es decir, *ex post*.

Se presume libertad de acción para el operador en donde las restricciones al comportamiento son de carácter general, aplicables a todos los agentes y vienen definidas por la Ley de Defensa de la Competencia (1989), por Art. 81-83 del Tratado de la UE y por algunos principios generales más específicos del sector. Una empresa puede ejercitar poder de mercado, conseguir los efectos deseados y su conducta será analizada después de los hechos. En sectores muy dinámicos la penalización *ex post* puede ser insuficiente para garantizar la competencia, ya que puede ocurrir que el entrante haya abandonado el mercado. La penalización viene después de haberse realizado alguna práctica, y después de haber sido esa práctica definida como abuso de posición de dominio ya sea individual o colectivo.

El agente protagonista en este proceso de implementación del nuevo marco es sin ninguna duda la ANR. Las ANR son fundamentales en la revisión de las medidas reguladoras, que son función de lo que los reguladores concluyan en su Análisis del Mercado respectivo. Será la ANR la que evalúe el grado de competencia existente en cada mercado en cada momento y, en base a ello, quien

decida qué operadores tienen PSM y la necesidad de mantener, imponer o eliminar las obligaciones iniciales.

Si bien las directrices de cómo conducir el Análisis del Mercado se marcan en un documento de trabajo de la Comisión Europea, el grado de interpretación y maniobra es relativamente amplio. En este sentido, las ANR deberían actuar como las autoridades de defensa de la competencia en casi todos los países de la UE (con un régimen prácticamente similar en la legislación anti-trust): cada ANR será competente en los casos que afecten a su mercado relevante.

La ANR podrá imponer obligaciones adicionales, no recogidas en esta Directiva, bajo dos condiciones:

- para cumplir con acuerdos internacionales de comercio,
- si la ANR considera que es necesario para garantizar la competencia y previo consentimiento de la Comisión Europea en temas de acceso/interconexión.

En cuanto a la obligación de acceso a recursos específicos de las redes, la ANR podrá obligar al operador a dar acceso si considera que la negativa del mismo puede dificultar el desarrollo de la competencia en el mercado. Las obligaciones específicas de acceso se enuncian en un apartado posterior.

Como conclusión de lo expuesto, es importante resaltar la creciente importancia que ha adquirido el papel de las ANR en la nueva regulación del acceso/interconexión, tanto que podemos considerar que el éxito o el fracaso de la nueva regulación propuesta va a estar esencialmente en sus manos, ya que han visto ampliado su campo de actuación al extenderse el alcance de la Regulación y recaer en ellas gran parte de los análisis y decisiones previstos al efecto. El grado de autonomía de los reguladores defendiendo el interés comunitario frente a los intereses nacionales condicionará en gran medida la consecución del objetivo de crear un marco armonizado de actuación en todos los países de la UE.

3.2. ASPECTOS CLAVE DE LA NUEVA DIRECTIVA

3.2.1. Peso significativo en el mercado

El concepto de peso significativo en el mercado (PSM) está definido en la propuesta de directiva relativa a un marco regulador común, y constituye el umbral de aplicación de normas *ex ante* para los operadores notificados en materia de acceso, interconexión, servicio universal y derechos de los usuarios.

Con respecto al tema que nos ocupa en este texto, acceso e interconexión, en la Review 99 se proponía el establecimiento de dos umbrales diferentes, dominancia y PSM, que llevarían asociadas una serie de obligaciones específicas. *Así un operador “dominante” tendría la obligación de satisfacer todas las solicitudes razonables de acceso, a precios basados en los costes y en condiciones no discriminatorias, mientras que un operador con peso significativo en el mercado, tendría la obligación de negociar el acceso, reservándose las autoridades nacionales de reglamentación la potestad de intervenir en caso de conflicto.*

Sin embargo, la introducción de estos dos umbrales fue objeto de numerosas críticas, tanto por parte de los operadores del sector como de las propias autoridades de reglamentación, argumentándose que resultaba confusa y difícil de defender. Finalmente se optó por el establecimiento de un único umbral: el de “peso significativo en el mercado”. Esto es, cada ANR en su Análisis del Mercado definirá qué operadores poseen un “peso significativo en el mercado”, PSM, tal que la ANR, si lo considera conveniente, le puede imponer condiciones *ex ante* o someterle simplemente al control *ex post* de defensa de la competencia.

En otro capítulo del presente libro se ahonda más en el concepto de PSM, analizando su definición y estableciendo criterios concretos para su determinación. En el tema al que se dedica este capítulo, acceso/interconexión, debemos quedarnos con la idea de que el nuevo marco utilizará el PSM como medida de la dominancia de un determinado operador en los mercados relevantes que se definan, y que constituirá el umbral de aplicación de regulación sectorial *ex ante* para estos operadores si, tras reali-

zar el pertinente análisis de mercado¹⁴, la ANR encuentra que un determinado operador se halla en posición de dominancia, entendida ésta como una capacidad de ejercitar poder en el mercado.

3.2.2. Obligaciones *ex-ante*

Basándose en el resultado del correspondiente análisis de mercado, las autoridades nacionales de reglamentación pueden optar por imponer a los operadores con PSM en alguno de los mercados enumerados una o varias de las siguientes obligaciones, con el objetivo de evitar distorsiones de la competencia (obligaciones contenidas en los artículos 9 a 13 de la nueva directiva). Se trata de las obligaciones máximas a imponer, siempre con carácter temporal, hasta que los análisis de mercado demuestren que existe una competencia efectiva.

- **Transparencia**

La ANR puede imponer la obligación de publicidad de precios, condiciones de uso de infraestructuras y cualquier aspecto relevante al operador dominante. Esta obligación se traduce, entre otras cosas, en la publicación de la Oferta de Interconexión de Referencia, OIR.

Lo interesante de esta obligación es que supone un *pre-compromiso* del operador en su política de precios y condiciones de acceso/interconexión, que después se verá obligado a aplicar a todos los operadores que le demanden acceso debido a la obligación de no discriminación.

- **No discriminación**

Consiste en la igualdad de trato por el operador dominante siempre y cuando la asimetría en el mismo pueda dificultar o distorsionar la competencia. Es especialmente relevante en aquellas empresas verticalmente integradas que ofrezcan un recurso esencial a rivales y a la vez compitan con ellos por los clientes en el mercado del servicio final.

- **Obligación de mantener cuentas separadas**

La ANR puede imponer esta obligación para conocer mejor las transferencias internas (entre unidades del mismo grupo). Es de especial relevancia:

- Si se regula algún componente esencial para que no haya estrangulamiento de márgenes por parte del operador dominante, lo que supone conocer el precio al por mayor y el precio al por menor (del servicio final).
- Si se quiere evitar subsidios cruzados entre actividades, unas con precios finales regulados y, otras, actividades en competencia.

Si se impone la obligación de no-discriminación, la separación de cuentas es importante y son obligaciones complementarias.

- **Obligaciones relativas al acceso a recursos específicos de las redes y a su utilización**

Las ANR estarán facultadas a imponer estas obligaciones siempre y cuando la negativa a hacerlo pueda constituir un obstáculo al desarrollo de un mercado competitivo sostenible a escala minorista o no resulte en beneficio del consumidor. En la aplicación de esta obligación la ANR debe considerar dos objetivos en ocasiones contrapuestos:

- por un lado garantizar el acceso de cualquier rival en condiciones no discriminatorias al recurso que se trate (garantizar el derecho de rivales al uso de la red), mientras que,
- por otro se debe respetar a la vez el derecho del operador propietario de la red a explotarla comercialmente, con beneficios y los incentivos a mejoras y ampliaciones en la misma. Puede existir un

¹⁴ El Análisis del Mercado es una pieza clave en el proceso regulador, ya que de este estudio depende qué medidas de intervención, si alguna, se deben aplicar a un mercado y operadores concretos. El procedimiento que deben seguir las ANR para realizar el correspondiente análisis de mercado se define en la Directiva Marco y se explica convenientemente en el capítulo dedicado a esta Directiva.

posible problema de oportunismo por parte de los rivales que solicitan el acceso, si el precio del mismo es justo el coste marginal, ya que entonces el operador propietario de la red no tendrá incentivos a su mejora y ampliación o innovaciones, puesto que esas ganancias de eficiencia se las apropiarán en mayor medida sus rivales al acceder a su red y a las mejoras en condiciones muy ventajosas.

- **Control de precios y contabilidad de costes** (incluidas obligaciones de orientación a costes de los precios de interconexión y/o acceso y aquellas que conciernen a la contabilidad de costes).

Mediante esta obligación se permite a la ANR imponer controles de precios globales o parciales y además imponer la obligación de precios individuales orientados a costes. Esto último es posible únicamente cuando el Análisis del Mercado indique que, en ausencia de este control de precios, el operador podría imponer precios excesivos en detrimento de usuarios finales. Al fijar los precios la ANR deberá buscar la competencia efectiva y tratar de potenciar el máximo beneficio para consumidores. Además, cuando un operador tenga obligación de orientación a costes, éste será el encargado de justificar que esto es así.

3.2.3. Acceso a recursos específicos de las redes

Según la Directiva que estamos analizando, las Autoridades Nacionales Reguladoras tienen la facultad de imponer a los operadores con PSM la obligación de permitir el acceso a los recursos específicos de las redes y/o servicios asociados y autorizar su utilización. En concreto se podrán imponer las siguientes obligaciones:

- Acceso de terceros a elementos de red y recursos específicos; incluido el acceso desagregado al bucle local.
- Libre acceso a interfaces técnicos, protocolos u otras tecnologías clave que sean indispensables para la interoperabilidad de los servicios.
- Facilitar la ubicación u otras modalidades de compartición de instalaciones.
- Prestar servicios necesarios para garantizar la interoperabilidad extremo a extremo de los servicios ofrecidos a los usuarios, con inclusión de recursos necesarios para servicios de red inteligente o de itinerancia en redes móviles.
- Proporcionar acceso a sistemas de apoyo operativos necesarios para garantizar condiciones equitativas de competencia en la prestación de servicios.
- Negociar de buena fe con las empresas que soliciten acceso¹⁵.
- No revocar una autorización de acceso previamente concedida.
- Prestar servicios específicos al por mayor para su reventa a terceros.
- Facilitar la Interconexión de las redes o de sus instalaciones.

Las ANR pueden complementar además las obligaciones anteriores con las condiciones *oportunas, equitativas y razonables*, y deberán tomar también en consideración:

- La viabilidad técnica y económica de la instalación o utilización de recursos para los competidores.
- La facilidad de proporcionar el acceso solicitado en relación con la capacidad disponible en la red.
- La inversión inicial llevada a cabo por el propietario de los recursos así como los riesgos derivados de realizar dicha inversión.
- La necesidad de salvaguardar la competencia a largo plazo.
- Los derechos de propiedad intelectual e industrial, si fuera el caso.
- El suministro de servicios paneuropeos.

¹⁵ Estas últimas cuatro obligaciones fueron añadidas en la Posición Común del Consejo.

3.2.4. Derechos y obligaciones de interconexión

El artículo 4 de la nueva Directiva establece la “norma básica en materia de interconexión”, conforme a la cual, todos los operadores de redes (no sólo los que posean PSM) tienen el derecho y la obligación de negociar su interconexión mutua, sobre una base de carácter comercial.

3.2.4.1. Obligaciones impuestas a organizaciones designadas con PSM

En la tabla 1 quedan resumidas las obligaciones que impone la directiva relativa a la aplicación de los principios de la oferta de red abierta a la interconexión a aquellas organizaciones que han sido designadas como poseedoras de peso significativo en alguno de los cuatro mercados de telecomunicaciones definidos en la propia directiva.

Es importante reseñar que estas obligaciones son resultado del marco regulador vigente a día de hoy y teniendo en cuenta la designación de PSM actual, es decir, sin tener en cuenta las directivas del nuevo marco regulador. Pero ya que la filosofía de la nueva regulación, una vez aprobado el marco, es mantener las obligaciones que procedían de las directivas de interconexión y acceso vigentes actualmente (hasta que el correspondiente estudio de análisis de mercado demuestre la conveniencia de su eliminación o mantenimiento), hemos querido dejarlas reflejadas en la 1, ya que constituyen la pasarela armonizada entre los dos marcos reguladores.

Art.	Tipo de obligación	Mercado de Telecomunicaciones			
		RTC y sus servicios asociados (red fija)	Líneas alquiladas	Redes públicas telefónicas móviles	Servicios telefónicos móviles disponibles al público
Art. 4.2	Satisfacer todas las solicitudes de acceso.	Sí	Sí	Sí	Sí
Art. 6 a	No discriminación.	Sí	Sí	Sí	Sí
Art. 6 b	Disponibilidad de la información para aquellas empresas que soliciten interconexión.	Sí	Sí	Sí	Sí
Art. 6 c	Los acuerdos de interconexión deben ser aprobados por la ARN y deben estar disponibles para las partes interesadas.	Sí	Sí	Sí	Sí
Art. 6 d	Confidencialidad de la información recibida de una organización que desea interconectarse con otra.	Sí	Sí	Sí	Sí
Art. 7(2)	Obligación de transparencia y de orientación a costes de los precios de interconexión .	Sí	Sí	Nota	Nota
Art. 7(3)	Obligación de publicar una oferta de interconexión de referencia.	Sí	Sí	No	No
Art. 7(4)	Obligación de desglosar las tarifas de interconexión.	Sí	Sí	No	No
Art. 7(5)	Sistema de contabilidad de costes apropiado.	Sí	Sí	No	No
Art. 7(6)	Separación de los costes del servicio universal.	Sí	Sí	No	No
Art. 8(2)	Obligación de cuentas separadas: las cuentas relacionadas con la interconexión deben separarse de las procedentes de otras actividades.	Sí	Sí	No	No
Art. 12(7)	Preselección de operador.	Sí	Sí	No	No

Tabla 1. Cronología y características principales del mercado de equipamiento.

^{Nota} Sí, en el caso de que operador de la red telefónica móvil disponible al público o el operador del servicio posea una posición de PSM en el mercado conjunto de telefonía fija y móvil.

Como en un primer momento habrá una continuidad con respecto al actual marco, las obligaciones especificadas en la 1 pueden considerarse como instrumentos de control *ex ante* en manos de la ANR, la cual puede imponer a un operador alguna o todas estas obligaciones una vez que le haya designado como operador con PSM y haya realizado el Análisis de Mercado pertinente.

Una novedad del nuevo marco regulador es que las obligaciones que se imponen a los operadores se definen como las máximas restricciones posibles que una ANR puede llegar a imponer, de modo temporal, a un operador con PSM.

3.2.5. Servicios de acceso condicional

El *acceso condicional* “es la tecnología por la cual se puede controlar el acceso a servicios de TV digital, de tal modo que tan solo los usuarios que estén autorizados a recibir los servicios, efectivamente los reciban”¹⁶.

En el nuevo paquete regulador una novedad se centra precisamente en la regulación de los servicios de acceso condicional para TV digital. En la nueva Directiva se define en primer lugar el servicio de TV digital de formato ancho, que es “el servicio de TV constituido total o parcialmente de programas producidos y editados para su presentación en formato ancho completo. La relación de dimensiones 16:9 constituye el formato de referencia para los servicios de televisión de este tipo”.

3.2.5.1. Principios básicos

El principio global que guía esta regulación es el de la obligación de dar acceso para garantizar que no existan estrangulamientos en la transmisión de señales de TV Digital. Así, “**todos** los proveedores de equipos de consumo que apliquen sistemas de acceso condicional utilizados para el suministro de servicios de TV digital deberán otorgar el acceso a sus sistemas en condiciones equitativas, razonables y no-discriminatorias (ERND)”.

La institución que se encarga de “garantizar y fomentar la adecuación del acceso, la interconexión y la interoperabilidad de los servicios y que ejercerá sus responsabilidades con vistas a promover la eficacia, la competencia sostenible y la maximización de los beneficios para los usuarios finales”, es la ANR.

El nuevo marco recoge y amplía las obligaciones recogidas en la Directiva 95/47/CE. Se mantiene la obligación de dar acceso condicional al transporte de señales que se estableció en la Directiva 95/47, y la obligación de dar acceso en términos equitativos, razonables y no discriminatorios. Pero ahora se amplía el campo posible de aplicación de la regulación a nuevas pasarelas o infraestructuras consideradas esenciales. Cada ANR podrá definir qué pasarelas deben considerarse esenciales, cuando no exista competencia en ellas y deban por tanto ser reguladas, como lo es el acceso condicional. Son ejemplos de nuevas pasarelas incluidas en la regulación del acceso condicional¹⁷:

- Guías de programación electrónicas (EPG).
- Interfaces de programas de aplicación (API).

Se dota además a cada ANR de la potestad de regular, mediante la imposición de obligaciones, nuevas facilidades que emerjan en este mercado, que se considere no funcionan en competencia y que suponen un recurso esencial para los demás prestadores de servicios.

¹⁶ OFTEL 1999.

¹⁷ En la propuesta de Directiva de la Comisión se dejaba abierta la puerta para una potencial incorporación de estas nuevas pasarelas a la regulación del acceso condicional; pero tras la primera lectura, la Posición Común del Consejo ha incluido a las APIs y a las EPGs desde un primer momento.

La ANR está restringida en su intervención y elección de instrumentos por el principio de regulación proporcional que aquí también es de aplicación directa: el recurso a las obligaciones *ex ante* sobre los operadores sólo está justificado cuando la aplicación del derecho anti-trust no baste para obtener los resultados deseados con la misma rapidez.

Una ventaja de la regulación del acceso condicional consiste en que resulta más sencilla de implementar, ya que los principios de acceso equitativo, razonable y no discriminatorio (ERND) son de más directa aplicación que la regulación del acceso/interconexión en base al Análisis del Mercado, determinación de dominancia (PSM) y aplicación de obligaciones *ex ante*.

Existen servicios adicionales donde no queda tan clara la frontera entre lo regulable y lo no-regulable por la ANR. Así, existen también servicios de control de acceso condicional (SCAC), que son los servicios que controlan la oferta a los usuarios finales de ciertos servicios digitales (como pueden ser servicios de banca o de comercio por el televisor). Para el caso del Reino Unido, por ejemplo, OFTEL tiene poderes para intervenir también en estos servicios de control de acceso si considera que implican un estrangulamiento al desarrollo de la competencia en servicios a través de la TV digital.

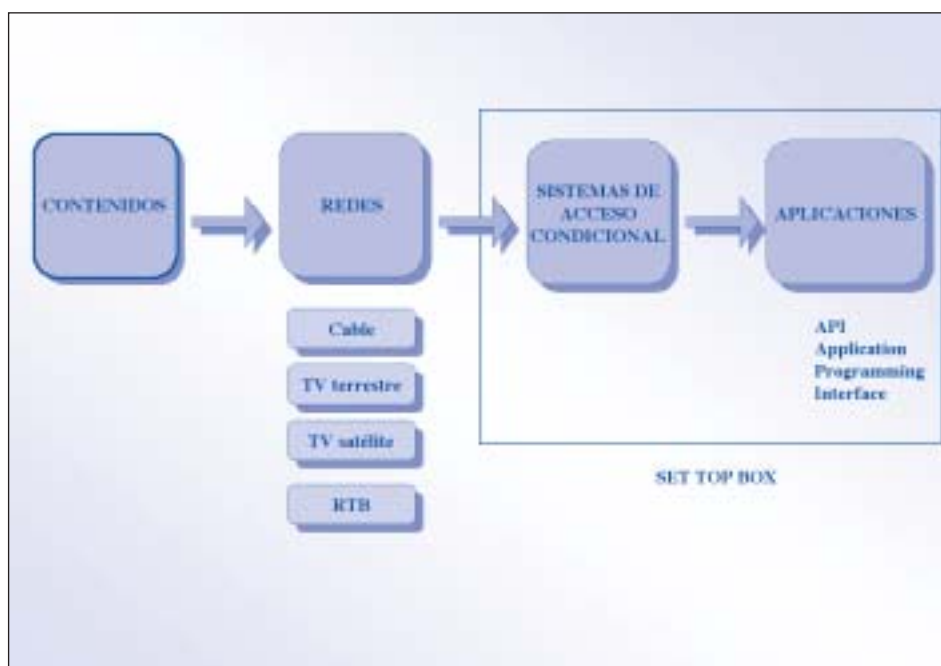


Figura 2. Cadena de valor en sistemas de acceso condicional.

Fuente: Ovum – Elaboración propia.

La regulación obvia el estadio primero: el de contenidos. En el nuevo marco, los contenidos del audiovisual han quedado al margen de la regulación de las “redes de comunicaciones electrónicas y recursos asociados”.

3.2.5.2. Regulación SAC vs Regulación acceso/interconexión

Los servicios de acceso condicional reciben un tratamiento especial en la nueva Directiva: las obligaciones se imponen inicialmente a todos los operadores que proveen la facilidad de acceso condicional, independientemente de que tengan o no PSM, “en la medida en que sea necesario para garantizar el acceso de

los usuarios finales a los servicios digitales de radiodifusión y televisión”. Posteriormente, mediante el análisis de mercado correspondiente que se realizará a intervalos periódicos, las ANR analizarán el grado de competencia y podrán modificar o suprimir las obligaciones impuestas sobre los operadores que se encuentre que no tienen un peso significativo en el mercado en cuestión. Esta modificación o supresión se podrá llevar a cabo siempre y cuando no incida de forma negativa sobre la competencia y sobre la capacidad de los usuarios de acceder a los servicios de “interés general” definidos en la Directiva relativa al Servicio Universal y a los derechos de los usuarios.

Debe tenerse en cuenta que la regulación de los servicios de TV digital es también diferente de la regulación del acceso/interconexión en cuanto que el tipo de obligaciones máximas que pueden imponerse a los servicios de acceso condicional son sólo los principios de dar acceso en condiciones equitativas, razonables y no discriminatorias, mientras que para el acceso/interconexión el conjunto posible de restricciones *ex ante* sobre el operador con PSM es mucho más riguroso.

La nueva Directiva, por tanto, separa el acceso condicional del término general de acceso imponiéndole menor carga reguladora.

A modo de resumen citemos los tres elementos básicos que diferencian la regulación del acceso condicional de la regulación de la interconexión/acceso:

1. Se identifica ya el mercado relevante: el de servicios de TV digital. Por tanto, ya no hay rol para la ANR para que desarrolle en su Análisis del Mercado la delimitación de la extensión del mercado relevante. Para la TV digital, éste ya viene definido *ex ante*.
2. Se imponen obligaciones *ex-ante* (sectoriales): dar acceso en condiciones ERND. Este principio se desvía también del principio de proporcionalidad en la regulación, ya que se aplica sin necesidad de desarrollar un análisis sobre su posible dominancia y condiciones *ex ante* a imponer.
3. La obligación de dar acceso condicional con ERND puede afectar a todos los participantes que produzcan o presten SAC. Esto se desvía del principio de la regulación proporcional que se instaura en la Directiva Marco, por el cual la regulación, y consecuentemente las obligaciones, serán proporcionales y aplicables únicamente a los operadores con PSM. En el tema del SAC, la obligación de acceso puede afectar a *todos* los participantes que produzcan o pongan en el mercado SAC.

3.2.5.3. Obligaciones impuestas a los operadores de SAC

En el Anexo I de la nueva Directiva se citan las obligaciones a que uno o todos los operadores de sistemas de acceso condicional pueden verse sometidos. Entre ellas se encuentran:

- separación financiera de la actividad de suministro de servicio de acceso condicional, de las demás actividades;
- otorgar a todas las entidades de difusión que lo demanden, en condiciones equitativas, razonables y no discriminatorias, el acceso a servicios técnicos que permitan que sus servicios de TV digital sean captados por televidentes autorizados mediante descodificadores gestionados por los operadores de servicios;
- los sistemas de acceso condicional contarán con la capacidad técnica necesaria para efectuar el trans-control de modo poco oneroso, que permita además la posibilidad de un control completo por parte de los operadores de TV por cable en el ámbito local de los servicios que empleen dichos sistemas de acceso condicional;
- ofrecer acceso en condiciones equitativas, razonables y no discriminatorias a los interfaces de programa de aplicación (API) y a las guías electrónicas de programas (EPG).

Asimismo, al igual que la regulación del acceso, estas obligaciones se definen de un modo **temporal**. La ANR podrá suavizarlas a medida que considere que el mercado del acceso condicional a TV digital se va desarrollando en competencia efectiva. El principio que guía esta regulación es la creencia de que

si no se garantiza bien la competencia efectiva, bien una regulación que garantice igualdad de oportunidades a los operadores en el acceso condicional, no será posible el desarrollo en la UE de un mercado competitivo de servicios de TV digital al por menor.

El hecho de que las obligaciones se puedan llegar a imponer de modo horizontal a todos los participantes quizá tenga que ver también con la cercana transición de la TV analógica a la digital por parte de los proveedores de servicios. La autoridad pública pretende desde ahora coordinar la introducción de sistemas de acceso condicional para evitar que aparezcan sistemas incompatibles que puedan dificultar la aparición de nuevos proveedores de servicios en el mercado audiovisual.

3.3. LÍNEAS DE DISCUSIÓN

Las Directivas que constituirán el nuevo marco regulador de la Unión Europea se han sometido al procedimiento de co-decisión habilitado a tal fin y que se describe convenientemente en el capítulo 2 del presente libro.

En los siguientes apartados identificamos, para la Directiva de Acceso e Interconexión, los aspectos más significativos en función de la fase del procedimiento de co-decisión en que han sido planteados, con el objetivo de resaltar aquellos puntos en los que se ha centrado la discusión entre Comisión, Parlamento y Consejo, hasta alcanzar un acuerdo sobre el texto final de la Directiva.

3.3.1. Primera Lectura

La Propuesta de Directiva de 12 de julio de 2001 fue sometida a enmienda en el Parlamento Europeo. De todas las enmiendas presentadas destacamos aquí las consideradas más relevantes en función del tema al que hacen referencia:

3.3.1.1. *Redes móviles*

- La obligación para todos los operadores de telefonía móvil (no sólo los poseedores de PSM) de establecer precios de roaming internacional transparentes y orientados a costes. Puede exigirse a los operadores que informen en tiempo real a los usuarios del precio por minuto de una llamada internacional que conlleve roaming (Enmienda 39-Artículo 12(1)a [nuevo]).

Esta enmienda, que fue apoyada por la práctica totalidad de los parlamentarios, no encontraba sin embargo el respaldo ni de la Comisión ni del Consejo y, por tanto, su contenido no se recoge en la Posición Común. Ha constituido uno de los puntos calientes en la segunda lectura. En un apartado posterior trataremos esta enmienda con más detalle.

- Todos los operadores móviles (no sólo aquellos con PSM) estarán obligados a que sus tarifas de terminación de llamada se fijen sobre una base de orientación a costes (Enmienda 40-Artículo 12(1)b [nuevo]).

Nos encontramos aquí en la misma situación que para la enmienda anterior: Consejo y CE rechazaban firmemente su contenido, mientras que el Parlamento lo defendía unánimemente.

3.3.1.2. *Obligaciones ex-ante*

Las principales enmiendas relativas a las obligaciones *ex ante* son:

- Las autoridades nacionales reguladoras deben llevar a cabo el Análisis del Mercado anualmente a excepción del primer análisis, que deberá realizarse en torno al 30 de septiembre de 2001 (Enmienda 25-Artículo 7(3)).

- Las ANR de cada uno de los Estados miembros impondrán obligaciones *ex ante* a los operadores únicamente en el caso de que la situación competitiva de los mercados así lo justifique, y atendiendo siempre al principio de mínima intervención (Enmienda 26-Artículo 8, párrafo 1).
- Las ANR tienen la facultad de imponer la obligación de control de precios, incluyendo orientación a costes, para el suministro de interconexión y acceso a redes únicamente cuando se hayan identificado distorsiones en los precios durante un período de tiempo no transitorio (Enmiendas 42 y 43-Artículo 13(1)).

Ninguna de estas tres enmiendas fue incluida en la Posición Común del Consejo.

3.3.1.3. *Desagregación del bucle local*

- La propuesta de directiva debe enmendarse para poder incluir lo dispuesto en el reglamento de desagregación del bucle local. Esto facilitará la continuidad en el cumplimiento de las obligaciones de desagregación del bucle impuestas a los operadores notificados hasta que el análisis de mercado demuestre que son innecesarias dichas obligaciones (Enmienda 23-Artículo 6a [nuevo]). No ha sido incorporada a la Posición Común.
- En el anexo de la directiva debe figurar una lista con los elementos mínimos que deben constar en la oferta de referencia de desagregación del bucle (el anexo deberá ser idéntico al existente en el reglamento sobre desagregación del bucle local) (Enmienda 48- Anexo a [nuevo]).

Efectivamente, la Posición Común incluye en su Anexo II esta lista de elementos.

3.3.1.4. *Sistemas de acceso condicional*

- Extensión de la obligación de proporcionar sistemas de acceso condicional en condiciones equitativas, razonables y no discriminatorias, incluyendo en la propuesta de directiva las APIs y EPGs en lugar de esperar a una posterior revisión de la reglamentación para incluirlas (Enmienda 51-Artículo 6(1) nuevo).
- Las obligaciones de acceso condicional son aplicables a todos los operadores proveedores de acceso condicional, no únicamente a aquellos designados como PSM.
- El contenido de estas dos enmiendas sí fue tenido en cuenta en la redacción final de la Posición Común.
- Se establece también la obligación de que todos los decodificadores posean una interfaz común con fecha límite 1 de enero de 2002 (Enmienda 50-Anexo, Parte I, punto (c)[nuevo]). Esta enmienda no se incorporó en la Posición Común del Consejo.

3.3.2. Posición Común

La Posición Común fue adoptada formalmente por el Consejo el pasado 17 de septiembre de 2001. Los principales cambios introducidos respecto a la propuesta inicial de la Comisión hacen referencia a:

- La posibilidad de imponer obligaciones a operadores no designados con PSM.
- Acceso condicional a la televisión digital.

3.3.2.1. *Obligaciones para operadores no designados con PSM*

Los Estados miembros, a través del Consejo, consideraban que en el texto inicial de la Propuesta de Directiva no se daba suficiente libertad a las ANR para imponer obligaciones sobre aquellos operadores

no designados con peso significativo en el mercado. Así, en su posición común han incluido situaciones en las que la actuación reguladora sobre los no poseedores de PSM sí que está justificada.

- Obligación de interconectar

En el nuevo artículo 5(1)(a) se habilita a las ANR para imponer obligaciones “a las empresas que controlen el acceso a los usuarios finales, incluida, en casos justificados, la obligación de interconectar sus redes”.

- Otros casos

En el artículo 8(2) se listan situaciones en las que está justificada la imposición de la lista de obligaciones *ex ante* a los operadores no designados con PSM.

- Garantizar la conexión extremo a extremo, imponiendo la obligación de interconectar redes.
- Garantizar el acceso de los usuarios finales a los servicios digitales de radiodifusión y TV, mediante la obligación de facilitar el acceso a facilidades como: las interfaces de programa de aplicación (APIs) y las guías electrónicas de programas (EPGs).
- Respetar los compromisos internacionales.

3.3.2.2. *Sistemas de acceso condicional*

El texto inicial de la Comisión (en su artículo 6 y Anexo) proponía continuar aplicando las obligaciones básicas recogidas en la Directiva 95/47/CE a todos los operadores de sistemas de acceso condicional para TV digital, independientemente del medio de transmisión empleado (cable, satélite, terrestre). Según esto se debía ofrecer acceso condicional a los *radiodifusores* en condiciones equitativas, razonables y no discriminatorias (ERND). La propuesta de la Comisión fue adoptada por el Consejo e incorporada a la Posición Común.

Por otra parte, se introdujeron una serie de modificaciones respecto a la propuesta inicial de la CE:

- Extensión de la obligación a los APIs y a las EPGs

En la propuesta de Directiva se dejaba abierta la posibilidad de extender las obligaciones a estas facilidades en un futuro. Tal y como hemos nombrado con anterioridad, el PE introdujo una enmienda para que la obligación se introdujera desde el principio, sin necesidad de recurrir a ningún procedimiento específico posterior para incluirla. El Consejo aceptó esta enmienda, por lo que las ANR tienen finalmente total libertad para extender las obligaciones de acceso condicional a APIs y EPGs desde un primer momento.

- Modificación o supresión de obligaciones

La Posición Común ha incorporado un nuevo apartado en el artículo 6 (art.6(4)), mediante el cual se permite a las ANR modificar, mantener o retirar las obligaciones aplicadas si como consecuencia de un análisis de mercado, se encuentra que uno o más operadores no tienen un peso significativo en el mercado bajo estudio. Esta medida sólo es aplicable si además ocurre que:

- La modificación o supresión no afecta negativamente al acceso de los usuarios a cadenas, emisiones televisivas o servicios de radiodifusión que se especifiquen dentro de la Directiva de Servicio Universal.
- Dicha modificación o supresión no incide negativamente en la competencia efectiva en los mercados relacionados con los servicios de TV digital y el acceso condicional.

3.3.3 Segunda Lectura: principales controversias

En la primera lectura, el Parlamento introdujo unas enmiendas controvertidas al artículo 12 por las que se pretendía obligar a todos los operadores de servicios móviles a orientar a costes sus tarifas de ter-

minación de llamadas y de roaming internacional. Tanto Comisión como Consejo rechazaron estas enmiendas y, de hecho, no se incorporaron a la Posición Común.

El Parlamento no parecía dispuesto a ceder y estas obligaciones supusieron la gran lucha entre Parlamento y Consejo en la segunda lectura para conseguir finalmente adoptar la Directiva de Acceso e Interconexión. El parlamentario Mr. Van Velzen, principal impulsor de las enmiendas, declaró con anterioridad a la adopción de la Posición Común que, si finalmente el Consejo no aceptaba estas enmiendas, se encontrarían al Parlamento tratando de bloquear la adopción de la Directiva en la segunda lectura.

La Comisión, por su parte, consideraba inaceptables las enmiendas, puesto que, en su opinión, la regulación de tarifas al cliente final no está dentro del ámbito de la Directiva de Acceso e Interconexión, cuyo alcance se restringe únicamente a los mercados mayoristas.

Los operadores móviles también dieron su opinión. Para ellos, el contenido de estas enmiendas contradice claramente el enfoque del nuevo marco regulador, que se basa en realizar un análisis de mercado previamente a la imposición de cualquier obligación *ex ante*.

En concreto, la enmienda de orientar a costes las tarifas de roaming internacional es considerada innecesaria, puesto que el marco regulador ya permite a las ANR intervenir en el mercado de roaming en caso de encontrar que no existe competencia efectiva. En el caso de la orientación a costes de las tarifas de terminación, los operadores móviles no consideran oportuna la medida debido a que en el Anexo I de la Directiva marco se establece que las ANR evaluarán el grado de competencia existente en el mercado de terminación de llamadas e intervendrán si lo consideran necesario, por lo que no es necesario imponer ninguna obligación con anterioridad a este análisis.

A continuación exponemos las principales enmiendas adoptadas por el Parlamento en segunda lectura. Como vemos, finalmente el PE ha cedido en gran parte con respecto a las tarifas de terminación móvil y de roaming internacional.

3.3.3.1 Principales enmiendas aprobadas

Los principales enmiendas adoptadas por el Comité de Industria en la sesión del 27 de noviembre de 2001 se resumen a continuación:

- Resolución de conflictos

Para el Parlamento es importante que quede reflejado en el texto de la Directiva que las ANR deberán intervenir para resolver un conflicto de acceso o interconexión únicamente si alguna de las partes implicadas lo requiere, nunca a iniciativa propia.

- Roaming internacional

El Parlamento Europeo ha suavizado su enmienda respecto a la que se adoptó en primera lectura (tarifas orientadas a costes).

En la nueva enmienda se establece que la Comisión Europea y las ANR evaluarán regularmente si los precios de roaming internacional, mayoristas y minoristas, de los operadores móviles están basados en los principios de competencia efectiva. Con esta nueva propuesta parece que el Parlamento está cediendo ligeramente para lograr alcanzar un acuerdo final.

Asimismo, se incluye una enmienda mediante la cual los operadores móviles deberán informar a sus clientes, de forma transparente, de las tarifas de roaming internacional al mismo tiempo que deben implementar un sistema interactivo que permita comparar los precios de diferentes operadores.

- Tarifas de terminación de llamada

De forma similar a lo propuesto para los precios de roaming, el Parlamento ha adoptado una enmienda por la cual se requiere que la Comisión Europea analice regularmente si las tarifas de terminación

de llamada en las redes de los operadores móviles se basan en los principios de la competencia efectiva. Este análisis se llevará a cabo mientras que estas tarifas no estén orientadas a costes.

De nuevo aquí se ve una disposición del Parlamento de destensar la cuerda y poder adoptar la Directiva con menos problemas.

- Control de precios de acceso e interconexión

Según la enmienda del PE, las ANR únicamente podrán imponer a los operadores con PSM la obligación de control de precios (incluyendo orientación a costes) si tras realizar el pertinente análisis se encuentra un fallo en el mercado bajo estudio.

La definición que se da de fallo en el mercado es: cuando un operador es capaz de mantener precios excesivamente elevados durante un período de tiempo no transitorio o de comprimir los márgenes, en perjuicio de los usuarios finales.

- Servicios de TV digital interactiva

Según la nueva enmienda, los proveedores de servicios de TV digital interactiva sobre las nuevas (no las actuales) plataformas deberán utilizar un API único, abierto y compatible, que se haya estandarizado por un organismo europeo reconocido. Esta obligación debe aplicarse a todos los medios de transmisión de TV digital (cable, terrestre y satélite).

3.3.4. Aprobación final de la Directiva

En la reunión del Consejo Europeo celebrada en Bélgica los pasados 21, 22 y 23 de diciembre se acordó la adopción del nuevo paquete regulador (Marco, Acceso e Interconexión, Servicio Universal y Derechos de los usuarios, Autorizaciones y Decisión del Espectro), cumpliendo así con las expectativas de la presidencia belga, si bien el texto consolidado de la Directiva, tal y como será publicado en el Diario Oficial de las Comunidades Europeas (DOCE), no ha sido presentado hasta febrero de 2002, ya bajo presidencia española.

4. REGULACIÓN DE LA INTERCONEXIÓN: TARIFAS

4.1. SERVICIOS Y NIVELES DE INTERCONEXIÓN

Los dos principales servicios de interconexión son las de terminación y acceso, que definimos convenientemente a continuación:

- **Servicio de terminación:** El operador que ofrece este servicio finaliza en su propia red una llamada entregada previamente por el operador interconectado.
- **Servicio de acceso:** El operador que ofrece el servicio de acceso entrega al operador interconectado una llamada proveniente de un usuario que, estando conectado físicamente a su red, haya seleccionado a dicho operador mediante alguno de los mecanismo habilitados para tal fin.

Estos servicios pueden ofrecerse a nivel local, en tránsito simple o en tránsito doble¹⁸. Como definición utilizamos la que se da en la OIR 2001 de Telefónica, si bien en la mayoría de países de la UE se ofrecen los servicios de interconexión a estos mismos niveles.

¹⁸ En el caso español, en la última OIR, la de 2001, se introduce un nuevo nivel de interconexión: el nivel metropolitano, disponible para aquellos operadores que se interconecten a una central con consideración metropolitana a efectos de interconexión. Aparecen sendos servicios de acceso/terminación a nivel metropolitano que permiten el acceso y terminación desde y hacia los abonados cuya numeración esté incluida en el rango de numeración cubierto por dicha central.

La creación de este nivel de interconexión cambia la naturaleza de la central local, convirtiéndola en una central de tránsito para las centrales locales con las que mantiene conectividad.

- **Acceso/terminación a nivel local:** Este nivel está disponible para aquellos operadores que se conecten a una central local autónoma¹⁹. Permite el acceso y terminación desde y hacia los abonados cuya numeración dependa de dicha central local.
- **Acceso/terminación en tránsito simple:** Este nivel está disponible para aquellos operadores que se conecten a una central de tránsito²⁰. Permite el acceso y terminación desde y hacia los abonados cuya numeración dependa de dicha central de tránsito.
- **Acceso/terminación en tránsito doble:** Este nivel está disponible para aquellos operadores que se conecten a una central de tránsito. En este caso, permite el acceso y terminación desde y hacia los abonados cuya numeración no dependa de dicha central de tránsito.

4.2. PRINCIPIOS DE LA REGULACIÓN DE LOS PRECIOS DE INTERCONEXIÓN

La interconexión en toda la UE está sometida a control directo por parte de la ANR. El proceso regulador se basa en la publicación por parte del operador considerado dominante en este mercado de una Oferta de Interconexión de Referencia (OIR), la cual puede ser corregida y reformulada por la ANR.

Esta OIR constituye el catálogo de precios y condiciones de interconexión que el operador dominante aplicará a todos los operadores que demanden interconexión/acceso, y tiene un papel fundamental en el mercado:

1. Como compromiso de precios (*ex ante*) por parte del operador que oferta la interconexión.
2. Como mecanismo de transmisión de información a todos los posibles operadores de las condiciones de la interconexión.

En la formulación de la OIR el operador dominante está sometido a la publicación de una contabilidad de costes desagregada para los servicios implícitos en la interconexión, y debe guiar sus propuestas de precios en base a los costes reales de prestación de cada uno de los servicios diferenciados.

Los servicios de acceso y terminación han venido siendo regulados de un modo semejante en toda la UE. Desde el inicio del proceso, la Comisión Europea se preocupó de regular los principios de la tarificación de la interconexión a una red del operador histórico en base a la obligación de dar acceso, transparencia, no discriminación y orientación a costes de las tarifas. Dado que hasta recientemente no han existido contabilidades de costes desagregadas en muchos países de la UE, la Comisión Europea ha venido publicando intervalos de precios de interconexión entre los que fluctuaban las distintas ofertas reguladoras de cada país miembro, con especial referencia a lo que era la “mejor práctica” o *benchmarking*.

Pero esta regulación necesita de la implementación de una contabilidad de costes. No hay una contabilidad común todavía a todas las ANR, por lo que en ocasiones los principios de imputación de costes (en especial los comunes y compartidos) puede variar de un país a otro.

Además de lo anterior, y aun cuando se parte de un marco de referencia común a nivel comunitario, se observan importantes diferencias cuando se comparan los distintos modelos de interconexión vigentes en los distintos Estados miembros.

A título de ejemplo, se incluye para el caso de España, la OIR de agosto de 2001, con los precios y modalidades aprobados por la CMT.

¹⁹ Sólo disponible para operadores con licencia individual tipo B (caso español).

²⁰ Disponible para operadores con licencia individual de tipo A o B (caso español).

Precios interconexión OIR 2001		
	Horario normal	Horario reducido
Servicios Acceso/Terminación (céntimos de euro/minuto)		
Acceso/Terminación Local	0,76	0,46
Acceso/Terminación Metropolitano	1,05	0,63
Acceso/Terminación Tránsito Simple	1,16	0,70
Acceso/Terminación Tránsito Doble	2,22	1,33
Servicios Tránsito (céntimos de euro/minuto)		
Tránsito Nacional	1,91	1,04
Tránsito extensión Local	2,22	1,33
Tránsito Unicentral	0,42	0,23
Nivel Metropolitano	90% del precio del tránsito simple	
Descuentos INTERNET		
Acceso/Terminación Local	—	
Acceso/Terminación Metropolitano	La conmutación en Local es gratuita	
Acceso/Terminación Tránsito Simple	La conmutación en Local es gratuita	
Acceso/Terminación Tránsito Doble	—	
Tarifas Planas INTERNET (euros/mes)		
Acceso Local/Metropolitano	—	11,12
Terminación Local/Metropolitano	—	2,10
Acceso Tránsito Simple	—	13,82
Terminación Tránsito Simple	—	2,70
Acceso/Terminación Tránsito Doble	—	—
Interconexión por Capacidad, Voz + IP [2Mbps] (euros/mes)		
Local	1.326,11	
Metropolitano	1.675,21	
Tránsito Simple	2.027,58	
Tránsito Doble	3.873,80	
Interconexión por Capacidad, IP[2Mbps] (euros/mes)		
Local	1.326,11	
Metropolitano	1.423,06	
Tránsito Simple	1.627,34	
Tránsito Doble	—	

Tabla 2. Precios Interconexión OIR 2001.

De esta oferta se podría decir que es la más completa y agresiva del contexto comunitario, ya que al margen de que se haya producido una reducción media sobre la OIR 2000 de los precios en torno al 25 por cien (lo que sitúa a éstos entre los mas bajos de Europa, como se aprecia mas adelante) existen

asimismo descuentos por volumen de tráfico, lo que hace que los precios efectivos estén por debajo de los nominales, a lo que se une asimismo la modalidad de interconexión por capacidad, que se aplica no sólo a Internet sino también a la telefonía vocal, algo que desde luego es excepcional en la Europa comunitaria.

A pesar de que esta variedad de criterios dificulta la armonización en la UE y puede suponer una de tantas barreras de tipo administrativo a la unificación de los mercados, es cierto que los precios de interconexión son relativamente similares en toda la UE y, lo que es más relevante aún, en todos los países se da una tendencia hacia la convergencia de estos precios regulados con respecto a lo que se entiende es la “mejor práctica” por parte de la Comisión Europea, salvando, claro está, las excepciones comentadas, que en la práctica pueden suponer diferencias importantes de unos Estados miembros a otros.

Separamos a continuación en los servicios de interconexión lo que es el de terminación de llamadas y el de acceso a la red.

4.3. SERVICIO DE TERMINACIÓN

4.3.1. Terminación en redes fijas

Las tarifas de terminación en la UE varían de país a país en cuanto a su estructura.

La tarifa total puede contener tres posibles partidas:

1. Una parte fija.
2. Un pago por establecimiento de interconexión.
3. El precio variable (por minuto de interconexión).

Hay países que tan solo disponen de la parte 3 (el pago por minuto), como España, Italia, Irlanda, Alemania, Reino Unido y Austria. En otros, las tarifas disponen de los elementos 2 y 3 (el pago por establecimiento y el pago por minuto): Holanda, Portugal. Y por último existen países que tienen la estructura de los tres pagos: Noruega, Dinamarca, Suecia y Bélgica.

La comparación entre estas tres estructuras tarifarias no es, pues, directa. A continuación hacemos una comparación del precio de terminación en España (que sólo dispone del precio variable por minuto) antes de la última modificación de la OIR (OIR2001) con, bien los países que como España sólo disponen de tarifa variable por minuto (Alemania, Austria, Reino Unido, Italia e Irlanda) o bien con todos los países de la muestra (13), para los cuales se ha calculado el coste medio de una llamada de 3 minutos de duración para cada tipo de tránsito.

Ambas comparaciones dan con un dibujo similar: en España, el precio de terminación (local y tránsito simple) se sitúa bastante por debajo de la media de la UE, aunque algo por encima tanto en el horario normal como en el reducido. En términos absolutos para el período 1998-00 ha disminuido significativamente en especial el tránsito simple y la tarifa local, premiando así a aquellos operadores que despliegan más red.

Algo interesante a resaltar es cómo los países que disponen de tarifas de interconexión no lineales (países con * o con **) muestran en líneas generales precios variables (por minuto) menores.

En el período 1998-2000 las tarifas de interconexión en la UE prácticamente se mantuvieron constantes en lo referente a la tarifa local, mientras que se redujeron un 20 por cien las de tránsito doble y un 6.5 por cien las del simple. En España las reducciones en estos precios han sido más significativas en el tramo local y en el tránsito simple²¹.

²¹ La situación en España ha cambiado de forma significativa. En agosto de 2001 la CMT aprobó la modificación de la OIR de Telefónica con unas rebajas superiores al 26 por cien de media. Las reducciones más importante se aprobaron para las tarifas en tránsito simple, las más utilizadas por los principales competidores de Telefónica, que se ven rebajadas en un 22.8 por cien en horario normal y en un 40.5 por cien en horario reducido. Por el contrario, la tarifa en tránsito doble, la que utilizan los operadores que revenden minutos de red, ha aumentado ligeramente, reflejando el claro interés del regulador por incentivar la construcción de red propia en detrimento de la reventa de tráfico.

Tarifas de Terminación	España		UE (16) **		UE (13) **	
	punta	valle	punta	valle	punta	valle
terminación local	0,76	0,46	0,86	0,52	0,85	0,55
metropolitana	1,05	0,63				
en tránsito simple	1,16	0,7	1,34	0,83	1,27	0,94
en tránsito doble	2,22	1,86	1,92	1,17	1,83	1,13

* precios de tarifa lineal aplicada en 6 países (estructura tarifaria anular: solo disponen del pago por minuto): Alemania, Austria, Irlanda, Italia, España y Reino Unido.

** precio calculado como pago medio de una llamada de 3 minutos para 13 países.

Tabla 3. Comparación de precios de terminación España - UE (año 2000, en céntimos de euro)

Fuente: OIR 2000 TESA - Comisión Europea.

La 3 muestra la comparación de las tarifas de terminación de llamadas con un valor medio calculado para distintos países. Si queremos ver el valor concreto de los precios en cada país podemos acudir a las figuras que aparecen en el recientemente publicado Séptimo Informe de la Comisión Europea²², que contiene datos proporcionados por cada una de las ANR, en agosto de 2001²³. Todas las gráficas se refieren a tarifas de terminación en redes fijas (en céntimos de euro) para una llamada de 3 minutos realizada en horario normal.



Figura 3. Tarifas de terminación en redes fijas- Nivel local.

Fuente: Séptimo Informe y OIR 2001.

²² COM (2001) 706.

²³ Se incluyen los precios de la nueva OIR 2001.

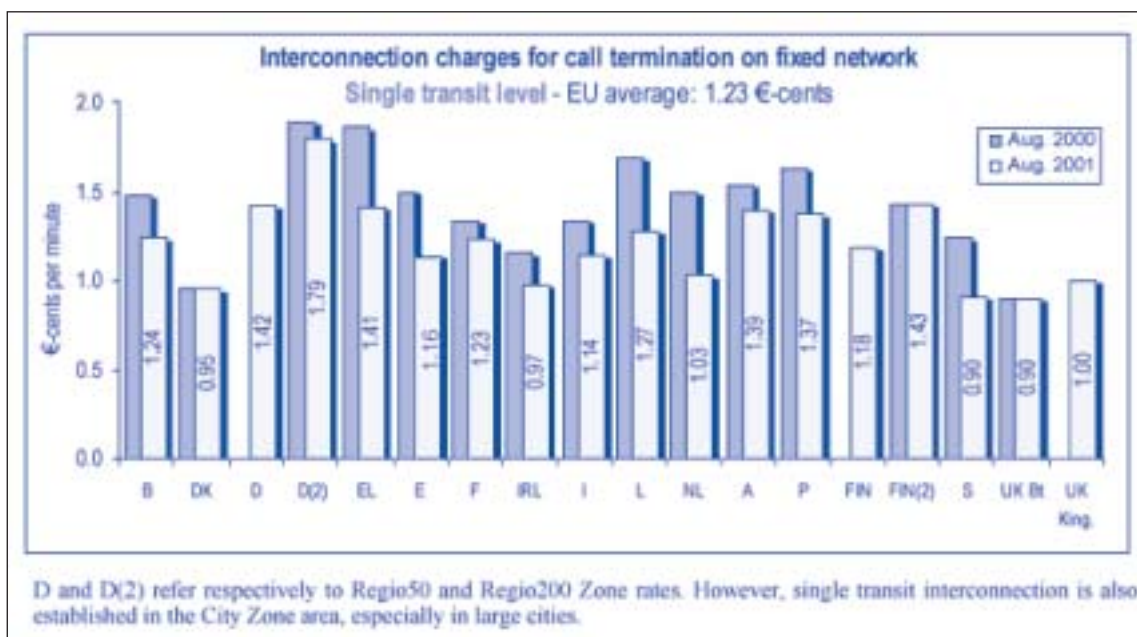


Figura 4. Tarifas de terminación en redes fijas – Tránsito simple.
Fuente: Séptimo Informe y OIR 2001.

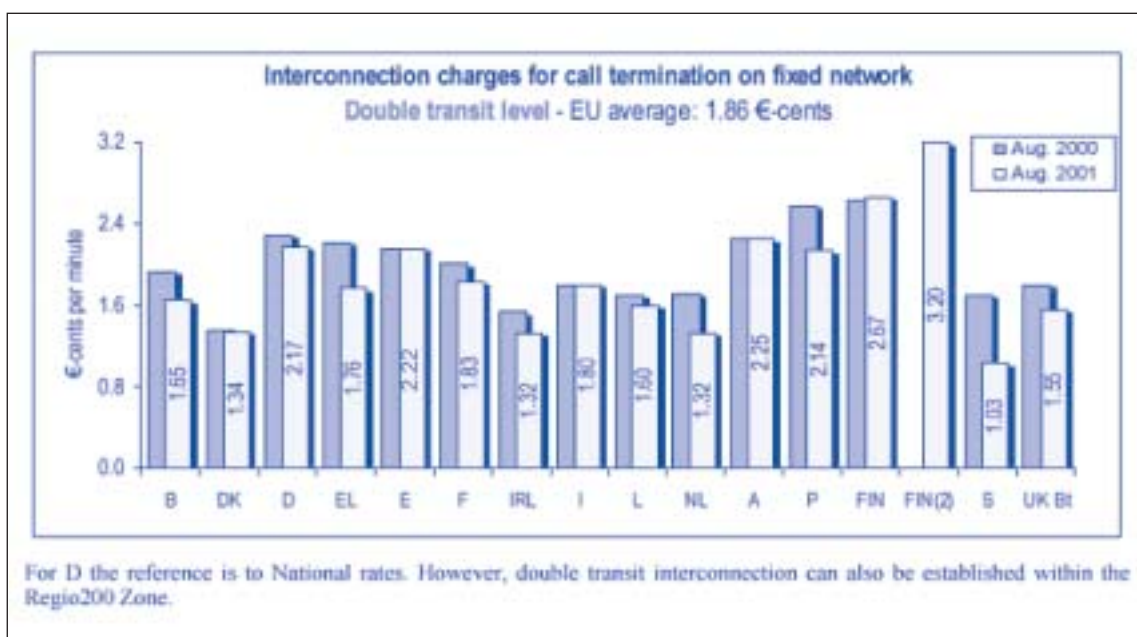


Figura 5. Tarifas de terminación en redes fijas – Tránsito doble.
Fuente: Séptimo Informe y OIR 2001.

En relación a las figuras anteriores debemos hacer notar que:

- Alemania no utiliza la misma distinción en niveles (local, tránsito simple, tránsito doble) que el resto de países de la UE. Este país cuenta con 4 niveles de interconexión y no existe una correspondencia directa entre ambos.
- En Finlandia, existen aproximadamente 50 operadores con PSM, por lo que en las figuras únicamente se han representado los precios aplicados por los dos operadores principales.
- Los datos referidos a Holanda datan de julio de 2001.
- Los datos correspondientes a Francia no incluyen el coste por minuto asociado al puerto de 2Mbit/s, a pesar de que ART sí que lo tiene en cuenta, para que la comparativa sea más real.

De las figuras se observa cómo los países que en su tarifa incluyen el pago fijo muestran normalmente después precios (por minuto) menores. Este tipo de estructura puede ser de mucho interés en el futuro.

De hecho, la CMT planteó en España una consulta pública para conocer los puntos de vista de los operadores ante la posibilidad de cambiar la estructura de precios de interconexión que permitiese pasar de un régimen donde la base es la duración (el actual), a otro con una metodología basada en pagos (fijos) por capacidades de red local contratada. Finalmente, en agosto de este año se aprobó la medida y se introdujo en la OIR de Telefónica para el 2001 un nuevo modelo de interconexión basado en capacidad, que de hecho supone descuentos significativos sobre la tarificación por minuto, tal como se deduce de los precios mencionados con anterioridad.

Este tipo de tarifa supone mejores incentivos a la inversión en redes alternativas locales, y si se ofrece junto con la tarifa lineal actual, cada operador nuevo puede elegir aquella tarifa que mejor le convenga. Si uno de los objetivos del Gobierno es la promoción de inversiones en redes, muy en especial redes locales, se transmiten mejores señales con este tipo de tarificaciones.

Aunque aún no es una realidad, es muy posible que la telefonía IP y otros servicios emerjan con fuerza en el sector. La tarificación con redes IP, por ejemplo, se basa en capacidad (prioridad en el tráfico y cantidad de bits transmitidos) y no en la duración del servicio. De ahí que un modelo de interconexión por capacidad parezca más apropiado para estos nuevos servicios.

En España, si cabe con mucho mayor énfasis que en los demás países de la UE, la tarifa de interconexión ha ido reduciéndose sustancialmente en los últimos 4 años. En 1998 para la tarifa de terminación se distinguían tres tramos horarios (punta, normal y reducido), pero a partir de junio de 2000 se consideran tan solo dos (normal y reducido). Comparamos ahora la evolución de la tarifa de terminación de llamadas (en local, tránsito simple y doble) en los últimos 4 años, cogiendo tan solo la tarifa del horario normal, con la tarifa media en la UE.

	1998		1999		2000		2001	
	España	Media UE	España	Media UE	España	Media UE	España	Media UE
terminación local	1,5	0,98	0,99	0,99	0,9	0,9	0,76	0,85
metropolitana					1,35		1,05	
en tránsito simple	2,33	1,54	1,39	1,47	1,5	1,44	1,16	1,23
en tránsito doble	2,99	2,43	2,67	2,13	2,16	1,98	2,22	1,86

Tabla 4. Evolución tarifas de determinación en redes fijas, en céntimos de euro.

Fuente: Comisión Europea (2000), Séptimo Informe (2001), OM (Marzo 1997), OIR (1999), OIR (2000), BOE (Nov. 2000), OIR (2001).

4.3.2. Terminación en redes móviles

Las tarifas de terminación en redes móviles, es decir el precio que el operador donde se origina la llamada paga al operador móvil propietario de la red donde se termina ésta, ha sido considerado, en el Sép-

timo Informe de la Comisión Europea como uno de los aspectos cruciales a los que deben enfrentarse las autoridades reguladores de los Estados miembros.

Las tarifas de terminación en red móvil establecidas en cada uno de los países varían en un rango muy amplio; así, en tres miembros de la UE (Grecia, Italia y Portugal) el precio que se cobra por la terminación es el doble del que fija el país con tarifas más bajas (Reino Unido). Otros, como España, Francia, y Finlandia tienen precios muy próximos al máximo. El valor medio de la tarifa de terminación es de 18.16 céntimos de euro, diez veces superior a la correspondiente media para la terminación en redes fijas, en tránsito doble.

Para la Comisión, este amplio rango de variación, en concreto desde 12.44 céntimos hasta 23.69 céntimos, no puede justificarse con la teórica diferencia de costes de una llamada en red fija o móvil porque, aunque el coste en una red móvil es mayor, no tanto como para explicar un margen tan importante. De ahí que existan serias dudas sobre la competitividad de este mercado.

Todos los reguladores están de acuerdo en que el problema proviene del hecho de que sea el lado llamante, en lugar del llamado, el que asuma el pago de la tarifa de terminación.

Entre los operadores, cada parte sostiene opiniones contrapuestas. Así, los operadores fijos argumentan que no hay competencia en el mercado de la terminación móvil, ya que si testamos la competencia mediante un indicador que calcula la tarifa de terminación en red móvil como la mitad del coste de esa llamada en una red propia, observaríamos que el resultado de este test revela la existencia de tarifas discriminatorias.

Los operadores móviles no están de acuerdo con la anterior argumentación. Para ellos, es obvio que existen ahorros en los costes de una llamada en red propia. Opinan que la competencia viene garantizada por la posibilidad que tiene el usuario final de realizar una llamada eligiendo entre diferentes vías (fijo, móvil, voz sobre IP, etc.) y que, además, una reducción de las tarifas de terminación redundaría en un incremento de márgenes para los operadores fijos, en especial para el operador dominante.

A continuación, la 6 ilustra las tarifas de terminación de llamada en las redes móviles de los operadores con PSM de la interconexión, para distintos Estados miembros. En aquellos países donde no se ha realizado designación de PSM se indica la tarifa del operador principal²⁴.

Todos los datos se refieren a agosto de 2001 y han sido obtenidos de los datos de los reguladores, a excepción de Alemania y Holanda, para los que la CE ha realizado una estimación a partir de los datos de los que disponía en agosto de 2000.

En cinco países (Francia, Italia, España, Finlandia e Irlanda) hay dos operadores que poseen PSM de la interconexión; de ahí que muestren dos tarifas diferentes, excepto en Irlanda y España, donde los operadores con PSM aplican los mismos precios de terminación.

Actualmente, con el marco vigente, los reguladores cuentan con:

- Las directivas de la Oferta de Red Abierta (ONP), para imponer medidas reguladoras, incluyendo la orientación a costes, a los operadores designados con PSM en el mercado nacional de la interconexión.
- Las reglas de la competencia.
- Reglas de la legislación nacional.

²⁴ Operadores principales:

- Dinamarca: Operador principal → TDC Mobil
- Grecia: Cosmote
- Luxemburgo: P&T
- Portugal: TMN
- Finlandia: Sonera y Radiolinja
- Reino Unido: Cellnet y Orange por ser los dos operadores con la mínima y máxima tarifa respectivamente.

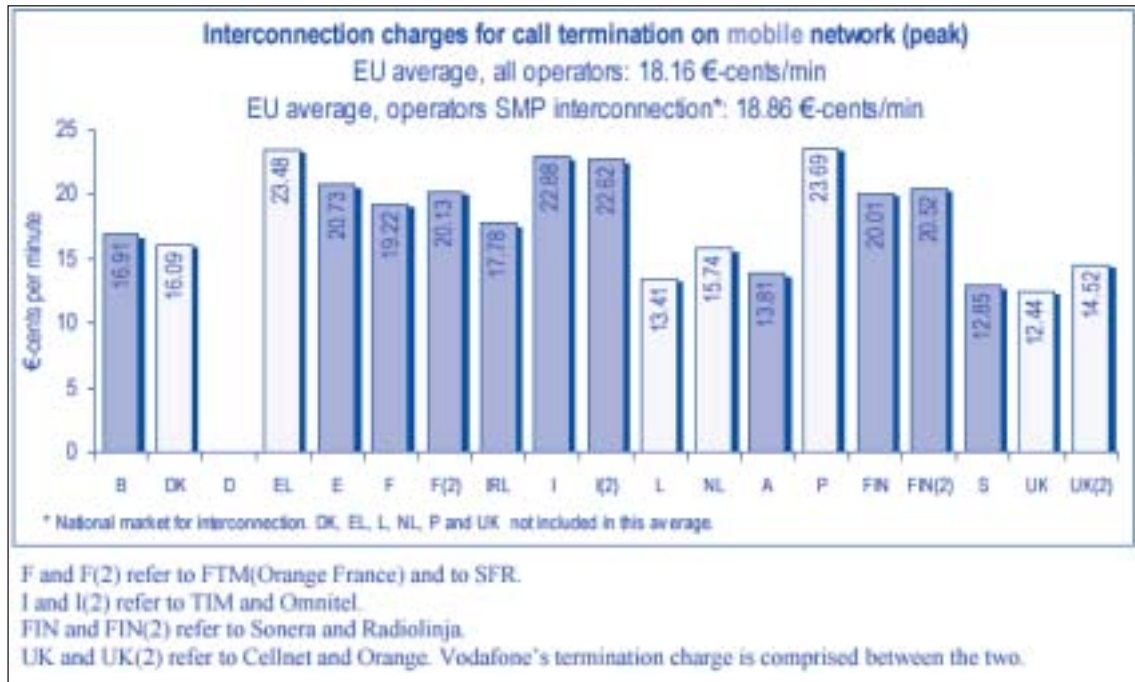


Figura 6. Tarifas de terminación de llamadas en redes móviles.

Fuente: Séptimo Informe.

Las ANR deben, según la CE, estudiar opciones para remediar estos precios excesivos, basándose en la Directiva de Interconexión o en el Derecho de la Competencia. Sin embargo, no va a resultar sencillo salvar las divergencias en los escenarios reguladores de cada país.

Para ilustrar lo anterior, citamos ahora los nueve escenarios reguladores existentes en Europa:

- Francia-Irlanda-Suecia-Austria²⁵: Las ANR imponen la obligación de orientación a costes de las tarifas de terminación a aquel/aquellos operador/es móviles designados como poseedores de PSM de la interconexión.
- Bélgica: BIPT designa al/los operadores con PSM de la interconexión y les impone una reducción de las tarifas basándose en las comparativas europeas.
- Italia: Se designan operador/es con PSM de la interconexión, pero aún no están claras las actuaciones reguladoras que van a imponerse.
- España: Vodafone y Telefónica Móviles han sido designados como poseedores de PSM de la interconexión, pero aún no se ha concluido el análisis de su contabilidad de costes.
- Portugal-Reino Unido: Las ANR no designan operadores con PSM de la interconexión, pero tienen competencias de control de precios imponiendo tarifas “adecuadas” y “proporcionales” a todos los operadores móviles.

²⁵ Austria únicamente hasta octubre de 2001. A partir de esta fecha el regulador no aplica el principio de orientación a costes a ningún operador móvil, ya que no hay operadores designados con PSM ni en el mercado móvil ni en el de interconexión. En caso de tener que intervenir en un conflicto, el regulador empleará el principio de “costes apropiados”.

- Dinamarca-Luxemburgo-Holanda: Los reguladores no designan a ningún operador como poseedor de PSM de la interconexión y, consecuentemente, no imponen ningún tipo de control de precios.
- Alemania: En Alemania, no hay ningún operador designado con peso significativo ni en el mercado de la interconexión ni en el móvil.
- Grecia: Hay operadores con PSM móvil, pero no en el mercado de la interconexión.
- Finlandia: Los operadores designados con PSM móvil tienen una carga reguladora especial, pagar una tarifa de cliente final (concepto contrario al de interconexión) por terminar una llamada originada en una red fija.

4.4. SERVICIO DE ACCESO

España muestra precios nominales del acceso (en sus distintas modalidades) por debajo de la media de la UE, aunque algo superiores en el tránsito doble, que es el menos utilizado. Atendiendo a los precios efectivos, esto es, teniendo en cuenta los descuentos por volumen, se sitúan aún más a la baja.

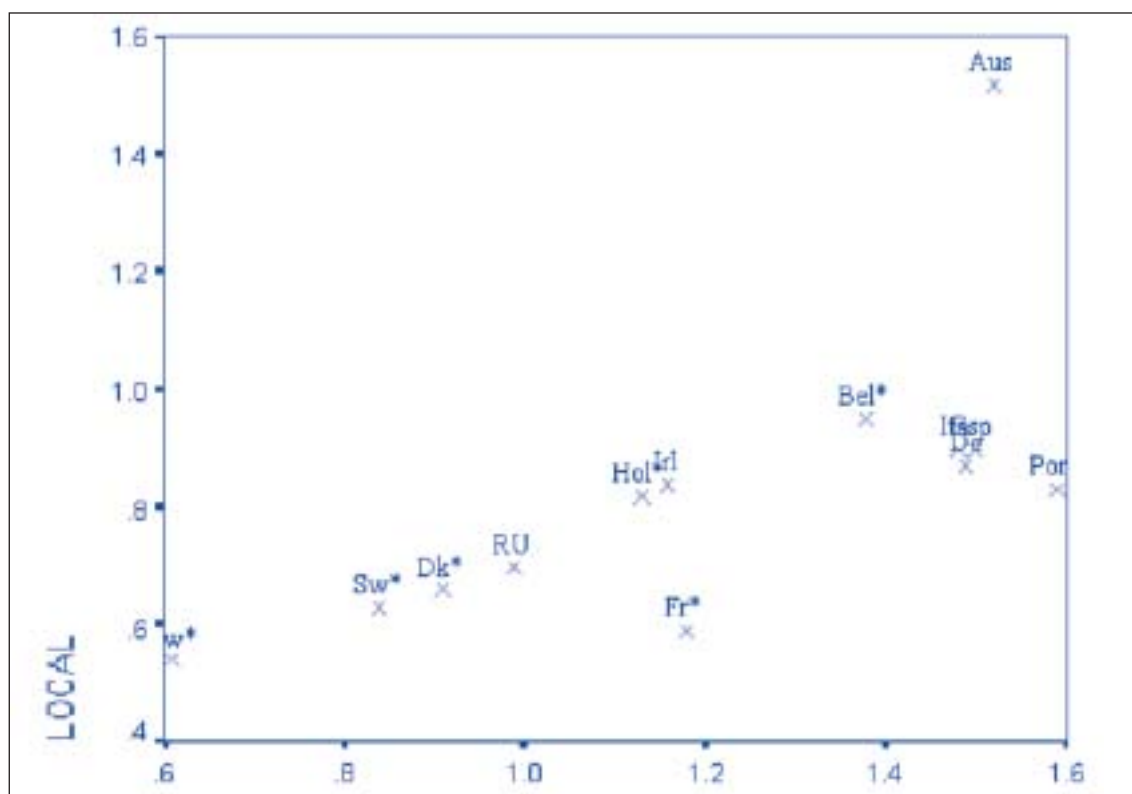


Figura 7. Tarifas de acceso local (eje vertical) y de acceso en tránsito simple (eje horizontal) en horario punta - año 2000 (en céntimos de euro).

Los países * imponen, además del precio variable (por minuto) un pago por establecimiento de cada acceso (set up). Los países ** imponen además de estos dos pagos, uno adicional de carácter fijo.

Fuente : Comisión Europea.

Es importante resaltar cómo los países con pagos fijos en la tarifa del acceso muestran después precios variables (por minuto) menores.

Tarifas de acceso cents, €	España		UE (6) *		UE (13) **	
	punta	valle	punta	valle	punta	valle
terminación local	0,9	0,64	0,95	0,53	0,87	0,56
metropolitana	1,35	1,05				
en tránsito simple	1,5	1,17	1,35	0,84	1,3	0,98
en tránsito doble	2,16	1,86	2,05	1,22	1,69	1,1

* precios de tarifa lineal aplicada en 6 países (estructura tarifaria similar: solo disponen del pago por minuto): Alemania, Austria, Irlanda, Italia, España y Reino Unido.

** precio calculado como pago medio de una llamada de 3 minutos para 13 países: Alemania, Austria, España, Irlanda, Italia, Reino Unido, Francia, Suecia, Noruega, Bélgica, Portugal, Holanda y Dinamarca

Tabla 5. Comparación precios de acceso (local, tránsito simple y doble) en el año 2000.
Fuente: CMT 2000, Comisión Europea (2001) y BOE (Nov. 2000).

5. DESAGREGACIÓN DEL BUCLE DE ABONADO

5.1. INTRODUCCIÓN

La introducción de la competencia en el sector de las Telecomunicaciones ha demostrado ser un motor fundamental para el desarrollo del sector y la provisión de servicios más innovadores. Sin embargo, la persistencia de segmentos de mercado en los que no existen posibilidades de elección o éstas se presentan de modo limitado, ocasiona una falta de dinamismo y reduce los estímulos para la adopción de avances tecnológicos.

El bucle de abonado del operador tradicional sigue siendo en la actualidad el único medio generalizado para llegar a todos los usuarios finales, constituyendo un auténtico “cuello de botella” a la hora de hacer accesibles a todos los ciudadanos los beneficios de la liberalización y la Sociedad de la Información.

En su Comunicación sobre la revisión de 1999, la Comisión señalaba que un acceso desagregado al bucle local aumenta la competencia y que, además, puede acelerar la introducción de los servicios de acceso a Internet de alta velocidad. Durante la consulta pública sobre la revisión²⁶ se llegó a un amplio consenso acerca de la necesidad del acceso desagregado a los bucles locales para la creación de servicios avanzados en un entorno competitivo.

Una vez que el Consejo de Europa dio su aprobación a la idea de la desagregación, se realizó una consulta pública a la que debían contestar todos los agentes implicados. Los distintos puntos de vista se recogieron en la Comunicación de la Comisión sobre el acceso desagregado al bucle local, de 26 de abril de 2000²⁷ (en adelante, La Comunicación). El 25 de mayo, La Comisión publica una Recomendación²⁸

²⁶ COM (2000) 239: Comunicación de la Comisión. Resultados de la consulta pública sobre la Revisión de 1999 del sector de las comunicaciones y las orientaciones para el nuevo marco regulador.

²⁷ COM (2000) 237: Comunicación de la Comisión sobre el acceso desglosado al bucle local: prestación competitiva de una amplia gama de servicios de comunicación electrónica, incluidos los multimedia de banda ancha e Internet de alta velocidad.

²⁸ 200/417/CE: Recomendación de La Comisión, de 25 de Mayo de 2000, sobre el acceso desglosado al bucle local – Diario Oficial L 156 de 29/06/2000 p.44.

(La Recomendación) donde se establecen disposiciones detalladas sobre cómo debía realizarse el desglose del acceso local.

El proceso se culmina el 18 de diciembre de 2000, fecha en que se publica, en el contexto del nuevo marco regulador, el definitivo Reglamento del Parlamento Europeo y del Consejo sobre el acceso desagregado al bucle local (en lo sucesivo el Reglamento), directamente aplicable en cada Estado miembro y cuya transposición debía realizarse antes del 31 de diciembre de 2000.

Tres son, por tanto, los documentos base que emplearemos en el análisis: Comunicación, Recomendación y Reglamento, a cuyo contenido haremos referencia a lo largo de todo el texto.

El objetivo de nuestro estudio es revisar el proceso seguido en la Unión Europea hasta imponer la obligación de desagregar el bucle en todos los países miembros, así como analizar las razones que justifiquen esta decisión y las implicaciones que conlleva. Al ser la única medida del nuevo paquete regulador que ya ha sido traspuesta a la legislación nacional de cada uno de los Estados miembros, podremos analizar también el grado de implementación de la apertura del bucle local en los distintos países cuando ha pasado un año desde que se adoptó el Reglamento.

5.2. DESAGREGACIÓN DEL BUCLE: CRONOLOGÍA

Calendario Unión Europea e-Europe:

- | | |
|--|----------------------|
| • Aprobación por la Comisión Europea (CE) | Diciembre '99 |
| • Aprobación por el Consejo Europeo (Lisboa) | Marzo '00 |
| • Sesión pública sobre desagregación del bucle de abonado | Febrero '00 |
| • Recomendación de la CE sobre desagregación del bucle de abonado | Mayo '00 |
| • Resolución de la CE (propuesta de Reglamento) sobre desagregación del bucle de abonado | Julio '00 |
| • Reglamento final sobre el acceso desagregado al bucle local | Diciembre '00 |

5.3. DEFINICIONES IMPORTANTES

5.3.1. Definición de bucle local

En la Recomendación se define el bucle local como el circuito físico de línea de par trenzado metálico que conecta el punto de terminación de la red en las dependencias del abonado a la red de distribución principal o instalación equivalente de la red pública de telefonía fija.

La regulación sólo es aplicable al bucle metálico local. Los bucles de fibra óptica de alta capacidad que se suministran de forma directa a los usuarios no son objeto del Reglamento, por considerarse que se trata de un mercado específico que se está desarrollando en condiciones de competencia, no resultando necesario, por tanto, la intervención de la regulación.

5.3.2. Subbucle local

El Reglamento de desagregación de la CE define el subbucle local como: un bucle local parcial que conecta el punto de terminación de la red en las dependencias del abonado a un punto de concentración o a un punto específico de acceso intermedio de la red pública de telefonía fija. Tiene sentido hablar de desagregación del subbucle local tanto en el acceso completamente desagregado como en el acceso compartido al par de cobre.

5.3.3. Operador notificado

A efectos del Reglamento se entiende por operador notificado aquel operador de la red telefónica pública fija notificado por su correspondiente ANR como poseedor de un peso significativo de mercado en el suministro de redes y servicios públicos de telefonía fija con arreglo a las Directivas 97/33/CE, 92/44/CEE y 98/10/CE.

Es importante no confundirlo con el nuevo concepto de peso significativo en el mercado de la Directiva Marco del nuevo paquete regulador. Recordemos que dicha directiva todavía no ha sido traspuesta en los distintos países; por lo tanto, los conceptos en ella definidos no son de aplicación para la normativa vigente en la actualidad.

5.3.4. Acceso desagregado al bucle local

Comprende el acceso completamente desagregado y el acceso compartido al bucle local, sin que ello implique cambio alguno en la propiedad del bucle local.

5.3.5. Acceso completamente desagregado al bucle local

El suministro a un operador autorizado de un acceso al bucle local o al subbucle local del operador notificado, que autoriza el uso de la totalidad del espectro de frecuencias disponible en el par trenzado metálico.

5.3.6. Acceso compartido al bucle local

El suministro a un operador autorizado de acceso al bucle local o al subbucle local del operador notificado, que autoriza el uso del espectro de frecuencias de la banda no vocal del par trenzado metálico; el bucle local continuará siendo utilizado por el operador notificado para prestar el servicio de telefonía fija al público.

5.3.7. Ubicación o ubicación física

Es la provisión, en los edificios donde se albergan los elementos de red en los que se facilita acceso desagregado al bucle de abonado local, de espacio, recursos técnicos, condiciones de seguridad y de acondicionamiento necesarios para la instalación de los equipos empleados por los operadores autorizados y su conexión a los bucles de abonado de la red del operador notificado.

5.3.8. Ubicación distante

La instalación de los equipos empleados por los operadores autorizados en un edificio distinto del que alberga los elementos de red en los que se accede al bucle de abonado, y su conexión con dichos elementos.

5.3.9. Ubicación virtual

El albergamiento, instalación y mantenimiento por el operador notificado de los equipos que sean necesarios, empleados por los operadores autorizados para el acceso desagregado al bucle de abonado.

5.3.10. Recursos asociados al acceso desagregado

Son los recursos relacionados con el suministro de acceso desagregado al bucle local, en particular los recursos de ubicación, los cables de conexión y los sistemas de tecnología de la información pertinentes, cuyo acceso sea necesario a un operador autorizado para suministrar servicios en condiciones competitivas y razonables.

5.4. MODALIDADES DE ACCESO

Antes de comenzar con la Regulación de la desagregación como tal, creemos conveniente señalar, desde un punto de vista más técnico, las distintas opciones de las que dispone un nuevo entrante para acceder al bucle local de los operadores establecidos.

Distinguimos las siguientes modalidades de acceso al par de cobre:

- Acceso completamente desagregado al bucle local.
- Acceso compartido al bucle local.
- Acceso indirecto o *bitstream*.

Las dos primeras opciones pueden ofrecerse a nivel de bucle o subbucle local, tanto con ubicación física como en distante o virtual. En los apartados siguientes se presentan los esquemas de red más significativos del acceso desagregado al bucle local.

5.4.1. Acceso completamente desagregado al bucle local con ubicación física

En esta forma de acceso, el par de cobre se alquila a un tercero para su uso exclusivo, incluyendo tanto las frecuencias vocales como las altas frecuencias del par. El arrendador pierde el control de la relación con su cliente para la prestación de servicios de comunicaciones, y las obligaciones de servicio universal que pueda tener el arrendador no son ya aplicables al cliente.

Esta modalidad permite el uso exclusivo de todo el espectro de frecuencias disponible en la línea de cobre, de forma que se pueden explotar al máximo sus posibilidades, utilizando tecnologías y servicios xDSL (x Digital Subscriber Line) más avanzados y con mejores prestaciones. En concreto el VDSL (Very high speed DSL) permite alcanzar velocidades de hasta 60 Mb/s, a distancias de 500 m. aproximadamente.

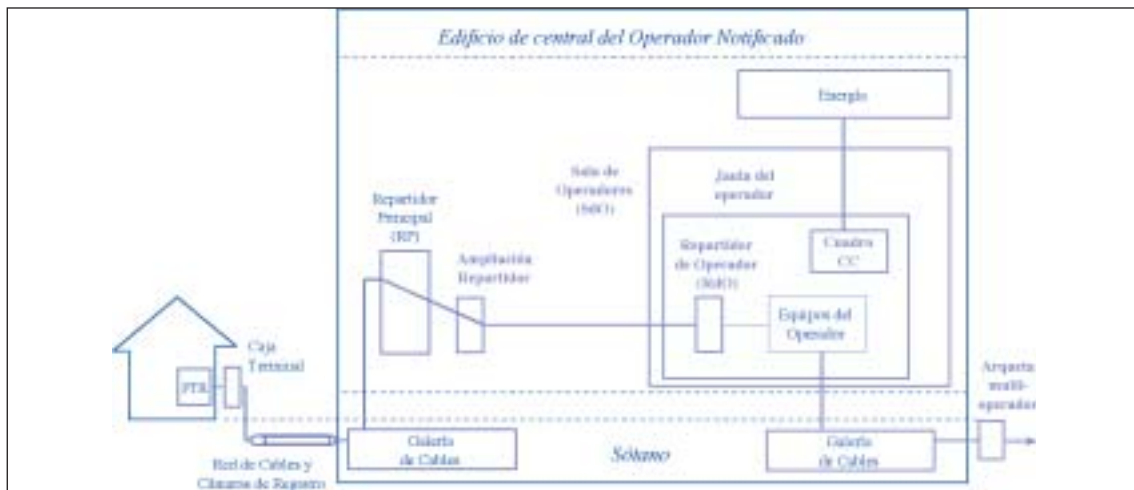


Figura 8. Esquema del acceso completamente desagregado con ubicación física.

Fuente: Telefónica de España.

5.4.3. Acceso compartido al bucle local con ubicación física

En esta modalidad, el operador preexistente cede el uso de las altas frecuencias del par de cobre al nuevo operador, quedándose con la gestión de las frecuencias vocales. El notificado retiene, por tanto, los derechos y obligaciones que conciernen a la telefonía vocal, incluyendo los servicios de emergencia.

En este caso, la nueva empresa puede ofrecer algunos servicios de datos de alta velocidad a través del mismo bucle local utilizando sus propios módems ADSL de alta velocidad. La máxima velocidad que pueden alcanzar es de 8 Mb/s (en sentido descendente). Según la recomendación G.992.1 de la UIT, el ADSL puede alcanzar sus velocidades máximas (8 Mb/s de bajada y 1.5 Mb/s de subida) a una distancia no superior a 4 Km. La conexión también permite la prestación de servicios de telefonía vocal en la banda de frecuencia básica de la misma línea.

El tráfico telefónico y el de datos se disocian mediante un “splitter” (separador) que se sitúa antes del conmutador del operador notificado.

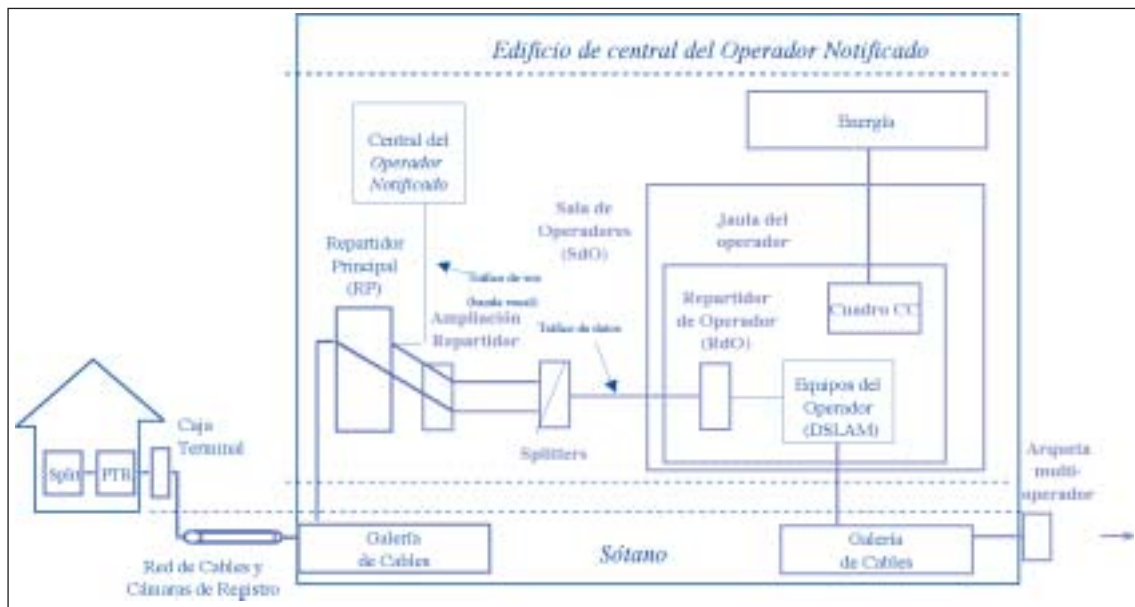


Figura 9. Esquema del acceso compartido con ubicación física.

Fuente: Telefónica de España.

Hay dos variantes básicas del acceso compartido (en función de quién sea el propietario y de dónde se encuentre el banco de filtros o splitters). En la variante 1, el operador notificado proporciona el splitter y se encarga de su mantenimiento; en cambio, en la variante 2, es el operador entrante o beneficiario quien proporciona dichos splitters.

La variante 1, representada en la figura 9, es la opción más extendida y que mejor permite garantizar la calidad de los servicios en la banda vocal al operador notificado.

5.4.3. Acceso desagregado al bucle local con ubicación distante

En la figura 10 se presenta el esquema de red correspondiente al acceso completamente desagregado al bucle de abonado asociado a un servicio de ubicación distante. En este caso, los equipos utilizados por los operadores autorizados se instalan en un edificio distinto del que alberga los elementos de red en

los que se accede al bucle local, y se conectan a dichos elementos. Conviene destacar que, en el contexto del Reglamento europeo y nacional español de acceso al bucle, se entiende por acceso desagregado tanto el acceso completamente desagregado como el acceso compartido. En la figura 11 se presenta el esquema de red correspondiente al acceso compartido al bucle de abonado asociado a un servicio de ubicación distante, al objeto de comparar los recursos asociados de estas modalidades de acceso dependiendo de si se utiliza ubicación física o distante.

En el caso de ubicación distante se utiliza el servicio de tendido de cable externo para conectar el repartidor principal del operador notificado con el repartidor del operador en un edificio distante del edificio de central del operador notificado.

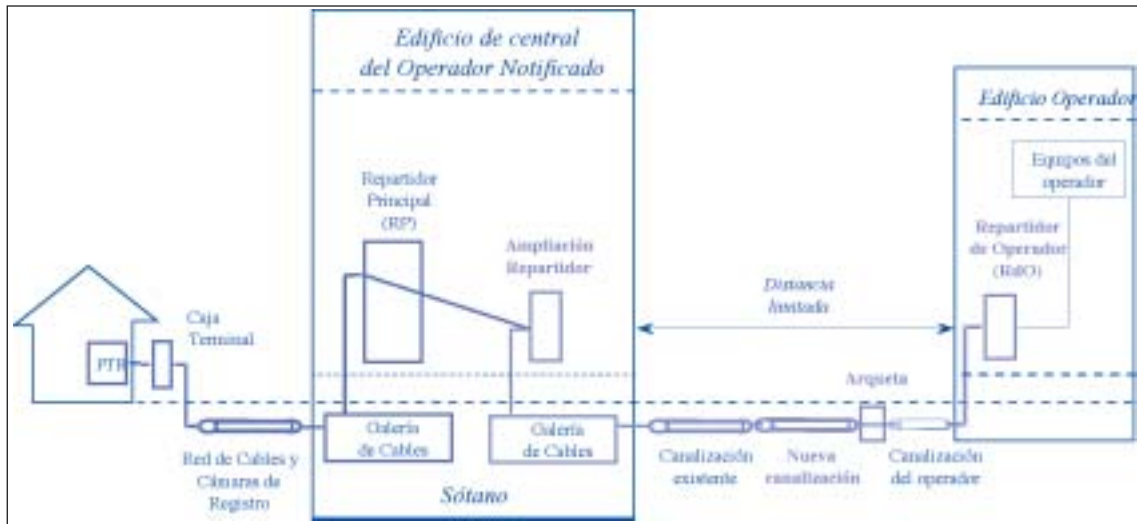


Figura 10. Esquema del acceso completamente desagregado al bucle con ubicación distante.

Fuente: Telefónica de España.

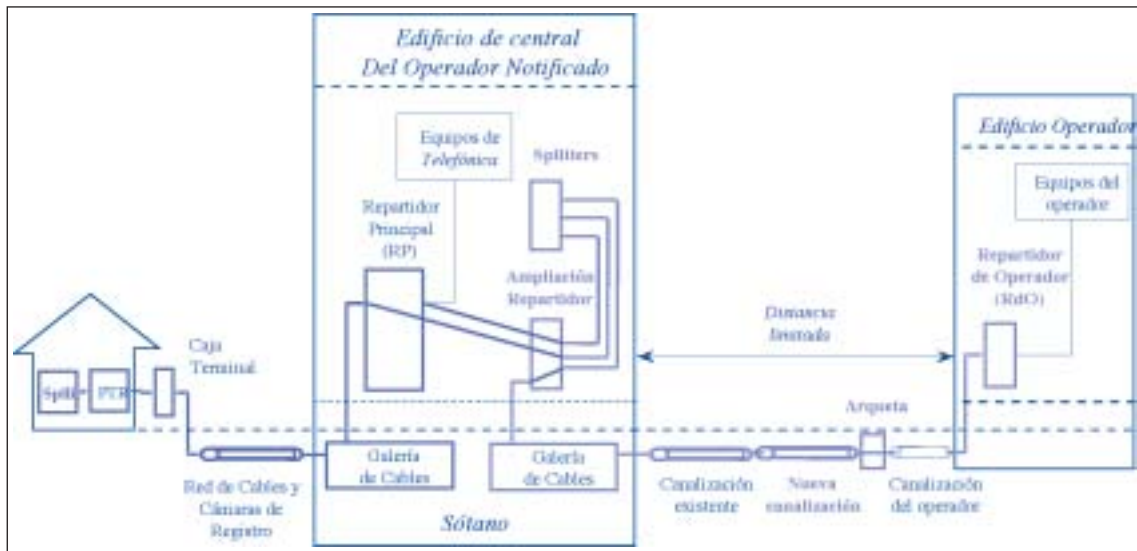


Figura 11. Esquema del acceso compartido al bucle con ubicación distante.

Fuente: Telefónica de España.

5.4.4. Bitstream o acceso indirecto

Esta modalidad de acceso consiste en la conexión a la red del operador notificado, que, mediante la incorporación de cualquier tecnología, permite a otros operadores autorizados el uso de una capacidad de transmisión definida sobre el bucle de abonado, pudiendo añadir este operador capacidades de transporte adicionales y, en su caso, de concentración hasta el punto donde se ofrece el acceso indirecto.

El esquema se muestra en la figura siguiente:

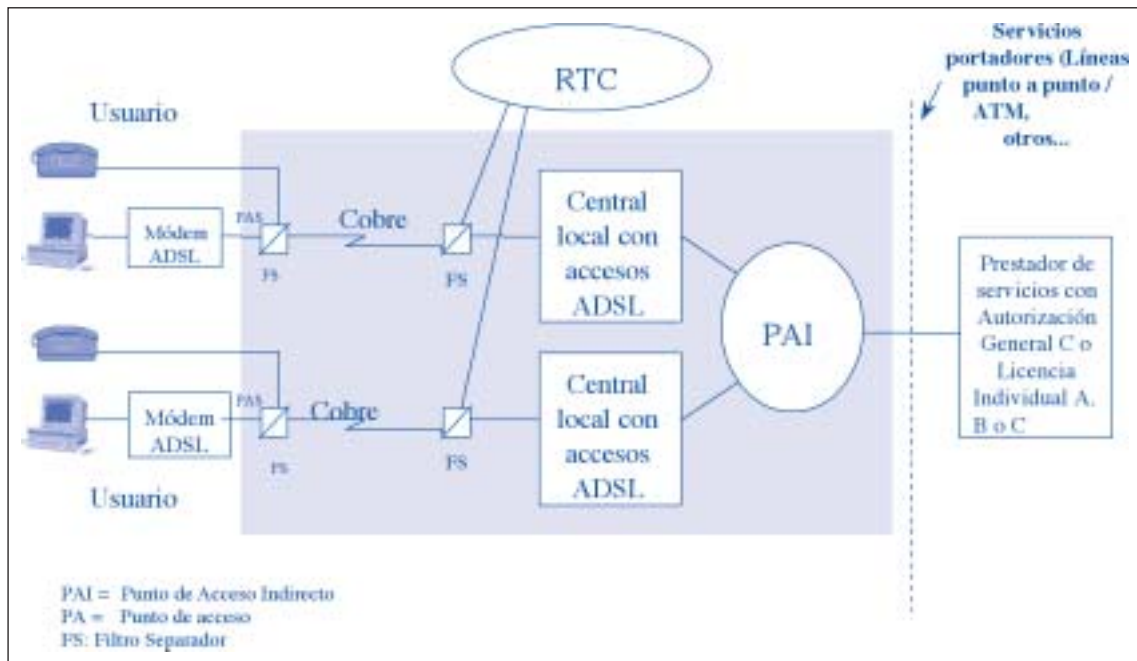


Figura 12. Esquema de red del acceso indirecto o "bitstream" con tecnología ADSL.

Fuente: Telefónica de España.

El acceso indirecto posibilita a una empresa recién introducida en el mercado el poder prestar servicios de banda ancha sin necesidad de construir su propia red, ya que el operador notificado o dominante puede prestar servicios de transmisión al resto de operadores, utilizando su red ATM o IP, para transportar tráfico de los competidores desde el DSLAM (Digital Subscriber Line Acces Multiplexer), situado en el edificio de la central del operador dominante, hasta un punto donde éstos ya tenga presencia. De esta forma, se exige al nuevo operador de tener que descender a nivel de central local.

Si ahora nos situamos en la perspectiva del operador notificado, la prestación del servicio de acceso indirecto es una opción muy interesante, ya que no obstaculiza la modernización gradual de la red de acceso local, es decir, la sustitución del cobre por la fibra, porque esta modalidad de acceso no implica acceso físico de terceros a los pares de cobre.

Sin embargo, en la Comunicación de la Comisión sobre el acceso desagregado al bucle local se afirma que este tipo de servicio no debe existir nunca por sí solo, ya que permite al operador incumbente mantener el control del ritmo al que se crean los servicios de acceso de alta velocidad, así como establecer el plan de cobertura de los mismos. El acceso indirecto debe ser un servicio complementario a los otros dos descritos con anterioridad; de hecho, en la mayoría de los países europeos no se ha regulado el acceso indirecto, salvo en España, donde está regulado desde el año 1999.

Ateniéndonos a la normativa comunitaria, la provisión de esta modalidad de acceso no está dentro de la Oferta de Referencia de Acceso al Bucle de Abonado de los operadores notificados; si bien si un operador incumbente ofrece servicios de acceso indirecto a cualquiera de sus filiales, deberá entonces ofrecer este servicio a otros interesados en condiciones transparentes y no discriminatorias (Directiva 98/10/EC, Art. 16).

El principio de no discriminación es clave en el acceso indirecto y constituye una garantía de su éxito. El operador proveedor debe ofrecer acceso indirecto de forma no discriminatoria; esto es, los precios, condiciones de suministro y términos del contrato que se presenten al operador cliente deben ser equiparables a los que el proveedor ofrece a otras organizaciones verticalmente integradas y dependientes de él. Como mecanismo para asegurar el cumplimiento de este principio básico, la ANR de cada país debe poder exigir la información necesaria que a su vez proporcionará a las partes interesadas, respetando siempre las consideraciones de protección de datos y confidencialidad.

5.4.5. Modalidades de acceso objeto del Reglamento de la CE

El Reglamento se aplica al:

- Acceso completamente desagregado al bucle o al subbucle local.
- Acceso compartido al bucle o al subbucle local.

Según la Recomendación ambas modalidades de acceso resultan necesarias, ya que el acceso compartido no satisface todas las necesidades del mercado. Ofreciendo las dos opciones se consigue:

- reforzar la competencia,
- aumentar las posibilidades de elección de los usuarios, permitiendo que sea el mercado el que decida qué ofertas de acceso se ajustan mejor a las necesidades de los clientes.

En la terminología empleada por el reglamento estas dos modalidades se agrupan en el término acceso desagregado al bucle local, ya mencionado anteriormente.

5.5. COUBICACIÓN

El resultado final de la desagregación del bucle es que el operador beneficiario puede conectar sus equipos directamente a los pares de cobre del proveedor de acceso. Operativamente, para que esto sea posible, lo ideal es que la terminación de línea del operador cliente se encuentre físicamente próxima al MDF²⁹, sobre todo en aquellas situaciones en las que se vaya a proporcionar un servicio xDSL; en esta tecnología es crítica la longitud del par de cobre si se quieren alcanzar altas velocidades. Es en este contexto donde cobra vital importancia la coubicación: el operador beneficiario trata de situar sus equipos tan cerca como sea posible de los del notificado.

Como ya se ha indicado en los puntos anteriores, se distinguen tres tipos de ubicación o coubicación:

- ubicación física: Los equipos del beneficiario se alojan en un espacio habilitado a tal fin dentro de los inmuebles del operador notificado.
- ubicación distante: Los equipos del beneficiario se alojan cerca del inmueble del notificado pero no dentro de él. En algunos países miembros esta modalidad recibe el nombre de coubicación adyacente o virtual.

²⁹ MDF: *Main Distribution Frame*. En la OBA de Telefónica, el MDF recibe el nombre de repartidor de pares de cobre de abonado (RPCA). A lo largo del capítulo utilizaremos las siglas MDF para referirnos a este elemento.

- ubicación virtual: El operador notificado en nombre del beneficiario, es responsable del mantenimiento de los equipos y los aloja en sus inmuebles.

Aunque la coubicación en sí misma no constituye un elemento novedoso en el sector de las telecomunicaciones, los aspectos asociados específicamente a la desagregación que se derivan de la coubicación deben ser analizados en detalle, ya que constituyen temas clave en el proceso de negociación entre los operadores.

5.5.1. Coubicación física

Siempre que sea posible, el beneficiario tratará de situar sus equipos en el mismo edificio en que se encuentre el MDF del proveedor del bucle. Esta es la definición de coubicación física. El operador notificado habilitará, en sus propias dependencias, un lugar para situar los equipos de los distintos operadores que soliciten acceso al bucle.

De la coubicación se derivan varios aspectos sujetos a la negociación entre operadores como son la seguridad, compatibilidad técnica de los equipos, acceso de los operarios a la zona, etc.

La coubicación física se puede implementar de varias formas. A continuación vemos en la figura una de ellas, en la que cada operador beneficiario tiene su propia jaula (o módulo) dentro de las dependencias del operador notificado; si bien únicamente constituye un ejemplo de coubicación que en la práctica puede presentarse en múltiples variantes.

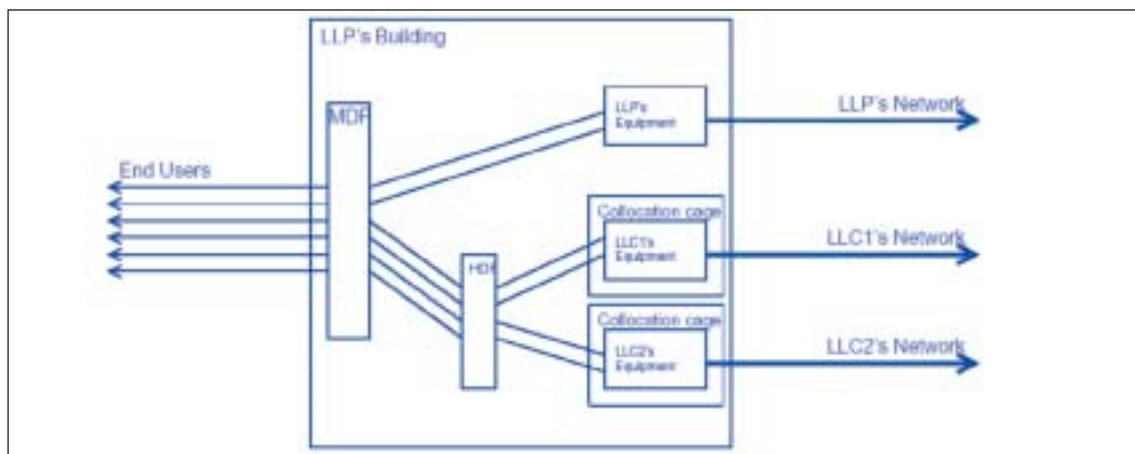


Figura 13. Coubicación física.

Fuente: ETP³⁰.

5.5.2. Coubicación distante

Cuando un operador beneficiario no puede situar sus equipos en el edificio del notificado (coubicación física) recurre a colocarlos en un inmueble cercano. Esto es lo que se conoce con el nombre de coubicación distante.

A continuación vemos en la figura un ejemplo de esta modalidad. Igual que en el caso anterior no se trata de la única posibilidad de coubicación distante; de hecho es igualmente común que varios operado-

³⁰ "European Telecommunication Platform (ETP) Recommendations on local loop unbundling" ETP(01)020 – septiembre 2001.

res beneficiarios compartan un emplazamiento distante o que cada operador cliente posea su propio edificio cercano a las dependencias del proveedor. Asimismo puede haber un único HDF³¹ por emplazamiento compartido por los operadores que sitúen allí sus equipos o bien existir un HDF por cada operador que solicita acceso al bucle.

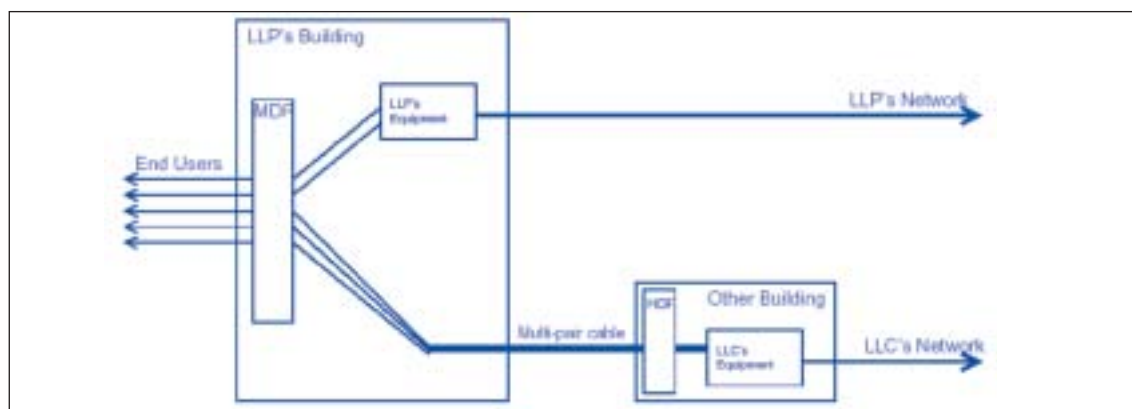


Figura 14. Coubicación distante.

Fuente: ETP.

El HDF constituye la frontera, tanto en coubicación física como en distante, entre los operadores implicados. Marca el punto en el que termina la responsabilidad del notificado y comienza la del beneficiario. Debe existir al menos un HDF por emplazamiento, aunque también puede haber tantos HDF como operadores beneficiarios se alberguen en un determinado emplazamiento.

5.5.3. Coubicación virtual

En esta modalidad el operador beneficiario es dueño del equipamiento, que se alojará en las dependencias del notificado, siendo este último el responsable del mantenimiento de los equipos. Esta opción acarrea dificultades tanto para el operador proveedor como para el cliente: el cliente no puede acceder a sus propios equipos y el proveedor debe mantenerlos a pesar de no ser de su propiedad.

5.6. RAZONES PARA LA DESAGREGACIÓN

Muchas son las razones que se argumentan en la Comunicación de la Comisión para promover una rápida desagregación del bucle de abonado. Facilitar el acceso al bucle local a los nuevos participantes aumentará el grado de competencia y de innovación tecnológica en la red de acceso local, lo cual, a su vez, estimulará la prestación competitiva de una amplia gama de servicios de telecomunicación al consumidor, desde la simple telefonía vocal, a los servicios de banda ancha.

Los tipos de tecnologías de banda ancha actualmente disponibles se prestan, con una buena relación coste-eficacia, a las pequeñas y medianas empresas y a la gama alta del mercado de los consumidores. A medida que crece el mercado y se generan economías de escala, las bajadas de precios harán que estos

³¹ HDF: *Handover Distribution Frame* punto en el que se produce la entrega de señal a la red del operador notificado y situado en el lugar de coubicación (ya sea ésta física, virtual o distante). En la OBA de Telefónica, el HDF se denomina RdO: Repartidor del Operador.

servicios de banda ancha sean asequibles para una gran parte de la población. La experiencia muestra con qué rapidez puede crecer la demanda cuando el precio es adecuado.

La necesidad de desagregar surge a raíz de que los operadores han ido extendiendo sus redes de acceso local durante períodos largos de tiempo, protegidos por derechos exclusivos, y han podido financiar sus inversiones mediante ingresos de carácter estatal. Además, la ubicuidad de la infraestructura de cobre de acceso al bucle local, controlada por los operadores incumbentes, hace que su duplicación no sea viable desde el punto de vista económico en todas las circunstancias. Otros métodos de introducir competencia en el mercado local, como son el despliegue de redes de cable o las redes inalámbricas, son viables desde el punto de vista de la tecnología, pero debido a las limitaciones en la concesión de licencias de cable y a la escasez de espectro, estas alternativas establecen de por sí un límite en el número de operadores que pueden prestar servicios en competencia.

Asimismo, debe considerarse la posibilidad de que la no desagregación puede producir el retraso en la introducción de algunos tipos de tecnologías y servicios de bucle de abonado digital (DSL) por parte de los operadores notificados, en el caso de que estos nuevos servicios puedan sustituir a sus actuales ofertas. Todo esto iría en detrimento de los usuarios.

Es decir, si no introducimos competencia en el acceso, si no desagregamos el bucle, un operador notificado no desplegaría soluciones del tipo ADSL, por ejemplo, ya que supondría la pérdida de los beneficios de las líneas de alta velocidad existentes, así como aquellos procedentes de segundas y terceras líneas residenciales.

5.6.1. Alternativas al par de cobre

La red de acceso local de los operadores incumbentes, es decir, el par de cobre, no es la única infraestructura técnica que permite la prestación de servicios de banda ancha a los usuarios finales. Existen otras alternativas que pueden ser híbridas (que aprovechan en cierto modo las infraestructuras existentes) o de banda ancha (que requieren el despliegue de nuevas infraestructuras). Enumeramos algunas de ellas:

- Redes de fibra óptica
- Bucles inalámbricos
- Redes de TV por cable mejoradas

Son otras opciones, pero por numerosas razones ninguna puede considerarse equivalente:

5.6.1.1. *Redes de fibra óptica*

Las redes de fibra óptica sólo son competitivas actualmente en enlaces de transmisión ascendente y, en lo referido a la red de distribución minorista, en segmentos especiales como las redes que conectan edificios de oficinas o zonas geográficas estrechamente definidas. Pero conseguir la capilaridad que tiene la infraestructura del par de cobre utilizando fibra óptica parece un reto inalcanzable, ya que requeriría grandes inversiones. Otro inconveniente que podríamos mencionar respecto a la fibra óptica como solución al acceso local es que, al no ser inalámbrica, está reñida con las ideas de movilidad y personalización, características mayoritariamente demandadas por los usuarios.

5.6.1.2. *WLL: Bucle local inalámbrico*

El bucle inalámbrico, basado en tecnología de acceso radio Punto a Multipunto. Las más típicas actualmente son LMDS y MMDS, que operan en las bandas de 30 GHz a 40 GHz, y de 3 a 4 GHz, respectivamente. Constituyen una alternativa al par de cobre tradicional para la provisión del servicio de acceso a la red pública telefónica fija tanto a clientes residenciales como empresariales.

El interés de esta solución se centró inicialmente en una réplica del bucle de banda estrecha de los dominantes. Sin embargo, ahora los operadores se enfocan hacia la provisión de servicios de banda ancha a través del WLL, con aplicaciones de alta velocidad como acceso a Internet y vídeo bajo demanda a velocidades por encima incluso de 2Mbit/s.

La frontera entre banda estrecha y banda ancha en lo relativo a las licencias de WLL es bastante difusa. Generalmente se considera banda ancha cuando la velocidad de datos es de 2 Mbit/s o mayor; mientras que la banda estrecha se refiere normalmente a servicios de voz y datos a velocidades no superiores a la del RDSI (144 Kbit/s). Tasas intermedias entre 144 Kbit/s y 2Mbit/s se suelen considerar de banda ancha, si bien en ocasiones los operadores con licencias “de banda estrecha” ofrecen servicios a estas velocidades. Nosotros las consideraremos como de banda ancha.

Según se recoge en el Séptimo Informe de la Comisión Europea, hasta la fecha de su publicación (noviembre 2001) todos los Estados miembros de la Unión Europea han otorgado licencias de WLL a excepción de Italia, Holanda y Suecia. Estos tres países planean otorgarlas en un futuro próximo.

No todos los países están otorgando la misma importancia al papel que debe desempeñar el WLL como mecanismo de competencia al bucle tradicional. En concreto Italia ve en esta tecnología una alternativa muy relevante, si bien los entrantes han planteado sus quejas en torno a la incertidumbre que rodea las condiciones de las licencias y a los retrasos.

La siguiente figura, número 15, representa el número de licencias otorgadas en los distintos países especificando el ámbito de actuación al que se habilita: local y nacional.

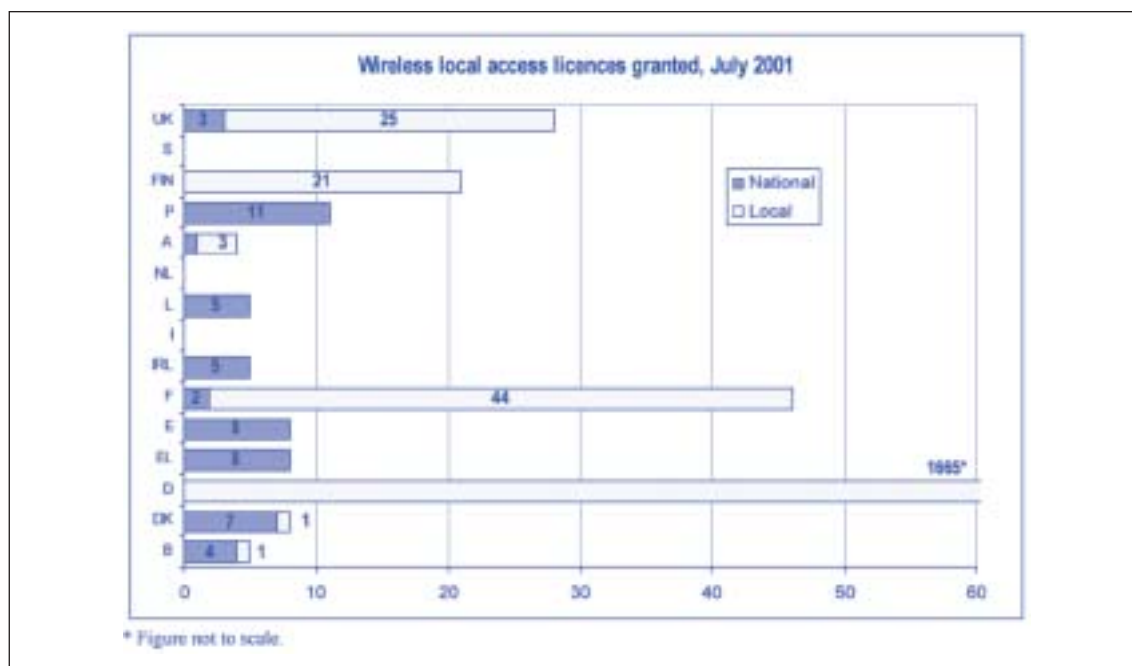


Figura 15. Número de licencias WLL concedidas en distintos países de la UE.

Fuente: Séptimo Informe.

La mayoría de las licencias se han otorgado a los nuevos entrantes. De hecho en algunos estados el operador preestablecido no podía participar en el proceso de licitación: es el caso de Holanda e Italia (por un período de 4 años), en vista de su posición de dominancia en el mercado de acceso local. Sin embargo, hay casos como el de Bélgica, Grecia e Irlanda, donde los dominantes han resultado adjudicatarios de una o dos licencias de ámbito nacional que corresponden al 25 por cien del total de licencias naciona-

les concedidas. En Finlandia y Reino Unido, los incumbentes han accedido a sendas licencias de ámbito local.

La licencia local que vemos en la correspondiente a Dinamarca finaliza en el año 2002. En Austria, varias de las licencias locales se otorgaron al mismo operador, de forma que finalmente su servicio puede cubrir todo el mercado nacional, por lo que se ha considerado como una única licencia nacional. Las otras tres licencias de ámbito local se concedieron a un segundo operador. El número correspondiente a España incluye a su vez a las dos licencias, otorgadas con anterioridad, a Retevisión y Uni2.

A pesar de todo, debido a su coste, la opción del bucle inalámbrico parece más adecuada para el segmento empresarial, ya que la infraestructura necesaria para cubrir todo el mercado residencial resultaría excesivamente cara.

5.6.1.3. Redes de televisión por cable

Si analizamos ahora la última de las alternativas enunciadas, las redes de TV por cable, nos encontramos con el gran problema de la falta de bidireccionalidad. Estas redes fueron concebidas para la difusión de TV, en un sentido de transmisión, y su adecuación al tráfico bidireccional es caro y lento. Con los módems de cable los usuarios comparten la capacidad del canal de bajada, lo que supone la consiguiente pérdida de seguridad, aspecto que preocupa especialmente a los usuarios empresariales.

Además, hay que considerar que salvo en casos puntuales, las redes de cable carecen de cobertura nacional, por lo que no se encuentran en igualdad de condiciones para ofrecer competencia a la red de acceso tradicional de los operadores preexistentes.

Sin embargo se está avanzando considerablemente. Según datos del Séptimo Informe, en ocho de los Estados miembros (Bélgica, Alemania, España, Francia, Holanda, Austria, Portugal y el Reino Unido) se está utilizando la infraestructura de TV por cable para dar servicio telefónico y en 11 países de la UE el porcentaje de hogares pasados por las redes de cable oscila entre el 60 y el 100 por cien. A continuación se muestran figuras al respecto.

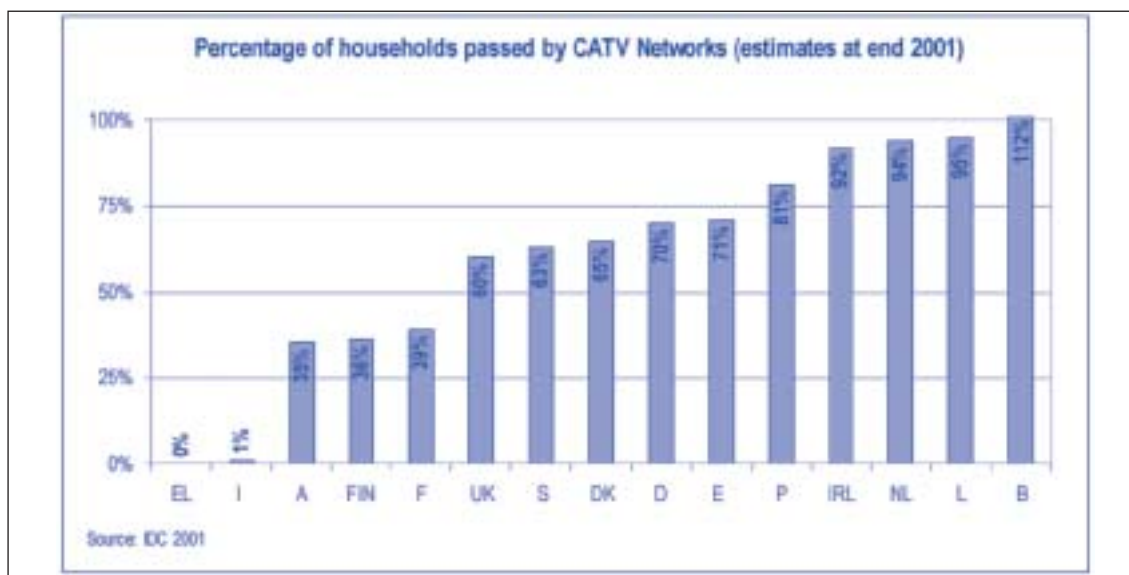


Figura 16. Porcentaje de hogares pasados por las redes de TV por cable.
Fuente: Séptimo Informe.

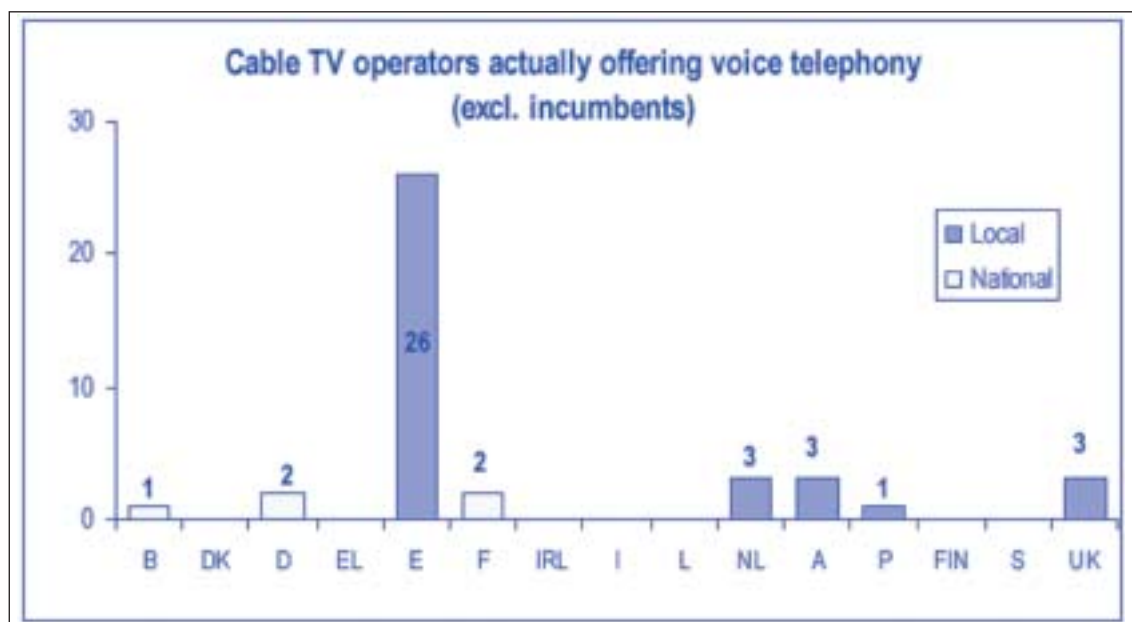


Figura 17. Operadores de TV por cable que ofrecen actualmente servicio telefónico (excluido el incumbente).

Fuente: Séptimo Informe.

5.6.1.4. Conclusión

En resumen, a pesar de que tecnológicamente sí existen alternativas al cobre, aún no se puede considerar que alguna de éstas constituya, a día de hoy, un “sustituto” real para la prestación de servicios de telecomunicaciones de banda estrecha/anchoa.

Sin embargo, en el medio plazo habrá que considerar de nuevo las tecnologías planteadas, ya que afectarán significativamente en la forma en que los reguladores decidan balancear su modelo de competencia: en redes o en servicios.

Con la desagregación del bucle local, se ha logrado “resucitar” una infraestructura que se pensaba totalmente caducada. El par de cobre, gracias a la revolución tecnológica del xDSL, vuelve a estar de plena actualidad.

5.6.2. Justificación económica de la desagregación

Tras la liberalización de la telefonía vocal el 1 de enero de 1998 las cifras han demostrado que la preponderancia de los operadores preexistentes permanece inalterable en una parte significativa de los mercados de telecomunicaciones. Según los datos ofrecidos por la Comunicación de la Comisión sobre acceso desglosado al bucle local, en el mercado tradicional (la banda estrecha) la cuota de mercado de los distintos operadores preexistentes se sitúa, en todas circunstancias, bastante por encima de 50 por cien, incluso en los segmentos de mercado más competitivos, las llamadas internacionales, y en el mercado geográfico más abierto, el Reino Unido, donde la liberalización empezó ya en la década de los 80. En otros segmentos de mercado, como las llamadas locales, la cuota de mercado del operador preexistente se sitúa próxima al 100 por cien.

Estas cifras evidencian la existencia de un cuello de botella que se pretende eliminar mediante la desagregación del bucle.

Debemos tener especial cuidado a la hora de fijar el precio del acceso al bucle local. Acorde con la línea seguida en Europa parece claro que la negociación comercial es el mejor método para llegar a acuerdos sobre los precios, pero, en el caso que nos ocupa, y ante las experiencias recogidas, suele necesitarse de la intervención reguladora *ex ante* para la fijación de precios.

Las autoridades reguladoras nacionales deben velar porque las tarifas estén orientadas a los costes. La fijación de las tarifas es un elemento clave: deben ser lo suficientemente elevadas como para alentar a los nuevos entrantes a invertir en infraestructuras alternativas, y lo suficientemente bajas como para garantizar una competencia a largo plazo eficiente y sostenible. Es papel de cada ANR asegurar el cumplimiento de este equilibrio. La Comisión establece como principios orientadores en la fijación de precios, los siguientes:

- Fomento de la eficiencia económica.
- Aumento de la competencia.
- Maximización del bienestar de consumidores y usuarios.

Continuando con la justificación económica para la desagregación del acceso local, conviene citar los servicios que se pueden proporcionar mediante el par de cobre, analizando su situación actual para soportar en qué casos sería necesario desagregar el bucle para avanzar hacia la plena competencia en dichos servicios. Según la Comunicación de la Comisión que estamos empleando como referencia en esta parte del texto el par de cobre es la clave para proporcionar:

- Servicios minoristas de acceso para telefonía vocal, incluyendo terminación de llamadas.
- Servicios de llamadas locales (generación de llamadas).
- Servicios de banda ancha a los usuarios finales.

Estos servicios constituyen tres mercados separados, y podríamos considerar incluso un cuarto, consecuencia de la desagregación, que consiste en un mercado de acceso en el que el par de cobre es considerado como una mercancía que puede tarifarse y alquilarse a los competidores.

El razonamiento que plantea la Comisión es el siguiente: las inversiones a realizar para conseguir la duplicación a nivel nacional de la red del operador preexistente son ingentes, constituyendo una barrera de entrada para los nuevos entrantes en estos mercados. A esto se le añade el hecho de que las tecnologías alternativas no se encuentran lo suficientemente maduras, por diferentes causas, para duplicar a nivel nacional la red en un plazo razonable. Por tanto, la desagregación se erige como la mejor solución para lograr la competencia en el mercado local.

5.6.3. Los detractores de la desagregación

Hasta el momento, hemos expuesto las razones que desde la Comisión Europea se dieron para justificar la conveniencia de la total desagregación del bucle local. Sin embargo, no todos los agentes implicados vieron con buenos ojos la decisión de desagregar el par de cobre.

Bajo la óptica de los operadores preexistentes, no son todas ventajas lo que se deriva del desglose. En esta línea, desde los operadores incumbentes surgieron voces argumentando razones en contra del contenido de lo que, en ese momento, era aún un documento de trabajo de la Comisión Europea, y que se materializó finalmente en el definitivo Reglamento sobre la desagregación del bucle de abonado.

En el caso de nuestro país, fue Telefónica de España la que se pronunció en torno a este tema. El incumbente español consideraba que con la medida de la desagregación se propicia un modelo de competencia en servicios, apartándose del modelo comunitario conocido hasta ese momento. Convendría analizar en qué medida se está desequilibrando este marco regulador hacia un modelo de competencia en servicios más que en redes, y el impacto que ello pueda tener a largo plazo. El modelo basado en servicios desincentiva las importantes inversiones necesarias tanto en la red del operador establecido como en las redes alternativas.

En su opinión, gracias a la evolución tecnológica y los esfuerzos de las autoridades reguladoras nacionales de los Estados miembros, puede ser posible que existan infraestructuras de acceso alternativas en un plazo de tiempo comparable al necesario para realizar un despliegue significativo de líneas xDSL sobre bucles de cobre alquilados. En concreto, como ejemplo, en el caso de España los avances significativos de los sistemas de acceso radio, los celulares de 3ª Generación y los sistemas de cable indican que es posible desarrollar infraestructuras de acceso alternativas que fomenten una competencia efectiva en las redes de acceso y propicien el desarrollo de la Sociedad de la Información, sin necesidad de acudir a regular en base a tecnologías y modelos de prestación de servicios concretos.

Telefónica opinó que la desagregación podía poner en peligro el despliegue de infraestructuras alternativas, ocasionando también un grave daño a los operadores que ya habían realizado un desembolso muy grande para desplegar redes de cable o WLL. En su opinión, la desagregación pura, sin las condiciones adecuadas, sólo beneficia a los revendedores, y nunca constituye un aliciente transitorio para los entrantes que quieran invertir.

Además, el operador dominante español hizo especial hincapié en la absoluta necesidad de finalizar el proceso de reequilibrio tarifario como paso previo a hacer obligatorio el alquiler del bucle. De este modo se acabaría con los reducidos márgenes que restan atractivo a los nuevos entrantes para invertir y entrar en el mercado. Sin embargo, en España la medida de desagregación se tomó antes de finalizar el reequilibrio tarifario, proceso que analizaremos con mayor detalle en un apartado posterior.

5.7. APLICACIÓN DE LAS NORMAS DE COMPETENCIA

Tal y como hemos puesto de manifiesto a lo largo de todo el capítulo, la regulación del sector de las telecomunicaciones presenta una clara tendencia hacia un apoyo cada vez mayor en las normas comunitarias sobre competencia en detrimento de la regulación sectorial, aunque ésta continúe siendo necesaria en la mayoría de las ocasiones. El tema que nos ocupa en este apartado, el acceso, se acoge perfectamente a esta idea, por lo que, al tomar decisiones sobre acuerdos de acceso deben respetarse tanto las normas sobre la oferta de red abierta propias del sector, como las normas generales de competencia.

En este epígrafe trataremos de revisar las normas principales de competencia que son aplicables para la desagregación del bucle local.

De acuerdo con las normas de Competencia vigentes en la UE, en concreto teniendo en cuenta lo expuesto en el artículo 82 del Tratado, se puede dar una situación de abuso de posición dominante en cualquiera de las dos situaciones siguientes:

1. Cuando el operador preexistente deniegue el acceso al bucle local a los competidores.
2. Aun cuando el operador preexistente acceda al desglose total o parcial de su bucle local, si las condiciones que impone a los nuevos entrantes restringen de algún modo la competencia.

Desarrollaremos un poco más en detalle estas dos situaciones: en cuanto a la primera de ellas, destacaremos que, en principio, se considera que no existe una justificación objetiva para denegar el acceso. En particular, en los mercados que aparecen en torno al bucle local y que hemos señalado en el apartado anterior, caracterizados porque el operador preexistente es el único capacitado para la prestación de los servicios, la denegación de acceso a los nuevos entrantes podría violar el artículo 82 del Tratado. La condición que ha de cumplirse es que la no concesión de acceso al bucle impida totalmente el desarrollo de la competencia en los mercados nacionales correspondientes.

En la actualidad, se le añade también el hecho de que la utilización del bucle del operador preexistente por parte de los competidores se hace totalmente indispensable para la prestación de servicios a usuarios finales, debido a que, como ya hemos explicado con anterioridad, no existe una red de acceso alternativa que pueda competir en capilaridad con el par de cobre.

Cuando hablamos de normas de Competencia, no podemos olvidarnos del principio de **no discriminación**. Si el operador preexistente ya facilita el acceso a algún operador, aunque sea una filial propia, no po-

drá denegarlo a ningún otro competidor que lo solicite y además deberá proveerse en las mismas condiciones que aplique a sus propias actividades descendentes. En caso contrario, se produciría una situación de abuso de posición dominante.

La única excepción a la concesión de acceso al bucle puede residir en la inviabilidad técnica, debido a una falta de capacidad de la red del operador preexistente. Es importante destacar esta idea: en los criterios de acceso debe siempre primar la viabilidad técnica y la compatibilidad con los servicios existentes, garantizando que no se produzcan interferencias entre los nuevos servicios y los que tradicionalmente se venían prestando.

No sólo la denegación de acceso supone un abuso de posición dominante. Aunque los operadores no denieguen el desglose total o parcial del bucle, al imponer ciertas condiciones que restrinjan la competencia podrían estar violando las normas básicas de la Competencia. Entre estas condiciones cabe destacar:

- Demoras en la concesión del acceso.
- Abusos en la fijación de precios.

En concreto, la demora en la provisión del acceso, sin aportar ninguna justificación objetiva, constituye un abuso de dominancia, incumpliendo el artículo 82 del Tratado. Para explicar esta idea, pensemos en un ejemplo: la aparición de un nuevo mercado de servicios de banda ancha soportados por tecnologías xDSL. Si el operador preexistente no concede el acceso en un plazo razonable, se estaría reservando para sí mismo la posibilidad de prestación de este nuevo servicio en condiciones de dominancia, aprovechando la oportunidad estratégica que éste supone y sin permitir que el resto de competidores accedan a él.

Asimismo, una demora en la concesión de acceso al bucle local retrasa la consecución del objetivo de plena competencia en el mercado de voz de banda estrecha (la telefonía tradicional) y puede traer consecuencias muy similares, a corto plazo, de las ocasionadas por la total denegación.

Es muy importante señalar que en el procedimiento de fijación de precios también pueden darse situaciones de abuso. Mediante las tarifas que deben pagar los entrantes por el alquiler del bucle se puede restringir considerablemente la competencia. La Comunicación de la Comisión distingue tres tipos principales de abusos en la fijación de tarifas:

- Precios de acceso al bucle excesivos.
- Precios abusivamente bajos de los servicios ofrecidos a los usuarios finales.
- Compresión de márgenes entre el precio de alquiler del bucle y el cobrado a los usuarios por los servicios.

Un precio de acceso muy elevado imposibilita la entrada de competidores, sobre todo si los márgenes comerciales a los que tienen que hacer frente son muy reducidos.

Es más grave esta situación en aquellos países, como es España, en los que la desagregación del bucle se llevó a cabo antes de la finalización del proceso de reequilibrio tarifario. Al ser las tarifas de las llamadas locales aún muy bajas, en este mercado los márgenes son muy estrechos, y en consecuencia los nuevos entrantes no pueden participar en el mercado local, desplazándose la competencia hacia los mercados de llamadas de larga distancia (nacionales e internacionales).

En resumen, las demoras y los desequilibrios en los precios lesionan la competencia, constituyendo dos ejemplos de discriminación a superar. La discriminación puede adoptar, aparte de las mencionadas, otras formas diferentes, como la configuración técnica del acceso o las condiciones en que se ofrezca la ubicación.

5.8. PRINCIPALES ASPECTOS SOBRE LA REGULACIÓN DEL ACCESO DESAGREGADO

Las diferentes disposiciones del Reglamento de la CE sobre el acceso desagregado al bucle local complementan al actual marco regulador de las telecomunicaciones, en particular a las Directivas 97/33/CE

y 98/CE/10. En nuestro estudio, enumeraremos los principales aspectos relativos a la regulación del acceso desagregado, haciendo referencia, en su caso, tanto a las disposiciones del actual marco que continúan siendo de aplicación como a las nuevas consideraciones recogidas en la nueva reglamentación.

5.8.1. Suministro de acceso al bucle local

5.8.1.1. *Regulación vigente*

En relación al suministro de acceso al bucle local continúan siendo de aplicación:

- Las normas comunitarias sobre competencia, tal y como hemos explicado en un apartado anterior.
- Las Directivas 97/33/CE y 98/10/CE sobre la ONP, en particular el apartado 2 del artículo 4 de la Directiva 97/33/CE y al artículo 16 de la Directiva 98/10/CE, donde se obliga a los operadores notificados a:
 - Satisfacer todas las solicitudes razonables de acceso a la red, incluido el acceso compartido al bucle local.
 - Procurar llegar a acuerdos sobre condiciones técnicas y comerciales.
 - Observar el principio de no discriminación cuando utilicen la red pública telefónica fija para prestar servicios de alta velocidad a terceros, debiendo aplicar las mismas condiciones que a sus propios servicios.

5.8.1.2. *Contenido de la nueva reglamentación*

En la Recomendación se tratan las condiciones en que los operadores notificados deben suministrar acceso desglosado al bucle local y a las instalaciones conexas a los nuevos operadores entrantes en el mercado.

- Este suministro debe realizarse en condiciones transparentes, equitativas y no discriminatorias.

5.8.2. Aplicación del principio de no discriminación

La Recomendación insta a las autoridades nacionales de reglamentación a que se garantice que los operadores notificados prestan a sus competidores los mismos servicios y en idénticas condiciones y plazos a las que aplican para ellos mismos o para sus empresas asociadas.

- Este principio de no discriminación se aplica especialmente a:
 - La creación de nuevos servicios en la red de acceso local.
 - El acceso a los bucles locales desglosados.
 - La disponibilidad de espacio para la coubicación.
 - El suministro de capacidad de transmisión arrendada para el acceso.
 - El acceso a las instalaciones donde se realice la coubicación.
 - El acceso al suministro, a los pedidos y a los procedimientos de calidad y mantenimiento.
 - Principios de la tarificación.

5.8.2.1. *Regulación vigente*

Como ya hemos mencionado en apartados anteriores, para el establecimiento de las condiciones tarifarias aplicables al acceso desglosado al bucle, la UE apuesta por la negociación comercial como me-

por método para alcanzar un acuerdo entre operadores. Sin embargo, debido a la posición de fuerza en la negociación del operador establecido respecto al nuevo operador, es necesaria en la mayoría de los casos la intervención de la regulación. La ANR de cada Estado miembro puede intervenir para precisar cuestiones relativas a la tarificación con el fin de asegurar la interoperabilidad de los servicios, maximizar la eficiencia económica y beneficiar a los usuarios finales según lo establecido en el artículo 9 de la Directiva 97/33/CE y en el apartado 4 del artículo 16 de la Directiva 98/10/CE.

Otro aspecto de gran importancia es el reequilibrio de tarifas. En la Directiva 99/64/CE, en su artículo 4, se establecen los requisitos necesarios para llevarlo a cabo en un mercado plenamente liberalizado.

Como ejemplo de la relevancia del reequilibrio tarifario, a continuación planteamos el ejemplo de nuestro país, donde se tomó la medida de la desagregación del bucle sin haber finalizado el proceso del reequilibrio de las tarifas. Comentamos también las consecuencias inmediatas que este hecho trajo consigo.

5.8.2.1.1. Ejemplo de importancia del reequilibrio tarifario: caso español

Una de las principales peticiones que hacía el operador dominante español, Telefónica de España (TESA), era establecer como requisito previo a la apertura del bucle el reequilibrio de tarifas, considerando que éstas estaban muy por debajo de su coste, ocasionándoles unas pérdidas anuales de 300 millones de pesetas.

El Gobierno español, a exigencia de la Comisión Europea, debía reequilibrar las tarifas de las cuotas de abono ya que, según los informes de la Dirección General de la Competencia, el precio actual de la cuota de abono mensual impedía la entrada de nuevos competidores en el sector de las llamadas locales, debido a que no encuentran atractivo para invertir y entrar en el mercado. Desde Bruselas se sostenía esta misma idea: si la cuota que deben pagar los usuarios es baja, sólo un monopolio puede sostener esa estructura debido a la falta de márgenes, imposibilitándose la entrada de nuevos operadores.

En principio, el Gobierno se resistía a implementar esta medida, pero, ante las presiones ejercidas desde la Comisión Europea, se promulgó el Real Decreto-Ley 16/1999, de 15 de octubre, reconociendo “de facto” la existencia de un déficit de acceso y admitiendo que la cuota de abono debía incrementarse en 300 ptas., en tramos de 100 ptas. cada uno (subidas a realizar el 1 de agosto del 2000, 1 de marzo del año 2001 y el 1 de agosto de 2001). Con esto la cuota de abono mensual resultante es de 1742 Ptas. (10.47 Euros/mes), cifra ésta que se va actualizar en sucesivas etapas hasta alcanzar la cifra de las 2100 ptas. (12,61 euros) para el año 2003.

Como puede verse las fechas no cuadran. El Reglamento final sobre la desagregación del bucle fijaba como fecha límite para transponer la medida del desglose completo del par de cobre local el 31 de diciembre de 2000, anterior por tanto a que se finalizase el proceso de reequilibrio tarifario en nuestro país.

Esta falta de sincronización de las medidas reguladoras puede suponer una barrera al desarrollo del mercado en competencia que se pretendía. En nuestro país se mantienen las subvenciones cruzadas entre servicios, el mercado local carece de los márgenes deseables, por lo que los nuevos competidores prefieren apostar por las llamadas nacionales e internacionales, donde el margen es mayor, en lugar de adentrarse en el mercado de las llamadas locales. No se habrán cumplido, por tanto, los objetivos perseguidos con la desagregación del bucle de abonado.

5.8.2.2. Contenido de la nueva reglamentación

Los precios que se fijen para los bucles locales y las instalaciones conexas (ej. coubicación y capacidad de transmisión arrendadas) deben cumplir los siguientes principios:

- Deben ser transparentes y objetivos, de forma que se garantice la equidad.
- Deben ser no discriminatorios, esto es, si un operador notificado ya presta sus propios servicios DSL

utilizando el acceso desglosado al bucle local, la ANR podrá exigir que los competidores tengan acceso al bucle local al mismo precio que el operador notificado imputa a sus propios servicios. El principio de no discriminación es asimismo aplicable al acceso a las instalaciones conexas. Para demostrar el cumplimiento de las obligaciones de no discriminación la Recomendación propone que se facilite información sobre contabilidad de costes detallada, incluidas las tarifas de las transferencias internas con arreglo a las orientaciones de la Recomendación 98/322 de la Comisión³², que se pondrá a disposición de las partes interesadas con sujeción a un acuerdo de no divulgación y teniendo en cuenta consideraciones de confidencialidad comercial. La ANR podrá exigir a los operadores notificados que le faciliten la información pertinente.

- Deben garantizar que el proveedor del bucle pueda cubrir sus costes y obtener, además, una remuneración razonable; para asegurar el desarrollo a largo plazo y la inversión en actualizar la infraestructura de acceso local.
- Deben asegurar que no se produzca un falseamiento de la competencia, especialmente que no haya compresión de márgenes³³ entre los precios de los servicios al por mayor y al por menor del operador notificado.
- En el Reglamento se establece que la fijación de los precios para el acceso desagregado al bucle local debe ajustarse al principio de orientación a los costes mientras se mantenga la situación de falta de competencia en el mercado de acceso local. Cuando la ANR determine que dicho mercado es suficientemente competitivo eximirá a los operadores notificados de la obligación de fijar los precios en función de los costes.

Las ANR especificarán la metodología de fijación de precios y los parámetros empleados para el cálculo de éstos. De esta forma podrán evitarse retrasos en la desagregación efectiva del bucle local debidos a la falta de acuerdo entre los operadores a la hora de establecer los precios.³⁴

Se establece asimismo que los reguladores lleven a cabo revisiones periódicas de las condiciones del mercado en lo que se refiere al acceso local, modificando los principios y obligaciones sobre tarifas según convenga o incluso, como hemos citado anteriormente, suprimiendo reglamentaciones sobre precios cuando el mercado ofrezca la competencia suficiente y la posibilidad de elección entre ofertas alternativas.

5.8.3. Condiciones técnicas y coubicación

Para que realmente sea efectiva la medida de facilitar el acceso desagregado al bucle local a los nuevos entrantes, ésta debe ir acompañada de derechos de coubicación. No tendría sentido conceder el acceso desglosado y no facilitar la coubicación de los equipos en las instalaciones del operador preexistente.

En principio la Comisión se decanta por la coubicación física como primera opción, siempre que ésta sea posible. Si por limitaciones de espacio no puede ofrecerse este tipo de servicio de coubicación, se recurrirá a la denominada ubicación distante.

³² DO L 141 de 13.05.1998, p.6.

³³ El 4 de julio de 2001, la CE presentó un documento al Comité de la ONP donde se exponían diferentes aspectos relacionados con la fijación de los precios para el bucle desagregado. En este documento se definen situaciones en que tiene lugar una compresión de márgenes.

Hay compresión de márgenes cuando el precio de acceso que fija el incumbente combinado con sus costes para llevar el servicio al cliente final superan al precio fijado para su servicio minorista. Esto significa que el margen que queda entre el precio de acceso intermedio y el del servicio final no refleja los costes reales incurridos al llevar la señal desde el punto de acceso al cliente final, siendo menor que éstos.

³⁴ A día de hoy, una vez traspuesto el Reglamento en los países de la UE, se está demostrando que uno de los principales obstáculos a la desagregación reside en la falta de acuerdo entre operadores, que provoca retrasos significativos a la puesta en práctica efectiva de las medidas reguladoras.

5.8.3.1. Regulación vigente a considerar

En la Directiva 97/33/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, modificada por la Directiva 98/61/CE, y en particular, en su artículo 11, se establecen unos principios sobre la coubicación e instalaciones compartidas. Dicho artículo expone que, siempre que un operador, en la prestación de servicios de telecomunicaciones disponibles al público, se beneficie de un procedimiento de utilización de una propiedad, pública o privada, debe procurarse que dichas instalaciones sean compartidas con otros operadores.

Las ANR deben velar para que la compartición de instalaciones se lleve a cabo de manera efectiva; más concretamente, deberán garantizar que se cumplan los puntos que enumeramos a continuación:

- La coubicación debe ser objeto de acuerdo técnico y comercial entre las partes interesadas.
- En caso de no producirse el acuerdo, las ANR podrán intervenir ateniéndose al sistema de resolución de litigios.
- Los Estados miembros podrán obligar a que tengan lugar acuerdos de coubicación física, siempre y cuando haya transcurrido un tiempo establecido de consulta pública durante el cual las partes afectadas pueden expresar sus opiniones.

5.8.3.2. Contenido del nuevo reglamento

En la Recomendación de la Comisión se establece la obligación para los operadores notificados de facilitar acceso físico a cualquier punto de terminación del bucle local donde el operador entrante pueda coubicar y conectar su propio equipo de instalaciones de red para prestar servicios a sus clientes. El nuevo operador podrá conectarse en el conmutador local, en el concentrador o en una instalación equivalente, pudiendo colocar cualquier equipo necesario para acceder al bucle local utilizando el espacio de coubicación disponible.

Las ANR deben garantizar que este espacio de coubicación se ofrezca a los competidores en condiciones de transparencia, equidad y no discriminación.

Asimismo, debe permitirse a los operadores que recurran a la coubicación montar o arrendar enlaces de transmisión desde el punto donde se conectan a su punto de presencia.

El criterio que prima en el suministro del acceso es la viabilidad técnica. Es importante garantizar la integridad de la red, y en el caso concreto del acceso compartido al bucle local, hay además que proteger el canal de telefonía vocal. En caso de imponer cualquier restricción destinada a los fines antes mencionados, las ANR deben velar para que éstas sean no discriminatorias, basadas en criterios objetivos y especificados de antemano.

En los países más avanzados en la plena liberalización del bucle local, las condiciones de coubicación, especialmente la dilación de las respuestas por parte del operador preexistente, es uno de los principales problemas que encuentran los nuevos entrantes. De hecho, los nuevos operadores consideran que, junto a la tarificación, la autorización de la coubicación es probablemente el asunto más espinoso al que se enfrentan en relación con la liberalización del bucle local. Por eso en su Recomendación, la Comisión insiste en que las ANR deben mantener una estrecha vigilancia a este respecto para garantizar la competencia en el bucle local.

5.8.4. Transparencia y coordinación: Oferta de referencia para el acceso desglosado al bucle local

El Reglamento obliga a que los operadores notificados hagan pública, a partir del 31 de diciembre de 2000 y preferiblemente en Internet, una oferta de referencia para el acceso desglosado completo y el acceso compartido al bucle local, en la que se dé una descripción de la oferta y las condiciones que lleva aparejadas, incluidos los precios.

La oferta debe ser lo suficientemente desagregada como para que los nuevos entrantes no tengan que pagar por elementos o recursos que no sean necesarios para el suministro de sus servicios.

Para garantizar la transparencia, las ANR velarán para que se facilite, sin ningún tipo de traba o inconveniente, información sobre los servicios de comunicación que pueden prestarse a través del bucle desglosado. En concreto, la Recomendación cita que debe facilitarse información relativa a:

Las condiciones para la concesión de licencias a los operadores.

Condiciones contractuales de los servicios que emplean el bucle desglosado, incluidas las tarifas, los derechos de los usuarios, los períodos mínimos de arrendamiento, aspectos relacionados con el servicios universal, la rescisión del contrato, las reclamaciones y los procedimientos de recurso.

La Recomendación propone como mecanismo de coordinación la creación de grupos nacionales de coordinación de las partes interesadas, en los que se incluya a representantes de los usuarios para realizar una asesoramiento permanente sobre posibles modificaciones en el contenido de la oferta de referencia.

Los operadores notificados deberán informar de forma periódica a su correspondiente ANR sobre cuestiones relaciones con la puesta en práctica del acceso desglosado al bucle local. A su vez, la ANR remitirá esta información al Comité de la ONP creado al efecto.

6. LA DESAGREGACIÓN DEL BUCLE EN DISTINTOS PAÍSES EUROPEOS

El Reglamento final de desagregación del bucle es el único elemento del nuevo marco regulador que ha seguido un proceso distinto en lo que se refiere a los plazos de aprobación y transposición. Como ya hemos comentado, la medida reguladora del desglose local debía transponerse en la legislación nacional de cada país antes del 31 de diciembre del año 2000. Por tanto, podemos ya, en este texto, hablar de niveles de implementación de la medida en los miembros de la UE y establecer comparaciones sobre los precios fijados para las nuevas modalidades de acceso.

6.1. ORGANIZACIONES OBLIGADAS/AUTORIZADAS A OFRECER/BENEFICIARSE DE LA DESAGREGACIÓN

La tabla 6 muestra las categorías de organizaciones que se encuentran obligadas a desagregar sus bucles en los diferentes países de la UE, así como aquellas organizaciones autorizadas para beneficiarse de las posibilidades que ofrece el acceso desagregado al par de cobre.

País	Organizaciones obligadas a desagregar el bucle local	Organizaciones autorizadas para prestar servicios sobre el bucle desglosado
Austria	Operadores de red fija con PSM.	Todos los operadores de telecomunicaciones (Voz, líneas alquiladas) e ISPs.
Bélgica	N/A.	Operadores de telecomunicaciones debidamente autorizados.
Dinamarca	Operadores de red fija con PSM.	Todos los operadores de telecomunicaciones.
Finlandia	Todos los operadores de red fija.	Todos los operadores de telecomunicaciones (Sección 5 de la decisión de 1997).
Francia	Operadores de red fija con PSM.	Poseedores de licencias de infraestructuras ("L.33-1 de licencias").
Alemania	Operadores de telecomunicaciones que ofrezcan servicios disponibles al público y que ostenten una posición de dominancia en ese mercado. (Art.35(1) de la Ley de Telecomunicaciones).	Titulares de licencias Clase 3 (licencia de líneas de transmisión). Es necesario también poseer una licencia Clase 4 (licencia de telefonía vocal) a no ser que el operador pueda justificar que efectivamente no ofrece servicios de telefonía vocal.
Grecia	En la nueva Ley de Telecomunicaciones se estipula que todas las organizaciones de telecomunicaciones con PSM tienen la obligación de ofrecer acceso al bucle desagregado a todos los nuevos entrantes.	Todos los operadores de telecomunicaciones.

País	Organizaciones obligadas a desagregar el bucle local	Organizaciones autorizadas para prestar servicios sobre el bucle desglosado
Irlanda	N/A	Los operadores que posean: 1) Licencias generales de telecomunicaciones 2) Licencias básicas de telecomunicaciones
Italia	Operadores de red fija con PSM (Telecom. Italia) .	Poseedores de una licencia individual . Decisión 2/00/CIR (Art. 3) AGCOM .
Luxemburgo	N/A	Operadores con licencia de red pública (Art. 7.2 a) y b) de la orden de licencias.
Holanda	Operadores de red fija con PSM (Artículo 6.9 de la Ley de Telecomunicaciones de 1998, i.e KPN).	Operadores de redes y servicios públicos de telecomunicaciones.
Noruega	N/A	Operadores de redes y servicios públicos de telecomunicaciones.
Portugal	Operadores de red fija con PSM.	Los operadores de redes públicas de telecomunicaciones.
España	Operadores de red fija con PSM.	Se beneficiarán del acceso completamente desagregado y del acceso compartido al bucle: 1) Titulares de licencias tipo B1. 2) Titulares de licencias tipo C1 Y C2. 3) Operadores autorizados por la ley 42/1995 de las Telecomunicaciones por Cable. Se beneficiarán del acceso indirecto al bucle: 1) Titulares de una licencia individual. 2) Titulares de autorizaciones generales tipo C. 3) Operadores autorizados por la ley 42/1995 de las Telecomunicaciones por Cable.
Suecia	Aún no decidido.	Operadores de redes y servicios públicos de telecomunicaciones.
Suiza	N/A - No se ha llevado a cabo la desagregación.	N/A - No se ha llevado a cabo la desagregación.
Reino Unido	BT (Condición 83 de la Licencia BT. Kingston Communications (Hull).	Operadores con el estado "Annex II".

Tabla 6. Organizaciones obligadas/autorizadas a ofrecer/beneficiarse de la desagregación (09-01).

6.2. REGULACIÓN Y PRECIOS – COMPARATIVA ENTRE PAÍSES

En algunos países europeos se venían prestando algunas o todas las modalidades de acceso al bucle de abonado impuestas por el Reglamento, con anterioridad a la fecha establecida como límite para el comienzo de la prestación del servicio: el 1 de enero de 2001. Tal es el caso de países como Alemania, Dinamarca, Finlandia, Austria, Holanda o Suecia, en los que el bucle local se encontraba ya desagregado.

Según lo dispuesto en el Reglamento final de desagregación, los operadores notificados han de tener publicada en su página web una oferta de referencia, OBA, en la que se recoja, de forma detallada, las condiciones que se aplican al acceso a sus bucles locales, incluyendo los precios. Con los datos de cada uno de los países elaboramos las siguientes comparativas:

Euros (€)	C. Alta desagregado	C. Mensual desagregado
Alemania	92,59	12,48
Austria	54,5 ⁽¹⁾	11,63
Bélgica	78,68 ⁽²⁾	11,33 ⁽²⁾
Dinamarca	47 ⁽³⁾	8,23
España	103,9	12,9
Finlandia	200 ⁽⁴⁾	12 ⁽⁵⁾
Francia	108	14,5
Grecia	123,38	11,48
Holanda	134	12,5
Irlanda	120 ⁽⁶⁾	13,5 ⁽⁶⁾
Italia	90	11,5
Luxemburgo	91,13 ⁽⁷⁾	13,26 ⁽⁸⁾
Noruega		12 ⁽⁹⁾
Portugal	82,8	11,96 ⁽⁹⁾
Reino Unido	141	16,25
Suecia	160	13,33

Acceso completamente desagregado

- (1) Transferencia de línea - sin trabajo en el inmueble del cliente.
- (2) Para un bucle básico activo.
- (3) Para el primer bucle.
- (4) En Finlandia la cuota de alta varía entre 5 y 350; tomamos un valor medio de 200.
- (5) Para líneas de longitud < 3 Km.
- (6) Según la decisión del regulador (ODTR 01/27).
- (7) Bucle activo.
- (8) Bucle básico, no utilizado para ADSL.
- (9) Cuota mensual para acceso al servicio telefónico básica (PSTN).

Tabla 7. Acceso completamente desagregado - Comparativa entre países.

La facilidad de acceso compartido está disponible en Bélgica, Dinamarca, Finlandia, España, Francia, Holanda, Irlanda, Noruega, Reino Unido y Suecia.

Acceso compartido

Euros (€)	C. Alta compartido	C. Mensual compartido
Alemania		
Austria		
Bélgica	86,51	4,54
Dinamarca	179	4,17
España		6,5
Finlandia	100 ⁽¹⁾	6 ⁽¹⁾
Francia	108	6,1
Grecia		
Holanda		6,8
Irlanda	642	21
Italia		
Luxemburgo		
Noruega		9,42
Portugal		
Reino Unido	203	9,1
Suecia	120	

(1) Telekom market Act: establece que el precio de acceso compartido puede ser como máximo la mitad del fijado para el acceso completamente desagregado

Tabla 8. Acceso compartido – Comparativa entre países.



Figura 18. Comparativa cuota de alta.

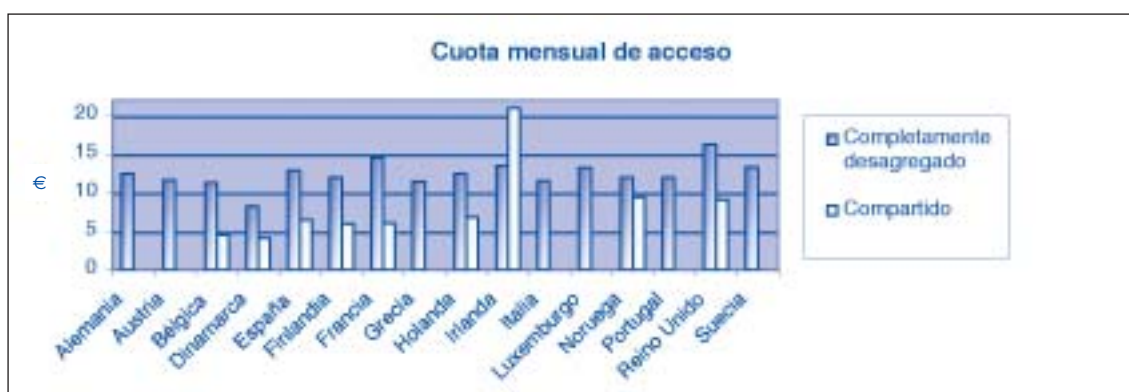


Figura 19. Comparativa cuota mensual.

La cuota mensual para el acceso completamente desagregado es relativamente homogénea en los distintos países de la UE (varía de 8,23 € (Dinamarca) a 16,25 € (Reino Unido)). Sin embargo, los precios establecidos para la cuota de alta de este servicio difieren enormemente de un país a otro, en un rango desde los 47 € de Dinamarca a los 200 € que se cobran como media en Finlandia. Este hecho pone de manifiesto de forma inequívoca las distintas maneras de articular un único Reglamento impuesto por igual a todos los Estados miembros.

Para el acceso compartido, en los países en que se ofrece esta modalidad, las cuotas de alta y mensual varían también de forma significativa de un país a otro (más aún que para el acceso completamente desagregado; siendo muy significativo el caso de Irlanda³⁵). El rango de variación de la cuota de alta va desde los 4,17 € de Dinamarca hasta los 21 € de Irlanda. La cuota de abono mensual, por su parte varía desde 86,51 € en Bélgica hasta los 651 € fijados en Irlanda.

³⁵ El regulador, en su decisión de 30/04/2001, estableció precios más bajos (cuota de conexión: 179 € – cuota mensual: 6,8 €) pero, como Eircom no los ha incorporado a su OBA, en las gráficas hemos empleado los precios contenidos en la Oferta de Referencia.

6.3. DESAGREGACIÓN: NIVEL DE IMPLEMENTACIÓN

Cuando se ha cumplido un año desde que se tomó la medida de llevar a cabo la desagregación de los bucles de abonado de los operadores dominantes, todavía sigue siendo noticia cuando, en uno o en otro país, un operador de los denominados beneficiarios consigue finalmente ofrecer servicio sobre un par de cobre desagregado.

Definitivamente, la medida promovida por la Comisión Europea no está teniendo los resultados esperados: no es fácil quitarle cuota de mercado a los dominantes.

El pasado mes de octubre, la Asociación Europea sobre la Competencia en las Telecomunicaciones, ECTA³⁶, hizo pública su última actualización del grado de implementación de la desagregación³⁷. Para ECTA el proceso de desagregación se ha quedado estancado. Curiosamente, las expectativas de los nuevos entrantes se han centrado sobre el mercado DSL en lugar de intentar acceder al bucle local con la vía de acceso directo que ofrece la desagregación. Este renovado interés por el acceso indirecto puede deberse a un intento de los operadores de evitar gasto de capital, dada la situación de incertidumbre que rodea al sector de las telecomunicaciones.

Aun así, los datos revelan que, con fecha de octubre de 2001, únicamente el 4 por cien de las líneas DSL que existen en la Unión Europea estaban siendo explotadas por los nuevos entrantes sobre bucles desagregados.



Figura 20. Distribución de líneas DSL incumbente / nuevos entrantes.

Fuente: ECTA - elaboración propia.

³⁶ European Competitive Telecommunications Association

³⁷ Fuentes empleadas:

- Austria: Telekom Austria – Oct.01
- Bélgica: Belgacom – Sept.01
- Dinamarca
- Finlandia: Ficora – Oct.01
- Francia: Comunicado de la Comisión sobre Francia – Sept.01
- Alemania: Deutsche Telekom – Oct.01
- Grecia: OTE - Oct.01
- Irlanda: la ANR, ODTR – Sept.01
- Italia: Telecom. Italia – Sept.01
- Luxemburgo: ILR – Sept.01
- Holanda: Comunicado de la Comisión – Sept.01
- Portugal: Portugal Telecom. – Oct.01
- España: Telefónica - Oct.01
- Suecia: Oct.01
- Reino Unido: Oftel - Oct.01.

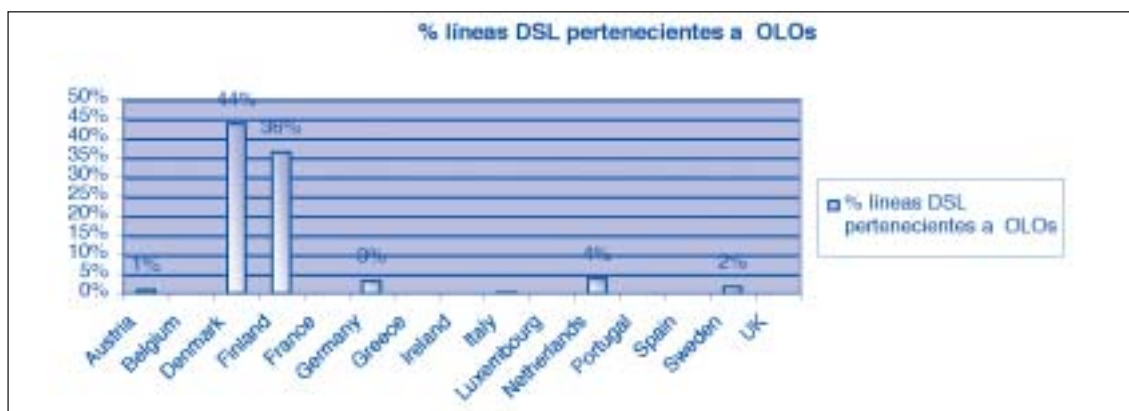


Figura 21. Porcentaje de líneas DSL pertenecientes a los nuevos entrantes.

Fuente: ECTA – elaboración propia.

En conjunto, en los 15 países bajo estudio, la penetración de líneas DSL apenas llega al 1 por cien (2,7 millones de líneas). Los países más aventajados en términos de líneas DSL en manos de los OLO's³⁸ son Dinamarca y Finlandia con un 44 por cien y un 36 por cien sobre el total respectivamente.

Si hablamos de las líneas DSL que son propiedad del incumbente, el panorama es bien distinto. La penetración de estas líneas está aumentando, y mucho; en concreto se ha incrementado en media un 79% desde julio, según los datos de ECTA. Los mayores avances en la actividad del incumbente se han dado en Dinamarca (más del 198 por cien), Finlandia y Francia.

La explicación reside en el gran interés que están demostrando los operadores preexistentes en desplegar líneas DSL para ocupar un mercado recién estrenado y con enorme potencial, anticipándose así a los nuevos entrantes, que no tienen más alternativa que esperar a que se les permita acceder libremente al bucle local.

Grecia e Irlanda no cuentan aún con ninguna línea DSL y en Luxemburgo no existen equipos instalados en las instalaciones de los dominantes.

Alemania presenta una situación favorable en lo que se refiere al mercado DSL. Actualmente el mercado alemán es el mayor mercado de líneas DSL de la UE; aproximadamente el 3 por cien de las líneas existentes ofrecen tecnologías DSL. Esta misma proporción la comparten Austria y Bélgica.

Destacar que el operador dominante alemán, Deutsche Telekom, no ofrece productos DSL al por mayor; un comportamiento que según ECTA se da en algunos operadores europeos establecidos; de hecho, a la luz de los datos observamos que la gran mayoría de las líneas DSL de los incumbentes se ofrecen al por menor.

La figura 22 muestra, según datos del Séptimo Informe de la CE, presentado el pasado 28 de noviembre de 2001, el número de nuevos entrantes, incluyendo a los proveedores de servicios de Internet (ISPs), que tienen acuerdos relativos al acceso indirecto o "bitstream" con los incumbentes. No hay información disponible respecto a Noruega y Finlandia.

En la figura 23 se muestra el número de MDFs en los que se ofrece la opción de acceso desagregado con respecto al total de MDFs existentes en cada país. La gráfica pone de manifiesto que la proporción es aún baja a excepción del Reino Unido e Irlanda³⁹, donde la desagregación se encuentra disponible en la

³⁸ OLO: Other Licensed Operators.

³⁹ En Irlanda, a pesar de ofrecer la posibilidad de desagregación en todos los MDFs, no ha habido ninguna solicitud de coubicación por parte de los OLOs.



Figura 22. N.º de operadores con acuerdos de acceso bitstream.

Fuente: Séptimo Informe.

totalidad de los MDFs. En el caso de Dinamarca, Finlandia, Alemania y Suecia se ofrece el desglose local al menos en un MDF de cada central local propiedad de los operadores establecidos.

Aparte de Grecia y Luxemburgo, que no ofrecen aún desagregación, los más retrasados son España y Portugal, con sólo 1 y 3 MDFs respectivamente operativos para el acceso al bucle a 30 de septiembre de 2001.

Sin embargo, de las gráficas también podemos concluir que el problema del ritmo tan lento que está siguiendo el proceso de desagregación no se encuentra únicamente en los operadores preestablecidos. Como

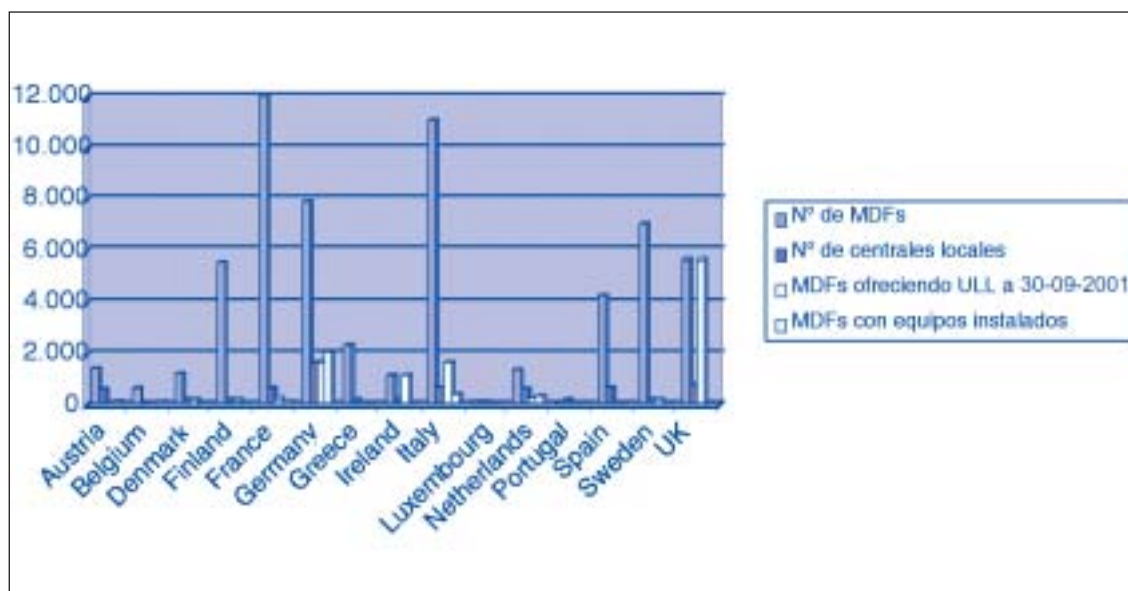


Figura 23. Estado de los MDFs respecto a la desagregación.

Fuente: ECTA – elaboración propia.

ejemplo tenemos al Reino Unido, donde el dominante ofrece ULL⁴⁰ en todos los MDFs y sin embargo los OLOs no han demostrado mucho interés, ya que únicamente han instalado sus equipos para conectarse a 17 de los 5600 MDFs disponibles. Para buscar motivos a esta situación hay que irse a los escasos márgenes comerciales con los que cuentan y a los relativamente elevados costes en los que deben incurrir (ej. costes de coubicación) . Esta situación es similar a lo ocurrido en España, pues se han ofrecido 971 centrales para coubicación, siendo del orden de 100 las centrales solicitadas por los operadores entrantes.

Los países líderes en cuanto al porcentaje de MDFs del incumbente donde los OLOs ya han instalado su equipamiento son Alemania y Holanda, seguidos de Bélgica, Austria e Italia.



Figura 24. Porcentaje MDFs con equipamiento instalado.
Fuente: ECTA – elaboración propia.

La gráfica a continuación indica el número de nuevos entrantes que han solicitado espacio de coubicación en los inmuebles de los dominantes, como una medida del grado de implantación de la desagregación. Destaca el caso de Alemania, donde el número de operadores, según datos del regulador alemán de octubre de 2001, es superior a noventa. De todas formas el caso alemán es un caso especial, ya que ya en octubre de 2000 cincuenta OLOs ofrecían acceso directo a cliente final, bien sobre bucles desglosados o sobre redes de acceso propias⁴¹. De ahí que, una vez llevada a cabo la desagregación completa, pueden lograr extender la cobertura de sus servicios explotando el hecho de contar con una marca comercial conocida y asimilada por los clientes.

En España, en un primer momento se generaron grandes expectativas y 20 operadores mostraron interés por acceder al bucle local de Telefónica; ahora sólo 12 esperan poder incorporarse al mercado del acceso local y únicamente Retevisión, Jazztel, BT, Colt, Comunitel, Lince y Euskaltel han solicitado espacio de coubicación en las instalaciones del dominante.

Por último, en la siguiente gráfica vemos el número de líneas que se han desagregado, y de éstas, cuáles están siendo utilizadas para servicios ADSL. Hemos cortado el eje de ordenadas e indicado el valor de líneas en Alemania que sobresale, para poder apreciar las dimensiones del resto de países.

Hay que tener en cuenta que este proceso es dinámico, por lo que los datos aquí reflejados están sometidos a variaciones constantes.

⁴⁰ Unbundling Local Loop.

⁴¹ En Alemania, la obligación de desagregar los bucles locales se incluyó en la Ley de 1999.

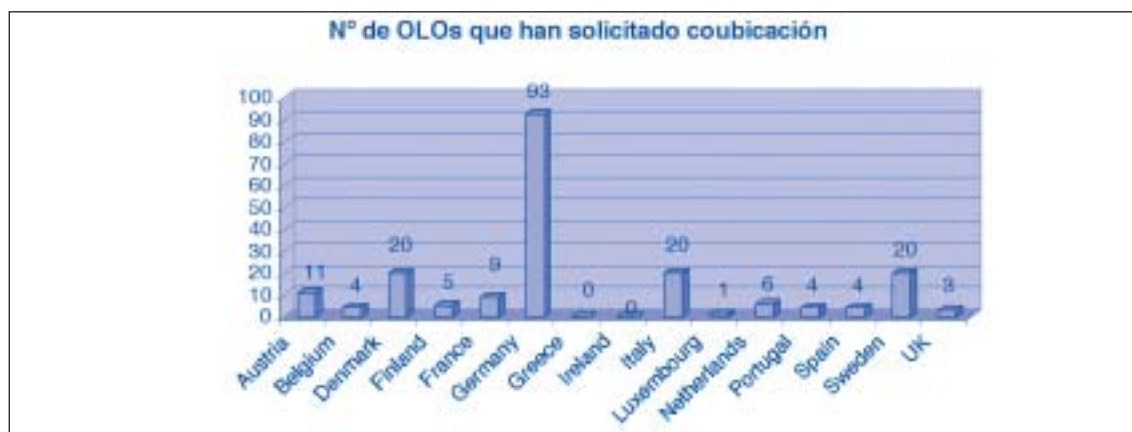


Figura 25. Número de operadores que han solicitado coubicación.

Fuente: ECTA – elaboración propia.

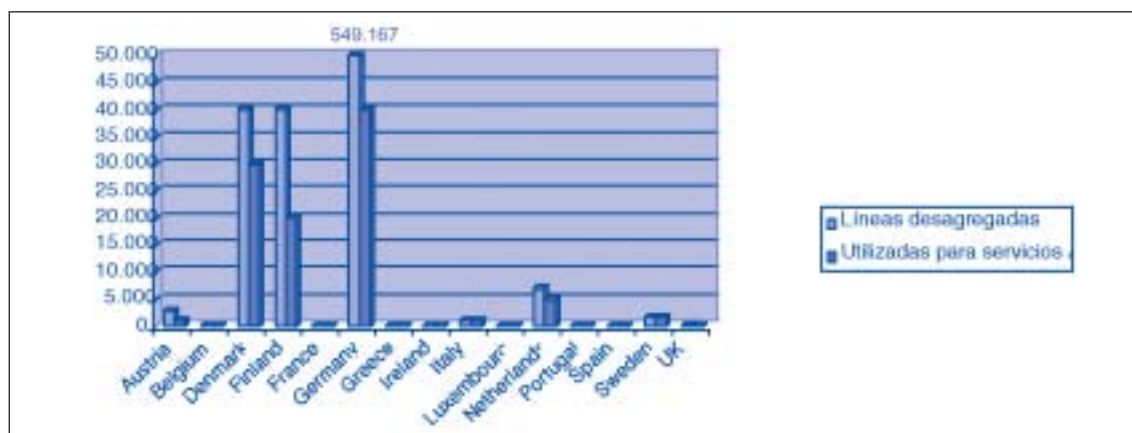


Figura 26. Líneas desagregadas y proporción de éstas que se utilizan para ADSL.

Fuente: ECTA – elaboración propia.

De lo que no hay duda es que el proceso de desagregación, es decir, el acceso directo, está atascado. Es necesaria una rápida intervención de las autoridades nacionales de reglamentación y de las administraciones para impulsar definitivamente el proceso y asegurar la puesta efectiva de los productos a disposición de los nuevos entrantes.

La Comisión Europea también ha demostrado su preocupación. A finales de julio / principios de agosto de 2001 la Dirección General de la Competencia de la Comisión Europea envió un documento de consulta a los nuevos competidores sobre el grado de implantación de la desagregación del bucle. Se recibieron más de 200 respuestas (la fecha límite para entregar comentarios era el 15 de septiembre) y el informe de la Comisión se publicará en los próximos meses. La práctica totalidad de operadores achacan a la compresión de márgenes, "margin squeezes" (el existente entre el precio mayorista y el minorista), el bajo nivel de demanda.

Tal y como hemos mencionado anteriormente, el 28 de noviembre de 2001 se presentó el Séptimo Informe de la CE sobre la implementación del marco regulador de las telecomunicaciones. Aprovechando esta presentación la CE amenazó con denunciar a once países de la UE, entre ellos España, por la escasa apertura de la telefonía local. Se destacó el dato concreto de que tras un año de la medida, el nú-

mero de líneas locales liberalizadas en la UE alcanza apenas las 640.000, existiendo países como Irlanda y Luxemburgo donde no se ha abierto ni una sola de estas líneas.

La CE considera que lograr la competencia en el acceso local, especialmente para la banda ancha, es uno de los aspectos cruciales a los que se enfrenta la regulación europea. Para la Comisión, resulta evidente que el progreso en la desagregación del bucle de abonado es muy insatisfactorio y se deben tomar medidas concretas para tratar de acelerarlo. Estas medidas pasan por monitorizar continuamente la actuación de las ANR, con plazos límite y multas concretas para los incumbentes que no cumplan con los requisitos establecidos.

La Comisión es consciente de que convertir en una realidad desde el punto de vista operativo lo que fue un mandato político es complicado. Por eso se insta a los organismos reguladores a que presten especial atención a los aspectos relacionados con precios y habilitación de espacios de coubicación. Gran parte de la complejidad del proceso reside en:

- La utilización de sistemas de contabilidad de costes poco depurados.
- Dificultad en ofrecer el servicio cumpliendo plazos no discriminatorios.
- Poca disposición por parte de los incumbentes a ofrecer, en condiciones no discriminatorias, acceso a sus competidores.
- Difícil amortización de los elevados costes de conexión (coubicación, conexión de la línea, la inversión en el equipamiento y en los enlaces para llegar a la jaula de coubicación).

Se denuncia que hasta ahora se han venido tomando decisiones que lo único que logran es excluir a los nuevos entrantes del mercado de acceso local. Por ejemplo:

- Elevados precios para la coubicación y para el acceso desagregado.
- No ofrecer la modalidad de acceso compartido.
- Autorizar al operador incumbente para ofrecer su propio servicio minorista a un precio bajo.

Este último informe de la Comisión incluye también datos concretos sobre el nivel de implementación de la desagregación en los distintos países, con gráficos y tablas indicativos. Nosotros ya hemos ofrecido estos números utilizando la fuente de ECTA y las únicas posibles variaciones se deben a que se han utilizado referencias de tiempo diferentes y al dinamismo del sector. Aun así, en el informe se ponen de manifiesto aspectos que nos gustaría resaltar. Un año después de la desagregación:

- Se han publicado Ofertas de Referencia cubriendo el acceso completamente desagregado y la coubicación en todos los países, pero en Alemania, Grecia, Italia, Portugal y Luxemburgo no cubre el acceso compartido.
- **Acceso completamente desagregado**
 - Se ha llegado a acuerdos en 10 países con más de 200 operadores implicados (casi la mitad corresponde a Alemania, que como comentamos es un caso particular).
 - Aunque el número de líneas completamente desagregadas representa aún un pequeñísimo porcentaje del total de líneas europeas, el número está aumentando significativamente en Dinamarca, Alemania, Italia, Austria y Finlandia. Hay también un número importante de líneas operativas en Suecia y en menor medida en el Reino Unido.
- **Acceso compartido**
 - Esta modalidad únicamente se encuentra operativa en Bélgica, Dinamarca, Finlandia y Suecia, y el número de líneas se reduce a unos cientos. En Francia se están realizando pruebas.
- **Acceso Bitstream**
 - El operador dominante ofrece servicio minorista en 13 de los Estados miembros.
 - Los mayores progresos en la actividad del incumbente se están dando en Bélgica, Dinamarca, Alemania, España, Italia, Holanda, Austria, Finlandia y Suecia.

- Se han celebrado acuerdos para ofrecer acceso mayorista a los competidores en Dinamarca, España, Italia, Austria, Suecia y el Reino Unido. El dominante belga, holandés y portugués también ofrece servicio mayorista, pero aún no parece haber despertado el interés de los nuevos entrantes.
- En Alemania, donde el incumbente poseía, según los últimos datos, 1.2 millones de clientes de DSL con previsión de conseguir un millón más antes del final del año 2001, no se ofrece ni DSL mayorista ni la modalidad de acceso compartido.
- **Compresión de márgenes:** Aparecen serios problemas de compresión de márgenes cuando:
 - El precio del acceso completamente desagregado o compartido es muy elevado, dejando a los competidores sin margen para ofertar servicios minoristas a precios competitivos
 - El precio que cobra el incumbente por el acceso mayorista bitstream es muy similar a su oferta DSL a cliente final.
- **Coubicación**
 - Es un aspecto complicado que consume mucho tiempo
 - Cabe citar el ejemplo del Reino Unido, donde los nuevos entrantes realizaron las especificaciones para laoubicación y que serán revisadas con posterioridad a la luz de la experiencia acumulada.

7. COMENTARIOS GRETEL

La Directiva de Interconexión y Acceso constituye una de las piezas claves en la configuración y desarrollo del modelo de competencia en la prestación de las redes y servicios de telecomunicaciones de un Estado miembro, ya que la forma en cómo se instrumente va a marcar la factibilidad de tal competencia y si ésta se va a producir con igual énfasis en ambos dominios.

Hablar como estamos hablando del marco comunitario y su transposición a los Estados miembros, hace que cualquier comentario se haga bajo una doble perspectiva. La primera comprendería “el enfoque” de la Directiva y la segunda su “aplicación” o transposición propiamente dicha.

Si nos referimos al enfoque, éste parece el apropiado y está dirigido a fomentar el necesario tránsito hacia una regulación *ex-post*, normas de la competencia de ámbito horizontal, frente a la regulación actual que supone una regulación dual *ex-ante* y *ex-post*, pero con especial énfasis en la primera, esto es, una regulación específica y sectorial de ámbito, pues, vertical.

En este sentido, la Directiva pretende ser una herramienta lo suficientemente flexible y abierta como para posibilitar una adecuada competencia en las redes y servicios actuales y futuros, así como reflejar la situación del entorno cambiante de las telecomunicaciones, su carácter innovador y los cortos ciclos de tiempo en el lanzamiento y actualización de los productos y servicios, constituyendo la regulación *ex-ante* actual y las medidas puestas en juego, el límite máximo desde el que se debe evolucionar.

En cuanto al contenido y alcance de la Directiva, se ha extendido su ámbito de actuación, como consecuencia de la ampliación del concepto de acceso, a la inclusión de prácticamente todo tipo de infraestructuras y plataformas tecnológicas, así como el acceso condicional y demás pasarelas en el plano de la televisión digital.

El que se amplíe el alcance de la regulación no tiene por qué suponer una determinada connotación, positiva o negativa, si lo que realmente se busca es la coherencia y el tratamiento equitativo de las distintas plataformas tecnológicas y no el control, la sobrerregulación y el intervencionismo asimétrico.

Por último, y en lo relativo a la armonización comunitaria, objetivo esencial si realmente se quiere un mercado único, ésta puede ser una de las debilidades de la Directiva, ya que el balance del poder

de decisión entre la Comisión y las ANR, se podría decir que ha basculado en favor de estas últimas, de tal forma que podemos asistir de nuevo a lo que es uno de los problemas actuales de la regulación en su conjunto, y de la interconexión en particular, como es el que, partiendo de un mismo marco de referencia, existan diferencias sustanciales en la instrumentación de este marco y que, en lugar de estar hablando de un modelo comunitario, estemos hablando de un modelo por país.

Esto último es uno de los aspectos fundamentales, si no el fundamental en la regulación actual, donde de nuevo, y entrando ya en la perspectiva de la “aplicación” de la Directiva, éste volverá a ser el caballo de batalla.

Es precisamente en este campo en el que se han producido los mayores desfases e incoherencias en el pasado, debiéndose, por ello, mejorar los criterios y planteamientos pasados, en aras a una mayor coherencia y contraste de las pautas de actuación y medidas tomadas en puntos tales como: análisis de los mercados, modelos y sistemas de costes asociados, benchmarking y medidas reguladoras.

En lo relativo a los análisis de mercado, sólo volver a reiterar lo antes señalado de la necesaria coherencia en estos análisis, ya que al haber aumentado sustancialmente el número de mercados de referencia, si esto no se hace así, aumentará la fragmentación de la regulación entre uno y otro Estado miembro, de ahí la conveniencia de no confundir el análisis de mercado propiamente dicho con el del Operador “dominante”, tratándose de utilizar metodologías e indicadores semejantes y comparables para estos análisis en los distintos Estados miembros.

Otro aspecto de suma importancia es el de los modelos de interconexión y acceso para la prestación de los distintos servicios y su coherencia en el tiempo, tema éste en el que hoy día se dan numerosas discrepancias, ya que la gama de éstos, metodologías y criterios de costes, formas de instrumentación de los mismos, etc., hacen que el marco y modelo propiamente dicho de competencia que soportan los distintos Operadores difiera sustancialmente y tenga un importante impacto económico.

Si hay algo que pedir a la regulación es que ésta sea clara, estable y predecible, así como que las medidas se adopten con el tiempo y la transparencia necesaria, que den garantías al sector en la toma de sus decisiones, debiéndose evitar por ello medidas precipitadas y sin el necesario contraste y coherencia en el plano nacional e internacional.

En este sentido, y aun cuando parece plausible y deseable que los logros de la liberalización se adecúen a los del entorno comunitario, tratando de recuperar el desfase de un año en el inicio de la liberalización del mercado español con respecto a los principales europeos, no debe olvidarse que la competencia tiene sus ritmos, por lo que tan malo es quedarse atrás, como tratar de dar un salto cualitativo y cuantitativo que nos pretenda situar a la vanguardia del modelo regulador comunitario, porque esto, hecho con prisas, nos puede llevar a actuaciones con una perspectiva muy a corto plazo, donde lo que prime sean las cuotas de mercado y no tanto si el modelo que se está construyendo obedece a una lógica de base y a un modelo de competencia sostenible en redes y servicios.

Con esto, no se cuestiona el fondo de las medidas en sí, sino el exceso de regulación que se está produciendo en algunos casos y si las medidas que se están adoptando obedecen a una lógica de costes y márgenes razonables o a la no-aplicación del modelo comunitario, fijando primero el precio minorista y después el mayorista en función de descuentos por porcentaje sobre este precio, lo que nos llevaría en cualquiera de ambos casos a una regulación intervencionista y no metodológica.

Lo anterior no es sino un síntoma de la falta de una metodología y un sistema de costes plenamente asumido por las ANR y el sector, y la apelación excesiva a los criterios comparativos de benchmarking que tanto se utilizan en el entorno comunitario y por las ANR, pero cada vez tienen menos fiabilidad; en primer lugar, porque lo que se compara cada vez es menos comparable, y en segundo lugar, porque al no ser comparables los modelos no es posible tal comparación.

Es por tanto necesario que se promueva la homogeneización que debe llevarse a cabo en el ámbito comunitario en los puntos clave antes señalados, modelos de prestación de redes y servicios, metodología contable y criterios de imputación de costes, análisis de los mercados y medidas regulado-

ras puestas en práctica, aspecto este último en donde se observan asimismo diferencias apreciables entre los distintos Estados miembros. Esta homogeneización es la gran tarea pendiente que no ha resuelto esta Directiva, ni la normativa comunitaria en su conjunto.

Con todo, el gran reto a corto plazo es resolver definitivamente el acceso al bucle de abonado. En todos los países, incluido Estados Unidos, el modelo de apertura del bucle de abonado está teniendo muchas dificultades en su implantación. En la actualidad, sólo existen 720.000 líneas abiertas a la competencia en toda la UE, lo cual representa menos del 0,37 por cien del total de líneas telefónicas. Más del 95 por cien de las líneas que se han abierto se ubican en Alemania, Dinamarca y Finlandia, en tanto que los precios por el alquiler mensual varían desde los 8,23 euros en Dinamarca hasta los 16 euros en el Reino Unido.

En el caso de España resulta llamativo el hecho de que haya transcurrido más de un año desde que Telefónica de España publicara su Oferta de Acceso al bucle de Abonado (OBA) y que todavía sea tan bajo el número de líneas desagregadas, sobre todo si se tiene en cuenta que el operador incumbente ya ha habilitado 86 centrales locales y puesto a disposición de los operadores entrantes más de 3,4 millones de pares de abonado (representando el 74 por cien del total de bucles solicitados).

La explicación de este fenómeno es sin duda compleja. Por una parte el operador incumbente se muestra receloso a la hora de que sus competidores utilicen sus infraestructuras de acceso, y por otra, los nuevos entrantes con vocación inversora se debaten en la duda de desplegar su propia red o asumir el riesgo que conlleva invertir en las centrales locales del operador histórico.

En opinión del GRETEL debe vigilarse que la desagregación del bucle, con su capacidad de dar acceso a los nuevos operadores a todo el mercado potencial de usuarios, no implique la falta de incentivos para que tanto el incumbente como estos nuevos operadores entrantes con vocación y capacidad inversora inviertan en red de acceso y servicios innovadores.

SERVICIO UNIVERSAL

1. INTRODUCCIÓN

Aun sin ser una exigencia normativa, y en ocasiones ni siquiera haber sido expresado explícitamente, lo cierto es que el acceso generalizado a los servicios de telecomunicación ha sido un objetivo de los gobiernos europeos en el último siglo.

Por ello, la necesidad de liberalizar el sector se enfrentó al recelo de, en adelante, no poder imponer las obligaciones de servicio público que, si bien con eficacia diversa, los antiguos monopolios nacionales habían venido cumpliendo. El servicio universal es la figura que surge para trasladar al entorno liberalizado esa preocupación por asegurar a los ciudadanos unas telecomunicaciones dignas y asequibles.

Cada opinión sobre el servicio universal es el reflejo de una concepción más amplia acerca de cuál debe ser la intervención del Estado en el sector y en la economía en general. Esta carga ideológica ha hecho del servicio universal una de las figuras más controvertidas en el nuevo marco regulador de las telecomunicaciones en todo el mundo y, cómo no, también en la Unión Europea. Por ello, en la llamada “Revisión de 1999”, que está ahora culminándose, volvía a ser uno de los puntos abiertos a la polémica.

2. EVOLUCIÓN DEL MARCO REGULADOR

La historia del servicio universal en la Unión Europea se había iniciado en otra “Revisión”: en la de 1992, que hacía un repaso a la situación del sector tal y como se encontraba tras el desarrollo de las medidas propuestas en el primer Libro Verde sobre telecomunicaciones de 1987.

El citado Informe de 1992¹ incluye el servicio universal entre los “objetivos específicos de las telecomunicaciones” y lo define, por primera vez, como “la creación y explotación de una red universal, esto es, una red con una cobertura geográfica general y que se ponga a disposición de cualquier usuario o prestador de servicios que así lo solicite en un período razonable y a precios asequibles”.

Con el impulso político del Consejo expresado en una resolución², la Comisión elabora el primer documento enteramente dedicado al servicio universal³. El anexo proporciona una definición muy similar a la actual: “el servicio universal significa poner a disposición de todos los usuarios un servicio mínimo definido de determinada calidad a un precio asequible”.

La sintonía inicial de Comisión y Consejo podía hacer pensar que la regulación del concepto iba a concretarse con rapidez. Sin embargo, y pese a que su envergadura es suficiente como para merecer un tratamiento independiente, avanzó lentamente a la sombra de otros desarrollos. Así, el siguiente hito en la normativa del servicio universal hay que buscarlo en las dos partes del Libro Verde para la liberalización de infraestructuras, especialmente en la segunda parte⁴, donde se le dedica un capítulo entero y

¹ Comunicación de la Comisión, de 21 de octubre de 1992. Informe de 1992 sobre la situación del sector de servicios de telecomunicación. SEC(92) 1048.

² Resolución del Consejo, de 22 de julio de 1993, relativa al informe sobre la situación del sector de las telecomunicaciones y la necesidad de que prosiga el desarrollo en este mercado. 93/C 213/01.

³ Comunicación de la Comisión, de 15 de noviembre de 1993. Desarrollando el servicio universal de telecomunicaciones en un entorno competitivo. COM (93) 543 final.

⁴ Libro Verde de 25 de enero de 1995, sobre la liberalización de las infraestructuras de telecomunicaciones y las redes de televisión por cable. Parte II: enfoque común del suministro de infraestructuras en la Unión Europea. COM(94) 682 final.

se analizan los diversos argumentos referidos a las tres cuestiones clave: elementos que comprende el servicio universal, métodos para calcular su coste y medios para financiar los aspectos no rentables de su prestación en un entorno de telecomunicaciones competitivo.

En este instante, con los principios esenciales casi concretados, el debate parecía suficientemente maduro para condensarse en una directiva. Pero tampoco tendría este carácter el siguiente documento de la Comisión, una nueva comunicación⁵ que volvía a ocuparse del concepto y de su extensión, mientras que los temas de coste y financiación se enviaban, esta vez sí, a directivas en elaboración. El servicio universal iba a llegar a las puertas de la fecha mágica de la liberalización regulado de forma dispersa y asíncrona; la impresión transmitida era que había sido tratado de forma algo incoherente.

3. EL MARCO REGULADOR PRECEDENTE

La normativa que, hasta la entrada en vigor de la nueva directiva, sigue regulando (o regulaba) el servicio universal hay que buscarla en tres directivas.

La Directiva de instauración de plena competencia⁶ define las empresas a las que pueden imponerse obligaciones de servicio universal (exclusivamente aquellas que suministren redes públicas de telecomunicaciones) y los criterios generales para el reparto de cuotas (la asignación, tanto si se trata de un sistema de cánones suplementarios o de un fondo de servicio universal, se ha de hacer con arreglo a criterios objetivos y no discriminatorios y de conformidad con el principio de proporcionalidad).

La Directiva de interconexión⁷ da la definición definitiva de servicio universal: conjunto mínimo definido de servicios de una calidad determinada accesible a todo usuario con independencia de su localización geográfica y, a la vista de las condiciones nacionales específicas, a un precio asequible. Uno de los anexos establece unos principios generales para el cálculo del coste: “el coste de las obligaciones de servicio universal se determinará calculando la diferencia entre el coste neto que para un organismo tiene el operar con obligaciones de servicio universal y el correspondiente a operar sin dichas obligaciones”.

Por último, la Directiva de adaptación de la oferta de red abierta a la telefonía⁸ dedica su capítulo II a la “prestación de un conjunto definido de servicios que se pueden financiar en el contexto del servicio universal”. Es decir, se deja para esta tercera directiva la concreción de los servicios, paso que se antoja hubiera debido ser previo a los ya dados, pues difícilmente se puede calcular un coste o asignar unas cuotas a partir de la definición genérica. Quedan incluidos en el servicio universal una conexión a la red de telefonía fija que permita a los usuarios efectuar y recibir llamadas nacionales e internacionales para transmisión de voz, fax y/o datos, el servicio de guías y los teléfonos públicos de pago.

Entre la publicación de las dos primeras directivas había visto la luz un nuevo documento referido a los criterios de cálculo del coste y financiación, de nuevo en forma de comunicación⁹. Su pretensión

⁵ Comunicación de la Comisión, de 13 de marzo de 1996, relativa al servicio universal de telecomunicaciones en la perspectiva de un entorno completamente liberalizado: un elemento esencial de la Sociedad de la Información. COM(96) 73 final.

⁶ Directiva 96/19/CE de la Comisión, de 13 de marzo de 1996, por la que se modifica la Directiva 90/388/CEE en lo relativo a la instauración de la plena competencia en los mercados de telecomunicaciones.

⁷ Directiva 97/33/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 30 de junio de 1997, relativa a la interconexión en las telecomunicaciones en lo que respecta a garantizar el servicio universal y la interoperabilidad mediante la aplicación de los principios de la oferta de red abierta (ONP).

⁸ Directiva 98/10/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 26 de febrero de 1998, sobre la aplicación de la oferta de red abierta a la telefonía vocal y sobre el servicio universal de telecomunicaciones en un entorno competitivo. (Sustituye a la Directiva 95/62/CE, de 13 de diciembre de 1995).

⁹ Comunicación de la Comisión, de 27 de noviembre de 1996, relativa a los criterios de evaluación de los sistemas nacionales de cálculo de costes y de financiación del servicio universal de telecomunicaciones y directrices para los Estados miembros sobre la aplicación de dichos sistemas. COM(96) 608 final.

era orientar sobre la forma en que debía ser adaptada la legislación existente en los Estados miembros.

Este primer diseño europeo del servicio universal dejó a los países miembros la inevitable tarea de transposición a sus ordenamientos internos y, la no menos importante, hasta el punto de que en muchos es un tema aún no definitivamente resuelto, de decidir cómo se organizaba en la práctica.

4. PANORAMA DE LOS ESTADOS MIEMBROS

Probablemente pensando que en aquella fecha ya existirían unos desarrollos nacionales operando, la Comisión se había comprometido a publicar antes del 1 de enero de 1998 un informe que hiciera un seguimiento del servicio universal. Sin embargo, cuando apareció, en febrero de 1998¹⁰, faltaba un día para que la normativa se completase con la aparición de la última de las directivas. Evidentemente, se fijaba en el alcance, nivel, calidad y asequibilidad de la telefonía en la Comunidad y no, claro está, en la posible organización de las obligaciones de servicio universal resultado de la transposición de las directivas. El informe concluye que los niveles de penetración para el teléfono continuaban creciendo y que había habido notables mejoras de la calidad del servicio, por ejemplo, en el tiempo empleado para la conexión o la reparación de averías.

Dado que no ha vuelto a publicarse ningún estudio particular, una imagen no exclusiva pero sí más actual, y por tanto más interesante, es la que obtenemos de los tradicionales informes generales del sector: en particular el "Sexto"¹¹, puesto que el "Séptimo"¹² apenas dedica unas líneas al análisis global del servicio universal.

El Sexto informe comienza su repaso del servicio universal de forma rotunda: "la existencia de toda una gama de servicios de voz y datos en el mercado a precios competitivos (...) ha disipado cualquier duda que pudiera haberse suscitado al principio del proceso de liberalización con respecto a la disponibilidad de un servicio completo para toda la población". Tal afirmación parece en exceso optimista y, aun reconociendo la continua mejora de los índices de penetración (en especial el de la telefonía móvil), no concuerda muy bien con la cifra de seis millones de hogares aún sin teléfono que calculaba el informe de 1998.

Cada Estado tiene un amplio margen para organizar en la práctica el cumplimiento de las obligaciones de servicio universal, decidir si ello merece una compensación para el o los operadores obligados y, en caso de respuesta positiva, considerar cómo se obtiene tal financiación. Todo ello permite un amplio repertorio de soluciones de las que a su vez se derivan importantes consecuencias que resalta el Sexto informe: "aparte de las diferencias evidentes entre mercados nacionales, los distintos métodos de cálculo y financiación de los costes del servicio universal pueden situar a los operadores ante condiciones de acceso al mercado notablemente diferentes, ya que, si bien estas cifras pueden resultar ridículas en comparación con la facturación total del mercado de las telecomunicaciones, no lo son tanto al lado de los beneficios de los nuevos operadores".

Sólo dos países han considerado que el coste neto atribuible a la prestación del servicio universal constituye una carga no equitativa para el proveedor del servicio y han creado un fondo al que contribuyen los distintos agentes del mercado. Aparte de la pionera Francia, es Italia el segundo país que ha decidido activar el fondo. El Séptimo informe, indica que los operadores de dichos Estados se decantan, lógicamente, por la financiación extraída del sistema impositivo general y, que de no ser así, preferirían el mecanismo de "paga o actúa".

¹⁰ Comunicación de la Comisión, de 25 de febrero de 1998, Informe de seguimiento sobre la situación del servicio universal en Europa. COM(98) 106.

¹¹ Comunicación de la Comisión, de 7 de diciembre de 2000. Sexto informe sobre la aplicación del conjunto de medidas reguladoras de las telecomunicaciones. COM(2000) 814 final.

¹² Comunicación de la Comisión, de 26 de noviembre de 2001. Séptimo informe sobre la aplicación del conjunto de medidas reguladoras de las telecomunicaciones. COM(2001) 706 final.

El coste calculado para paliar la carga de las obligaciones difiere enormemente entre los dos países (para el año 1999, 265 millones de euros en Francia por 62 en Italia), lo que en principio no debe causar extrañeza dadas las diferentes características socio-geográficas de cada país. Sin embargo, hay que destacar las importantes divergencias entre las estimaciones de los operadores y la cantidad final aceptada por el regulador. Reforzando lo anterior, en España la autoridad reguladora ha decidido que el cumplimiento de las obligaciones de servicio universal no supuso desventaja competitiva para el operador dominante en 1999 (frente a la estimación de éste de 1.150 millones de euros), aunque continúan los estudios referidos al año 2000.

Que no se hayan creado fondos en otros lugares no significa que el resto de Estados hayan llegado a la conclusión de que no supone una carga para el operador obligado, sino que algunos (España), pero también Grecia e Irlanda) estudian aún su situación interna y debaten la posibilidad de poner en marcha algún mecanismo de financiación. En Portugal, el regulador evalúa la valoración del coste neto hecha por el ex-monopolista.

La producción y distribución de una guía telefónica universal ha sido fuente de problemas especialmente en Suecia y Francia, hasta el punto de que en este último país aún no se dispone de guía debido a las desavenencias entre operadores; en Alemania no se han resuelto las quejas por las elevadas tasas que exige el operador tradicional por acceder a su base de datos de abonados.

5. EL PROCESO DE DEFINICIÓN DEL NUEVO MARCO

La Comisión afronta la revisión del servicio universal en una propuesta de directiva¹³ que se ocupa del servicio universal, pero también de varias otras cuestiones: los derechos de los consumidores y usuarios de redes y servicios de comunicaciones electrónicas, incluida la garantía de interoperabilidad de los equipos de consumo que se utilizan para la prestación de servicios de televisión digital, y la disponibilidad de líneas arrendadas allí donde este tipo de servicios no se presta en competencia.

El capítulo I fija el ámbito de aplicación, los objetivos generales y la definición de los términos utilizados. Por su parte, el capítulo V contiene algunas medidas de adaptación técnica y las disposiciones de procedimiento. Pero es el capítulo II (arts. 3 a 15) el dedicado a las "Obligaciones de servicio universal".

5.1. LA PROPUESTA DE DIRECTIVA COM(2000) 392

La primera novedad que advertimos en esta propuesta de directiva es precisamente su existencia, es decir, el hecho (novedoso) de que la regulación referida al servicio universal se reúna en un único documento. La Comisión parece querer enmendar su forma de hacer anterior, en que fue definiendo el servicio universal aquí y allá, muchas veces en normas sin el rango adecuado (comunicaciones).

Desde luego, nadie esperaba que la definición genérica del servicio universal se alterara, y así el artículo 3 lo define como la prestación de una serie de servicios "con una calidad especificada, a disposición de todos los usuarios en su territorio [el de un Estado concreto], con independencia de la situación geográfica y, en función de las circunstancias nacionales específicas, a un precio asequible". Es una expresión prácticamente idéntica a la que aparece en la Directiva de interconexión de 1997.

El interés recaía de nuevo en conocer el contenido concreto que se diera a los términos abiertos (calidad especificada, precio asequible) pero, sobre todo, en saber si variaban las condiciones y modalidades de financiación y, muy especialmente, el tema clave de esta revisión era la posible redefinición del alcance para dar cabida a nuevos servicios de banda ancha.

¹³ Propuesta de Directiva del Parlamento Europeo y del Consejo, de 12 de julio de 2000, relativa al servicio universal y los derechos de los usuarios en relación con las redes y los servicios de comunicaciones electrónicas. COM(2000) 392 final.

La respuesta de la Comisión, en este primer trámite, es la introducción del requisito de que la tradicional conexión telefónica, aparte de fax, permita “transmisiones de datos a velocidades suficientes para acceder a Internet” (art. 4).

En el resto de servicios las obligaciones casi no han variado. Siguen considerándose dentro del servicio universal las guías (ya sean impresas o electrónicas) y los servicios de información sobre números de abonado, así como una adecuada oferta de teléfonos públicos de pago (arts. 5 y 6).

Dejando a un lado el alcance, tampoco hay novedades importantes en el resto de características que completan la definición del servicio universal, aunque en algunos casos sí se añaden matices nuevos. Hacemos un repaso:

- Se refuerzan las medidas en favor de los usuarios discapacitados o con necesidades sociales especiales al permitir a los Estados la adopción de medidas para que “también puedan beneficiarse de la capacidad de elección de empresas y prestadores de servicios de que disfruta la mayoría de los usuarios” (art. 7).
- Respecto a la asequibilidad de los servicios, las autoridades nacionales de reglamentación tienen la obligación general de supervisión de las tarifas y la facultad de imponer tarifas especiales dirigidas a personas con rentas bajas o necesidades sociales específicas. También se permite la imposición de tarifas comunes para la totalidad del territorio (art. 9). Se pone además el acento en la mejora del control de los gastos por parte de los usuarios (art. 10).
- Los controles de calidad de los servicios prestados por los operadores designados se medirán de acuerdo a los parámetros especificados en la norma ETSI EG 201 769-1 (art. 11 que envía al anexo III).

El otro punto candente en la Revisión era el de la operación práctica: designación de los operadores encargados de la prestación del servicio universal, cálculo de los costes netos y modalidades de compensación si fuera necesaria. Tampoco aquí ha habido grandes movimientos desde las posiciones actuales:

- Una o varias empresas podrán ser designadas para que presten los servicios incluidos en el servicio universal permitiéndose segmentaciones por servicios o geográficas. El mecanismo de designación debe seguir siendo, cómo no, eficaz, objetivo y transparente (art. 8).
- Se permiten las licitaciones y subastas. De no recurrir a la subasta habrán de utilizarse métodos de cálculo del coste neto, de conformidad con lo dispuesto en el anexo IV que vuelve a la tradicional “diferencia entre el coste neto que para un organismo tiene el operar con obligaciones de servicio universal y el correspondiente a operar sin dichas obligaciones” (art. 12).
- Será posible introducir un mecanismo de compensación con cargo a los presupuestos generales. Por supuesto, de no asumir directamente el coste, el Estado ha de recurrir a un mecanismo de reparto que será “administrado por un órgano independiente de los beneficiarios, bajo el control de la autoridad nacional de reglamentación”. Aunque la frase no sea demasiado clara, una referencia explícita al fondo en el siguiente punto parece indicar que el fondo es el único método permitido y que, por tanto, deja de estar autorizada la recuperación de los costes mediante la imposición de suplementos sobre las tarifas de interconexión (art. 13).
- Es evidente que la transparencia en el cálculo del coste y de los mecanismos de reparto sigue siendo una exigencia y el artículo 14 dedica sus tres párrafos a especificar medidas para salvaguardar la transparencia.

Por último, el artículo 15 establece un mecanismo de revisión del alcance del servicio universal “a la luz de la evolución social, comercial y tecnológica”. Desde la primera vez en que se introdujo el concepto del servicio universal se ha reconocido que es un concepto dinámico necesitado de constante revisión. Por tanto, no hay nada nuevo en la concepción del artículo sino en la institucionalización del mecanismo previsto y en la fijación de una fecha concreta (dos años desde la entrada en vigor de la directiva).

5.2. LOS DICTÁMENES DE LOS COMITÉS

El Comité de las Regiones aprobó su dictamen¹⁴ por unanimidad el 14 de diciembre de 2000. Es un breve documento de diez puntos que comienza con el apoyo a los objetivos de la propuesta de directiva y una crítica a la anterior forma de actuar de la Comisión (“considera especialmente satisfactoria la adopción de unos procedimientos más claros en relación con el servicio universal”).

El desacuerdo fundamental se expresa en el punto 6, cuando se dice que los niveles exigidos en materia de servicio universal son “insuficientes para satisfacer las necesidades que presentan los usuarios ya en la actualidad, y no se corresponden con los objetivos generales del nuevo marco regulador, encaminados a garantizar una mayor rapidez en las conexiones a Internet”.

El dictamen del Comité Económico y Social¹⁵ fue aprobado en el seno de la Sección de Transportes, Energía, Infraestructuras y Sociedad de la Información el 30 de enero de 2001 y por el Pleno el 1 de marzo.

En el dictamen se aceptan los principios generales que inspiran la propuesta de la Comisión y, más específicamente, se “comparte en general” el alcance actual del servicio universal basado en la conexión a la red telefónica pública fija. Sin embargo, justo a continuación se especifica que esta conexión deberá permitir un acceso “rápido y público” a la internet, lo que concuerda con dificultad con el beneplácito sobre una definición restringida del servicio universal.

La más importante de las críticas lamenta la excesiva vaguedad de algunos de los conceptos utilizados, “lo que puede dar lugar a que en el momento de la transposición al Derecho nacional se produzcan distorsiones de la competencia o bien incumplimientos del ordenamiento jurídico comunitario”. Efectivamente, en los puntos siguientes sugiere que términos como “accesibilidad”, “razonabilidad” o “carga injusta” necesitarían unos principios comunes armonizados. También señala que “al hablar de calidad debería hacerse con parámetros que sean claros y fáciles de entender por el consumidor medio”.

5.3. PRIMERA LECTURA PARLAMENTARIA

La Presidenta del Parlamento remitió la propuesta de directiva a la Comisión de Asuntos Jurídicos y Mercado Interior. La Comisión de Industria, Comercio Exterior, Investigación y Energía, a la que se había solicitado opinión, intervino en la elaboración del informe con arreglo al procedimiento Hughes reforzado. También se adjuntaron al informe final, de fecha 30 de mayo de 2001, las opiniones de las Comisiones de Cultura, Juventud, Educación, Medios de Comunicación y Deporte; y de Medio Ambiente, Salud Pública y Política del Consumidor.

No existen graves desacuerdos. El ponente expresa en la Exposición de motivos que “la propuesta de la Comisión adopta el enfoque adecuado al optar por una conexión básica sencilla como nivel apropiado para el servicio universal obligatorio, aunque con puntos de revisión claramente definidos” y formula por tanto sus propuestas “para clarificar las obligaciones, y también para centrar la propuesta en las futuras condiciones del mercado”.

Tres son las enmiendas de mayor calado:

¹⁴ Dictamen del Comité de las Regiones, de 14 de diciembre de 2000, sobre una Propuesta de Directiva del Parlamento Europeo y del Consejo relativa al servicio universal y a los derechos de los usuarios en relación con las redes y los servicios de comunicaciones electrónicas. 2001/C 144/18.

¹⁵ Dictamen del Comité Económico y Social de las Comunidades Europeas, de 1 de marzo de 2001, sobre la Propuesta de Directiva del Parlamento Europeo y del Consejo relativa al servicio universal y a los derechos de los usuarios en relación con las redes y los servicios de comunicaciones electrónicas. CES229/2001.

- Se propone sustituir la condición original de “*velocidades suficientes* para acceder a Internet”, por “disponer de un *acceso efectivo* a Internet” indicando, a modo de criterio a seguir, que “los Estados miembros tendrán en cuenta las tecnologías imperantes al fijar estas velocidades”.
- Se añade a los presupuestos generales, como fuente de financiación pública, “cualquier otra fuente de financiación (como las loterías o las subastas de frecuencias)”; además posibilita afrontar el coste compartiendo financiación pública con mecanismos de reparto entre los agentes del sector.
- Se abre la puerta a la ampliación no sólo a la banda ancha sino a los sistemas móviles, estableciendo en la revisión el examen de la evolución tecnológica “concretamente en materia de movilidad y alta velocidad”.

El Informe fue aprobado y convertido en dictamen¹⁶, en primera lectura, en la reunión celebrada el 13 de junio con unanimidad en el voto.

5.4. DICTAMEN DE LA COMISIÓN SOBRE LA PRIMERA LECTURA PARLAMENTARIA

La Comisión responde al Parlamento con la presentación de una propuesta modificada de directiva¹⁷. De los temas candentes rechaza el término “efectivo” del acceso a la internet porque “podría crear una confusión innecesaria y una falta de coherencia en la aplicación”, y aceptó “en principio” el resto de la enmienda (tener en cuenta las tecnologías predominantes), aunque sugiriendo su inclusión en un considerando en vez de en un artículo. Respecto a los mecanismos de financiación (y la posibilidad de cambiarlos) la Comisión acepta la enmienda del Parlamento.

5.5. ADOPCIÓN DE LA POSICIÓN COMÚN POR PARTE DEL CONSEJO

El Consejo de Transportes y Telecomunicaciones llegó a un primer acuerdo político el 27 de junio de 2001 sobre un texto del proyecto de directiva de referencia, con vistas a la adopción de una Posición común. Los trabajos prosiguieron hasta la adopción de la Posición común el 17 de septiembre¹⁸.

El título del capítulo pasa a ser “Obligaciones de servicio universal, incluidas las obligaciones sociales”. El acuerdo con la propuesta inicial es bastante evidente.

En la Posición común se dice “transmisiones de datos a velocidades suficientes para acceder *de forma funcional* a Internet” y se inserta un prolijo considerando explicativo en el que, en definitiva, se propugna flexibilidad para que los Estados miembros decidan.

Por otra parte, el Consejo acepta la inclusión de la referencia a subastas y loterías, aunque enviándola a un considerando, y también los mecanismos mixtos de financiación. Asimismo consiente en considerar la movilidad a la hora de afrontar la revisión, añadiendo que se tengan en cuenta las tecnologías más habitualmente utilizadas.

¹⁶ Resolución legislativa del Parlamento Europeo, de 13 de junio de 2001, sobre la propuesta de Directiva del Parlamento Europeo y del Consejo relativa al servicio universal y los derechos de los usuarios en relación con las redes y los servicios de comunicaciones electrónicas. A5-0202/2001 Final.

¹⁷ Comunicación de la Comisión, de 14 de septiembre de 2001. Propuesta modificada de Directiva del Parlamento Europeo y del Consejo relativa al servicio universal y los derechos de los usuarios en relación con las redes y los servicios de comunicaciones electrónicas. COM(2001) 503 final.

¹⁸ Posición común (CE) n° 39/2001, aprobada por el Consejo 17 de septiembre de 2001, con vistas a la adopción de la Directiva del Parlamento Europeo y del Consejo relativa al servicio universal y los derechos de los usuarios en relación con las redes y los servicios de comunicaciones electrónicas. 2001/C 337/04.

5.6. DICTAMEN DE LA COMISIÓN SOBRE LA POSICIÓN COMÚN

La Comisión hizo pública su postura inmediatamente, el 18 de septiembre¹⁹. Acepta la Posición común del Consejo. No hay divergencias fundamentales, y como en el caso del Parlamento estima que las modificaciones son de detalle o referidas a la redacción.

La Comisión prefiere con el Consejo que la conexión sea “funcional” a “efectiva”.

5.7. SEGUNDA LECTURA PARLAMENTARIA

El calendario para la segunda lectura en el Parlamento se prolongaba durante el mes de noviembre de 2001, con votación en la Comisión de Asuntos Jurídicos y Mercado Interior el día 27 y ya en el Pleno el 12 de diciembre.

La segunda lectura²⁰ introduce en la Posición común del Consejo variaciones mínimas referidas a los usuarios con discapacidad. No se hace ninguna enmienda en los puntos sobre los que parecía existir alguna polémica, aceptando finalmente el adjetivo «funcional».

5.8. APROBACIÓN DEFINITIVA

La directiva será aprobada en el primer semestre de 2002, en el primer Consejo que se celebre bajo presidencia española. Tras la publicación, se da un plazo de quince meses para la transposición.

En la versión definitiva de la directiva se van a adoptar la mayor parte de las enmiendas que introduce la segunda lectura del Parlamento, lo que no altera apenas la Posición común.

6. COMENTARIOS GRETEL

La regulación del servicio universal no puede olvidar cuestiones operativas de importancia. La nueva directiva llega cuando no se ha resuelto definitivamente la implantación de la precedente.

Plagado de términos “abiertos” cuya concreción a través del principio de subsidiariedad corresponde a los Estados miembros, el marco anterior cobija situaciones nacionales heterogéneas. Si bien pueda ser complicado (y hasta contraproducente) fijar valores o fórmulas concretos, lo cierto es que el margen de maniobra se ha demostrado demasiado amplio. A muchos de estos conceptos se les ha dado una solución teórica elegante, pero muy difícil de llevar a la práctica con rigor.

Y el problema no está sólo en la imagen final de disparidad entre países sino en los propios procesos que han conducido a cada situación. El necesario recurso a la interpretación consiente formas de actuación poco regladas. Piénsese en la evaluación del “coste neto”: mucho más cerca de la política que de las matemáticas económicas, su determinación se ha convertido a menudo en un arma en la negociación global del Estado con los operadores, en especial con el dominante.

¹⁹ Comunicación de la Comisión al Parlamento Europeo, de 18 de septiembre de 2001, con arreglo al párrafo segundo del apartado 2 del artículo 251 del Tratado CE acerca de la Posición común adoptada por el Consejo con vistas a la adopción de la Directiva del Parlamento Europeo y del Consejo relativa al servicio universal y los derechos de los usuarios en relación con las redes y los servicios de comunicaciones electrónicas. SEC(2001) 1407 final.

²⁰ Resolución legislativa del Parlamento Europeo, de 12 de diciembre de 2001, sobre la Posición común del Consejo con vistas a la adopción de la Directiva del Parlamento Europeo y del Consejo relativa al servicio universal y los derechos de los usuarios en relación con las redes y los servicios de comunicaciones electrónicas. A5-0438/2001.

Sin embargo, la nueva directiva insiste en su función de marco vagamente genérico acumulando, de nuevo, conceptos interpretables (calidad especificada, precio asequible, adecuada oferta, conexión funcional...) y directrices huecas ("mecanismo eficaz, objetivo y transparente" o "a la luz de la evolución social, comercial y tecnológica"). No parece difícil, por tanto, predecir cuál será el resultado de su aplicación interpretado desde la perspectiva de una política europea unificada.

Dejando bien sentado lo anterior, la verdadera controversia de fondo acerca del servicio universal se centra en decidir si el concepto cubre otros servicios y, desde luego, cómo se afronta (y se paga) esta intervención. En este sentido, resaltamos aquí el hecho de que, si bien la definición del servicio universal se realiza a nivel comunitario, son las ANRs de cada país las que realizan la valoración del coste de la prestación de dicho servicio.

No es algo nuevo. El debate sobre cuál debe ser la extensión de su alcance se viene desarrollando en la Unión Europea desde que se habla por primera vez del servicio universal de telecomunicaciones. De hecho, los guiños a la ampliación a un acceso de banda ancha salpican muchos documentos comunitarios, incluso previos a la primera regulación del concepto.

En la propuesta de nueva directiva se ha dado un mínimo paso adelante. Se habla de la Internet, pero a través de la línea telefónica convencional. Pese a que una expresión tan ambigua como "acceso funcional" deja una puerta abierta a interpretaciones futuras más exigentes, en la práctica sólo exigirá la renovación de líneas deficientes (y la resolución de algunos casos particulares como la sustitución en España del TRAC, "telefonía rural de acceso celular"). En opinión de algunos, incluidas otras instituciones comunitarias, la medida es insuficiente.

El debate continúa (y continuará) polarizado en los términos que quedaron claros ya en un primer momento. Para unos, sin una considerable ampliación del contenido del servicio universal se corre el riesgo de desarrollar una sociedad "de dos velocidades" y la legislación europea necesitaría anticiparse para evitar tal situación. Para otros, una en exceso ambiciosa política de servicio universal, especialmente si es soportada por los operadores de telecomunicación, tendría efectos económicos perversos que harían conveniente dejar la generalización de los nuevos servicios convergentes a las fuerzas del mercado.

No ha transcurrido el tiempo suficiente como para valorar la actuación de los operadores en competencia. Sin embargo, hasta los más acérrimos partidarios del libre mercado admiten que a determinadas áreas la banda ancha llegará muy tarde o no llegará.

Además, y sobre todo, el servicio universal no surge de un mero análisis de la eficacia de las fuerzas del mercado. Las obligaciones de servicio universal están caracterizadas por muy dominantes dimensiones no-económicas, como las referidas a la equidad y el desarrollo. Bajo esta perspectiva, la eficiencia económica debe ceder ante otras prioridades sociales. Pero al mismo tiempo este enfoque también refuerza el argumento de que el coste sea asumido por toda la colectividad. Por eso, una de las novedades más interesantes de la propuesta de directiva es la autorización a recurrir a los presupuestos generales del Estado. El problema es, claro está, que los gobiernos asuman tal coste en tiempos de tendencias proclives a la reducción del papel del Estado y a las restricciones presupuestarias, tiempos en que el dinero recaudado dentro del propio sector de las telecomunicaciones (el propio Parlamento hace referencia en una enmienda a las "loterías y subastas") se destina a otros fines.

Evidentemente, en último término no es más que una cuestión de prioridades políticas. Pero, mientras la discusión prosigue, los argumentos que hablaban de la trascendencia futura del acceso generalizado a unos servicios de telecomunicación avanzados se han convertido progresivamente en argumentos que hablan de presente. En un período de espectaculares desarrollos tecnológicos, el teléfono se antoja arma insuficiente para luchar en un ruedo en el que la información es el arma básica.

Es una actividad recomendable alejarse de las vías principales y perderse por la Europa amenazada con quedar en el pelotón de la "segunda velocidad". La amenaza suena, desgraciadamente,

poco inquietante en comarcas enteras que, descolgadas hace décadas, han perdido cualquier esperanza, pero estremecedora en las que aún mantienen la lucha por alcanzar a los grupos de cabeza. Es entonces cuando se percibe lo que la aparición del teletrabajo y los teleservicios puede suponer de última oportunidad en un caso, y lo que podría suceder en el otro de no contar con unas telecomunicaciones modernas en un plazo razonable.

En la nueva directiva se introducen mecanismos de revisión periódica. Como se repite en prácticamente todos los documentos comunitarios en que se trata del servicio universal, ha de ser un concepto en evolución o no ha de ser. La conclusión parece ser que, antes o después, la ampliación del concepto se debería producir. Si estamos de acuerdo en que el futuro pasa por incorporarse a la Sociedad de la Información y queremos dar una oportunidad a las zonas deprimidas, quizá fuera mejor antes que después. Después puede ser demasiado tarde.

LOS DERECHOS DE LOS USUARIOS

1. INTRODUCCIÓN

Una imagen muy acertada con la que a menudo se sintetiza el paso a unas telecomunicaciones en competencia es la conversión del “abonado” en “cliente”. Y el cliente, en cualquier mercado ordinario, compara y elige preocupándose por el precio y la calidad del bien o servicio, pero sabiendo que existen unas condiciones básicas que se cumplirán siempre. Parece claro que en esa transición hacia la “normalidad” del mercado de los servicios de telecomunicación se hace incuestionable la enumeración de unos mínimos exigibles por los usuarios en toda circunstancia.

La nueva regulación europea lleva, acertadamente, la definición de estos derechos a una primera línea de protagonismo, dedicándole una directiva compartida con el servicio universal.

La oportunidad de esta medida es notable porque la perspectiva de un mercado más amplio, con operadores realmente europeos, no oculta las sustanciales diferencias observadas en los mercados de los Estados miembros. Y aunque la tendencia señalada tenderá a hacerlos más homogéneos en el futuro, la ampliación de la Unión reintroducirá, y probablemente acrecentará, las desigualdades. Desigualdades cuya solución pasará por la observancia escrupulosa de unos derechos elementales de los usuarios.

2. EVOLUCIÓN DEL MARCO REGULADOR

El término “derechos de los usuarios” no había aparecido explícitamente en el título de ninguno de los documentos europeos. Tampoco en su contenido. El enfoque que se había venido adoptando es el inverso: se hablaba de obligaciones de las empresas suministradoras de servicios, aunque, lógicamente, su cumplimiento fuera susceptible de reclamación por parte de los usuarios.

La primera Directiva referida a la oferta de red abierta¹ establecía algún principio demasiado genérico como la declaración del anexo II: “las tarifas deben ser claras y deben publicarse de forma adecuada”.

Hay que esperar a la concreción de la oferta de red abierta a la telefonía² para que se regulen con profundidad aspectos como la publicación de la información y el acceso a la misma, el plazo y calidad del servicio, los contratos o la facturación. Esa directiva se sustituyó completamente tres años más tarde, siendo la nueva directiva la regulación presente.

Por lo que respecta a la interoperabilidad de equipos para televisión digital hay que remontarse a 1993 para hallar una primera petición del Consejo³ que habla de la “posible necesidad de un sistema europeo no patentado de codificación/acceso condicional que cubra a varios suministradores de servicio que compitan entre sí”. El interés se ratifica un año más tarde⁴.

¹ Directiva 90/387/CEE del Consejo, de 28 de junio de 1990, relativa al establecimiento del mercado interior de los servicios de telecomunicaciones mediante la realización de la oferta de una red abierta de telecomunicaciones

² Directiva 95/62/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 13 de diciembre de 1995, relativa a la aplicación de la oferta de red abierta (ONP) a la telefonía vocal.

³ Resolución del Consejo de 22 de junio de 1993 relativa al desarrollo tecnológico y normativo en el ámbito de los servicios avanzados de televisión. 93/C 209/01.

⁴ Resolución del Consejo, de 27 de junio de 1994, relativa a un marco para la política comunitaria en materia de difusión de señales digitales de vídeo. 94/C 181/02.

La Comisión, en el plan con que responde al Informe Bangemann⁵, reconoce que el Consejo y el Parlamento han solicitado que se incluyan normas sobre acceso condicional en la propuesta de directiva sobre el uso de normas de transmisión de señales de televisión, quedando a la espera de un posible acuerdo de los agentes. Esta directiva vio la luz en octubre de 1995⁶.

3. EL MARCO REGULADOR PRECEDENTE

La Directiva de aplicación de la oferta de red abierta a la telefonía de 1998⁷ sustituye a la Directiva 95/62 y actualiza sus contenidos. Como hemos señalado no utiliza el término “derechos de los usuarios”, pero dedica su capítulo III a las “disposiciones específicas relativas a los organismos que suministran redes públicas de telefonía fija y/o móvil y/o servicios telefónicos accesibles al público”. Es en este capítulo donde se tratan las condiciones de conexión de equipos terminales y uso de la red, las de los contratos, la publicación de la información, la calidad del servicio y los servicios avanzados de facturación, marcación y recibimiento de llamadas.

De fecha posterior es una resolución del Consejo⁸ que solicita una consideración específica del trato al consumidor en las actividades ligadas a las nuevas tecnologías; una de las invitaciones allí realizadas a la Comisión se concreta ahora en el proyecto de directiva que analizamos.

Acerca de la compatibilidad de equipos de televisión digital, la citada directiva de 1995 (aparte de una declaración formal en que se dice que el acceso condicional constituye un asunto de importancia para los consumidores, los proveedores de servicios de televisión de pago y los titulares de derechos sobre los programas) establece la obligación de que todos los equipos que descodifiquen señales de televisión digital sean capaces de descodificar dichas señales con arreglo al algoritmo común europeo y también de reproducir señales transmitidas sin codificación.

4. PANORAMA DE LOS ESTADOS MIEMBROS

El Sexto informe⁹ era contundente: “todavía no se observan esfuerzos claros y sistemáticos a escala nacional para vigilar la protección de los consumidores y la defensa de los intereses del usuario en el ámbito de los servicios de telecomunicaciones”.

Un año después, el Séptimo informe¹⁰ es mucho más comedido y, aunque la protección de los consumidores es uno de los siete “motivos de inquietud” más importantes, la Comisión “considera necesario reforzar el seguimiento de los asuntos relacionados con los consumidores y cree que sus intereses deben gozar de una protección equivalente en toda la Comunidad”.

En algunos aspectos, este cambio de tono es debido a lo acaecido en el año que separa la publicación de los dos informes. Por ejemplo, tras la denuncia en el Sexto informe de situaciones de falta de detalle en las

⁵ Comunicación de la Comisión, de 19 de julio de 1994. Europa en marcha hacia la Sociedad de la Información: plan de actuación. COM(94) 347.

⁶ Directiva 95/47/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 24 de octubre de 1995, sobre el uso de normas para la transmisión de señales de televisión

⁷ Directiva 98/10/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 26 de febrero de 1998, sobre la aplicación de la oferta de red abierta a la telefonía vocal y sobre el servicio universal de telecomunicaciones en un entorno competitivo. (Sustituye a la Directiva 95/62/CE, de 13 de diciembre de 1995).

⁸ Resolución del Consejo, de 19 de enero de 1999, sobre la dimensión relativa a los consumidores en la sociedad de la información. 1999/C 23/01.

⁹ Comunicación de la Comisión, de 7 de diciembre de 2000. Sexto informe sobre la aplicación del conjunto de medidas reguladoras de las telecomunicaciones. COM(2000) 814 final.

¹⁰ Comunicación de la Comisión, de 26 de noviembre de 2001. Séptimo informe sobre la aplicación del conjunto de medidas reguladoras de las telecomunicaciones. COM(2001) 706 final.

facturas, la Comisión inició procedimientos de infracción contra seis Estados miembros; el Séptimo informe anuncia que tres de ellos ya están próximos a introducir la facturación detallada gratuita previa petición.

Aparte de la facturación, la claridad de precios y contratos es otra de las grandes inquietudes del usuario. En el Sexto informe se consideraban avances la mayor utilización de la facturación por segundos, así como la introducción y extensión de la tarifa plana. Sin embargo, el Séptimo insiste en que los consumidores se quejan de la falta de transparencia en los precios de los servicios, en las condiciones de los contratos y en la facturación. El sistema de comparación de las tarifas que ofrece a través de la red la autoridad reguladora danesa se propone como ejemplo a seguir:

Respecto al control de la calidad del servicio, por el Séptimo informe conocemos que únicamente en tres Estados miembros (Francia, Italia y Reino Unido) los operadores tradicionales publican voluntariamente los resultados de la medición periódica de la calidad de su servicio de telefonía. Cubriendo esta falta de voluntariedad, las autoridades de regulación de Bélgica, Austria y Finlandia publican esta información y las de Alemania, Irlanda y Países Bajos tenían previsto hacerlo por primera vez a finales de 2001.

Por último, a finales de 2000, sólo en nueve de los quince Estados de la Unión (Bélgica, Dinamarca, Alemania, España, Italia, Países Bajos, Austria, Portugal y Reino Unido) existe una oficina para atender reclamaciones de los consumidores referidas a los servicios de telecomunicaciones. En algún caso están asociadas a las autoridades reguladoras nacionales del país pero, cuando no es así, la coordinación entre esos organismos y el respectivo regulador, según la expresión que aparecía en el Sexto Informe, “deja mucho que desear”.

5. EL PROCESO DE DEFINICIÓN DEL NUEVO MARCO

Los derechos de los consumidores y usuarios “de redes y servicios de comunicaciones electrónicas” se tratan a la vez que el servicio universal en la nueva reglamentación europea que para esta materia parte de la propuesta de Directiva¹¹ que la Comisión lanzó en julio de 2000.

Aunque el capítulo I fija el ámbito de aplicación, los objetivos generales y la definición de los términos utilizados, y el capítulo V contiene medidas de adaptación técnica y de procedimiento, nos interesa el capítulo III (arts. 16 a 26).

5.1. LA PROPUESTA DE DIRECTIVA COM(2000) 392

El propósito de la directiva se declara en uno de los párrafos de la Exposición de motivos: “mantener un equilibrio adecuado entre una estrategia que se base lo más posible en los mecanismos del mercado y en la competencia para alcanzar un nivel de libertad de elección y de calidad elevado, y la intervención reguladora para garantizar a los consumidores y a los usuarios un mínimo de derechos en toda la Comunidad”.

Con este fin, el procedimiento utilizado es doble: en algunos casos se dictan normas concretas y en otros se habilita a las autoridades reguladoras nacionales a adoptar medidas de intervención que amparen la lesión de los derechos definidos de forma genérica.

La lista de derechos (con la referencia al número de artículo en este proyecto de partida) es la siguiente:

- Tarifas. Las autoridades nacionales regularán los precios de los operadores con peso significativo en el mercado (orientándolos a costes) cuando aprecien inexistencia de competencia efectiva; de lo contrario se abstendrán de intervenir (art. 16). Una información transparente sobre precios, tarifas y condiciones generales debe estar a disposición del público (art. 18)

¹¹ Propuesta de Directiva del Parlamento Europeo y del Consejo, de 12 de julio de 2000, relativa al servicio universal y los derechos de los usuarios en relación con las redes y los servicios de comunicaciones. COM(2000) 392 final.

- Contratos. Se especifican una serie de condiciones *ex ante* que se aplicarán a la celebración de contratos entre los consumidores o usuarios y un prestador directo de servicios de telefonía fija. A los contratos con operadores que presten otro tipo de servicios no se les aplicarán *ex ante* estas condiciones, aunque la información contenida en los contratos deba ser equivalente (art. 17).
- Calidad del servicio. Se concede a las autoridades reguladoras, previa consulta a las partes interesadas, la facultad de exigir a los prestadores de servicios de comunicaciones electrónicas la publicación de información actualizada sobre la calidad de sus servicios (art. 19).
- Acceso a ciertos servicios básicos. Quedan garantizados los derechos de todos los usuarios a:
 - Figurar en una guía telefónica única y disponer de un servicio de operadora (art. 21).
 - Utilizar un número único europeo de urgencia, el «112» (art. 22).
 - Emplear el número «00» como código común de acceso a la red telefónica internacional y el «3883» para llamadas de ámbito regional europeo (art. 23).
- Acceso a servicios adicionales. Se extiende a todos los operadores presentes en el mercado (no sólo a los que poseen un peso significativo en el mercado o a los designados para la prestación del servicio universal) las obligaciones de ofrecer marcación por tonos, de identificar la línea desde la que se llama y de facturar con detalle, en todos los casos “cuando sea técnicamente factible y económicamente viable” (art. 24).
- Conservación del número. Se amplía el derecho a conservar el número de teléfono a los abonados a servicios de telefonía móvil. La conservación de número no es obligatoria entre operadores fijos y operadores móviles, pero el procedimiento de revisión abre la posibilidad de proponer una modificación al respecto. Además, se mantienen las obligaciones de los operadores con peso significativo en el mercado en todo lo relativo a la selección y preselección del operador por parte de los usuarios (art. 25).

También aparecen, en este capítulo III, “Intereses y derechos de los consumidores y usuarios”, dos artículos que merecen un tratamiento separado:

- “Respaldar los esfuerzos del sector al objeto de garantizar la interoperabilidad de los equipos de consumo que se utilizan para la televisión digital” se establece como un objetivo específico en la Exposición de motivos, diferenciado del establecimiento de los derechos de consumidores y usuarios, aunque finalmente aparece mezclado con éstos en el cuerpo de la directiva. El artículo 20 remite al anexo VI, donde se especifican algunas características que estos dispositivos deben incluir:
 - Descifrado de señales con arreglo al algoritmo de cifrado común europeo.
 - Visión de señales transmitidas en abierto.
 - Interoperabilidad con aparatos de televisión analógicos.
- El artículo 26 permite a los Estados miembros imponer a los operadores de redes de comunicaciones electrónicas la obligación de transmitir determinados programas de radio y televisión, “en pro de los objetivos de radiodifusión pública”, recibiendo estas empresas la compensación adecuada.

5.2. LOS DICTÁMENES DE LOS COMITÉS

El Comité de las Regiones aprobó su dictamen¹² por unanimidad el 14 de diciembre de 2000. De acuerdo a su composición, opina que el seguimiento de la disponibilidad y de la calidad de los servicios y las fluctuaciones de la tarificación deben analizarse en el ámbito regional.

¹² Dictamen del Comité de las Regiones, de 14 de diciembre de 2000, sobre una Propuesta de Directiva del Parlamento Europeo y del Consejo relativa al servicio universal y a los derechos de los usuarios en relación con las redes y los servicios de comunicaciones electrónicas. 2001/C 144/18.

El dictamen del Comité Económico y Social¹³ fue aprobado por el Pleno el 1 de marzo de 2001. Considera beneficiosa para los consumidores la iniciativa de la Comisión y comparte sus puntos de vista con mínimas observaciones, como la creación de un “formulario europeo de reclamación”.

5.3. PRIMERA LECTURA PARLAMENTARIA

El dictamen¹⁴ de la primera lectura se aprobó el 13 de junio de 2001. La relación de las Comisiones involucradas en la elaboración del informe se halla en el apartado dedicado al servicio universal.

Junto a otras que se preocupan fundamentalmente de detalles de redacción, las enmiendas que más afectan al fondo de la propuesta son:

- La consideración de que la propuesta de Directiva sobre protección de datos¹⁵ interfiere en cuestiones relativas a derechos de los usuarios y que, por tanto, ciertas normas deberían trasladarse desde aquella directiva a ésta.

En ese sentido, se introduce un nuevo artículo 19 bis que vela por la integridad de las redes y en el que se solicita que “los suministradores de servicios de comunicaciones electrónicas públicos adoptarán las medidas de carácter técnico y organizativo para garantizar la seguridad de sus servicios, si fuera necesario conjuntamente con los suministradores de redes públicas de comunicaciones electrónicas en lo que se refiere a la seguridad de la red” (traslado del art. 4 de la Directiva de protección de datos).

- De las muchas (siete) enmiendas al artículo 16 sobre el control de las tarifas, destaca que el Parlamento prefiera:
 - Que la reglamentación se realice al nivel del acceso y de la interconexión antes que al de los precios al por menor, quedando esta intervención como último recurso.
 - Que los controles (que deben ser anuales) puedan tener también por objeto, aparte de las tarifas, los casos de discriminación indebida y la prohibición de subvenciones cruzadas o de desagregaciones no razonables.
- Introducción de precios y tarifas en los contratos.
- La exigencia a los operadores de redes que cursen llamadas al código «3883» se hará sólo después de que se demuestre su viabilidad.
- Las obligaciones de transmisión de determinados programas de radio y televisión se han de aplicar a las redes de comunicaciones electrónicas establecidas para tal fin “o desarrolladas posteriormente”.

5.4. DICTAMEN DE LA COMISIÓN SOBRE LA PRIMERA LECTURA PARLAMENTARIA

La Comisión responde al Parlamento con la presentación de una propuesta modificada de directiva¹⁶.

¹³ Dictamen del Comité Económico y Social de las Comunidades Europeas, de 1 de marzo de 2001, sobre la Propuesta de Directiva del Parlamento Europeo y del Consejo relativa al servicio universal y a los derechos de los usuarios en relación con las redes y los servicios de comunicaciones electrónicas. CES229/2001.

¹⁴ Resolución legislativa del Parlamento Europeo, de 13 de junio de 2001, sobre la propuesta de Directiva del Parlamento Europeo y del Consejo relativa al servicio universal y los derechos de los usuarios en relación con las redes y los servicios de comunicaciones electrónicas. A5-0202/2001 final.

¹⁵ Propuesta de Directiva del Parlamento Europeo y del Consejo, de 12 de julio de 2000, relativa al tratamiento de los datos personales y a la protección de la intimidad en el sector de las comunicaciones electrónicas. COM(2000) 385 final.

¹⁶ Comunicación de la Comisión, de 14 de septiembre de 2001. Propuesta modificada de Directiva del Parlamento Europeo y del Consejo relativa al servicio universal y los derechos de los usuarios en relación con las redes y los servicios de comunicaciones electrónicas. COM(2001) 503 final.

Acepta parcialmente las enmiendas sobre tarifas (controles no exclusivamente tarifarios, aunque no necesariamente anuales) pero no acepta la enmienda referida a la seguridad (cree acertado el mantener el artículo de la Directiva de protección de datos) ni la referida al código «3883» (los estudios ya habían sido realizados).

5.5. ADOPCIÓN DE LA POSICIÓN COMÚN POR PARTE DEL CONSEJO

El Consejo de Transportes y Telecomunicaciones llegó a un primer acuerdo político el 27 de junio de 2001 sobre un proyecto de directiva de referencia. La Posición común fue finalmente adoptada el 17 de septiembre¹⁷.

El Consejo ha reestructurado considerablemente la propuesta de la Comisión. Introduce un capítulo III con el título “Controles reguladores de las empresas con un poder de mercado significativo en mercados específicos” (en el que incluye la regulación del conjunto mínimo de líneas arrendadas que por tanto desaparece como capítulo independiente). “Derechos e intereses de los usuarios finales” pasa a ser el capítulo IV. Sin embargo, pese a estos cambios, el texto de la Posición común recoge esencialmente los principales elementos propuestos por la Comisión.

En este nuevo capítulo III, en el ahora artículo 17 (“Controles de regulación de los servicios al público”), el Consejo ha adoptado un enfoque más comedido si se compara con el propuesto por la Comisión. Mantiene la obligación de que las autoridades nacionales de reglamentación intervengan cuando los mercados no sean efectivamente competitivos pero, no obstante, incorpora requisitos que impidan una regulación excesiva:

- En línea con lo propuesto por el Parlamento, se debe estudiar primero si las obligaciones que pueden imponerse con arreglo a la Directiva sobre acceso¹⁸ resolverían los problemas de competencia.
- Si no fuera así, las obligaciones impuestas (de cualquier tipo, no sólo referidas a tarifas) deben ser proporcionadas y estar justificadas a la luz de los objetivos enunciados en el artículo 7 de la Directiva “marco”¹⁹ (mercados abiertos y competitivos, desarrollo del mercado interior, protección de los intereses de los ciudadanos europeos).

Otras novedades son:

- Se garantiza la integridad de la red (art. 23), pero no se incorpora ninguna de las referencias a la seguridad que había sugerido el Parlamento.
- Desaparece la referencia a revisar la no conservación de número entre redes de telefonía fija y móvil (art. 30, antiguo art. 25).
- Se habrá de velar por que los usuarios de otros Estados accedan a números “no geográficos” (móviles, números de llamada gratuita o de tarifas elevadas) dentro de su territorio, de ser técnica y económicamente posible, excepto en caso de decisión contraria del abonado llamado (art. 28).
- En las obligaciones de retransmisión (art. 31, antiguo art. 26) se introduce el requisito de que dichas obligaciones sean “razonables” y la posibilidad de imponer obligaciones en las redes “utilizadas” (en vez de “establecidas”) para la distribución de programas de radio o televisión al público.

¹⁷ Posición común (CE) n° 39/2001, aprobada por el Consejo 17 de septiembre de 2001, con vistas a la adopción de la Directiva del Parlamento Europeo y del Consejo relativa al servicio universal y los derechos de los usuarios en relación con las redes y los servicios de comunicaciones electrónicas. 2001/C 337/04.

¹⁸ Propuesta de Directiva del Parlamento Europeo y del Consejo, de 12 de julio de 2000, relativa al acceso a las redes de comunicaciones electrónicas y recursos asociados, y a su interconexión. COM(2000) 384 final.

¹⁹ Propuesta de Directiva del Parlamento Europeo y del Consejo, de 12 de julio de 2000, relativa un marco regulador común de las redes y los servicios de comunicaciones electrónicas. COM(2000) 393 final.

5.6. DICTAMEN DE LA COMISIÓN SOBRE LA POSICIÓN COMÚN

La Comisión publica su posición inmediatamente después, el 18 de septiembre de 2001²⁰. La Comisión “puede aceptar” la Posición común del Consejo, pues no aprecia diferencias fundamentales con respecto a su propuesta inicial: “las intenciones originales de la directiva se mantienen, a menudo formuladas de distinta manera para mejorar y precisar la propuesta”.

5.7. SEGUNDA LECTURA PARLAMENTARIA

El debate de la segunda lectura en el Parlamento se desarrolló durante todo el mes de noviembre de 2001, siendo votada en la Comisión de Asuntos Jurídicos y Mercado Interior el día 27 y en el Pleno el 12 de diciembre²¹.

Aparte de los habituales cambios para hacer la redacción más precisa y mejorar la claridad jurídica del texto, la segunda lectura vuelve a la carga en algunas cuestiones sugeridas en primera lectura y no asumidas en la Posición común:

- La “correglamentación” (acuerdos entre instancias públicas y privadas) se sigue considerando una forma adecuada de estimular la mejora de los niveles de calidad de los servicios. En el nuevo artículo 33 se incorporan, en las consultas de las autoridades nacionales de reglamentación, a “todas las partes implicadas en los servicios de comunicaciones electrónicas”.
- A pesar de que la Posición común recoge en gran medida la enmienda del Parlamento, es opinión de éste que aún deja demasiadas posibilidades de control de los precios al por menor. Por ello, se añade un apartado en que se dice que cuando un mercado se identifique como realmente competitivo, estará sometido únicamente a la legislación general sobre competencia. Se pretende, en definitiva, que el análisis de los mercados minoristas se limite a los casos extremos, es decir, a las situaciones de fracaso demostrado del mercado.
- Se vuelve a introducir la cláusula de “datos relativos a precios y tarifas” en la información de los contratos.
- Se ha reintroducido el requisito de la disponibilidad transfronteriza de los sistemas de marcación por tonos e identificación de línea desde la que se realiza la llamada.
- La posible aplicación de medidas para la conservación de número entre redes que ofrezcan servicios en ubicaciones fijas y redes de telefonía móvil se envía a un considerando.
- Las obligaciones de retransmisión se extienden a los satélites, a los sistemas de acceso condicional y a las empresas que proporcionen acceso a plataformas de televisión digital.

5.8. APROBACIÓN DEFINITIVA

La directiva será probablemente aprobada en el primer Consejo que se celebre, bajo presidencia española de la Unión, en el primer semestre de 2002. El plazo para transposición es de quince meses desde su publicación.

²⁰ Comunicación de la Comisión al Parlamento Europeo, de 18 de septiembre de 2001, con arreglo al párrafo segundo del apartado 2 del artículo 251 del Tratado CE acerca de la Posición común adoptada por el Consejo con vistas a la adopción de la Directiva del Parlamento Europeo y del Consejo relativa al servicio universal y los derechos de los usuarios en relación con las redes y los servicios de comunicaciones electrónicas. SEC(2001) 1407 final.

²¹ Resolución legislativa del Parlamento Europeo, de 12 de diciembre de 2001, sobre la Posición común del Consejo con vistas a la adopción de la Directiva del Parlamento Europeo y del Consejo relativa al servicio universal y los derechos de los usuarios en relación con las redes y los servicios de comunicaciones electrónicas. A5-0438/2001.

Si bien en el instante de cierre de la edición no existe una versión oficial de la redacción definitiva, por los borradores se conoce que se han incorporado las principales enmiendas introducidas por el Parlamento en segunda lectura, con excepción de las que proponían la exclusión de los mercados “realmente competitivos” de los mecanismos de control y la extensión de las obligaciones de retransmisión.

6. COMENTARIOS GRETEL

Aunque jurídicamente no sean sino dos caras de una misma moneda, política, e incluso conceptualmente, el hecho de hablar de derechos de los usuarios en vez de obligaciones de los operadores supone un cambio plausible que acerca los servicios de telecomunicación a la normalidad del mercado.

La importancia de salvaguardar los derechos de los consumidores va más allá de evitar situaciones de abuso. En todo mercado el desarrollo de la competencia requiere que los actores estén informados. Si se parte de una situación previa de ausencia de competencia, es especialmente pernicioso que los demandantes tengan un conocimiento imperfecto de las condiciones del mercado.

En concreto, en un sector como el de las telecomunicaciones, un consumidor desinformado suele convertirse en un consumidor receloso, que evita el cambio de proveedor de servicios ante el temor de tener que enfrentarse a costes u obstáculos imprevistos. La inseguridad generada por la falta de información actúa como una barrera invisible que mantendrá al cliente cautivo. Si el coste de obtener esa información es elevado (en tiempo o en dedicación) se desistirá del cambio. Por ello, la confianza del usuario en que siempre se respetarán unas condiciones elementales es crucial para el funcionamiento fluido de los mercados.

Claro que, en ocasiones, la existencia de información no basta. El requisito que sigue inmediatamente es que ésta sea lo suficientemente comprensible para que permita elegir con criterio.

En la situación actual, aun considerando que el consumidor dé determinadas cuestiones “por supuestas” (calidad mínima asegurada, integridad del servicio, acceso a funciones básicas), no tiene casi ningún parámetro en el que basarse para comparar la calidad del servicio que le ofrecen diferentes proveedores. El precio sigue siendo el criterio casi exclusivo que guía los movimientos del usuario en los mercados de comunicaciones electrónicas. Y la abundancia de planes y tarifas con condiciones especiales o particulares (sobre todo en la telefonía móvil) no es la mejor ayuda para una comparación razonada. Tomada finalmente la decisión, los consumidores esperan que los precios se fijen de forma transparente y que se les ofrezca una visión clara de sus futuras obligaciones para evitar el riesgo de acumular pasivos imprevistos. Por todo lo anterior, parece acertada la insistencia de las instituciones europeas en la transparencia de informaciones y contratos y en la publicidad de los niveles de servicio.

Sin minimizar, por tanto, en ningún momento, la trascendencia de los artículos que fijan los derechos concretos de los usuarios, destaca sobremanera en la nueva directiva el capítulo referido al “control de regulación de los servicios al público”.

En la propuesta inicial aparecía el control de precios como un, sin duda polémico, derecho más de los usuarios. La Posición común, respaldada en general por el Parlamento, lo ha convertido en un poder interventor aplicable tras el análisis de la competencia en los mercados. Aunque al menos se ha independizado del capítulo de derechos de los usuarios finales, cabe preguntarse, en primer lugar, si esta Directiva es el lugar adecuado para plantear esta cuestión y si no hubiera sido más coherente su traslado a la Directiva “Marco”.

Por lo que se refiere a su contenido, la pauta general en un mercado en competencia es evitar, en la medida de lo posible, intervenciones correctoras discrecionales. La regulación debe establecer un marco que favorezca la generación de competencia previendo los problemas que puedan surgir. Un exceso de remiendos a *posteriori* demuestra el fracaso de ese marco. La máxima prueba de su ineficacia sería la necesidad de fijar las tarifas finales. Una actuación sobre los precios puede

ser admisible cuando se intervenga en determinados segmentos geográficos o sociales al amparo de la asequibilidad exigida por el servicio universal y así se exprese claramente. Cualquier otra intervención, aunque tenga por fundamento un bienintencionado incremento hipotético de la competencia, será siempre agriamente cuestionada.

No hay que olvidar, además, que estas obligaciones sólo serían impuestas a empresas con poder de mercado significativo en un mercado específico, lo que confirma que uno de los temas claves de la nueva regulación en su conjunto es cómo se va a manejar la definición de este concepto.

Por último, otro de los artículos que llama la atención es el de las obligaciones de retransmisión. Referida a contenidos y con reminiscencias del servicio público de difusión, cabe de nuevo cuestionar el criterio por el que se ha incluido la norma como un derecho más de los usuarios. Claro que desde otra interpretación más amplia, puede darse la vuelta al argumento y preguntarse si la “anomalía” es la cierta singularidad que parece presentar esta norma o su soledad en una regulación que tiene como leitmotiv la convergencia y que, sin embargo, parece haberse afrontado desde planteamientos poco ambiciosos.

Capítulo 7

LOS DERECHOS DE OCUPACIÓN Y USO

1. INTRODUCCIÓN

Los derechos de ocupación y de uso de los bienes de titularidad pública y privada, para el caso de los servicios de telecomunicaciones, no tienen un tratamiento que los haga diferentes a los que se derivan de la implantación de otros servicios similares a los que aquí nos ocupan.

El Derecho sectorial interno, y no digamos el comunitario, ha de atenerse en gran medida a lo dispuesto en el Derecho común nacional para completar así el marco normativo en el que debe articularse el establecimiento y la explotación de las redes y los servicios de telecomunicación.

En consecuencia, la estructura de este capítulo, a fin de ser coherente con el resto del libro, se adaptará para atender las novedades que aporta el Derecho comunitario y se tratará luego, en los comentarios GRETEL, la práctica de la ocupación en su entorno real, que está indisolublemente unido a la legislación general española.

2. EVOLUCIÓN DEL MARCO REGULADOR

En la segunda parte del Libro Verde para la liberalización de infraestructuras¹ se describen unas medidas “de protección adicionales” necesarias para que la liberalización sea real: los derechos de paso, como la numeración, las frecuencias o las guías de abonados son “recursos comunes” cuya ordenación es necesaria para “conseguir el desarrollo positivo de un mercado de infraestructura competitivo”.

Las directrices que ya allí se marcan no habrán de variar en el futuro: “los Estados miembros deberán conceder derechos de paso a los operadores de redes de comunicaciones según procedimientos abiertos y transparentes, aunque cuando las exigencias del medio ambiente (tales como evitar la congestión viaria) u otros requisitos esenciales impidan la concesión de derechos de paso a todos los solicitantes, los Estados miembros deberán establecer sistemas que permitan compartir los conductos con carácter voluntario y prever, para evitar situaciones de estrangulamiento, la aplicación de medios obligatorios para ese mismo fin”.

Se remarca que la restricción de los derechos de paso es ante todo una cuestión de legislación nacional, siempre, por supuesto, supeditada a la compatibilidad de estas normas nacionales con los Tratados comunitarios y, en particular, con las normas sobre competencia. Se mencionan causas generales que podrían justificar el que las autoridades nacionales o locales limitaran el número de empresas que poseen derechos de paso: mitigar efectos negativos sobre el medio ambiente, la gestión del tráfico o la planificación urbana, o proteger los intereses legítimos de propietarios de terrenos privados. En esos casos el interés público sugiere fomentar el acceso de terceros a instalaciones (“tales como conductos subterráneos, torres de comunicaciones o edificios”) mediante acuerdos comerciales y técnicos que podrían declararse obligatorios en situaciones de estrangulamiento.

¹ Libro Verde de 25 de enero de 1995, sobre la liberalización de las infraestructuras de telecomunicaciones y las redes de televisión por cable. Parte II: enfoque común del suministro de infraestructuras en la Unión Europea. COM(94) 682 final.

3. EL MARCO REGULADOR PRECEDENTE

En la Directiva de instauración de plena competencia² los derechos de paso se siguen viendo como una necesidad para la competencia. En el artículo 4 se ratifica que los Estados miembros no discriminarán entre suministradores de redes públicas de telecomunicaciones y que, cuando la concesión de nuevas servidumbres de paso no resulte posible, deberán garantizar el acceso, en condiciones razonables, a las instalaciones existentes que no puedan duplicarse.

La ubicación e instalaciones compartidas se tratan en la Directiva que aplica los principios de la oferta de red abierta al servicio universal³. En efecto, el artículo 11 dice que “cuando un organismo que preste redes públicas de telecomunicaciones y/o servicios de telecomunicaciones accesibles al público y disfrute, con arreglo a la legislación nacional, de un derecho general a montar instalaciones en un terreno público o privado, o por encima o por debajo del mismo, o pueda beneficiarse de un procedimiento de expropiación o utilización de una propiedad, las autoridades nacionales de reglamentación procurarán que tales instalaciones y propiedad sean compartidas con otros organismos que presten redes y servicios de telecomunicaciones accesibles al público, en particular, cuando unos requisitos esenciales priven a otros organismos de alternativas de acceso viables”.

4. PANORAMA DE LOS ESTADOS MIEMBROS

El Sexto informe⁴ comienza la evaluación de la situación reglamentaria de los derechos de paso con esta escueta afirmación: “muchos de los problemas señalados en el quinto informe siguen sin resolverse”. No menos definitivo es el corolario: “la incorporación al mercado se ha retrasado en varios Estados miembros debido a diversidad de autoridades que tienen competencias para otorgar derechos de paso, especialmente en el ámbito local”.

Los ejemplos que se dan son numerosos. Aparte de ciertas situaciones particulares, los problemas más comunes son:

- Los retrasos en la concesión de estos derechos. Se citan como países especialmente afectados Austria, Bélgica, España, Grecia, Irlanda y Italia. Las causas identificadas son:
 - Las numerosas condiciones exigidas por los municipios para la apertura de las vías públicas que, en ocasiones, obligan a la perforación simultánea y al uso compartido de instalaciones.
 - La escasa transparencia en cuanto a las normas aplicables, particularmente en el ámbito local.
 - La insuficiente coordinación de los organismos implicados en el trámite de concesión de los derechos.
- Los cánones recaudados por los organismos expedidores de derechos de paso responden a criterios diferentes según los municipios. Las situaciones más graves se dan en Bélgica, Irlanda, Italia, y los Países Bajos.
- Trabas para la instalación de antenas.

En el Séptimo Informe⁵, la “implantación dispar” de los derechos de paso está en la lista de los siete principales motivos de inquietud de la Comisión, que “cree que es preciso trabajar más para eliminar las in-

² Directiva 96/19/CE de la Comisión, de 13 de marzo de 1996, por la que se modifica la Directiva 90/388/CEE en lo relativo a la instauración de la plena competencia en los mercados de telecomunicaciones.

³ Directiva 97/33/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 30 de junio de 1997, relativa a la interconexión en las telecomunicaciones en lo que respecta a garantizar el servicio universal y la interoperabilidad mediante la aplicación de los principios de la oferta de red abierta (ONP).

⁴ COM(2000)814 final. Evaluación de la situación reglamentaria; Derechos de paso.

⁵ Comunicación de la Comisión, de 26 de noviembre de 2001. Séptimo informe sobre la aplicación del conjunto de medidas reguladoras de las telecomunicaciones. COM(2001) 706 final.

certidumbres relativas a la función asignada a las autoridades locales y municipales y para facilitar la implantación de los servicios móviles de tercera generación”.

De forma general, mantiene que la multiplicidad de autoridades locales y regionales competentes para el otorgamiento de estos derechos es fuente de conflictos y que, por tanto, cuando la competencia escape a las autoridades centrales, se debería garantizar el mismo trato en el ámbito local y regional.

Sin bajar tan al detalle como se hacía en el Sexto, sí se mencionan algunos problemas:

- Se ha complicado la concesión del derecho a erigir mástiles para comunicaciones móviles (Bélgica, España, Italia, Luxemburgo y Austria).
- A veces las ANR no garantizan la posibilidad de compartición en caso de no concederse nuevos derechos de paso.
- En algunos casos existen cargas adicionales: impuestos para el emplazamiento de antenas en Bélgica, cánones por excavación elevados en Italia.

5. EL PROCESO DE DEFINICIÓN DEL NUEVO MARCO. LOS DERECHOS DE PASO EN LAS NUEVAS DIRECTIVAS

El 12 de julio de 2000, la comisión adoptó un paquete de propuestas de marco regulador para las comunicaciones, la infraestructura y los servicios electrónicos. En este paquete de propuestas, los derechos de paso son tratados en la propuesta de Directiva COM(2000) 393, relativa a un marco regulador común de las redes y los servicios de comunicaciones electrónicas (Directiva Marco), y en la propuesta de Directiva COM(2000) 386, relativa a la autorización de las redes y los servicios de comunicaciones electrónicas (Directiva de Autorizaciones).

El Comité económico y social dictaminó sobre estas dos propuestas de Directiva, en las que se tratan los derechos de paso (Directiva Marco y Directiva de Autorizaciones) el 24 de enero de 2001. Por su parte, el Comité de las Regiones informó al Consejo de que no tenía intención de dictaminar sobre estas dos Directivas.

El Parlamento Europeo adoptó sus dictámenes en primera lectura, en relación con estas Directivas, el 1 de marzo de 2001.

El Consejo adoptó posiciones comunes sobre las Directiva Marco y autorizaciones el 17 de septiembre de 2001, remitiendo estos textos al Parlamento Europeo, junto con las exposiciones de motivos.

El Parlamento Europeo adoptó, en segunda lectura, una serie de enmiendas, a las posiciones comunes del Consejo sobre estas dos Directivas.

El 30 de enero de 2002 el Consejo consideró aprobadas las Directivas marco y autorizaciones, en forma de Posiciones Comunes así modificadas, con arreglo al apartado 3 del artículo 251 del Tratado, tal y como se reflejan en los documentos PE-CONS 3672/01 ECO 399 CODEC 1380 (Directiva Marco) y PE-CONS 3671/01 ECO 398 CODEC 1379 (Directiva de Autorizaciones). El 14 de febrero de 2002 fueron adoptadas en la reunión del Consejo de Educación y Juventud.

A continuación se expone lo que establecen estas dos Directivas, en relación con los derechos de paso.

DIRECTIVA MARCO

La Directiva Marco aborda lo relativo a los derechos de paso en los Considerando 22 y 23, y en los artículos 11 y 12.

El Considerando 22 apunta la necesidad de velar porque existan procedimientos oportunos, no discriminatorios y transparentes para el otorgamiento de derechos de instalación de recursos, con el fin de garantizar que se dan las condiciones para una competencia leal y efectiva; señalando asimismo que lo

dispuesto por la Directiva debe entenderse sin perjuicio de las disposiciones nacionales que regulan la expropiación o el uso de la propiedad, el ejercicio normal de los derechos de propiedad o la utilización normal del ámbito público, ni del principio de neutralidad con respecto a las disposiciones de los Estados miembros aplicables al régimen de la propiedad. Por su parte, el Considerando 23 aborda el uso compartido, indicando que el uso compartido de recursos puede resultar beneficioso por motivos de ordenación territorial, de salud pública o medioambientales, y las autoridades nacionales de reglamentación deben fomentarlo sobre la base de acuerdos voluntarios. Señala también que, cuando las empresas no dispongan de alternativas viables, puede resultar adecuado imponer la obligación de compartir recursos o propiedades, señalando que ello incluye, entre otras cosas, la ubicación física y el uso compartido de conductos, edificios, repetidores, antenas o sistemas de antenas. El considerando 23 termina indicando que la obligación de compartir recursos o propiedades sólo debe imponerse a las empresas tras una consulta pública completa.

Las ideas apuntadas en los Considerando 22 y 23 se concretan en los artículos 11 y 12 de esta Directiva.

De esta manera, el artículo 11.1 establece la obligación de los Estados miembros de velar por que, cuando una autoridad competente examine:

- una solicitud de concesión de derechos de instalación de recursos en una propiedad pública o privada, o por encima o por debajo de las mismas, a favor de una empresa autorizada a suministrar redes públicas de comunicaciones, o
- una solicitud de concesión de derechos de instalación de recursos en una propiedad pública o privada, o por encima o por debajo de las mismas, a favor de una empresa autorizada a suministrar redes de comunicaciones electrónicas no disponibles para el público,

la autoridad competente actuará según procedimientos transparentes y accesibles al público, aplicados sin discriminaciones y sin demora, y aplicará los principios de transparencia y no discriminación al establecer condiciones para el ejercicio de dichos derechos. Termina el artículo 11.1 diciendo que los procedimientos anteriormente mencionados podrán ser diferentes, dependiendo de si el solicitante suministra redes públicas de comunicaciones o no.

El artículo 11.2 establece que, cuando las autoridades locales mantengan la propiedad o el control de empresas explotadoras de redes o servicios de comunicaciones electrónicas, debe existir una separación estructural efectiva entre la función de otorgamiento de los derechos de paso y las actividades asociadas con la propiedad o el control. Los Estados miembros tienen que velar por el cumplimiento de esta condición.

Por último el artículo 11.3 establece que los Estados miembros velarán por que existan mecanismos eficaces que permitan a una empresa recurrir decisiones relativas a la concesión de derechos de instalación de recursos ante un organismo independiente de las partes implicadas.

En el artículo 12 se contemplan los aspectos relativos al uso compartido de recursos. De esta manera, el artículo 12.1 establece que cuando una empresa suministradora de redes de comunicaciones electrónicas disfrute, con arreglo a la legislación nacional, del derecho a instalar recursos en una propiedad pública o privada, o por encima o por debajo de las mismas, o pueda beneficiarse de un procedimiento de expropiación o utilización de una propiedad, las autoridades nacionales de reglamentación favorecerán el uso compartido de tales recursos o propiedades.

El artículo 12.2 concreta más estos aspectos y establece que, en particular cuando las empresas no tengan acceso a alternativas viables dada la necesidad de proteger el medio ambiente, la salud pública o la seguridad pública, o de alcanzar objetivos de ordenación urbana y territorial, los Estados miembros podrán imponer el uso compartido de recursos o propiedades (incluida la ubicación física) a una empresa que explote una red de comunicaciones electrónicas, o adoptar medidas para facilitar la coordinación de obras públicas sólo después de transcurrido un período adecuado de consulta pública durante el cual todas las partes interesadas deberán tener la oportunidad de expresar sus opiniones. Tales sistemas de uso compartido o de coordinación podrán incluir reglas de prorrateo de los costes del uso compartido de los recursos o las propiedades.

DIRECTIVA AUTORIZACIONES

Por su parte, la Directiva de Autorizaciones trata esta cuestión en los Considerando 14, 21, 25, 26, 31, 32 y 34; y en los artículos 4.1. b), 9, 13, 14 y 15, y en el Anexo A.5.

El Considerando 14 de esta Directiva dice que no se impone a los Estados miembros ni la obligación ni la prohibición de otorgar derechos de instalar recursos a empresas que no tengan la condición de suministradoras de redes o servicios de comunicaciones electrónicas. El Considerando 21 contempla que al otorgar derechos de instalar recursos, las autoridades pertinentes podrán informar a las empresas a las que otorguen dichos derechos de las condiciones correspondientes de la autorización general.

En el Considerando 25 se contempla la posibilidad de que los suministradores de redes y servicios de comunicaciones electrónicas puedan necesitar de una confirmación de los derechos que les otorga la autorización general en materia de derechos de paso, en particular para facilitar las negociaciones con otros niveles, regionales o locales, de la administración o con los prestadores de servicios de otros Estados miembros. Para que puedan acreditar el ser beneficiarios de estos derechos, las autoridades nacionales de reglamentación deben facilitar las pertinentes declaraciones a las empresas, bien previa solicitud o bien como respuesta automática a una notificación al amparo de la autorización general. Aclara este Considerando que estas declaraciones no deben constituir por sí mismas un título para ejercer derechos, ni tampoco deben depender de ellas derecho alguno en virtud de la autorización general, ni derechos de uso ni el ejercicio de los mismos.

El Considerando 26 trata de la problemática derivada de que una solicitud no sea tratada convenientemente. En este sentido contempla que en el caso de que una empresa considere que su solicitud de derechos de instalación de recursos no se tramita con arreglo a los principios expuestos en la Directiva Marco, o cuando la adopción de dicha decisión se retrase indebidamente, debe tener el derecho de recurrir la decisión o el retraso en su adopción.

Los Considerando 31 y 32 tratan de las tasas administrativas, de manera que éstas no deben distorsionar la competencia ni crear barreras a la entrada en el mercado. Las tasas administrativas aplicables deben ajustarse a los principios del sistema de autorización general.

El último Considerando de esta Directiva que se refiere a los derechos de paso es el 34, que trata sobre la necesidad de que la información sobre las condiciones impuestas sea accesible. De esta manera se contempla que el objetivo de transparencia exige que los proveedores de servicios, los consumidores y otras partes interesadas puedan acceder fácilmente a toda la información relativa a derechos, condiciones, procedimientos, tasas, cánones y decisiones en materia, entre otras, de derechos de instalación de recursos. Las autoridades nacionales de reglamentación tienen la importante misión de facilitar dicha información y mantenerla actualizada. Cuando esos derechos sean gestionados por otros niveles de la administración, las autoridades nacionales de reglamentación deben tratar de crear una herramienta de fácil utilización para acceder a la información referente a tales derechos.

El artículo 4, que establece la lista mínima de derechos derivados de la autorización general, incluye en su apartado 1.b) que las empresas autorizadas en virtud del artículo 3 estarán habilitadas para que se les considere su solicitud de derechos para instalar recursos de conformidad con el artículo 11 de la Directiva Marco.

En el artículo 9 se concreta lo apuntado en el Considerando 25, estableciendo que a petición de una empresa, las autoridades nacionales de reglamentación emitirán, en el plazo de una semana, una declaración normalizada que confirme, cuando corresponda, que la empresa ha presentado una notificación con arreglo al apartado 2 del artículo 3 de esta Directiva de Autorizaciones, y que detalle las circunstancias en que las empresas que suministren redes o servicios de comunicaciones electrónicas en virtud de la autorización general tienen, entre otras cosas, derecho a solicitar derechos de instalación de recursos, para así facilitar el ejercicio de este derecho, por ejemplo a otros niveles de la administración o en relación con otras empresas. Cuando proceda, estas declaraciones se podrán también emitir de forma automática tras la notificación a que se refiere el apartado 2 del artículo 3, antes mencionado.

En lo que se refiere al cobro de cánones, el artículo 13, relativo a los cánones por derechos de uso y derechos de instalar recursos, establece que los Estados miembros podrán permitir a la autoridad pertinente imponer cánones por los derechos de uso de radiofrecuencias, números o derechos de instalación de recursos en una propiedad pública o privada, o por encima o por debajo de la misma, que reflejen la necesidad de garantizar el uso óptimo de estos recursos. Estos cánones no serán discriminatorios, serán transparentes, estarán justificados objetivamente, guardarán proporción con el fin previsto y habrán de tener en cuenta los objetivos incluidos en el artículo 8 de la Directiva Marco.

El artículo 14.1 contempla la obligación de los Estados miembros de velar por que los derechos, condiciones y procedimientos relativos a las autorizaciones generales y los derechos de uso o derechos de instalación de recursos puedan ser modificados únicamente en casos objetivamente justificados y de manera proporcionada. Este artículo establece que deberá notificarse adecuadamente la intención de efectuar tales modificaciones y concederse a las partes interesadas, incluidos los usuarios y los consumidores, un plazo suficiente para que puedan manifestar sus puntos de vista sobre las modificaciones propuestas. Este plazo no será inferior a cuatro semanas, salvo en circunstancias excepcionales. Por su parte, el artículo 14.2 establece que los Estados miembros no deberán restringir ni retirar los derechos para instalar recursos antes de la expiración del período por el que fueron concedidos, salvo en casos justificados y cuando resulte apropiado, de conformidad con las disposiciones nacionales pertinentes sobre compensación por retirada de derechos.

El artículo 15, que se refiere a la necesidad de publicación de información, establece que los Estados miembros velarán por que se publique y mantenga actualizada de manera adecuada toda la información pertinente sobre derechos, condiciones, procedimientos, tasas, cánones y decisiones en materia de autorizaciones generales y derechos de uso, para que todas las partes interesadas puedan acceder fácilmente a dicha información. Establece también este artículo que, cuando esta información se trate a diferentes niveles administrativos, en particular por lo que se refiere a la información relativa a los procedimientos y condiciones sobre derechos de instalación de recursos, la autoridad nacional de reglamentación hará cuanto esté en sus manos, teniendo presentes los costes que ello implica, por hacer una sinopsis fácil de usar de toda esta información, así como de la información sobre los niveles administrativos competentes respectivos y sobre sus autoridades, con objeto de facilitar las solicitudes de derechos de instalación de recursos.

Por último, en la parte A del Anexo de la Directiva de Autorizaciones, que detalla las condiciones que pueden asociarse a una autorización general, en el punto 5 menciona los requisitos en materia de medio ambiente y de ordenación urbana y del territorio, así como requisitos y condiciones referentes a la concesión de acceso a terrenos públicos o privados, o su uso, y las condiciones relacionadas con la ubicación y el uso compartido de instalaciones de conformidad con la Directiva Marco, incluidas asimismo, si procede, las garantías financieras o técnicas necesarias para asegurar la ejecución correcta de las obras de infraestructura.

6. COMENTARIOS GRETEL

La prestación de servicios y la explotación de redes de telecomunicaciones implica necesariamente una incidencia sobre el territorio, y para la construcción de las infraestructuras se requiere la intervención, en todos los países de la Unión Europea, en mayor o menor medida, de las diferentes administraciones; la estatal, autonómica y municipal en el caso de España.

Los problemas más comunes que existen en relación con la concesión de los derechos de paso en los países de la Unión Europea, se refieren principalmente a la escasa transparencia en cuanto a las normas aplicables para su otorgamiento, los retrasos que se producen en la concesión de estos derechos y, en algunos casos, la insuficiente coordinación de los organismos implicados en los trámites para la concesión de los derechos.

Por ello, en las dos Directivas (Marco y Autorizaciones) que tratan sobre los derechos de paso se incide especialmente en la necesidad de que existan procedimientos adecuados, transparentes y

no discriminatorios para la concesión de estos derechos, y en la necesidad de que estos procedimientos se apliquen sin discriminaciones y sin demora y de que existan mecanismos que permitan recurrir las decisiones ante un organismo independiente de las partes implicadas. Para conseguir el objetivo de publicidad y transparencia se establece la obligación de los Estados miembros de hacer lo posible para mantener actualizada y accesible la información relativa a las condiciones, niveles administrativos competentes que intervienen y sobre sus autoridades.

Otro de los problemas identificados se refiere a los diferentes criterios que aplican, sobre todo en los municipios, a la hora de aplicar cánones para el otorgamiento de los derechos. La Directiva de Autorizaciones aborda este aspecto estableciendo que los Estados miembros deben garantizar que los cánones que se impongan no sean discriminatorios, sean transparentes, estén justificados objetivamente y sean proporcionados.

Otro aspecto de gran importancia que se contempla en la Directiva Marco, se refiere a la necesidad de que, cuando las autoridades públicas o locales mantengan la propiedad o el control de empresas explotadoras de redes o servicios de comunicaciones electrónicas, exista una separación estructural efectiva entre la función asociada al otorgamiento de los derechos de paso y las actividades asociadas con la propiedad o el control. Es fundamental que se distinga de manera clara las diferentes relaciones que se establecen según la autoridad pública o local actúe como Administración que otorga una autorización para la ocupación de su dominio, en cuyo caso la relación es la propia de una Administración pública con sus administrados; o cuando actúe como entidad que mantenga la propiedad o el control de una empresa explotadora de redes o servicios de comunicaciones electrónicas, en cuyo caso la intervención de esta Administración puede producirse como una empresa más en el mercado.

En cuanto al uso compartido, las Directivas establecen que se puede imponer, sólo después de un período de consulta pública, cuando exista la necesidad de proteger el medio ambiente, la salud pública o la seguridad pública, o de alcanzar objetivos de ordenación urbana y territorial.

También conviene resaltar que las nuevas Directivas introducen la novedad de contemplar la posibilidad de que los Estados miembros concedan derechos para la instalación de redes privadas a empresas que no tengan la consideración de suministradoras de redes o servicios de comunicaciones electrónicas. En este caso, el objetivo de las Directivas es que cuando la instalación de estas redes privadas tenga lugar en dominio público se apliquen también los principios de transparencia y no discriminación, a la hora de conceder los derechos a las diferentes empresas. En el caso de España, su articulación puede tener una mayor complejidad al existir una ligazón entre el reconocimiento del derecho a la ocupación y la imposición de obligaciones de servicio público.

Ahora bien, los aspectos comentados, y los demás aspectos referentes a los derechos de paso, incluidos en las dos Directivas, deben ser resueltos, respetando los objetivos y condiciones establecidos en las Directivas, en cada una de las legislaciones nacionales. Tal y como se menciona en las propias Directivas, lo establecido se entiende sin perjuicio de las disposiciones nacionales que regulan la expropiación o el uso de la propiedad, el ejercicio normal de los derechos de propiedad o la utilización normal del ámbito público, ni del principio de neutralidad con respecto a las disposiciones de los Estados miembros aplicables al régimen de la propiedad.

En este sentido conviene recordar que las telecomunicaciones están consideradas en España como servicios de interés general que se prestan en régimen de competencia, lo que resulta fundamental para la aplicación de las normas de Derecho civil y administrativo pertinentes. Al final, el Derecho común de cada país, no sólo el sectorial, tiene la última palabra en algunos de los aspectos relacionados con el otorgamiento de los derechos de paso, afecte éste a la propiedad pública o a la privada; de ahí que sea conveniente comentar este capítulo a la luz de la realidad interna española.

Como se ha comentado, la Ley General de Telecomunicaciones conceptúa las telecomunicaciones como servicios de interés general que se prestan en régimen de competencia, y reconoce el derecho a la ocupación del dominio público y propiedad privada por parte de los operadores de redes públicas de telecomunicaciones que tengan impuestas obligaciones de servicio público.

En lo que a la ocupación de dominio público se refiere, la LGTel, si bien configura la ocupación del dominio público como un derecho del operador de telecomunicaciones, también atribuye a las administraciones titulares del dominio público (en los términos establecidos por la Ley) la competencia para el establecimiento de las condiciones y requisitos para la ocupación del dominio público, que deberán ser, en todo caso, transparentes y no discriminatorios. En España, la solicitud del operador para ocupar dominio público debe dirigirse a la Administración competente para su gestión, pero con carácter previo a que la Administración competente en la gestión del dominio público cuya ocupación se solicita otorgue la autorización, es preceptivo el informe del Ministerio de Ciencia y Tecnología (MCYT), que se pronunciará, por una parte, sobre la titularidad de una licencia individual que otorgue el derecho de ocupación al operador, y, por otra, sobre la coherencia entre el ámbito territorial de la licencia y el tramo de dominio público solicitado.

En el caso particular de los municipios el reconocimiento genérico del derecho de ocupación antes citado debe concretarse en cada caso en una autorización de uso del dominio público local, que deberá otorgarse conforme a lo dispuesto en la legislación de régimen local. En definitiva, se trata de conciliar el derecho de ocupación demanial de los operadores con las competencias municipales de protección de sus intereses públicos. Es en la ocupación de dominio público local, donde el otorgamiento del derecho de ocupación se plantea de manera más problemática para los operadores, por lo que tanto el Ministerio de Ciencia y Tecnología como la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones han tenido que realizar diferentes actuaciones para garantizar que los operadores puedan hacer efectivo el derecho de ocupación y evitar la imposición, por parte de las autoridades locales, de condiciones que puedan ser contrarias a lo establecido en la legislación de telecomunicaciones.

Una cuestión de gran interés, cuando analizamos el conjunto de problemas asociados al otorgamiento de los derechos de ocupación, es cuál es el margen de decisión que, respecto de la ocupación del dominio público local por los operadores de telecomunicaciones, corresponde a los Ayuntamientos, una vez recibida una solicitud concreta de ocupación presentada por un operador. En este sentido, conviene citar la Sentencia del Tribunal Supremo de 24 de enero de 2000, en la que se ha basado la CMT en diversas Resoluciones, que, en el Fundamento de Derecho segundo señala que: "El ejercicio de dicha competencia municipal en orden al establecimiento de exigencias esenciales derivadas de los intereses cuya gestión encomienda el ordenamiento a los Ayuntamientos no puede traducirse, en ningún caso, en restricciones absolutas al derecho de los operadores al uso u ocupación del dominio público municipal, ni siquiera en limitaciones que resulten manifiestamente desproporcionadas. Por ello, puede resultar útil, de acuerdo con la doctrina del Tribunal Constitucional y la Jurisprudencia de esta Sala, el examen de los preceptos cuestionados desde las perspectivas de los parámetros que sirven para determinar la existencia de proporcionalidad; esto es, la idoneidad, utilidad y correspondencia intrínseca de la entidad de la limitación resultante para el derecho y del interés público que se intenta preservar".

En cualquier caso la experiencia conseguida, identificando las cuestiones más problemáticas, debe tenerse en cuenta, en la medida de lo posible, a la hora de trasladar a la legislación española este paquete de Directivas comunitarias.

En lo que al uso compartido se refiere, en la LGTel está prevista la posibilidad de que diferentes operadores deseen hacer uso del mismo tramo de dominio público. A estos efectos, se contempla un procedimiento específico para el uso compartido de infraestructuras de telecomunicaciones por los operadores, con el objeto de que se cumplan los principios de transparencia y no discriminación en el uso de dominio público, a la vez que se protejan intereses de tipo medioambiental o urbanístico. De acuerdo con ello, se han desarrollado diferentes procedimientos de uso compartido en dominio público de titularidad estatal y de diversos municipios. Los supuestos de uso compartido establecidos nacen de quienes ostentan la titularidad del dominio público que va a ser objeto de la ocupación y posterior compartición, por lo que la situación que se crea y los problemas que se plantean son diferentes según quien sea el titular del dominio. Asimismo, las cuestiones prácticas que se plantean a la hora de convenir la ejecución de estas instalaciones a compartir son

múltiples y variadas, por lo que se establece que los operadores pueden solicitar la intervención de la CMT, para que resuelva sobre los aspectos en que no se llegue a un acuerdo.

La Directiva Marco contempla que las Autoridades Nacionales de Regulación favorecerán el uso compartido, y que los Estados miembros podrán imponer el uso compartido de recursos o propiedades, o adoptar medidas para facilitar la coordinación de obras públicas, sólo después de un período de consulta pública, cuando exista la necesidad de proteger el medio ambiente, la salud pública o la seguridad pública, o de alcanzar objetivos de ordenación urbana y territorial. La experiencia conseguida en los procedimientos de uso compartido llevados a cabo hasta este momento y la diferente problemática que se ha planteado en su ejecución se debe tener en cuenta, en la medida de lo posible, a la hora de trasladar a la legislación española este paquete de Directivas comunitarias.

De todo lo expuesto podemos concluir que una buena parte de los aspectos relativos a los derechos de paso incluidos en la Directiva Marco y en la Directiva de Autorizaciones están recogidos en la legislación española, o han sido abordados en mayor o menor medida en las actuaciones del Ministerio de Ciencia y Tecnología y la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones. En la transposición de estas Directivas, se tendrán que contemplar los principios y obligaciones recogidos en las normas comunitarias, teniendo en cuenta también la experiencia adquirida hasta el momento en lo que al otorgamiento de derechos de paso se refiere y a la diversidad de situaciones que ello plantea.

GESTIÓN DEL ESPECTRO RADIOELÉCTRICO

1. INTRODUCCIÓN

El espectro radioeléctrico es un recurso natural limitado ampliamente utilizado para la prestación de servicios de telecomunicaciones, radiodifusión sonora y televisión, seguridad, transporte e investigación científica, médica y del espacio exterior, además de un elevado número de aplicaciones industriales y domésticas tales como los telemandos y numerosos sistemas inalámbricos.

Desde el inicio de su utilización a principios del siglo XX, el espectro radioeléctrico ha estado sometido a una detallada regulación, en debida consideración a la conveniente armonización internacional, de tal modo que fuese posible su uso, libre de interferencias perjudiciales, por las distintas aplicaciones que lo demandaban en cada uno de los países. El principio de regulaciones supranacionales para el espectro radioeléctrico está bien consolidado, y a él se refiere el Reglamento de Radiocomunicaciones de la Unión Internacional de Telecomunicaciones¹ que, aprobado y modificado cuando procede en las Conferencias Mundiales de Radiocomunicación², tiene carácter de regulación nacional en nuestro país al igual que en el resto de los países comunitarios.

En España, la gestión del espectro radioeléctrico corresponde al Estado según lo dispuesto en la Ley General de Telecomunicaciones de 1988 en sus artículos 61 a 64, quién la realiza actualmente a través del Ministerio de Ciencia y Tecnología y sus departamentos ministeriales especializados de la Secretaría de Estado de Telecomunicaciones y para la Sociedad de la Información y de la Dirección General de Telecomunicaciones y Tecnologías de la Información. En esta gestión de espectro participan diversas Áreas de la Dirección General, en las que se planifica la atribución de bandas para la radiodifusión y las telecomunicaciones vía radio, se conceden las licencias y autorizaciones para el uso de las frecuencias (lo que se conoce en lenguaje técnico como asignación de frecuencias) o se elaboran los informes correspondientes a petición de la Comisión del Mercado de Telecomunicaciones según sea el caso de la solicitud de uso de frecuencias, y se controla la utilización del espectro por las Jefaturas Provinciales de Telecomunicaciones que cuentan con unidades fijas y transportables de monitorización y medida.

La política comunitaria de telecomunicaciones, armonizadora para facilitar condiciones de equivalencia en el mercado de telecomunicaciones europeo y de la creación de un único mercado europeo de telecomunicaciones, junto con la creciente demanda de espectro de las nuevas tecnologías sobre las que se desarrollan los servicios de telecomunicaciones, han hecho que la Unión Europea muestre mayor interés hacia los mecanismos de armonización de espectro en el territorio comunitario, así como que estudie los mecanismos por los que el espectro se pone a disposición de los diferentes actores que lo requieren.

Fruto de esa necesidad, la UE se encamina desde un principio armonizador exclusivamente para servicios concretos que requerían para su desarrollo de un mercado paneuropeo bien definido, tal es el caso de las frecuencias para servicios móviles GSM, al establecimiento de principios más generales que permitan armonizar el uso del espectro y los mecanismos de acceso al mismo para el conjunto de los países y agentes, y dentro de ellos, para cualquier tipo de servicio o aplicación.

El presente capítulo muestra ese camino seguido por la política comunitaria en materia de espectro y analiza las últimas iniciativas en este terreno, con el fin de determinar el marco en que se mueven los

¹ <http://www.itu.int/ITU-R/index-es.html>

² <http://www.itu.int/ITU-R/conferences/wrc/wrc03/index.html>

usuarios del espectro radioeléctrico, así como introduce un capítulo descriptivo sobre la organización y estructura del organismo norteamericano regulador del espectro radioeléctrico, a efectos de aportar una perspectiva de análisis y enfoque de recursos empleados en la gestión del mismo. Igualmente se aporta información relevante sobre datos que evidencian las políticas dispares de las administraciones nacionales a la hora de establecer los cánones por reserva de espectro radioeléctrico.

El documento base sobre el espectro radioeléctrico es el Reglamento de Radiocomunicaciones, que es un documento anexo al Convenio Internacional de Telecomunicaciones y, por tanto, tiene rango de Tratado Internacional. El Reglamento de Radiocomunicaciones se revisa periódicamente por las Conferencias de Radiocomunicaciones. El Reglamento establece la segmentación de bandas de frecuencias, los servicios que pueden usar dichas bandas de frecuencias, las condiciones de su uso y los procedimientos para la coordinación internacional y reconocimientos internacionales del uso de frecuencias, lo que se conoce en la jerga de la UIT³ como coordinación de frecuencias y notificación.

2. LA REGULACIÓN EUROPEA SOBRE ESPECTRO RADIOELÉCTRICO

2.1. ANTECEDENTES

El interés por una regulación del espectro radioeléctrico de ámbito comunitario es reciente. Hasta el año 98 en que se publica el Libro Verde sobre Política de Frecuencias, la regulación europea se centra en el impulso de decisiones ligadas al desarrollo de servicios, en el contexto de la creación de un mercado paneuropeo de servicios de telecomunicaciones que sirviese al mismo tiempo para el fortalecimiento de la industria europea del sector. Es a partir del año 98 cuando, en el ámbito de la liberalización plena iniciada en enero de ese año, el espectro radioeléctrico cobra una mayor importancia, al configurarse como el único recurso capaz de determinar limitaciones en el número de licencias que pueden concederse para el desarrollo de determinadas redes y servicios, a la vez que usuarios y operadores incrementan sus peticiones y necesidades sobre servicios de telecomunicaciones vía radio. Además del Reglamento de Radiocomunicaciones, de validez mundial, cada Región geográfica del mundo elabora disposiciones de ámbito regional, como por ejemplo, el Cuadro recomendado de atribución de frecuencias elaborado por la CEPT⁴. Igualmente, cada país suele elaborar su propio Cuadro Nacional de Atribución de Frecuencias⁵, que tiene en cuenta las disposiciones obligatorias del Reglamento de Radiocomunicaciones y las recomendaciones que procedan del nivel de su región.

2.2. ARMONIZACIÓN POR SERVICIOS

En el entorno del desarrollo de servicios paneuropeos, se encuentran las primeras directivas que requieren de los Estados miembros una armonización en la atribución y asignación de determinadas bandas de frecuencias a servicios. Tales son los casos de las directivas GSM, DECT, ERMES y TETRA, en las que el proceso de armonización e identificación de las bandas adecuadas para su utilización se produce mediante la intervención de los organismos europeos adecuados: ETSI⁶ (Instituto Europeo de Normalización) y ERC⁷ (Comité Europeo de Radiocomunicaciones.)

³ El Reglamento de Radiocomunicaciones lo vende la Unión Internacional de Telecomunicaciones (<http://www.itu.int>) y también puede consultarse a la Administración española (<http://www.setsi.mcyt.es>).

⁴ El Cuadro de Atribución de Frecuencias Europeo puede consultarse en la Oficina Europea de Radiocomunicaciones (<http://www.ero.dk>). También se encuentran en este sitio web las direcciones electrónicas donde pueden consultarse los cuadros nacionales de atribución de frecuencias.

⁵ En el caso español, el Cuadro Nacional de Atribución de Frecuencias (CNAF) dispone una serie de notas nacionales de aplicación para los usos del espectro radioeléctrico en el territorio español. Puede consultarse en <http://www.setsi.mcyt.es>

⁶ <http://www.etsi.fr>

⁷ <http://www.ero.dk>

Este mecanismo será utilizado posteriormente con asiduidad por la Comisión para armonizar normas y frecuencias, como veremos posteriormente.

En estas directivas se identifican normas, frecuencias y fechas de disponibilidad y entrada en vigor; de tal modo que mediante los comités de seguimiento se controla el estado de ejecución de cada una de ellas.

El éxito de este modelo ha sido incuestionable en el caso de GSM, aunque cabría preguntarse qué parte de ese éxito corresponde al propio modelo y qué parte al decidido interés mostrado por los operadores y fabricantes de equipos europeos, expresado en el Acuerdo de Intenciones que firmaron al efecto del desarrollo de este sistema.

Difícilmente puede decirse lo mismo de los otros sistemas, en los que no ha llegado a consolidarse un desarrollo industrial de productos y servicios paneuropeos.

2.3. SEXTO Y SÉPTIMO INFORMES DE LA COMISIÓN EUROPEA

La Comisión Europea elabora un Informe anual sobre la situación del mercado de telecomunicaciones, la regulación existente, el grado de su adopción a nivel nacional y los asuntos que requieren atención especial, bien porque no se hayan adoptado nacionalmente o porque se hayan identificado problemas en su desarrollo nacional. Estos informes son elaborados por la Comisión en base a documentos aportados por las administraciones nacionales, grupos sectoriales así como las autoridades nacionales de regulación.

El Sexto Informe, de diciembre de 2000, sobre la aplicación del conjunto de medidas reguladoras de las telecomunicaciones, no contiene ningún capítulo especialmente dedicado al espectro radioeléctrico. Tampoco lo incluye el Séptimo Informe⁸ (situación del mercado de telecomunicaciones y su regulación a 31 de octubre de 2001). Las únicas menciones que cabría considerar dedicadas a este tema están relacionadas con la introducción de los sistemas de comunicaciones móviles de tercera generación, y a la introducción de sistema de bucle local radiotelefónico de banda ancha o de banda estrecha.

En ese sentido cabe destacar las cifras que aportan los Informes de desarrollo del sector. En ocho Estados miembros se han concedido licencias para trabajar mediante sistemas de bucle local radio. El mercado de la telefonía móvil ha crecido, pasando de una penetración del 36 por cien al 55 por cien en el 2000 y al 73 por cien a finales de 2001. Esto ha supuesto una tasa de crecimiento del 38.1 por cien durante 2000 y del 22.3 por cien durante 2001. Este volumen de mercado representa 82.000 millones de euros en el año 2001. El mercado de la telefonía móvil supone en el año 2001 el 38 por cien del volumen global de telecomunicaciones. Si bien en el período 2000-2001 la atmósfera general económica no ha sido expansiva, los indicadores de crecimiento muestran que el mercado de telecomunicaciones ha mantenido una fuerza de crecimiento y datos favorables. Por lo que se refiere a los Planes Nacionales de Frecuencias, en el Sexto Informe se señalaba la no existencia de problemas importantes en relación con la gestión de los planes nacionales de asignación de frecuencias (aunque conviene hacer notar aquí que se refiere en exclusiva a los planes de frecuencias para la telefonía móvil). Se destaca el hecho de que hay países, como Irlanda o Italia, que ya han iniciado o están en proceso de iniciar una reorganización de las frecuencias asignadas a los servicios de segunda generación para hacer frente a la demanda creciente de frecuencias para la prestación de estos servicios.

De igual modo conviene destacar el proceso de abandono gradual de los sistemas analógicos que utilizan bandas de frecuencias reservadas al sistema GSM. Tres países ya han completado este proceso (Francia, Países Bajos y Portugal) y España planifica esta emigración en el año 2007.

Para adjudicar sus licencias de tercera generación los Estados miembros han optado casi a partes iguales por el proceso de selección comparativa (concurso) y por el de licitación competitiva (subasta). Al-

⁸ http://europa.eu.int/information_society/topics/telecoms/implementation/annual_report/7report/index_en.htm

gunos han elegido un proceso híbrido que contiene elementos de ambos sistemas. Siete países han optado por la subasta (Bélgica, Dinamarca, Alemania, Italia, Países Bajos, Austria y Reino Unido), mientras que los demás han elegido el sistema de concurso (España, Irlanda, Luxemburgo, Francia, Portugal, Finlandia y Suecia).

El marco reglamentario vigente en la UE (concretamente, las Directivas sobre concesión de licencias y servicios de telefonía móvil) permite a los Estados miembros, de acuerdo con el principio de subsidiariedad, elegir el procedimiento que desean utilizar para asignar el limitado espectro de frecuencias de que disponen para las redes de tercera generación, a condición de que cumplan los principios establecidos en las Directivas (concretamente, los de objetividad, no discriminación, proporcionalidad y transparencia). Además, tienen derecho a imponer cánones por el uso de recursos escasos, siempre que reflejen la necesidad de garantizar el aprovechamiento óptimo de dichos recursos, que no sean discriminatorios y que tengan en cuenta la necesidad de fomentar la competencia y el desarrollo de servicios innovadores.

Por último, en relación con las licencias de servicios móviles de tercera generación, el Sexto Informe señala que en la mayor parte de los Estados miembros se ha previsto permitir por ley la itinerancia nacional entre las redes de segunda y tercera generación, a fin de facilitar la creación de redes competitivas por parte de los operadores de tercera generación que no posean red propia de segunda generación en el mismo territorio.

Insertado en el capítulo dedicado a las redes de telefonía móvil, el Sexto Informe incluye también un apartado dedicado a los desarrollos en el mercado de servicios de red suministrados a los radiodifusores, en el que se pone de manifiesto la disparidad entre Estados miembros a la hora de regular estos servicios, sin entrar en más detalle sobre los mismos.

El Séptimo Informe considera el despliegue de los servicios móviles de tercera generación como uno de los objetivos importantes pendientes de conseguir. Igualmente, el Informe revela que aún persisten problemas en la adecuada tarificación del coste de terminación de llamadas en redes móviles.

2.4. ORGANISMOS EUROPEOS RELACIONADOS CON EL ESPECTRO RADIOELÉCTRICO: ECC, ERO

Más allá de las directivas de servicios, limitadas por su propia naturaleza a bandas de frecuencias muy concretas, aunque económicamente muy importantes, el proceso de armonización en el uso del espectro radioeléctrico en Europa descansa en dos grandes organizaciones: el Sector de Radiocomunicaciones (UIT-R) de la Unión Internacional de Telecomunicaciones, de ámbito mundial, y el Comité Europeo de Radiocomunicaciones (ERC)⁹, de ámbito europeo, enmarcado en la estructura de la Conferencia Europea de Administraciones de Correos y Telecomunicaciones (CEPT).

En el ERC, a través de tres comités técnicos principales (Gestión de Frecuencias-FM, Ingeniería del Espectro-SE y Regulación Radio-RR) y sus correspondientes grupos de trabajo, se desarrollan un conjunto de recomendaciones técnicas que pretenden armonizar el uso del espectro radioeléctrico en el ámbito de la Europa de los 43 países CEPT. Si bien las recomendaciones de este comité no son de obligado cumplimiento, los Estados miembros de la UE se han comprometido a impulsar su aplicación en sus respectivos países, formando de ese modo un núcleo de armonización radioeléctrica para la UE, particularmente cuando existan Directivas de la Comisión al respecto.

El ERC se encuentra asistido para sus trabajos técnicos por la Oficina Europea de Radiocomunicaciones (ERO), con sede en Copenhague, que, sufragada por los Estados que firmaron su constitución (30 países), recibe mandatos del ERC para la realización de estudios técnicos orientados a la atribución de servicios a nuevas bandas, compartición de servicios en bandas de frecuencias, o elaboración de Planes de Frecuencias.

⁹ Las siglas ERC corresponden al Comité Europeo de Radiocomunicaciones que, tras la reorganización de la estructura de la CEPT, pasa a conocerse como Comité de Comunicaciones Electrónicas (ECC).

Además, ERO realiza estudios por encargo de la Comisión europea, sufragados por ésta, que son la base técnica para la elaboración de reglamentaciones de servicios. La coordinación entre ERC, ERO y el Instituto europeo de normalización de telecomunicaciones (ETSI) es imprescindible para el desarrollo de estas reglamentaciones, por lo que existen comités conjuntos que se reúnen periódicamente para asegurar el correcto desarrollo de estas iniciativas.

Un aspecto que ha venido preocupando en Europa con respecto a la regulación del uso del espectro radioeléctrico así como a la planificación de bandas de frecuencias ha sido el relativo a la armonización de bandas para los sistemas de satélites, que por definición, prestan servicios más allá de las fronteras físicas entre los países. La CEPT ha desarrollado una serie de Recomendaciones y Decisiones sobre la introducción armonizada de los sistemas de comunicaciones móviles personales basados en satélites. Estas recomendaciones facilitaron la entrada en servicio de los sistemas de satélites pioneros de este sector: Iridium, Globalstar, ICO. Estos tres sistemas han pasado por serias dificultades financieras debido a la evolución rápida de las condiciones del mercado. Por ejemplo, el antiguo sistema ICO se ha reconvertido hacia un Nuevo ICO dedicado a la prestación de servicios móviles y fijos de transmisión de datos, dejando el servicio de voz como de prioridad secundaria.

2.4.1. Estructura actual de la CEPT

La Oficina de Radiocomunicaciones de la CEPT, ERO, fue formalmente creada en mayo de 1991 y está ubicada en la ciudad de Copenhague (Dinamarca). La oficina ERO tiene carácter permanente y tiene como función principal dar apoyo al Comité Europeo de Radiocomunicaciones, ECC.

Desde septiembre de 2001, la estructura de la CEPT ha cambiado ligeramente. En la figura adjunta se facilita la organización actualizada de la CEPT.

Los grupos de trabajo más relevantes y activos a finales de 2001, a efectos de gestión, regulación y planificación del espectro radioeléctrico, son los siguientes:

- Grupo de Trabajo sobre Ingeniería del Espectro, WG SE, asistido por los siguientes grupos:
 - Grupo SE7, asuntos relativos a la compatibilidad entre ciertos sistemas de radiocomunicaciones que operan en bandas adyacentes;
 - Grupo SE 16, asuntos relativos a sistemas de satélites en bandas superiores a 3.4 GHz;
 - Grupo SE 19, asuntos relativos al Servicio Fijo;
 - Grupo SE 24/S, sobre dispositivos de corto alcance;
 - Grupo SE 24/H, sobre sistemas Hiperlan;
 - Grupo SE 27, sobre televisión digital terrenal DVB;
 - Grupo SE 28 sobre sistemas móviles por satélite, asuntos de compatibilidad y normas técnicas y operacionales;
 - Grupo SE 29, sobre los estudios para la revisión del Apéndice S7 del Reglamento de Radiocomunicaciones;
 - Grupo SE 31, sobre nuevas tecnologías para las comunicaciones marítimas;
 - Grupo SE 33, sobre sistemas de mensajería por radio.
- Grupo de Trabajo sobre Gestión del Espectro, WG FM, asistido por los siguientes grupos:
 - Grupo SRD de Mantenimiento sobre asuntos relativos a necesidades y estudios de compatibilidad en relación con los dispositivos de corto alcance;
 - Grupo FM 22, sobre asuntos de Monitorización de emisiones;
 - Grupo FM 24, sobre televisión digital DVB;
 - Grupo FM 31, sobre estudios de planificación de la banda 2.7 a 3.4 GHz;
 - Grupo FM 32, sobre estudios relativos a difusión terrenal DAB en la banda 1467.5 a 1492 GHz;

- Grupo FM 34, sobre aplicaciones de alta densidad en el Servicio Fijo y en el Servicio Fijo por Satélite en bandas de frecuencias por encima de 10.7 GHz;
- Grupo FM 38, sobre sistemas PMR;
- Grupo FM 40, sobre asuntos relativos s HF;
- Grupo FM 41, sobre periodismo electrónico, ENG/OB y SAB/SAP.
- Grupo de Trabajo sobre Regulación del Espectro, WG RR, asistido por los siguientes grupos:
 - Grupo RR 2, sobre armonización de disposiciones reguladoras para servicios marítimos vía radio;
 - Grupo RR 6, sobre asuntos de Licencias y circulación libre de terminales radio;
 - Grupo RR 8, sobre acercamiento de los principios reguladores de tasas y otros costes;
 - Grupo RR 9, sobre procedimientos de aprobación de terminales y marcado;
 - Grupo RR 11, sobre asuntos relativos a supervisión de cumplimiento de normas y disposiciones, seguimiento de la evolución de mercados, etc.
- Grupo PT 1, sobre sistemas IMT 2000 y posteriores.
- Grupo PT 2, sobre sistemas TRIS.
- Grupo PT 3, sobre numeración.
- Grupo PT 4, sobre APRIL.
- Grupo PT 5, sobre sistemas de satélites y licencias.
- Grupo PT 6, sobre sistemas EFIS.
- MRC (Milestone Review Committee), encargado de elaborar y supervisar mecanismos de comprobación del cumplimiento de hitos en el desarrollo y despliegue de ciertos sistemas de radiocomunicaciones que, por escasez de espectro, requieren el otorgamiento de licencias a un número limitado de sistemas u operadores, inferior al número de sistemas propuestos.



Figura 1. Estructura del Comité ECC.

2.5. PREPARACIÓN DE CONFERENCIAS

Además de los tres comités técnicos anteriores, o Grupos de Trabajo, del ERC¹⁰, en los últimos años ha adquirido una gran relevancia el Comité/Grupo Preparatorio de Conferencias, **CPG**, que se encarga de la preparación de las posiciones comunes europeas con respecto a los temas que tratan las Asambleas de Radiocomunicaciones y las Conferencias Mundiales o Regionales de Radiocomunicaciones de la UIT. En el contexto mundial de las dos últimas Conferencias de la UIT, ha adquirido particular interés el posicionamiento común europeo. Es por ello que son cada vez más numerosas las delegaciones de las administraciones, así como las empresas privadas y públicas que participan en dicho Comité. Este Comité de la CEPT se ha convertido en un verdadero interlocutor en las negociaciones con otras regiones mundiales que participan en los trabajos de planificación y gestión del espectro radioeléctrico de la UIT: CITELE (América), Liga Árabe, Asia Pacífico, Comunidad de Estados Independientes y países Africanos.

Hasta el año 1995, las Conferencias de Radiocomunicaciones de la UIT asumían prácticamente toda la responsabilidad para el consenso de la normativa relativa al uso del espectro radioeléctrico y revisión del Reglamento de Radiocomunicaciones. Normalmente, las Conferencias se celebraban cada cuatro años y duraban un mes aproximadamente. Algunas Conferencias eran monográficas sobre algún servicio en concreto, como por ejemplo la CAMR del año 1988, que trató sobre el reparto del recurso órbita-espectro radioeléctrico en algunas bandas de frecuencias del servicio fijo por satélite. Otras Conferencias son multidisciplinarias, y en ellas se debaten multitud de servicios y reglamentaciones. Las decisiones de la UIT se suelen adoptar por consenso evitando los procesos de votación, proceso que suele conllevar la celebración de interminables sesiones nocturnas, cuyo summum se alcanzó en la Conferencia de 1992 celebrada en Torremolinos, con sesiones de hasta 25 horas de duración.

Desde 1995, las Conferencias se vienen celebrando cada dos a tres años y ha alcanzado una importancia enorme el necesario período preparatorio entre Conferencias. Desde la propia UIT se ha estimulado a las Organizaciones Regionales, como la CEPT, para que mantengan una estrecha cooperación y traten de acordar soluciones aceptables para los temas más difíciles con anterioridad a la celebración de la Conferencia. De aquí nace la importancia del período preparatorio de Conferencias que, a su vez, cada país ha organizado internamente a nivel nacional, para contribuir al Comité Preparatorio de Conferencias de su Región y este Comité, a su vez, en coordinación con sus equivalentes Comités de otras regiones a través del Grupo Informal de Consulta entre Regiones de la UIT. Si bien este mecanismo resulta eficaz para la preparación anticipada de los asuntos a tratar en las Conferencias de Radiocomunicaciones, tiene su principal inconveniente en el enorme esfuerzo que las administraciones de cada país han de hacer para un mínimo seguimiento de los trabajos preparatorios o para una influencia eficaz en la defensa de sus intereses nacionales. Por ejemplo, en el seno de la CEPT existen más de veinte grupos y equipos de trabajo que trabajan sobre temas relacionados, directa o indirectamente, con el orden del día de la próxima Conferencia de Radiocomunicaciones. El seguimiento del trabajo que se realiza en la CEPT y en la UIT-R está requiriendo la creación de unidades específicas en las administraciones nacionales capacitadas para realizar los estudios técnicos y de planificación estratégica que se debaten en la CEPT, con el fin de defender sus intereses nacionales adecuadamente.

2.5.1. Estructura actual del Grupo Preparatorio de Conferencias de la CEPT (CPG)

El Grupo Preparatorio de Conferencias encargado de elaborar las posiciones comunes europeas para las Conferencias Mundiales de Radiocomunicaciones, está actualmente trabajando en la preparación de los asuntos a tratar en la próxima Conferencia Mundial y Asamblea de Radiocomunicaciones que se cele-

¹⁰ Debido al cambio de nombre del Comité ERC, adoptado en septiembre del 2001, los acrónimos ERC o el nuevo ECC se usan indistintamente en este capítulo, así como en la documentación general de consulta que el lector puede encontrar sobre la CEPT.

brarán en Caracas (Venezuela) en junio de 2003, y está estructurado en cuatro grupos de trabajo (Grupo PT 1, Grupo PT 2, Grupo PT 3 y Grupo PT 4). Estos grupos de trabajo se han distribuido los distintos puntos del orden del día de la Conferencia Mundial de Radiocomunicaciones según afinidades de temas.

Los detalles de las posiciones comunes europeas, así como las actividades que lleva a cabo la CEPT en colaboración con la Comisión Europea, buscando el máximo consenso posible en los posicionamientos europeos sobre cada uno de los puntos del orden del día de la Conferencia Mundial de Radiocomunicaciones así como difundiendo estas posiciones entre los sectores industriales interesados, pueden consultarse en <http://www.ero.dk>.

En el período de junio de 2000 a junio de 2003, el trabajo del Grupo CPG versa sobre la preparación de la próxima Conferencia Mundial de Radiocomunicaciones y Asamblea de Radiocomunicaciones. El Orden del día de la CMR-03, propuesto por la pasada Conferencia Mundial de Radiocomunicaciones, celebrada en el año 2000 en Estambul¹¹, y aprobado por el Consejo de la UIT, es el siguiente:

1. *Sobre la base de las propuestas de las administraciones y del Informe de la Reunión Preparatoria de la Conferencia, teniendo en cuenta los resultados de la CMR-2000 y teniendo presente las necesidades de los servicios existentes y futuros en las bandas objeto de estudio, considerar los siguientes asuntos y tomar las decisiones apropiadas con respecto a los mismos:*
 - 1.1. *propuestas de las administraciones encaminadas a suprimir notas referentes a su propio país o el nombre de su país en ciertas notas, si ya no son necesarios, con arreglo a la Resolución 26 (Rev.CMR-97);*
 - 1.2. *examinar y tomar medidas, según el caso, con respecto al número S5.134 y los textos conexos de las Resoluciones 517 (Rev.CMR-97) y 537 (CMR-97), y las Recomendaciones 515 (Rev.CMR-97), 517 (HFBC-87) y 519 (CAMR-92) y el Apéndice S11, teniendo en cuenta los estudios y actuaciones en ellas indicadas, con particular atención al desarrollo de nuevas técnicas de modulación, incluidas las técnicas digitales, capaces de suministrar un equilibrio óptimo entre la calidad de sonido, la anchura de banda y la fiabilidad de los circuitos en la utilización de las bandas de ondas decamétricas atribuidas al servicio de radiodifusión;*
 - 1.3. *examinar en la medida de lo posible la identificación de bandas armonizadas en el plano mundial/regional para aplicar futuras soluciones avanzadas que permitan satisfacer las necesidades de organismos públicos de protección, como los que se encargan de situaciones de emergencia y operaciones de socorro, y elaborar las disposiciones reglamentarias que sean necesarias, teniendo en cuenta la Resolución 645 [GT PLEN-2/5] (CMR-2000);*
 - 1.4. *examinar los resultados de los estudios referentes a la Resolución 114 (CMR-95), que trata de la utilización de la banda 5 091-5 150 MHz por el servicio fijo por satélite (Tierra-espacio) (limitada a los enlaces de conexión del servicio móvil por satélite no OSG), y revisar las atribuciones al servicio de radionavegación aeronáutica y al servicio fijo por satélite en la banda de frecuencias 5 091-5 150 MHz;*
 - 1.5. *examinar, con arreglo a la Resolución 736 [GT PLEN-2/1] (CMR-2000), las disposiciones reglamentarias y requisitos de espectro para atribuciones nuevas y adicionales a los servicios móvil, fijo, de exploración de la Tierra por satélite y de investigación espacial, así como el paso a la categoría superior del servicio de radiolocalización en la gama de frecuencias 5 150-5 725 MHz, teniendo en cuenta los resultados de los estudios del UIT-R;*
 - 1.6. *examinar las medidas reglamentarias necesarias para proteger contra el servicio móvil por satélite a los enlaces de conexión (Tierra-espacio) que funcionan en la banda 5 150-5 250 MHz, teniendo en cuenta las Recomendaciones UIT-R más recientes (por ejemplo, las Recomendaciones UIT-R S.1426, UIT-R S.1427 y UIT-R M.1454);*

¹¹ Detalles sobre las decisiones tomadas por la CMR-2000 pueden consultarse en el artículo BIT de Julián Seseña, publicado en el número 123 de la revista, septiembre/octubre 2000.

1. 7. examinar las cuestiones relacionadas con los servicios de aficionados y aficionados por satélite:
 - 1.7.1. la posible revisión del artículo S25;
 - 1.7.2. las disposiciones del artículo S19 relativas a la formación de distintivos de llamada en el servicio de aficionados con el fin de dar flexibilidad a las administraciones;
 - 1.7.3. los términos y las definiciones del artículo S1 en la medida que lo exijan los cambios introducidos en el artículo S25;
1. 8. examinar los asuntos relativos a las emisiones no deseadas:
 - 1.8.1. los resultados de los estudios sobre la frontera entre emisiones no esenciales y emisiones fuera de banda con el fin de incluirla en el Apéndice S3;
 - 1.8.2. los resultados de los estudios y proponer disposiciones reglamentarias para la protección de los servicios pasivos contra emisiones no deseadas, en particular contra las transmisiones de los servicios espaciales, en respuesta a los recomienda 5 y 6 de la Recomendación 66 (Rev.CMR-2000);
1. 9. examinar el Apéndice S13 y la Resolución 331 (Rev.CMR-97) con objeto de suprimirlos y, en su caso, considerar los cambios consiguientes al Capítulo SVII y a otras disposiciones del Reglamento de Radiocomunicaciones, teniendo en cuenta la transición hacia el Sistema Mundial de Socorro y Seguridad Marítimos (SMSSM) y su introducción continuas;
- 1.10. examinar los resultados de los estudios y tomar las medidas adecuadas con respecto a:
 - 1.10.1. el agotamiento del recurso de numeración de identidades en el servicio móvil marítimo (Resolución 344 (CMR-97));
 - 1.10.2. la prioridad de las comunicaciones de socorro en sentido costa-barco (Resolución 348 (CMR-97));
- 1.11. examinar la posible ampliación de la atribución secundaria al servicio móvil por satélite (Tierra-espacio) en la banda 14-14,5 GHz para permitir el funcionamiento del servicio móvil aeronáutico por satélite, como se estipula en la Resolución 216 (Rev.CMR-2000);
- 1.12. examinar las atribuciones a los servicios de investigación espacial y las cuestiones conexas de conformidad con la Resolución 723 (Rev.CMR-2000) y examinar todas las atribuciones al servicio de exploración de la Tierra por satélite y al servicio de investigación espacial entre 35 GHz y 38 GHz, teniendo en cuenta la Resolución 730 [COM5/1] (CMR-2000);
- 1.13. examinar las disposiciones reglamentarias y la identificación de posibles atribuciones de frecuencias existentes para los servicios, frecuencias que podrían utilizarse en las estaciones en plataformas de gran altitud, teniendo en cuenta el número S5.5RRR y los resultados de los estudios del UIT-R realizados con arreglo a las Resoluciones 122 (Rev.CMR-2000) y 734 [COM5/14] (CMR-2000);
- 1.14. considerar medidas para contrarrestar la interferencia perjudicial en las bandas atribuidas a los servicios móvil marítimo y móvil aeronáutico (R), teniendo en cuenta las Resoluciones 207 (Rev.CMR-2000) y 350 [COM5/12] (CMR-2000), y revisar las disposiciones de frecuencias y de canales para los servicios marítimos en las bandas de ondas hectométricas y decamétricas en relación con el empleo de nuevas tecnologías digitales y teniendo en cuenta también la Resolución 347 (CMR-97);
- 1.15. examinar los resultados de los estudios relativos al SRNS de conformidad con las Resoluciones 604 [COM5/16] (CMR-2000), 605 [COM5/19] (CMR-2000) y 606 [COM5/20] (CMR-2000);
- 1.16. considerar atribuciones a nivel mundial en bandas en torno a 1,4 GHz a los enlaces de conexión del SMS no OSG con enlaces de servicio que funcionan por debajo de 1 GHz, teniendo en cuenta los resultados de los estudios del UIT-R realizados en respuesta a la Resolución 127 (Rev.CMR-2000), siempre que se reconozca debidamente los servicios pasivos, teniendo en cuenta el número S5.340;

- 1.17. *considerar el paso a la categoría primaria de la atribución al servicio de radiolocalización en la gama de frecuencias 2 900-3 100 MHz;*
- 1.18. *considerar una atribución a título primario al servicio fijo en la banda 17,3-17,7 GHz para la Región 1, teniendo en cuenta las atribuciones a título primario a diferentes servicios en las tres Regiones;*
- 1.19. *considerar disposiciones reglamentarias para evitar la inobservancia de los límites de interferencia de una sola fuente del SFS no OSG establecidos en el artículo S22 sobre la base de los resultados de los estudios del UIT-R realizados de conformidad con la Resolución 135 [COM5/2] (CMR-2000);*
- 1.20. *considerar atribuciones adicionales a nivel mundial al SMS no OSG con enlaces de servicio que funcionan por debajo de 1 GHz, de conformidad con la Resolución 214 (Rev.CMR-2000);*
- 1.21. *examinar los adelantos de los estudios del UIT-R sobre los requisitos técnicos y reglamentarios de las aplicaciones terrenales inalámbricas multimedios interactivas, de conformidad con la Resolución 737 [GT PLEN-2/2] (CMR-2000) con objeto de facilitar la armonización mundial;*
- 1.22. *examinar el progreso de los estudios del UIT-R relativos al desarrollo futuro de las IMT-2000 y los sistemas posteriores a las IMT-2000 con arreglo a la Resolución 228 [GT PLEN-2/3] (CMR-2000);*
- 1.23. *examinar la reorganización de las atribuciones a los servicios de aficionados, de aficionados por satélite y de radiodifusión en torno a 7 MHz a escala mundial, teniendo en cuenta la Recomendación 718 (CAMR-92);*
- 1.24. *examinar la utilización de la banda 13,75-14 GHz, de conformidad con la Resolución 733 [COM5/10] (CMR-2000), con el fin de abordar las condiciones de compartición;*
- 1.25. *considerar las disposiciones reglamentarias y la posible identificación de espectro para los sistemas de alta densidad del servicio fijo por Satélite (HDFSS) por encima de 17,3 GHz, centrándose especialmente en bandas de frecuencias por encima de 19,7 GHz, con el objetivo de garantizar, en la mayor medida posible, la armonización a nivel mundial y poniendo cuidado en no limitar el desarrollo de otros servicios, más particularmente del servicio fijo y el servicio de radiodifusión por satélite;*
- 1.26. *examinar las disposiciones con arreglo a las cuales las estaciones terrenas a bordo de barcos podrían funcionar en redes del servicio fijo por satélite, teniendo en cuenta los estudios del UIT-R realizados en respuesta a la Resolución 82 [COM4/3] (CMR-2000);*
- 1.27. *examinar de conformidad con las Resoluciones 540 [GT PLEN-1/1] (CMR-2000) y 735 [GT PLEN-1/3 (CMR-2000)], los estudios del UIT-R solicitados en las mismas y modificar, según proceda, los procedimientos reglamentarios y los criterios de compartición asociados contenidos en los Apéndices S30 y S30A, así como en las disposiciones asociadas correspondientes;*
- 1.28. *permitir la utilización de la banda 108-117,975 MHz para la transmisión de señales de corrección diferencial de los sistemas de radionavegación por satélite a los sistemas normalizados basados en tierra de la OACI;*
- 1.29. *examinar los resultados de los estudios indicados en las Resoluciones 138 [COM5/3] (CMR-2000) y 78 [COM5/23] (CMR-2000) a propósito de la compartición entre sistemas no OSG y sistemas OSG;*
- 1.30. *examinar las posibles modificaciones a los procedimientos de publicación anticipada, de coordinación y de notificación de redes de satélites, en cumplimiento de la Resolución 86 (Mineápolis, 1998);*
- 1.31. *examinar las atribuciones adicionales al SMS en la banda 1-3 GHz, de conformidad con las Resoluciones 226 [COM5/29] (CMR-2000) y 227 [COM5/30] (CMR-2000);*
- 1.32. *considerar las disposiciones técnicas y reglamentarias relativas a la banda 37,5-43,5 GHz de conformidad con las Resoluciones 128 (Rev.CMR-2000) y 84 [COM5/28] (CMR-2000);*

- 1.33. examinar y revisar las disposiciones técnicas, operacionales y reglamentarias, incluidos los límites provisionales en relación con el funcionamiento de las HAPS en el marco de las IMT-2000 en las bandas mencionadas en el número S5.BBB, atendiendo a lo dispuesto en la Resolución 221 [COM5/13] (CMR-2000);
- 1.34. examinar los resultados de los estudios dimanantes de la Resolución 539 [COM4/6] (CMR-2000) sobre los valores de umbral para el SRS (sonora) no OSG en la banda 2 630-2 655 MHz y tomar las medidas necesarias;
- 1.35. examinar el Informe del Director de la BR sobre los resultados del análisis de conformidad con la Resolución 53 (Rev.CMR-2000) y tomar las medidas apropiadas;
- 1.36. examinar la idoneidad de las atribuciones de frecuencias para la radiodifusión en ondas decamétricas entre 4 MHz y 10 MHz aproximadamente, teniendo en cuenta los procedimientos de planificación estacional adoptados por la CMR-97;
- 1.37. examinar las disposiciones reglamentarias y técnicas para las redes de satélites en órbitas muy elípticas;
- 1.38. examinar la provisión de espectro de hasta 6 MHz al servicio de exploración de la Tierra por satélite (activo) en la banda 420-470 MHz, de acuerdo con la Resolución 727 (Rev.CMR-2000);
- 1.39. examinar los requisitos de espectro en las bandas del SFS por debajo de 17 GHz para telemática, seguimiento y telemando de las redes SFS que funcionan con enlaces de servicio por encima de 17 GHz;
2. examinar las Recomendaciones UIT-R revisadas e incorporadas por referencia al Reglamento de Radiocomunicaciones que comunique la Asamblea de Radiocomunicaciones, de conformidad con la Resolución 28 (Rev.CMR-2000), y decidir si se actualizan o no las referencias correspondientes en el Reglamento de Radiocomunicaciones, de conformidad con los principios contenidos en el Anexo a la Resolución 27 (Rev.CMR-2000);
3. examinar los correspondientes cambios y las modificaciones al Reglamento de Radiocomunicaciones que exijan las decisiones de la Conferencia;
4. de conformidad con la Resolución 95 (Rev.CMR-2000), examinar las Resoluciones y Recomendaciones de conferencias anteriores con miras a su posible revisión, sustitución o supresión;
5. examinar el Informe de la Asamblea de Radiocomunicaciones presentado de conformidad con los números 135 y 136 del Convenio, y tomar las medidas apropiadas al respecto;
6. identificar los aspectos que requieren medidas urgentes por parte de las Comisiones de Estudio de Radiocomunicaciones para la preparación de la próxima conferencia mundial de radiocomunicaciones;
7. de conformidad con el artículo 7 del Convenio:
 - 7.1. examinar y aprobar el Informe del Director de la Oficina de Radiocomunicaciones sobre las actividades del Sector de Radiocomunicaciones desde la CMR-2000 y sobre las diferencias o incoherencias observadas en la aplicación del Reglamento de Radiocomunicaciones y las medidas tomadas en respuesta a la Resolución 80 (Rev.CMR-2000);
 - 7.2. recomendar al Consejo los puntos que han de incluirse en el orden del día de la próxima conferencia mundial de radiocomunicaciones y formular opiniones sobre el orden del día preliminar de la conferencia subsiguiente y sobre los posibles órdenes del día de las conferencias futuras, teniendo en cuenta la Resolución 801 [GT PLEN-2/6] (CMR-2000).

2.6. ESTRUCTURA ACTUAL DEL SECTOR RADIO DE LA UNIÓN INTERNACIONAL DE TELECOMUNICACIONES

La Unión Internacional de Telecomunicaciones dispone de un Órgano de trabajo que se conoce como Sector de Radiocomunicaciones de la UIT, encargado de los asuntos relativos a las radiocomunicacio-

nes. La estructura de los trabajos técnicos de planificación y elaboración de recomendaciones sobre el espectro radioeléctrico se llevan a cabo en una serie de Comisiones de Estudio y Grupos de Trabajo, cuya estructura actualizada tras la pasada Asamblea de Radiocomunicaciones celebrada en Estambul en el año 2000¹², es la siguiente:

- Comisión de Estudio 1. Gestión del espectro. Su cometido es la elaboración de principios y desarrollo de técnicas para la gestión eficaz del espectro, criterios y métodos de compartición, técnicas de comprobación del espectro y estrategias a largo plazo para la utilización del espectro y enfoques económicos de la gestión del espectro nacional así como, en asociación con los organismos apropiados de la UIT, facilitar la recopilación y distribución de información relativa a los programas de computador elaborados para aplicar las Recomendaciones pertinentes. La Comisión está asistida por los Grupos de Trabajo 1A, 1B, 1C, TG 1/5, TG 1/6, TG 1/7, JTG 1-6-8-9¹³.
- Comisión de Estudio 3. Propagación de Ondas radioeléctricas. Su cometido es el estudio de la propagación de las ondas radioeléctricas en medios ionizados y no ionizados y características del ruido radioeléctrico, a fin de mejorar los sistemas de radiocomunicación. Está asistida por los Grupos de Trabajo 3J, 3K, 3L, 3M y TG 3/2.
- Comisión de Estudio 4. Servicio Fijo por Satélite. Su cometido es el estudio de los sistemas y redes del servicio fijo por satélite y enlaces entre satélites del servicio fijo por satélite, incluidas las funciones conexas de seguimiento, teledatada y teledando. Está asistida por los Grupos de Trabajo 4A, 4B, GTC 4-7-9, GTC 4-9S, GTC 4-7-8-9.
- Comisión de Estudio 6. Servicios de radiodifusión, sonora y televisión. Su cometido es el estudio de la radiodifusión (terrenal y por satélite) incluyendo los servicios de imagen, de sonido, multimedia y de datos destinados principalmente a la distribución de información al público general. Está asistida por los Grupos de Trabajo 6D, 6E, 6M, 6P, 6Q, 6R, 6S, TG 6/6, TG 6/7.
- Comisión de Estudio 7. Servicios científicos. Su cometido es el estudio de sistemas para las operaciones espaciales, la investigación espacial, la exploración de la Tierra y la meteorología, incluida la utilización conexas de enlaces en el servicio entre satélites, así como la radioastronomía y astronomía por radar, y también la difusión, recepción y coordinación de los servicios de frecuencias patrón y señales horarias, incluida la aplicación de técnicas de satélite, a escala mundial. Está asistida por los Grupos de Trabajo 7A, 7B, 7C, 7D, 7E.
- Comisión de Estudio 8. Servicios móviles, de radiodeterminación, de aficionados y otros servicios por satélite conexas. Su cometido es el estudio de los aspectos técnicos y de explotación de los sistemas destinados a los servicios móviles, de radiodeterminación y de aficionados, incluidos los correspondientes servicios por satélite. Está asistida por los Grupos de Trabajo 8A, 8B, 8D, 8F, TG 8/1.
- Comisión de Estudio 9. Servicio Fijo. Su cometido es el estudio de los sistemas y redes del servicio fijo que funcionan mediante estaciones terrenales. Está asistida por los Grupos de Trabajo 9A, 9B, 9C, 9D, JRG 7D-9D, JRG 8A-9B, JRG 6S-9D.
- Comité de Coordinación del Vocabulario. Coordinación dentro de las Comisiones de Estudio de Radiocomunicaciones, y enlace con las Comisiones de Estudio de Normalización de las Telecomunicaciones y de Desarrollo de las Telecomunicaciones, la Secretaría General de la UIT y otras organizaciones interesadas (principalmente la Comisión Electrotécnica Internacional (CEI)), en relación con:
 - el vocabulario, incluidas las abreviaturas y siglas;
 - las cuestiones afines (magnitudes y unidades, símbolos gráficos y literales).

¹² Información sobre las decisiones adoptadas por la Asamblea de Radiocomunicaciones, AR-2000, se publicó en artículo de Julián Seseña en la revista BIT, número 121 de mayo-junio 2000.

¹³ El mandato de cada uno de estos grupos puede consultarse en la dirección <http://www.itu.int/ITU-R/study-groups/structure/index.html>.

Grupo Especial sobre Asuntos Reglamentarios, que trata de facilitar el trabajo de las Conferencias sobre los asuntos relativos a la modificación de procedimientos de coordinación de frecuencias.

La numeración de cada Comisión de Estudio responde a razones históricas. Por ejemplo, la Comisión de Estudio 2 fue suprimida en Asambleas anteriores. Asimismo, la nueva Comisión fusionada, la número 6, responde a que este número de Comisión fue el que tuvieron los servicios de radiodifusión hasta 1948, cuando se decidió separar la radiodifusión sonora de la de televisión.

Además de los grupos y Comisiones de Estudio anteriores, la UIT-R organiza Reuniones específicas preparatorias de Conferencias que pretenden facilitar la tarea de adopción de resoluciones y decisiones en la propia Conferencia Mundial de Radiocomunicaciones. Suelen celebrarse tres reuniones preparatorias entre cada Conferencia Mundial de Radiocomunicaciones. Toda la labor que llevan a cabo las Comisiones de Estudio, los Grupos de Trabajo y la RPC está supervisada y orientada por el grupo de Presidentes y Vicepresidentes de las Comisiones de Estudio. Este grupo de Presidentes y Vicepresidentes de Comisiones de Estudio se reúne una vez al año.

En la tarea diaria de interpretar el Reglamento de Radiocomunicaciones, la UIT-R dispone de un Órgano adicional, la Junta del Reglamento de Radiocomunicaciones, RRB, que adopta resoluciones interpretativas de las disposiciones del RR.

3. PROPUESTAS DE DIRECTIVAS

En la Comunicación¹⁴ de la Comisión al Consejo, al Parlamento europeo, al Comité económico y social y al Comité de las regiones relativa a la introducción de las comunicaciones móviles de tercera generación en la Unión Europea de marzo de 2001, la Comisión analiza las perspectivas y actuaciones que deberían adoptarse a escala comunitaria para evitar en el futuro el coste generado por el modesto grado de armonización de los métodos y condiciones aplicados para la concesión de licencias de tercera generación y el espectro utilizado por los operadores adjudicatarios de las mismas.

En esta comunicación la Comisión se refiere al paquete de medidas de legislación propuesto en julio de 2000, destinado al establecimiento de un nuevo marco reglamentario para todos los servicios de comunicaciones electrónicas. Además la Comisión también realizó una propuesta específica¹⁵ de marco regulador para la política del espectro radioeléctrico, cuyas líneas principales, conforme a la versión final aprobada, se comentan a continuación.

3.1. PROPUESTA DE DECISIÓN DEL PARLAMENTO EUROPEO Y DEL CONSEJO SOBRE UN MARCO REGULADOR DE LA POLÍTICA DEL ESPECTRO RADIOELÉCTRICO EN LA COMUNIDAD EUROPEA

El objeto de la Decisión es establecer un marco político y jurídico en la Unión Europea que asegure la coordinación y armonización para un uso eficaz del espectro radioeléctrico necesario para el funcionamiento del mercado interior en varias áreas de la política europea: transportes, I+D, radiodifusión y televisión, y telecomunicaciones (comunicaciones electrónicas, en lenguaje comunitario).

Para lograr ese objetivo, la Decisión contempla las siguientes líneas de actuación:

- Crear un marco político para la planificación estratégica y la armonización del uso del espectro radioeléctrico en la Comunidad, que tenga en cuenta los aspectos económicos, de salud, de orden público, culturales, científicos, sociales y técnicos de las políticas comunitarias, y las necesidades de los diferentes grupos de usuarios del espectro con el fin de optimizar el uso del mismo y evitar las interferencias perjudiciales.

¹⁴ Información más detallada sobre esta comunicación, su estructura y proceso de aprobación y adopción formal se encuentra en el Anexo a este volumen.

¹⁵ COM(2000)407, de 12.7.2000.

- Establecer un conjunto de procedimientos que garanticen la aplicación efectiva de la política de espectro en la Comunidad, de manera particular estableciendo una metodología general para la armonización del uso del espectro radioeléctrico.
- Conseguir que en un plazo breve se publique de forma coordinada la información sobre el uso del espectro y la disponibilidad del mismo en toda la Comunidad.
- Salvaguardar los intereses de la Comunidad en las negociaciones internacionales cuando el uso del espectro afecte a las políticas comunitarias.

Para dejar claro que se aprovecharán al máximo la experiencia y los conocimientos de la UIT y de la CEPT, la propuesta de Decisión incluye un párrafo en el que se determina que las actividades que se lleven a cabo con arreglo a la misma tendrán debidamente en cuenta las disposiciones de ambas organizaciones. La Comisión podrá emitir mandatos específicos sobre trabajos a realizar por la CEPT.

También conviene señalar que esta decisión se entiende sin perjuicio de las disposiciones específicas de los Estados miembros o de la Comunidad en materia audiovisual, o del derecho de cada Estado miembro de organizar el espectro radioeléctrico para fines relacionados con el orden público y la seguridad.

Los mecanismos concretos por los que esta Decisión se propone alcanzar los objetivos enunciados se describen a continuación. Otros detalles concretos del contenido de esta Comunicación pueden consultarse en el Anexo a este volumen.

Creación de un grupo de altos funcionarios para la política del espectro radioeléctrico. Este grupo, de carácter consultivo, y presidido por el representante de la presidencia de turno del Consejo, asistirá a la Comisión con vistas a la planificación estratégica y a la armonización del uso del espectro radioeléctrico en la Comunidad. El grupo estaría compuesto por representantes de los Estados miembros, un representante de la Comisión y se invitaría a participar a la CEPT.

Este grupo vigilará la evolución del uso del espectro a nivel nacional, regional y mundial; estudiará y equilibrará los requisitos actuales y futuros de uso del espectro para aplicaciones comerciales o de otra naturaleza; asesorará a la Comisión sobre cualquier aspecto reglamentario, técnico, económico, político o internacional que pueda afectar al espectro; evaluará la necesidad de fijar posiciones comunes europeas con vistas a las negociaciones internacionales y fomentará el intercambio de información entre los Estados miembros sobre el uso del espectro. Si bien este Foro político era una de las principales sugerencias de la Comunicación de la Comisión, el Consejo no se mostrará favorable al mismo, según se comenta posteriormente.

Además la Comisión estaría asistida por un Comité, compuesto por representantes de los Estados miembros y presidido por el representante de la Comisión que, teniendo en cuenta la opinión del Grupo de altos funcionarios anterior, propondría las medidas técnicas de aplicación necesarias para armonizar el uso del espectro radioeléctrico, y para que haya información disponible relacionada con el uso del espectro. Con vistas al desarrollo de las medidas técnicas de aplicación, la Comisión otorgará mandatos a la CEPT, estableciendo las tareas que ésta deba realizar y su calendario. Ello podrá dar lugar a Decisiones que determinen la aplicabilidad de los resultados de esos trabajos en el territorio comunitario, en cuyo caso se publicarán en el Diario Oficial de las Comunidades Europeas.

Los Estados miembros publicarán sin dilación un cuadro de asignación de frecuencias nacional, así como toda la información relevante sobre derechos, condiciones, procedimientos, tasas, cánones y decisiones relativos al uso del espectro. Esta información deberá mantenerse actualizada, creando para ello las bases de datos apropiadas que permitan poner esa información a disposición pública.

La Comisión vigilará los acontecimientos que puedan tener lugar en terceros países y organizaciones internacionales y que puedan afectar la aplicación de esta Decisión.

3.2. INFORME DE LA COMISIÓN DE INDUSTRIA

La comisión de industria formuló diez enmiendas al texto original de la Comisión. Siete de ellas hacen referencia a los considerandos de la Decisión, y las tres restantes al articulado. Quizá, las dos más importantes sean las siguientes:

- Una enmienda al artículo 3, que añade un nuevo párrafo en el que se proporcionan tres asientos de “observador” a miembros del Parlamento Europeo, en el Grupo de altos funcionarios de política del espectro; asimismo, requiere de la Comisión información periódica sobre los trabajos del Grupo.
- Restringir los amplios poderes que se otorga la Comisión en la aplicación de las medidas de armonización propuestas en el artículo 6, con tres cambios:
 - La enmienda al punto 1 del artículo 6 establece el uso de procedimientos comunitarios (que implicarían tanto al Consejo como al Parlamento) como norma para decidir sobre usos armonizados del espectro, métodos de asignación, y sobre la disponibilidad de información sobre dicho uso del espectro.
 - Como excepción, el nuevo punto 1 bis posibilita a la Comisión el proponer medidas tendentes a resolver conflictos específicos relacionados con la “*disponibilidad y el uso eficaz del espectro*”¹⁶, cuando exista una necesidad urgente de actuar, teniendo en cuenta en la medida de lo posible la opinión del Grupo de altos funcionarios de política del espectro. A estos efectos, la Comisión podrá otorgar mandatos a la CEPT, y posteriormente hacer obligatorios los resultados de estos mandatos para los Estados miembros. Sin embargo, si la Comisión o cualquier Estado miembro consideran que los trabajos de la CEPT no progresan satisfactoriamente, la Comisión podrá adoptar medidas para lograr los objetivos del mandato siguiendo el procedimiento de comitología.¹⁷

¹⁶ A5-0232/2001 final, Enmienda 19.

¹⁷ ¿Qué es la Comitología? De acuerdo con el Tratado constitutivo de la Comunidad Europea, a nivel comunitario corresponde a la Comisión aplicar la legislación (artículo 202 del Tratado CE, ex artículo 145). Concretamente, en todo acto legislativo se precisan el alcance de las competencias de ejecución asignadas a la Comisión y la forma en que debe ejercerlas. En dicho acto se prevé con frecuencia que la Comisión cuente con la asistencia de un comité de acuerdo con el llamado procedimiento de comitología. Los comités son foros de debate presididos por la Comisión y compuestos por representantes de los Estados miembros, que le permiten a la Comisión intercambiar opiniones con las administraciones nacionales antes de adoptar ninguna medida de ejecución. De este modo, la Comisión se asegura que dichas medidas se adapten lo mejor posible a la realidad de cada país. Los procedimientos que regulan las relaciones entre la Comisión y esos comités corresponden a modelos previamente establecidos en una decisión del Consejo (Decisión sobre comitología). La primera decisión sobre comitología es del 13 de julio de 1987, que fue a su vez sustituida por la decisión del Consejo de 28 de junio de 1999 para incluir las modificaciones del Tratado, concretamente las referentes al nuevo papel asumido por el Parlamento en materia de codecisión, y responder a las críticas que tachaban al sistema de ejecución comunitario de demasiado complejo y opaco. La nueva decisión sobre comitología garantiza al Parlamento Europeo el derecho de control de la aplicación de los actos legislativos que se adopten de acuerdo con el procedimiento de codecisión. Siempre que una normativa se apruebe de acuerdo con este procedimiento, el Parlamento puede manifestar su desacuerdo con proyectos de medidas de la Comisión o del Consejo que a su modo de ver pudieran exceder de las competencias de ejecución de esas Instituciones. Por otra parte, esta decisión clarifica los criterios aplicables por los comités y simplifica los procedimientos que regulan su funcionamiento. Los Comités se pronuncian sobre la base de proyectos de medidas de ejecución preparados por la Comisión y pueden clasificarse según la siguiente tipología:

- Comités Consultivos: remiten su dictamen a la Comisión, que debe tenerlo en cuenta. Este procedimiento rápido se utiliza generalmente cuando las materias tratadas no tienen gran sensibilidad política.
- Comités de gestión: cuando las medidas adoptadas por la Comisión no se ajustan al dictamen previo del Comité adoptado por mayoría cualificada, la Comisión debe someterlas al criterio del Consejo, que puede tomar por mayoría cualificada una decisión distinta. Este procedimiento se aplica a las medidas de gestión de la política agrícola común, de la pesca y de los principales programas comunitarios.
- Comités de normativa: la Comisión únicamente puede adoptar medidas de ejecución si obtiene por mayoría cualificada el dictamen positivo de los Estados miembros reunidos en el Comité. A falta de dicho dictamen positivo, la medida propuesta se remite al Consejo, que decide al respecto por mayoría cualificada. Sin embargo, si el Consejo no logra pronunciarse al respecto, la Comisión puede acabar adoptando la medida de ejecución a menos que el Consejo exprese su oposición por mayoría cualificada. Este procedimiento se aplica a las medidas referentes a la protección de la salud o a la seguridad de las personas, animales y plantas y a las que modifiquen disposiciones no fundamentales de los actos legislativos básicos. Dicho procedimiento proporciona asi-

- Añade también un quinto párrafo, como 4 bis, que proporciona al Parlamento la posibilidad de revocar cualquier decisión de la Comisión, durante un plazo razonable de tiempo.

La formulación del artículo 6 es de especial importancia ya que si el Parlamento aceptase el artículo en su redacción original se quedaría sin fundamento para discutir en un futuro sobre política del espectro. Sin embargo, otros parlamentarios se preguntaban si el informe de la ponente está correctamente enfocado. También se opinaba en el Parlamento, durante la reunión de la Comisión mantenida el 29 de mayo de 2001, que éste no desposeyera a la Comisión de poderes en materia de espectro. En la misma reunión se vio la necesidad de clarificar algunas expresiones, como por ejemplo la que acabamos de ver cuando decíamos que el PE puede revocar las decisiones de la Comisión “*durante un plazo razonable de tiempo*” (en el informe final este plazo quedará fijado en 90 días).

Finalmente, el 20 de junio la Comisión de Industria votó el borrador final del informe. Se habían preparado cuatro enmiendas de transacción, tendentes a asegurar que el delicado balance entre los poderes ejecutivos de la Comisión y los legislativos del PE se mantenía. De las cuatro enmiendas de transacción, las dos primeras se refieren a esto mismo, pero la primera hace alusión a un considerando (el 8) y la segunda al artículo 1. Lo que se decide es que todas las medidas de implementación técnica (con vistas a la armonización) se adopten mediante los mandatos de la Comisión que ya hemos visto, mientras que las propuestas legislativas, elaboradas también por la Comisión, deben ser adoptadas por el Parlamento y el Consejo por el procedimiento de codecisión.

Las cuatro enmiendas de transacción fueron adoptadas. Además se añadieron tres enmiendas redactadas por la Comisión de Cultura y dos de la Comisión de Política Regional.

3.3. COMENTARIOS A LA PROPUESTA

3.3.1. Posición Común aprobada por el Consejo el 16 de octubre de 2001

Ya se ha comentado anteriormente el proceso que está siguiendo la propuesta de Decisión de la Comisión sobre un nuevo marco de referencia de política sobre gestión del espectro radioeléctrico¹⁸. A modo de resumen, el proceso global de la tramitación de la Propuesta de la Comisión es el siguiente:

El 30 de agosto de 2000, la Comisión transmitió al Consejo la propuesta de Decisión sobre espectro radioeléctrico, enmarcada dentro de un paquete de medidas reguladoras sobre las comunicaciones electrónicas.

El Parlamento Europeo emitió su dictamen el 5 de julio de 2001. La Comisión transmitió su propuesta modificada al Parlamento Europeo y al Consejo el 24 de septiembre de 2001.

El Consejo aprobó con fecha 16 de octubre de 2001 su posición común de conformidad con el artículo 251 del Tratado.

La Comisión, el 23 de octubre de 2001, emite una comunicación al Parlamento Europeo respaldando la posición común del Consejo.

mismo criterios que, en función de la materia tratada, orientan al legislador a la hora de elegir el tipo de comité que conviene introducir en la legislación.

Por último, varias innovaciones introducidas en la nueva decisión sobre comitología permiten mejorar frente al Parlamento y la opinión pública la transparencia del sistema de comités haciendo más accesibles para el ciudadano los documentos de los comités, a los que se aplica no obstante el régimen regulador de los documentos de la Comisión. Además, los documentos de los comités se asentarán en un registro público disponible a partir de 2001. El objetivo a largo plazo es publicar en Internet, gracias a la informatización de los procedimientos decisorios, el texto íntegro de los documentos no confidenciales transmitidos al Parlamento Europeo. Además, a partir del año 2000 la Comisión publicará un informe anual con la síntesis de la actividad de los comités del año anterior.

¹⁸ Más información se facilita en Anexo a este volumen.

El Consejo de Telecomunicaciones celebrado el 6 de diciembre de 2001 recibió un informe detallado sobre el paquete de regulación sobre las comunicaciones electrónicas, que incluye la propuesta de Decisión sobre el Marco Regulador de la Política de Espectro. En diciembre de 2001, este paquete de medidas se ha respaldado en segunda lectura por el Parlamento Europeo, habiendo recibido sendos informes concordantes por el Consejo y la Comisión sobre la Posición Común.

Los principales elementos comentados por el Parlamento en su primera lectura y refrendados por la Comisión son los siguientes:

- El Parlamento, el Consejo y la Comisión han refrendado sus intereses y dan su acuerdo sobre la propuesta de elaboración de una Decisión que persiga establecer en la Comunidad Europea un marco político y jurídico que asegure la coordinación de los planteamientos políticos y, en su caso, las condiciones armonizadas que permitan la disponibilidad y el uso eficiente del espectro radioeléctrico necesarios para el establecimiento y funcionamiento del mercado interior en ámbitos de políticas comunitarias como las comunicaciones electrónicas, los transportes, y la investigación y el desarrollo.
- Se han introducido modificaciones editoriales que persiguen enfatizar o aclarar el alcance del texto propuesto. En particular:
 - La política del espectro radioeléctrico debe contribuir a la libertad de expresión.
 - Debe utilizarse la comitología para la adopción de las medidas técnicas de aplicación.
 - Se especifica la composición y función del Comité del espectro radioeléctrico.
 - Deberán presentarse al Parlamento y al Consejo las propuestas legislativas que vayan más allá de las medidas técnicas de aplicación.
 - Se establecen períodos de transición para la aplicación de las medidas técnicas de aplicación cuando se vean afectadas frecuencias para el orden público, la seguridad pública y la defensa.
 - Se faculta a la Comisión para que organice consultas fuera del marco de la Decisión.
 - La gestión técnica del espectro radioeléctrico no abarca los procedimientos de asignación y concesión de licencias.
- El Consejo rechazó la creación del órgano consultivo o político en virtud de una Decisión del Parlamento Europeo y del Consejo para asesorar a la Comisión. No obstante, el Consejo respalda la idea de que la Decisión establezca un foro político comunitario con vistas a contribuir a la formulación, preparación y aplicación de la política comunitaria del espectro radioeléctrico. Según la Posición Común, esta función debe asumirla el Comité del espectro radioeléctrico. Este Comité adoptará medidas técnicas de aplicación en las áreas de la política comunitaria que se acuerde con vistas a garantizar unas condiciones armonizadas para la disponibilidad y el uso eficaz del espectro. Asimismo, el Comité será consultado y celebrará debates políticos sobre las cuestiones relacionadas con la política comunitaria del espectro.
- Cuando se trate de medidas que afecten al ámbito de la atribución de frecuencias o la disponibilidad de información, la Comisión podrá recurrir a la CEPT para que preste su asistencia técnica en la elaboración de tales medidas.
- El Consejo ratifica la importancia de que los Estados miembros queden obligados a poner a disposición del público la información pertinente, incluso en soporte electrónico, y se utilizarán los procedimientos de comitología para armonizar en mayor medida el contenido y el formato de la información que debe publicarse.
- Un matiz editorial pero de alcance que introduce el Consejo apunta a la necesidad de que la Posición Común acuerde *objetivos políticos comunes*, no *posiciones comunes*, en relación con las negociaciones con terceros países o en las organizaciones internacionales.

3.3.2. Comunicación de la Comisión al Parlamento Europeo

A la vista de la posición adoptada por el Consejo, la Comisión ha emitido el 23 de octubre de 2001 una comunicación comentando la Posición Común adoptada por el Consejo. La Comisión acepta la Posición Común alcanzada por el Consejo, entendiéndola que ésta mantiene los objetivos principales de la propuesta de la Comisión, explicitándolos en mayor medida. Además, en la Posición Común se indican más detalladamente los medios de procedimiento y las responsabilidades institucionales para alcanzar dichos objetivos.

Entiende la Comisión que el Consejo respalda el principio esencial que sustenta la propuesta de Decisión, a saber, que cuando el Parlamento Europeo y el Consejo hayan acordado una política comunitaria que se refiera al uso del espectro radioeléctrico, se utilizarán los procedimientos de la comitología para la adopción de las medidas técnicas de armonización necesarias para la aplicación de dicha política. Cuando resulte necesario adoptar medidas de armonización que no puedan considerarse medidas técnicas de aplicación, la Comisión deberá presentar al Parlamento Europeo y al Consejo una propuesta legislativa basada en el Tratado.

En materia de planificación de espectro, los próximos meses, y el período 2000-2003 en general, probablemente vendrán condicionados por la capacidad de acceso, planificación y regulación aplicable para el uso de las bandas 18 a 30 GHz, que serán las candidatas para la emigración de servicios que hoy en día se prestan en bandas inferiores, la introducción de nuevos servicios de radiocomunicaciones en banda ancha así como la satisfacción de demanda adicional de espectro no satisfecha con las bandas actualmente usadas. También se prestará atención en los próximos meses al desarrollo de procedimientos de licencia y coordinación técnica para los nuevos servicios de aplicaciones de alta densidad, esto es, aquellos que despliegan gran número de terminales, cuyo uso de espectro no puede ser coordinado de manera individual según los procedimientos convencionales de gestión del espectro en bandas compartidas.

3.3.3. Decisión finalmente aprobada

A finales de 2001 el estado de la propuesta de Decisión se basaba en la Comunicación inicial de la Comisión emitida a mediados de 2000¹⁹ con algunas modificaciones. El calendario esperado final para la adopción del marco regulador era hacia finales de febrero de 2002, bajo la Presidencia española.

Casi coincidiendo con el cierre de la edición de este libro, el Parlamento y el Consejo han adoptado la Decisión sobre un marco regulador de la política del espectro radioeléctrico en la Comunidad Europea. La redacción final de la Decisión es suficientemente precisa y concisa y se presenta en el Anexo a este volumen.

4. LA REGULACIÓN DEL ESPECTRO EN USA. LA FCC

4.1. EL MODELO DE LOS ESTADOS UNIDOS

Con el fin de aportar una perspectiva global sobre las estructuras organizativas y administrativas vigentes en el mundo sobre la planificación y gestión del espectro radioeléctrico, se ha incluido aquí un capítulo sobre la estructura del modelo norteamericano, que pueda tenerse presente en un análisis de perspectiva de la estructura y funcionamiento del modelo europeo.

El modelo de Estados Unidos para la regulación de las telecomunicaciones es único. Varias agencias del Gobierno Federal, conjuntamente con las agencias de los 50 Estados de la Unión, se encargan de definir la política reguladora de los Estados Unidos.

¹⁹ COD 2000/187 disponible en la dirección <http://europa.eu.int/ISPO/spectrumgp/specdec.htm>

4.1.1. La Comisión Federal de Comunicaciones (FCC)

El modelo americano de regulación de las telecomunicaciones emana directamente de los poderes otorgados por la Constitución de EE.UU. al Gobierno Federal y a los Estados. La FCC fue creada en 1934 como consecuencia del Acta de Comunicaciones de dicho año, como un mecanismo de regular el comercio entre Estados y con el exterior en materia de telecomunicaciones por hilo e inalámbricas.

La FCC es una institución independiente encargada de regular el comercio en las telecomunicaciones y, como consecuencia, tiene competencias exclusivas en la gestión del uso del espectro radioeléctrico. El espectro se considera inherentemente como asunto que excede las fronteras de cada Estado por cuanto las transmisiones de radio no pueden acotarse a las fronteras de cada Estado. No obstante, las competencias de la FCC no cubren los usos radioeléctricos de carácter gubernamental, sino que se enfoca hacia la gestión del espectro de uso comercial. Las comunicaciones por hilo son, por el contrario, competencia compartida entre las agencias de cada Estado y la FCC.

El mandato del Acta de Comunicaciones a la FCC indica que las responsabilidades reguladoras de ésta han de orientarse a asegurar y promover el interés general. Debido a este mandato tan genérico, las competencias de la FCC son enormes y para promover dicho interés público, la FCC tiene autoridad para adoptar reglas de procedimiento, regulación específica, dirimir disputas, otorgar y revocar licencias e imponer sanciones y multas por incumplimientos de la Ley.

Aunque la FCC tiene una amplia autoridad para ejecutar la política reguladora de Estados Unidos, esta autoridad no está exenta de cierta relación con el gobierno Federal. El Presidente de Estados Unidos tiene la competencia de designar a los cinco Comisarios de la FCC, con mandato escalonado cada cinco años, y confirmación posterior por el Senado. Sólo tres Comisarios pueden estar adscritos al mismo partido político. El Congreso decide sobre el presupuesto anual de la FCC.

El Presidente de Estados Unidos designa a uno de los Comisarios para que actúe como Presidente de la FCC, y gestione la misma, presidiendo las reuniones de la Comisión. La Comisión celebra regularmente reuniones públicas donde se adoptan medidas relativas a regulación de las telecomunicaciones.

4.1.2. El Departamento de Comercio

La participación del Departamento de Comercio en materia de regulación de telecomunicaciones se efectúa a través de la Agencia Nacional de Telecomunicaciones e Información (NTIA). Su función principal es servir como asesor del Presidente en asuntos de telecomunicaciones y regulación. La NTIA también actúa como asesor del Congreso y gestiona la porción del espectro radioeléctrico que se deja aparte para uso exclusivo por el Gobierno de Estados Unidos.

4.1.3. El Departamento de Estado

El Departamento de Estado actúa como la representación principal en asuntos de regulación con el exterior, a través de la Oficina de Comunicaciones Internacionales y Regulación de la Información. En este contexto, el Departamento de Estado ostenta la representación formal en los foros internacionales, negociaciones bilaterales con otros países y organizaciones internacionales. El Departamento de Estado, a través de la Agencia Internacional para el Desarrollo (USAID), se encarga también de los programas de asistencia a países extranjeros sobre proyectos y reformas de las telecomunicaciones.

4.1.4. Las Agencias Reguladoras de los Estados

Las Agencias Reguladoras de cada uno de los Estados juegan un papel importante en el esquema regulador de Estados Unidos, principalmente sobre el servicio telefónico básico. Cada uno de los 50 Esta-

dos dispone de su propia Agencia Reguladora con competencias y responsabilidades en asuntos internos a su Estado. Estas Agencias suelen tener también competencias sobre la regulación de otros servicios, además de las telecomunicaciones, como gestión de electricidad, agua o transportes. La mayor preocupación de estas Agencias hoy día es promover la competencia entre prestadores de servicios y la mayor eficiencia y expansión de los servicios.

4.2. LOS COMPONENTES DEL PROCESO REGULADOR

4.2.1. Características

La FCC realiza sus funciones en base a los principios contenidos en el Acta de Comunicaciones así como a lo dispuesto en el Acta de Procedimientos Administrativos. Esta Acta trata de asegurar un alto grado de transparencia e igualdad en todos los actos administrativos.

El Acta de Procedimientos Administrativos describe la manera en que deben tomarse las decisiones, requiriéndose edicto público de reglamentación propuesta y posibilidades para que cualquier persona o empresa interesada pueda ejercer su derecho a emitir comentarios. Cuando la FCC quiere cambiar alguna regulación, emite lo que se conoce como Aviso de Propuesta de Nueva Regulación (NPRM-Notice of Proposed Rulemaking), en el que se han de describir las propuestas de cambios. El aviso NPRM está disponible al público. Se especifica una fecha límite para que los interesados puedan emitir sus comentarios y hacérselos saber a la FCC. Todos los comentarios emitidos, así como posibles contra comentarios, son a su vez públicos.

En algunos casos, la FCC admite a los interesados que entreguen material confidencial. Los Comisarios de la FCC pueden recibir visitas que han de quedar registradas “ex parte” en los archivos públicos detallando los nombres de los visitantes y la materia en discusión.

La FCC y otras agencias federales tienen que explicar su razonamiento para adoptar decisiones públicas. Estas decisiones están sujetas a la jurisdicción competente y pueden ser anuladas en su caso. Las decisiones FCC se adoptan en la forma de Informe y Orden (R&O-Report and Order). Tras la adopción de un Informe y Orden por la FCC las partes interesadas que estuvieran en desacuerdo con la decisión disponen de 30 días para presentar una petición de reconsideración. La FCC puede entonces reconsiderar su decisión en base a los comentarios recibidos. A partir de aquí las decisiones de FCC pueden ser cuestionadas ante el sistema jurisdiccional de Estados Unidos.

Las decisiones de la FCC crean jurisprudencia administrativa, lo que proporciona un grado importante de predictibilidad cuando una situación similar se vuelva a repetir.

4.2.2. Los Procedimientos de la FCC

Además de los Avisos y Ordenes (NPRM y R&O) comentados anteriormente existen otros tipos de documentos que puede adoptar la FCC. Por ejemplo cuando la FCC está interesada en un asunto particular pero no ha formulado aún una propuesta específica de regulación sobre este asunto, la agencia puede adoptar un Aviso de Encuesta (NOI-Notice Of Inquiry). Este tipo de Avisos simplemente solicita comentarios o información sobre un determinado asunto. Los comentarios que recibe la FCC en respuesta a un Aviso del tipo NOI pueden dar lugar a que la FCC proponga un cambio específico en la regulación a través de un Aviso NPRM. A veces los Avisos NOI pueden usarse para obtener información que le permita a la FCC elaborar un informe para el Congreso.

La FCC puede actuar también en base a una petición de un miembro interesado del público, que hubieran presentado ante la FCC una petición de cambio de reglamentación (Petition for Rulemaking). También los interesados pueden presentar ante la FCC una petición de aclaraciones a través del mecanismo conocido como “Petition for Declaratory Ruling”, el cual persigue solicitar a la FCC que clarifique el alcance o aplicación de una regulación existente.

4.2.3. El otorgamiento de Licencias

La FCC es responsable de otorgar licencias para una variedad de proveedores de servicios de Telecomunicaciones. Por ejemplo la FCC es la encargada de otorgar licencias a los sistemas de satélites, tanto a las estaciones espaciales como a las estaciones terrenas. Estas licencias requieren estudios de gestión del recurso órbita-espectro, interferencias técnicas y coordinación de frecuencias.

La FCC también otorga licencias para los servicios terrenales vía radio (que no utilizan satélites). Estas licencias se dividen generalmente en Servicios Móviles Comerciales Vía Radio (Comercial Mobile Radio Services-CMRS), tales como telefonía celular, mensajería, comunicaciones personales y radio móvil especializada; y Servicios Móviles Privados Vía Radio (Private Mobile Radio Services-PMRS), que son sistemas privados utilizados para multitud de propósitos como uso personal, promoción de la seguridad de la vida y las propiedades, mejora de la productividad comercial, y aplicaciones científicas.

La FCC está incrementando los concursos competitivos o subastas para asignar licencias. En el pasado la FCC utilizó los sistemas de concursos comparativos con audiencia que requerían un gran consumo de tiempo y recursos. Por el contrario, los concursos de ofertas comparativas constituyen un medio eficaz para que las licencias se asignen rápidamente a la mejor oferta. Desde un punto de vista regulador las subastas proporcionan un mecanismo transparente de toma de decisiones, aunque no son un mecanismo apropiado en todas las circunstancias. El sistema de licencias de la FCC también prevé la operación de servicios de radiocomunicaciones sin necesidad de licencia previa, contemplándose en todos los casos que los cánones por uso del espectro aseguran que el público es compensado adecuadamente por el uso del recurso radioeléctrico.

La FCC también otorga licencias a las estaciones de radiodifusión de radio y televisión, con respecto a transmisores de AM y FM en todas las bandas VHF y UHF, incluyendo estaciones de televisión digital. Estas licencias se otorgan por períodos de 8 años y suelen ser permanentemente renovadas, aunque la FCC prevé que en el futuro cuando exista más de un solicitante de licencia para una estación de radio o televisión comercial en la misma ubicación geográfica y para la misma frecuencia, se utilizarán mecanismos de subasta de licencia.

Por último la FCC otorga licencias a los proveedores de servicios de difusión de video vía satélite que utilizan satélites geoestacionarios de alta potencia. Los servicios de televisión por cable son licenciados por las corporaciones locales, aunque las redes troncales de microondas que alimentan a los sistemas de cable son objeto de licencias que otorga la FCC.

4.2.4. El control y vigilancia de las normas

A tenor de las competencias otorgadas en el Acta de Comunicaciones, la FCC está encargada de resolver las quejas contra cualquiera de los operadores. La FCC recibe, procesa y ayuda en la resolución de decenas de miles de quejas de consumidores que se producen cada año. La FCC también resuelve las quejas formales entre distintos operadores.

Como consecuencia de las quejas iniciadas, bien a iniciativa propia de la FCC o por algún operador o consumidor, la FCC tiene competencias para imponer sanciones administrativas que pueden alcanzar la revocación de una licencia a un operador.

4.3. LA ORGANIZACIÓN DE LA FCC

La FCC tiene seis Departamentos operativos y otras diez Oficinas de servicios de apoyo. Los seis Departamentos operativos que se encargan de asumir las amplias competencias de la FCC son:

- Departamento de Servicios de Cable, que trata sobre asuntos de la industria de la televisión por cable y otros proveedores de programación de video multicanal.

- Departamento de Operadores (Common Carrier), que se responsabiliza de las normas aplicables a las compañías de teléfonos y transmisión de datos.
- Departamento de Calidad e Información (Compliance and Information), que informa al público sobre la regulación, política, prácticas y procedimientos que lleva a cabo la FCC.
- Departamento Internacional, que promueve servicios de comunicaciones internacionales y globales de alta calidad buscando la innovación, eficiencia, precios disponibles universalidad y fiabilidad. Este departamento se encarga de otorgar las licencias a los sistemas de satélites nacionales e Internacionales, así como desarrolla las propuestas de la FCC para las Conferencias Mundiales de Radiocomunicaciones, Asambleas de Radiocomunicaciones y otras conferencias o reuniones multilaterales e internacionales.
- Departamento de Medios de Comunicación (Mas Media), que aconseja a la comisión sobre las normas aplicables a los servicios de radiodifusión de radio y televisión, así como a los Servicios de Distribución por Microondas y Servicio Fijo de Televisión Educativa.
- Departamento de Telecomunicaciones Vía Radio (Wireless Telecommunications), que supervisa el uso del espectro radioeléctrico con el fin de satisfacer las necesidades de las empresas, los gobiernos locales y los Estados, los proveedores de seguridad pública, los operadores de barcos y aeronaves y las personas. Además de otorgar licencias para los proveedores de servicios comerciales vía radio, este departamento controla las más de 2,5 millones de licencias que usan el espectro radioeléctrico por conveniencia personal, para promocionar la seguridad de las personas y las propiedades, para incrementar la productividad comercial o para usos científicos.

Las diez Oficinas de apoyo son:

- Oficinas de Jueces Administrativos;
- Oficina de Oportunidades de Negocio en Comunicaciones (OCBO);
- Oficina de Ingeniería y Tecnología (OET);
- Oficina del Secretario General (OGC);
- Oficina del Inspector General (OIG);
- Oficina de Asuntos Legislativos e Intergubernamentales (OLIA);
- Oficina del Director Ejecutivo (OMD);
- Oficina de Planes y Política (OPP);
- Oficina de Asuntos Públicos (OPA);
- Oficina de Asuntos Sociales (OWD);

4.4. LA GESTIÓN DEL ESPECTRO

Las comunicaciones vía radio están jugando un papel vital cada día mayor facilitando la comunicación de las personas alrededor del mundo. Estos sistemas sirven para informar, entretener, educar y proteger a los ciudadanos. Los principios generales para una gestión efectiva del espectro que sigue la FCC son:

- Maximizar el uso eficiente del espectro radioeléctrico.
- Asegurar la disponibilidad de espectro para nuevas tecnologías y servicios, manteniendo flexibilidad para adaptarse de las nuevas necesidades del mercado.
- Desarrollar procesos de otorgamiento de licencias que sean transparentes, eficientes y preserven el principio de igualdad de oportunidades.

- Otorgar las asignaciones de licencias y espectro sobre las bases de la demanda del mercado.
- Promover la competencia.
- Asegurar la disponibilidad de espectro para importantes objetivos públicos como la seguridad y la salud.

Durante las dos últimas décadas, Estados Unidos ha pasado de una planificación reguladora extensa en su gestión del espectro radioeléctrico hacia una gestión dinámica basada en las necesidades del mercado. La evolución rápida de la tecnología vía radio así como la permanente evolución de la demanda del mercado contribuyen a dificultar las provisiones de servicio y frecuencias necesarias para el futuro.

4.4.1. Adjudicación del Espectro

En Estados Unidos, la FCC y la NTIA gestionan el espectro a través de un sistema de atribuciones, adjudicaciones y asignaciones, similar al que sigue la UIT.

Las atribuciones de espectro se recogen en el Cuadro de Atribución de Frecuencias que se encuentra en la sección 2.106 de las reglas de la comisión y puede consultarse en el sitio web <http://www.fcc.gov/oet/info/rules/>

4.4.2. Consideraciones de Interés Público

Cuando existen intereses contrapuestos para la utilización del espectro, la FCC debe determinar qué uso o usos del espectro servirán mejor al interés público. Los parámetros que suele considerar la FCC en esta evaluación son los siguientes:

- Necesidades y Beneficios Públicos.
- Dependencia del Servicio para usar el espectro con respecto opciones vía cable o fibra óptica.
- Demanda del mercado para el Servicio.
- Importancia económica y social relativa del servicio, incluyendo protección de las personas y las propiedades.
- Probabilidad de implantación del servicio y grado de apoyo público que se espera.
- Impacto del nuevo servicio sobre las inversiones existentes en la banda de frecuencias propuesta.
- Consideraciones Técnicas.
- Necesidad que el Servicio propuesto use porciones específicas del espectro, teniendo en cuenta las características de propagación y compatibilidad con otros servicios dentro y fuera de la banda de frecuencias seleccionada.
- Cantidad de espectro solicitada.
- Intensidad de campo requerida para un servicio viable.
- Expectativas de ancho de banda disponible y predicciones de interferencias eléctricas.
- Viabilidad de la tecnología.
- Limitaciones a los Equipos.
- Límites prácticos de uso de bandas de frecuencias altas y expectativas de progreso tecnológico al respecto.
- Características Operacionales de los transmisores, incluyendo limitaciones prácticas, como tamaño, coste, y características técnicas.
- Disponibilidad de receptores, considerando desarrollos en curso.

4.4.3. Otorgamiento de Licencias con orientación al mercado

Puesto que la liberalización, privatización y competencia cada vez mayor están caracterizando la política de comunicaciones vía radio hoy en día en el mundo, las políticas de otorgamiento de licencia orientadas a la demanda del mercado jugarán un papel crítico en el cumplimiento de los objetivos que buscan el beneficio de las tecnologías de telecomunicaciones para un amplio espectro de gentes y empresas.

Recientemente, la FCC ha empezado a utilizar el procedimiento de otorgar licencias mediante subastas como un mecanismo rápido que permite recuperar el valor del recurso del espectro para el público.

En los últimos cinco años, Estados Unidos ha llevado a cabo 21 subastas como mecanismo para otorgar licencias. Entre las ventajas de este procedimiento están: rapidez del procedimiento, transparencia, promoción de un uso eficiente del espectro basado en su alto valor y recompensa al interés público.

Sin embargo los sistemas de subastas no son apropiados en todos los casos. Por ejemplo, no son necesarios cuando no existe exclusividad mutua o en situaciones de seguridad pública o defensa nacional. En el caso de las licencias para sistemas de satélites los procedimientos de otorgamiento de licencia se han basado principalmente en los concursos de méritos de los solicitantes, excepto para los casos muy normalizados de posiciones orbitales que utilizan satélites geoestacionarios para el servicio de difusión de radio y televisión por satélite.

4.4.3.1. Financiación de la Gestión del Espectro

Los cánones a pagar por la licencia representan un medio de mejora de la eficiencia técnica y económica para la gestión nacional del espectro. La FCC recauda dos tipos de cánones, canon de solicitud y canon regulador, que cubren los costes de asignación del uso del espectro. Además, con el pago de estos costes administrativos del uso del espectro se persigue también desmotivar solicitudes frívolas de uso del espectro.

El canon por solicitud sólo persigue compensar los costes administrativos directos de la tramitación de la solicitud de licencia. Sus cuantías dependen del tipo de servicio y se revisan frecuentemente.

Por el contrario, el canon regulador que han de pagar los usuarios del espectro persigue compensar los costes derivados del cumplimiento de las amplias funciones encomendadas a la FCC: definición de política, desarrollo de normativa, actividades internacionales, control del uso del espectro y vigilancia de mercados. Por estatuto, los cánones totales recaudados deben cubrir (pero no exceder) el nivel de financiación aprobada por el congreso de Estados Unidos para estas actividades. Estos cánones se evalúan anualmente y varían según el tipo de servicio.

4.4.4. Vigilancia de la competencia y control del uso del Espectro

La FCC utiliza varias herramientas para controlar el uso del espectro radioeléctrico y vigilar la competencia y el cumplimiento de la regulación aplicable. Entre estas herramientas están:

- Bases de datos informativas sobre sistemas licenciados;
- Información pública, en forma de normas nacionales, sobre los requisitos técnicos y de tramitación de licencias con respecto a servicios específicos;
- Equipamiento electrónico para identificar las fuentes de interferencia y transmisiones ilegales vía radio;
- Mecanismos reguladores para la imposición de sanciones.

Otra función importante de la FCC para asegurar el cumplimiento de la regulación y las condiciones técnicas del uso del espectro consiste en la vigilancia del cumplimiento de los equipos transmisores de los

estándares aplicables. Para ello, la FCC define las condiciones técnicas que han de cumplir los transmisores para minimizar la interferencia potencial que puedan causar a otros servicios de radio, así como administra un programa de autorizaciones para que todo equipo puesto en el mercado cumpla con todos los requisitos técnicos aplicables. Este programa de autorizaciones requiere que los equipos transmisores sean comprobados por el fabricante o por un laboratorio de pruebas privado que certifique que el equipo cumple con los requisitos técnicos.

5. TASAS POR RESERVA DE ESPECTRO RADIOELÉCTRICO

5.1. LA BASE LEGAL DE ESTABLECIMIENTO DE TASA POR RESERVA DE DOMINIO PÚBLICO RADIOELÉCTRICO

El artículo 73 de la Ley General de Telecomunicaciones dispone lo siguiente con respecto a la tasa por reserva del dominio público radioeléctrico:

“La reserva de cualquier frecuencia del dominio público radioeléctrico a favor de una o varias personas o entidades se gravará con una tasa anual en los términos que se establecen en este artículo.

Para la fijación del importe a satisfacer en concepto de esta tasa por los sujetos obligados se tendrá en cuenta el valor de mercado del uso de la frecuencia reservada y la rentabilidad que de él pudiera obtener el beneficiario. Para la determinación del citado valor de mercado y de la posible rentabilidad obtenido por el beneficiario de la reserva, se tomarán en consideración, entre otros, los siguientes parámetros:

- *El grado de utilización y congestión de las distintas bandas y en las distintas zonas geográficas.*
- *El tipo de servicio para el que se pretende utilizar la reserva y, en particular, si éste lleva aparejadas las obligaciones de servicio público recogidas en el Título III.*
- *La banda o sub-banda del espectro que se reserve.*
- *Los equipos y tecnología que se empleen.*
- *El valor económico derivado del uso o aprovechamiento del dominio público reservado.*

El importe a satisfacer en concepto de esta tasa será el resultado de multiplicar la cantidad de unidades de reserva radioeléctrica del dominio público reservado por el valor que se asigne a la unidad. En los territorios insulares, la superficie a aplicar para el cálculo de las unidades radioeléctricas que se utilicen para la determinación de la tasa correspondiente se calculará excluyendo la cobertura no solicitada que se extienda sobre la zona marítima. A los efectos de lo dispuesto en este apartado, se entiende por unidad de reserva radioeléctrica un patrón convencional de medida, referido a la ocupación potencial o real, durante el período de un año, de un ancho de banda de un kilohercio sobre un territorio de un kilómetro cuadrado. La cuantificación de los parámetros anteriores se determinará por Ley de Presupuestos Generales del Estado.

El pago de la tasa deberá realizarse tanto por los titulares de estaciones radioeléctricas emisoras como por los titulares de las meramente receptoras que precisen de reserva radioeléctrica.

Las estaciones meramente receptoras que no dispongan de reserva radioeléctrica estarán excluidas del pago de la tasa. El importe de la exacción será ingresado en el Tesoro Público. Las Administraciones públicas estarán exentas del pago de esta tasa en los supuestos de reserva de frecuencias del dominio público radioeléctrico para la prestación de servicios de interés general sin contraprestación económica.”

Si bien es obvio que la existencia de una tasa por el disfrute de un bien escaso está justificada, no parece que las Administraciones europeas, incluida la española, manifiesten claramente los objetivos perseguidos con la imposición de las tasas y la definición de sus cuantías (sufragar costes asociados a la tramitación de licencia, financiación indirecta del Estado, etc.). La fórmula para el establecimiento de las cuantías anuales de las tasas viene definida por una serie de parámetros en relación con los principios enumerados anteriormente y contenidos en el artículo 73 de la Ley General de Telecomunicaciones.

$$T = N * V = \text{Skm}^2 * F \{C1, C2, C3, C4, C5\}, \text{ donde:}$$

- T es la tasa anual por reserva de dominio público radioeléctrico;
- N es el número de unidades de reserva radioeléctrica (URR) que se calcula como el producto de (S * B), es decir, superficie en kilómetros cuadrados de la zona de servicio, por ancho de banda expresado en KHz;
- V es el valor de la URR, que viene determinado en función de cinco coeficientes Ci, establecidos en el artículo 73 de la Ley General de Telecomunicaciones;
- F{C1, C2, C3, C4, C5} es la función que relaciona los cinco coeficientes, Ci. Esta función es el producto de los cinco coeficientes indicados anteriormente, por lo que la tasa se calcula por la fórmula siguiente:

$$T = N * V = \text{Skm}^2 * \text{BKHz} * (C1 * C2 * C3 * C4 * C5)$$

En los casos de reservas de dominio público radioeléctrico afectando a todo el territorio nacional, el valor de la superficie a considerar para el cálculo de la tasa es la extensión del mismo, la cual, según el Instituto Nacional de Estadística, es de 505.990 kilómetros cuadrados.

Por la importancia que ha adquirido, tanto social como empresarialmente, la determinación de la tasa radioeléctrica con motivo de los concursos sobre adjudicaciones de licencias para servicios móviles de tercera generación (UMTS) y el debate nacional (y ciertamente a nivel europeo) abierto, se indican a continuación los criterios de fijación de los parámetros Ci anteriores:

- C1 representa el grado de utilización y congestión de las distintas bandas y en las distintas zonas geográficas. Se valoran los siguientes conceptos: número de frecuencias por concesión o autorización, zona urbana o rural, zona de servicio.
- C2 representa el tipo de servicio para el que se pretende utilizar y, en particular, si éste lleva aparejado para quien lo preste las obligaciones de servicio público recogidas en el Título III de la Ley General de Telecomunicaciones. Se valoran los siguientes conceptos: soporte a otras redes (infraestructura), prestación a terceros, auto-prestación, servicios de telefonía con derechos exclusivos, servicios de radiodifusión.
- C3 representa la banda o sub-banda del espectro. Se valoran los siguientes puntos: características radioeléctricas de la banda (idoneidad o no de la banda para el servicio solicitado), previsiones futuras de uso de la banda, uso exclusivo o compartido de la sub-banda.
- C4 se asocia a los equipos y tecnología que se empleen. Se valoran los siguientes conceptos: redes convencionales, redes de asignación aleatoria, modulación en radioenlaces, radiación.
- C5 está relacionado con el valor económico derivado del uso o aprovechamiento del dominio público reservado. Se valoran los siguientes conceptos: experiencias no comerciales, rentabilidad económica del servicio, interés social de la banda, usos derivados de la demanda de mercado, densidad de población.

En función de los criterios anteriores, la Ley de Presupuestos del Estado establece anualmente los valores de los parámetros anteriores. La aplicación de los conceptos indicados es función del tipo de servicio desde el punto de vista radioeléctrico. Considerando los factores que afectan a la determinación de la tasa, las características técnicas de la reserva y las bandas de frecuencia, se han establecido las distintas modalidades que a efectos de calcular la tasa de una determinada reserva de dominio público, se tabulan en las disposiciones de la citada Ley.

Con el fin de facilitar la comprensión de la normativa aplicable al cálculo de la tasa por reserva de dominio público radioeléctrico, se desarrolla un ejemplo típico a continuación.

5.2. LA SITUACION EUROPEA EN LA APLICACIÓN DE LA TASA RADIOELÉCTRICA

Si bien todos los parámetros incluidos en el cómputo de las fórmulas de determinación de tasas radioeléctricas de cada uno de los países europeos pueden resultar coherentes y justificadas, el hecho cierto

es que existe una enorme disparidad entre los cánones que aplican cada administración europea. Cada país ha decidido establecer sus propios mecanismos, fórmulas, conceptos y criterios independientes, lo que resulta improcedente desde una perspectiva de Mercado Común. Conscientes de esta situación, el Grupo de Trabajo RR de la CEPT ha realizado un estudio comparativo entre distintos países en relación con las disposiciones relativas a las tasas radioeléctricas aplicables durante el año 2001.

Para ello, ha identificado cinco ejemplos de sistemas de satélites:

- Sistema A: Estación terrena permanente con 19,2 KHz de ancho de banda
- Sistema B: Estación terrena permanente con 20 MHz de ancho de banda.
- Sistema C: Estación terrena permanente con un ancho de banda variable entre 9 y 34 MHz.
- Sistema D: Estación terrena transportable con 64 KHz de ancho de banda.
- Sistema E: Red tipo VSAT con ancho de banda de 150 KHz y 100 estaciones terrenas.

Los resultados comparativos por países y sistemas anteriores se indican en las figuras siguientes:

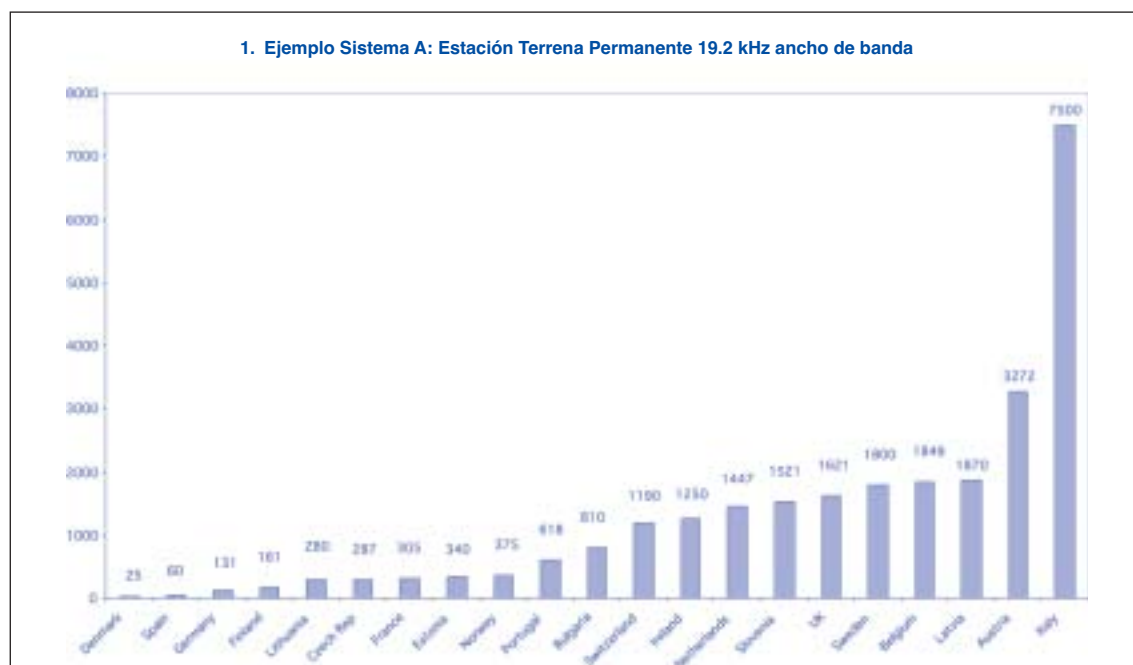


Figura 2. Ejemplo Sistema A: Estación Terrena Permanente con 19.2 KHz de ancho de banda

Para el sistema A, la tasa más alta se paga en Italia (7.500 €), seguida por Austria a un valor próximo a la mitad del italiano (3.272 €). Un grupo de 8 países cargan entre 1.000 y 2.000 €, y otros 9 países cargan entre 100 y 1.000 €. En el otro extremo están Dinamarca y España que son los únicos países cuya tasa está por debajo de los 100 €. Alemania está en tercer lugar con 131 €.

En el ejemplo B, la tarifa más alta está impuesta en Croacia con 39.140 €, seguida de Polonia, Portugal y España, que cargan más de 20.000 €. Muy por debajo se sitúan las tarifas en otro grupo de 6 países que cargan entre 3.000 y 8.000 €. Dinamarca mantiene también en este ejemplo la tarifa más baja junto a Finlandia, por debajo de 100 €.

En el ejemplo C, la tasa radioeléctrica más alta le corresponde a España en este ejemplo, con 85.644 €. Le siguen cuatro países que cargan entre 16.000 y 53.000 €. Otros siete países cargan entre 4.500 y

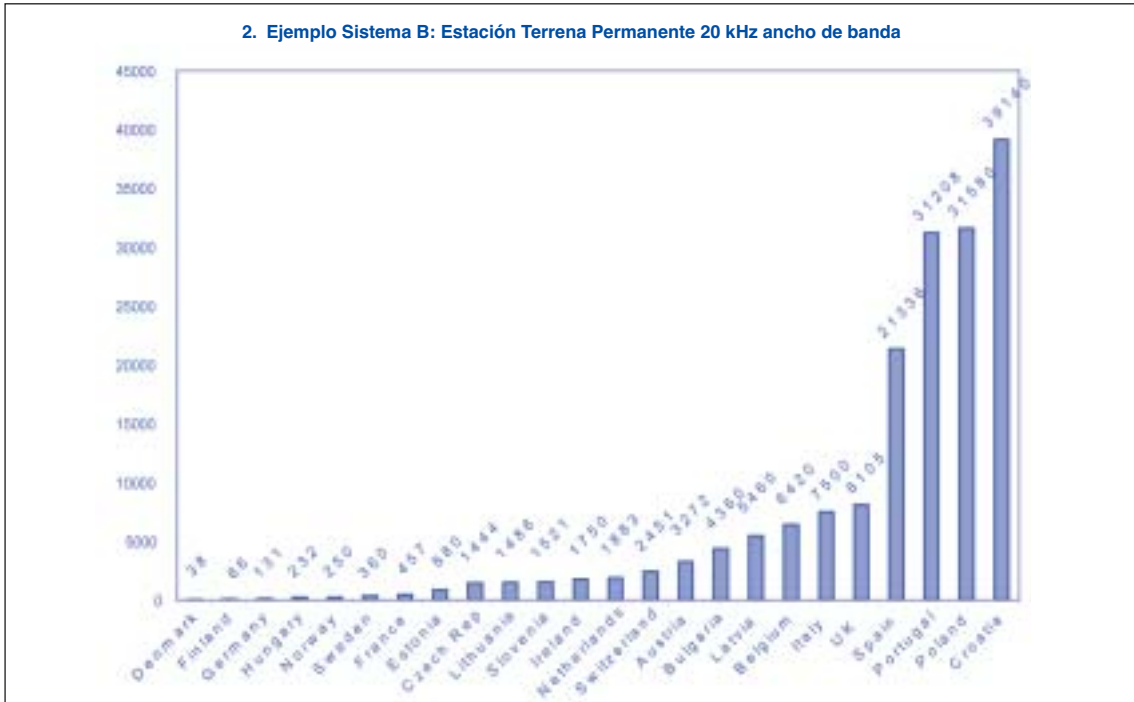


Figura 3. Ejemplo Sistema B: Estación Terrena Permanente con 20 MHz de ancho de banda.

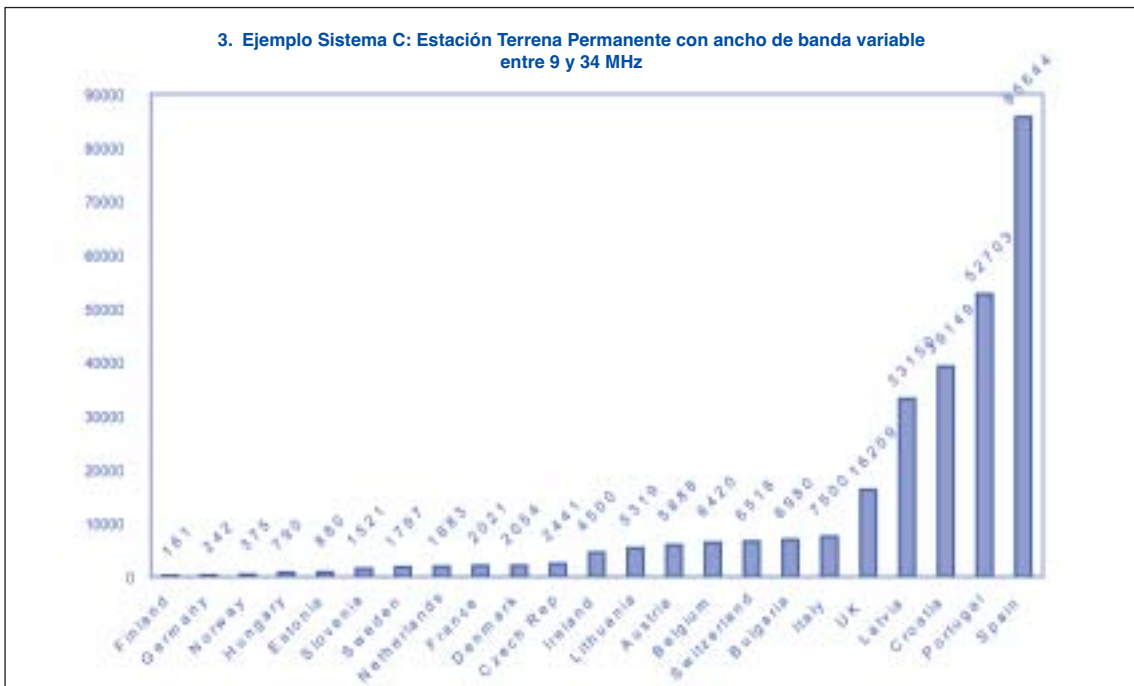


Figura 4. Ejemplo Sistema C: Estación Terrena Permanente con ancho de banda variable entre 9 y 34 MHz.

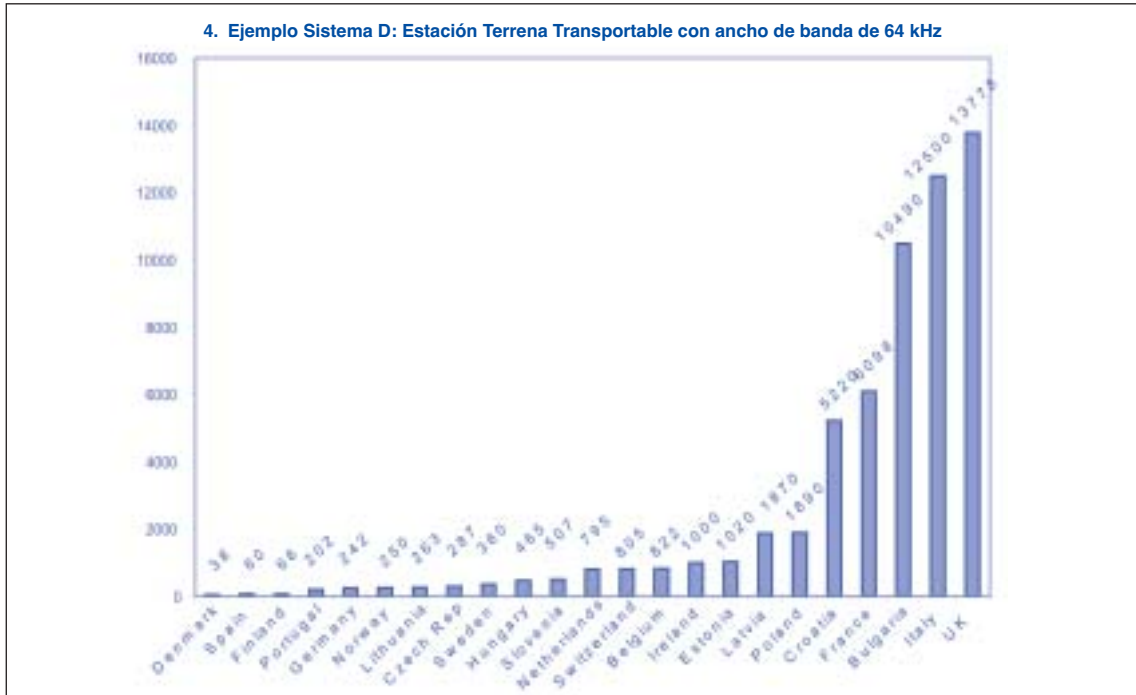


Figura 5. Ejemplo Sistema D: Estación Terrena Transportable con ancho de banda de 64 KHz.

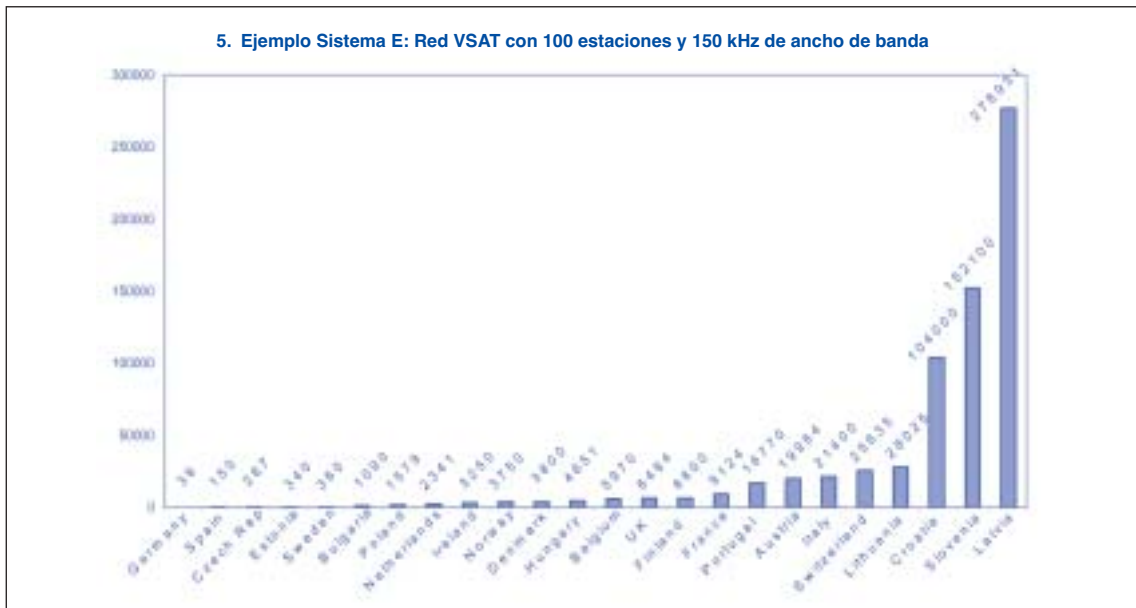


Figura 6. Ejemplo Sistema E: Red VSAT con 100 estaciones y 150 KHz de ancho de banda.

7.500 €. La tarifa más baja está impuesta en Finlandia con 161 € y en Alemania con 242 € (ha de tenerse en cuenta que se necesita pagar otra tasa adicional por servicio de telecomunicación).

En el ejemplo D, Reino Unido, Italia y Bulgaria lideran las tarifas más altas por encima de 10.000 €. Cuatro países cargan casi los 2.000 €, cuatro países entre 800 y unos 1.000 €. Dinamarca, España y Finlandia tienen las tarifas más bajas, alrededor de 50 €.

En el sistema E, tres países del Este cargan entre 104.000 y 277.000 €. Otros cinco países cargan entre 10.000 y 30.000 €. Alemania y España cargan las tasas más bajas entre 38 y 150 €.



Figura 7. Tasas en función del sistema y por país.

El cuadro anterior resume y claramente describe la enorme diversidad de tasas impuestas en cada país europeo, según el estudio realizado en el año 2001 por el grupo de trabajo RR de la CEPT. Con diferencia, las tasas más caras se aplican al ejemplo de sistema E, lo que podría explicarse por el hecho que el ejemplo E conlleva un número alto de terminales y las tasas se suelen aplicar por cada terminal. Esta situación parece que se pretende corregir por las administraciones en el futuro, mediante la aplicación de una tasa única por red independientemente del número de terminales asociados a la red. Las tasas más altas se aplican en países como Lituania, Eslovenia o Croacia (por encima de los 100.000 €).

Este cuadro también revela que no existen “países caros o baratos” en términos de tasas radioeléctrica, sino que algunos países que cargan tasas caras para un determinado sistema de telecomunicaciones, pueden cargar otras tasas más baratas para otro tipo de sistema.

Similarmente, no existen “sistemas caros o baratos” como tales. El nivel de la tasa para Estaciones Terrenas Permanentes no es necesariamente menor o mayor que el que se aplica para Estaciones Terrenas Transportables en cada país; por ejemplo, las tasas para redes VSAT son más caras en términos absolutos, pero no en todos los países o tampoco en la mayoría de países CEPT.

8. COMENTARIOS GRETEL

SOBRE LA GESTIÓN DEL ESPECTRO

Para la legislación española y la práctica totalidad de las administraciones europeas, bien del entorno de la Unión Europea o del más amplio de la CEPT, el espectro radioeléctrico es un bien de dominio público de competencia estatal y corresponde al Gobierno la reglamentación de las condiciones de su gestión, así como la elaboración de los procedimientos de otorgamiento de sus derechos de uso. La gestión del espectro radioeléctrico ha sido percibida tradicionalmente en nuestra sociedad como una labor muy tecnificada, supeditada a decisiones supranacionales e, indirectamente, con prácticamente nula percepción social de su importancia. Sin embargo, en los últimos años esta gestión del espectro se ha convertido en una herramienta crucial para el desarrollo del sector de las telecomunicaciones en general y, por ende, para el progreso de nuestra industria. El progresivo incremento del número de profesionales dedicados a tareas relativas a la regulación del espectro radioeléctrico en todo el mundo es una muestra de la creciente valoración de esta actividad por parte de las empresas y las administraciones.

Esta importancia no ha venido acompañada en todos los países, y en España en particular, de una potenciación de los recursos disponibles por los reguladores, que continúan gestionando el espectro radioeléctrico al modo tradicional.

Por otra parte, el margen de actuación está acotado porque las administraciones nacionales no pueden tomar decisiones, vía Cuadros Nacionales de Atribución de Frecuencias, que contradigan las disposiciones emanadas del Sector de Radiocomunicaciones de la Unión Internacional de Telecomunicaciones y que son plasmadas en el Reglamento de Radiocomunicaciones (RR), que tiene carácter de Tratado Internacional. Con ellas se pretende la armonización mundial en el uso del espectro radioeléctrico, lo que promueve economías de escala y constituye un mecanismo básico para el despliegue de redes de ámbito mundial.

A lo largo de los dos últimos años, una serie de administraciones europeas han procedido a consultar a la sociedad sobre sus planes de actualización del Cuadro Nacional de Frecuencias. Estos pasos se han seguido mediante consultas públicas formales por Reino Unido, Suecia, Holanda, Irlanda, Portugal, etc. A mediados del año 2001, el Consejo Asesor de Telecomunicaciones ha tenido conocimiento de los planes de la Administración española para revisar el Cuadro Nacional de Atribución de Frecuencias (CNAF).

La revisión del CNAF y los servicios, usos y aplicaciones que se pueden realizar en cada segmento del espectro es una obligada actuación periódica de la Administración para actualizar las bandas disponibles para cada tecnología radio, así como adecuar las necesidades de espectro de cada servicio de radiocomunicaciones a la vez que se incluyen nuevos servicios y condiciones de utilización del espectro.

Esta revisión del CNAF también viene obligada por las decisiones de las Conferencias Mundiales de Radiocomunicaciones que revisan el Reglamento de Radiocomunicaciones y, por tanto, obligan a que los Estados miembros de la Unión Internacional de Telecomunicaciones adapten sus Cuadros de Frecuencias nacionales a las disposiciones en vigor del Reglamento de Radiocomunicaciones.

Damos la bienvenida a la iniciativa de la Administración de revisar el actual Cuadro de Atribución de Frecuencias con el fin de actualizar la última revisión del mismo, que data del período 1998/99. Las decisiones de la última Conferencia Mundial de Radiocomunicaciones, celebrada en Estambul²⁰ en el año 2000, han entrado en vigor el 1 de enero de 2002. Sería conveniente que la actua-

²⁰ "Resultados de la Conferencia Mundial de Radiocomunicaciones (CMR-2000)". Julián Seseña, BIT n. 127, septiembre-octubre, 2000.

lización del CNAF incluyera ya todas las modificaciones²¹ al Reglamento de Radiocomunicaciones aprobado en la CMR-2000; en caso contrario, sería necesaria otra actualización posterior. Si bien las actualizaciones del CNAF se suelen realizar con varios años de retraso con respecto a la entrada en vigor de las Actas Finales de las Conferencias de Radiocomunicaciones, sería conveniente que estos lapsos de tiempo fueran lo más cortos posible, habida cuenta del procedimiento administrativo que conlleva toda actualización del Reglamento de Radiocomunicaciones y su ratificación formal a nivel nacional.

Es de esperar que del debate que se produzca entre la Administración y los fabricantes y operadores interesados en el espectro radioeléctrico, se clarifiquen las opciones de utilización del mismo en España y nos pronunciamos a favor de una armonización que asegure la consecución de las mayores economías de escala posibles. También pedimos a los responsables nacionales de gestión de espectro que aseguren la continuidad de decisiones y planes previos de sus antecesores inmediatos, puesto que la introducción de incertidumbre en la gestión del espectro supone un freno severo para que los fabricantes, inversores y operadores decidan arriesgarse empresarialmente. En este sentido, la reciente decisión de la Administración española de actualización de tasas radioeléctricas contenida en la Ley de Presupuestos Generales del año 2002, en la que el artículo 68 incluye la actualización de coeficientes para el cálculo de la tasa y dispone que estas tasas se mantendrán en general en el quinquenio 2002-2006, resulta una tendencia alentadora en la necesaria estabilidad de costes de despliegue de redes de radiocomunicaciones.

SOBRE LA CONVENIENCIA DE ARMONIZAR LOS USOS DEL ESPECTRO RADIOELÉCTRICO

Si bien la gestión del espectro radioeléctrico es un tema muy complejo y especializado, existen claras referencias en las Organizaciones internacionales que ayudan en la gestión de las frecuencias y, sobre todo, facilitan la pretendida armonización regional y mundial. El Sector Radio de la Unión Internacional de Telecomunicaciones²², con sus Comisiones de Estudios, Grupos de Trabajo y Equipos de Proyecto, es la referencia más clara con respecto a las medidas a tomar en la gestión del espectro. La armonización de los usos del espectro es muy conveniente desde el punto de vista de conseguir economías de escalas en los equipos y terminales que se utilizan para la prestación de cada servicio. Ejemplo obvio de esta ventaja es la enorme penetración del servicio móvil GSM en toda Europa y allende fronteras.

Pero también la armonización del uso del espectro es fundamental para algunos servicios, como los basados en sistemas de satélites, cuya cobertura excede, por naturaleza propia del sistema, las fronteras nacionales. Estos sistemas necesitan de la identificación de bandas de frecuencias que puedan ser usadas en varios países, constituyendo cualquier posible decisión discordante nacional relativa a espectro disponible para servicios prestados por satélite, una importante traba para el despliegue efectivo de este tipo de sistemas que, por otro lado, necesitan de largos períodos de diseño y fabricación antes de ponerse en operación comercial. Ejemplos específicos evidentes de esta necesidad de espectro armonizado son el Servicio Fijo por Satélite en constelaciones de satélites no geoestacionarias o el Servicio de Navegación por Satélite como Galileo, proyectado por Europa.

Una particularidad de la gestión del espectro es que los cambios en cualquier banda de frecuencias necesitan de grandes períodos de tiempo transitorios de adaptación, bien porque existan usuarios que utilizan dicha banda en la actualidad o bien porque sea necesario planificar la disponibilidad de espectro futura para servicios y aplicaciones que se desarrollarán comercialmente en un tiempo posterior, normalmente 5 a 10 años. Estos factores han de ser tenidos en cuenta por las

²¹ Ver detalles en <http://www.itu.int/brconf/wrc-2000/circulars/cr149.doc>.

²² <http://www.itu.int>

administraciones nacionales, con el fin de asegurar que las transiciones de regulaciones aplicables sean lo más eficientes posibles.

SOBRE LA NECESIDAD DE TRANSPARENCIA EN LA GESTIÓN DEL ESPECTRO. BASES DE DATOS DEL ESPECTRO

La gestión del espectro se ha llevado tradicionalmente con gran discreción por las administraciones nacionales. Este modo de gestionar el espectro podría llegar a entenderse de acuerdo con los actores de hace años y cuando los operadores actuaban en monopolio, diseñaban parte de la política industrial, etc.

Hoy día, este escenario ha cambiado. Por ejemplo, más de 110 empresas disponen en España de licencias o autorizaciones otorgadas por la CMT²³ para operar sistemas vía radio. Es importante pues, en este entorno, que la gestión del espectro por la Administración se adapte consecuentemente. Los plazos y mecanismos de gestión de solicitudes de redes de radiocomunicaciones deberían normalizarse de tal manera que los procedimientos sean lo más transparentes posibles. Ésta es una petición constante de los operadores así como de la propia Comisión Europea, refrendada en la posición común del Consejo y del Parlamento europeo, que ha llegado a solicitar, como uno de los puntos importantes de la nueva Decisión del Parlamento y del Consejo europeos, la necesidad de mayor transparencia en lo relativo a la gestión del espectro radioeléctrico. La propia decisión prevé incluso mecanismos para establecer condiciones y formatos normalizados para que las administraciones suministren la información sobre el estado del espectro.

Las administraciones nacionales, y la española en particular, han de poner la gestión del espectro radioeléctrico a la altura de la importancia económica, social e industrial que realmente tiene hoy día.

Algunos países están adoptando actitudes transparentes en cuanto a la gestión del espectro. Para ello, están poniendo la información de uso del espectro disponible al público para que pueda consultarla, confirmar el grado de ocupación y uso del mismo y, sobre todo, planificar la utilización del espectro de acuerdo con datos fiables. La CEPT²⁴, el grupo SAP REG²⁵ de la Comisión Europea y otras organizaciones han pedido también a las administraciones que faciliten información clara y precisa sobre el estado del uso del espectro en sus países. Deben evitarse las sospechas, que la falta de transparencia produce, con respecto a la gestión arbitraria del espectro o trato discriminatorio a unos usuarios frente a otros, uso inapropiado del espectro, asignaciones de frecuencias especulativas nunca puestas en servicio, etc.

GRETEL seguirá ofreciendo su colaboración para que la gestión del espectro radioeléctrico en Europa, y en España en particular, sea lo más útil para las empresas y los ciudadanos.

SOBRE LA ORGANIZACIÓN ESPAÑOLA ADMINISTRATIVA PARA LA GESTIÓN DEL ESPECTRO

GRETEL aboga por que se abra en nuestro país el debate sobre el mejor foro donde se deba gestionar el espectro: ¿una Agencia de Radiocomunicaciones independiente del Ministerio de turno? Existen ejemplos en países de nuestro entorno que avalan la importancia de la gestión del espectro a través de una agencia independiente: la Agencia Nacional Francesa de Frecuencias, la Oficina de Gestión del Espectro Suiza, la Agencia de Radiocomunicaciones británica, la muy reciente creación de la Agencia Nacional de Comunicaciones de Portugal (ANACOM), etc.

²³ <http://www.cmt.es>

²⁴ <http://ero.dk>

²⁵ SAP REG: Grupo Regulador del Plan de Acción sobre Satélites de la Comisión Europea.

Cada país ha adoptado una estructura de Agencia o Instituto acorde con sus necesidades nacionales o sus experiencias estructurales previas, pero a tenor de los resultados de gestión del espectro que se están observando en dichos países puede afirmarse que su funcionamiento no ha presentado problemas administrativos u operativos con la Administración pública. Es más, la Agencia de Frecuencias Francesa, por ejemplo, se está constituyendo en el líder indiscutible Europeo (a distancia) en capacidad de gestión del espectro, flexibilidad y agilidad operativa, preparación tecnológica, representación internacional, etc.

España, que se ha debatido tradicionalmente en el seguimiento de modelos y experiencias llevados a cabo en Francia y más recientemente en el Reino Unido, países en los que ya existen desde hace años dichas Agencias de Radio, parece que podría seguir la tradición y, en este caso, no estaría de más que el debate sobre la creación de una Agencia de Frecuencias independiente en España comience, más bien pronto que tarde.

SOBRE LA FIJACIÓN DE TASAS POR RESERVA DE DOMINIO PÚBLICO RADIOELÉCTRICO

es consciente, de que a todo recurso escaso, siendo además un bien público, deben aplicarse unas tasas que permanentemente tengan presente la obligatoriedad de un uso eficiente y provechoso para la sociedad. No obstante, existen dos comentarios a realizar sobre los criterios de fijación de niveles de tasas radioeléctricas:

- La tasa radioeléctrica no debería tener como objetivo el balance de las cuentas anuales del Estado. Los ingresos para el Estado deberían promoverse desde la imposición *a posteriori* como consecuencia de las transacciones económicas realizadas al amparo de la utilización del espectro radioeléctrico. La imposición de tasas caras supone un peligro de distorsión del negocio basado en servicios de radiocomunicaciones, así como un probable freno para que los actores empresarios utilizadores del espectro realicen inversiones en infraestructuras.
- Las administraciones deben promover marcos estables de determinación de tasas con variaciones o tendencias suaves interanuales. Los proyectos de radiocomunicaciones necesitan varios años para su planificación, diseño, puesta en marcha y operación, hasta que resulten negocios brillantes. Es por ello que la estabilidad en los criterios de fijación de las tasas radioeléctricas debería ser un objetivo del regulador. Parece que el camino que emprende la administración española en el artículo 68 de la Ley de Presupuestos Generales del Estado para el año 2002, auto-imponiéndose estabilidad en los cánones por reserva de uso del espectro para el quinquenio 2002-2006, es una buena tendencia en esta demanda.

SOBRE LA DECISIÓN DEL PARLAMENTO EUROPEO Y DEL CONSEJO SOBRE UN MARCO REGULADOR DE LA POLÍTICA DEL ESPECTRO RADIOELÉCTRICO EN LA COMUNIDAD EUROPEA

En lo relativo a la Decisión en materia de política sobre la gestión del espectro radioeléctrico, puede comentarse que ésta ha sido, en general, bien acogida por los Estados miembros. Obviamente, tanto el Consejo como el Parlamento tratan de mantener sus competencias y opciones de poder en lo relativo a la gestión del espectro radioeléctrico, ante la evidente importancia social y económica que ha adquirido e incrementará en el futuro. Algunos de los contenidos de la Decisión venían a incidir sobre aspectos que ya han sido comunicados a la Comisión en anteriores ocasiones. Una gran parte de las funciones de coordinación y armonización se vienen realizando en el seno de la CEPT, que cuenta con la ventaja de facilitar la coordinación y armonización con los países vecinos de la Comunidad Europea, muchos de ellos candidatos a su integración en el marco de las ampliaciones previstas.

Por otra parte, conviene notar la similitud de los procedimientos de la Decisión con el escenario regulador elegido al principio de la liberalización del mercado de terminales: mandatos técnicos

sobre normalización de terminales al órgano competente de ámbito europeo (en aquel caso ETSI, en éste CEPT/ERO), creación de un Comité para identificar y establecer los mandatos y asistir a la Comisión en las decisiones que determinen las aplicaciones técnicas de obligado cumplimiento y por lo tanto publicadas en el DOCE (equivalentes a las reglamentaciones técnicas comunes).

Otros grupos de interés han expresado opiniones favorables más entusiastas en líneas generales a la propuesta de la Comisión, por ejemplo el Plan de Acción de Satélites, que engloba al sector espacial europeo en torno a un grupo de opinión y seguimiento del contexto de desarrollo de este tipo de sistemas. Existe el entendimiento general de que la Unión Europea no puede delegar sus competencias en materia de mercado único en el sector específico de las radiocomunicaciones, por cuanto la diversidad de escenarios reguladores en los 44 países de la CEPT pueden no garantizar la pretendida armonización de acceso a los servicios de telecomunicación vía radio.

LA PROTECCIÓN DE LOS DATOS PERSONALES Y DE LA INTIMIDAD

1. INTRODUCCIÓN

De forma genérica, la confidencialidad de las comunicaciones está garantizada por la mayoría de los instrumentos internacionales protectores de los derechos humanos. El Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y Libertades Fundamentales, de 4 de noviembre de 1950, garantiza en su artículo 10 “la libertad de recibir o de comunicar informaciones o ideas, sin que pueda haber injerencia de autoridades públicas y sin consideración de fronteras”.

Parece, no obstante, que tales fórmulas inconcretas deben adaptarse a la situación de las redes públicas de telecomunicación, conocidos los riesgos crecientes derivados del almacenamiento y el tratamiento informático de datos. En efecto, las posibilidades para captar, reunir, manejar, revelar o conservar informaciones sobre abonados y usuarios hacen necesario elaborar disposiciones legales y técnicas que protejan de forma específica en este ámbito los derechos y libertades fundamentales.

Ésta es la razón por la que en el marco del Consejo de Europa se firmó un Convenio, el 28 de enero de 1981, para la protección de las personas en lo que respecta al tratamiento automatizado de los datos personales. Y es también la razón por la que, desde los primeros momentos en que se comienza a definir la política europea de telecomunicaciones, reaparece esta preocupación.

La nueva Directiva sobre protección de datos y de la intimidad actualiza las disposiciones ya existentes con el renovado apoyo dado con la proclamación de la Carta Europea de Derechos Fundamentales¹ que consagra el respeto a la intimidad de las comunicaciones en su artículo 7 y la protección de datos de carácter personal en el 8.

2. EVOLUCIÓN DEL MARCO REGULADOR

El citado Convenio del Consejo de Europa de 1981 tiene un reflejo en la legislación comunitaria en una recomendación de la Comisión². No obstante, se puede considerar como primer hito comunitario en este campo la resolución³ en que el Consejo impulsa las propuestas del fundamental Libro Verde de 1987, pues allí se patrocina la adopción de medidas de protección de los datos personales, medidas que se consideran necesarias para crear un marco adecuado para el futuro desarrollo de las telecomunicaciones dentro de la Comunidad.

Sin embargo, tal interés no se concreta en la publicación de normas vinculantes. Hasta el punto de que, seis años después, el capítulo 3 del Informe Bangemann⁴, titulado “Completar el plan de acción”, considera los epígrafes “intimidad” y “protección electrónica (codificación), protección legal y seguridad”

¹ Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea, de 18 de diciembre de 2000. 2000/C 364/01.

² Recomendación de la Comisión, de 29 de julio de 1981, relativa al Convenio del Consejo de Europa sobre protección de las personas con respecto al tratamiento automatizado de datos de carácter personal. 81/679/CEE.

³ Resolución del Consejo, de 30 de junio de 1988, sobre el desarrollo del mercado común de los servicios y equipos de telecomunicación de aquí a 1992. 88/C 257/01.

⁴ Grupo de alto nivel sobre la Sociedad de la Información. “Europa y la Sociedad global de la Información: Recomendaciones del grupo de alto nivel sobre la sociedad de la información al Consejo Europeo de Corfú”. Informe de 26 de mayo de 1994. Oficina de Publicaciones de las Comunidades Europeas. Bruselas.

entre las “cuestiones políticas que deben estudiarse paralelamente a las medidas necesarias para crear una sociedad de la información abierta, competitiva y dirigida por las fuerzas del mercado”. Estas cuestiones siguen marcadas con la etiqueta de actuación prioritaria y se dice que necesitan una armonización cuando menos europea y, de ser posible, internacional.

El plan de actuación con que responde la Comisión⁵ contiene las promesas de acelerar la aprobación del proyecto de Directiva sobre intimidad y protección de datos personales, de lanzar una propuesta sobre los requisitos de cifrado, de armonizar las normas nacionales sobre acceso no autorizado y de preparar un Libro Verde sobre la protección legal de las emisiones cifradas.

Ahora sí, el proceso se acelera con la publicación de una recomendación de la Comisión⁶ relativa a los aspectos jurídicos del intercambio electrónico de datos y otra del Consejo⁷ relativa a los criterios comunes de evaluación de la seguridad en las tecnologías de la información. Y sobre todo a raíz de la aparición de la, aún vigente, genérica Directiva de protección de las personas físicas en lo que respecta al tratamiento de datos personales y a la libre circulación de estos datos.

Son las primeras piezas en la construcción del marco reglamentario vigente que habrá de completarse en los años siguientes.

Conceptualmente nada va a cambiar. Véase por ejemplo cómo la segunda parte del Libro Verde para la liberalización de infraestructuras⁸ sigue considerando estos temas como “actuación en ámbitos afines” pero fundamentales para el desarrollo de la sociedad de la información. Tampoco añade grandes novedades el Libro Verde⁹ específicamente dedicado a la protección de los mensajes cifrados.

3. EL MARCO REGULADOR PRECEDENTE

La Directiva de octubre de 1995 sobre protección de datos¹⁰ insta a los Estados miembros a garantizar los derechos y libertades de las personas físicas en lo que respecta al tratamiento de los datos personales y, en especial, su derecho a la intimidad, para que de esta forma estos datos puedan circular libremente en toda la Comunidad. Es una disposición “marco” válida en cualquier ámbito, sean cuales sean las circunstancias en las que se hayan obtenido los datos.

Esta norma da definiciones, marca las condiciones generales para la licitud del tratamiento de los datos, establece responsabilidades y sanciones (así como los correspondientes recursos judiciales), y se preocupa de definir la autoridad que habrá de asegurar este control.

A finales de 1997 aparece una nueva directiva¹¹ con un título muy similar pero añadiendo “en el sector de las telecomunicaciones”. En la presentación reconoce que sus disposiciones especifican y completan

⁵ Comunicación de la Comisión, de 19 de julio de 1994. Europa en marcha hacia la Sociedad de la Información: plan de actuación. COM(94) 347.

⁶ Recomendación de la Comisión, de 19 de octubre de 1994, relativa a los aspectos jurídicos del intercambio electrónico de datos. 94/820/CE.

⁷ Recomendación del Consejo, de 7 de abril de 1995, relativa a los criterios comunes de evaluación de la seguridad en las tecnologías de la información. 95/144/CE.

⁸ Libro Verde de 25 de enero de 1995, sobre la liberalización de las infraestructuras de telecomunicaciones y las redes de televisión por cable. Parte II: enfoque común del suministro de infraestructuras en la Unión Europea. COM(94) 682 final.

⁹ Libro Verde, de 6 de marzo de 1996, sobre la protección legal de las emisiones cifradas en el mercado interior. COM(96) 76.

¹⁰ 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.

¹¹ Directiva 97/66/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 15 de diciembre de 1997, relativa al tratamiento de los datos personales y a la protección de la intimidad en el sector de las telecomunicaciones.

la Directiva 95/46/CE y, además, se preocupan de proteger los intereses legítimos de los abonados que sean personas jurídicas.

Hay que destacar que a los órganos comunitarios se les imponen exigencias específicas en este ámbito¹².

También hay normas que se ocupan de la protección de la intimidad en las comunicaciones en la Directiva sobre la firma electrónica¹³ y en la Directiva sobre el comercio electrónico¹⁴.

4. PANORAMA DE LOS ESTADOS MIEMBROS

En el Séptimo Informe¹⁵ se incluyen varias tablas en las que se presenta el estado de la implementación de las obligaciones impuestas por la Directiva 97/66/CE, que debía haber sido incorporada al Derecho interno a más tardar el 24 de octubre de 1998 (a la vez que la Directiva 95/46/CE). Es de destacar que cinco de los varios procedimientos de infracción que se habían incorporado en relación con la transposición de dicha directiva seguían aún abiertos en el momento de la publicación del Séptimo Informe.

Varios son los aspectos que se recogen en estas tablas:

- El máximo período de almacenamiento de los datos de los recibos oscila entre seis meses y seis años, no estando especificado en Bélgica, Francia, Luxemburgo y Países Bajos.
- En todos los Estados miembros los abonados pueden solicitar recibos no detallados, aunque varía considerablemente el grado de “falta de detalle” que se puede solicitar.
- El procedimiento que se sigue en el caso de comunicaciones no solicitadas se recoge con detalle en la tabla 1, por cuanto, como veremos, es uno de los temas clave en la revisión normativa.
- Los abonados tienen derecho en once Estados a impedir, sin coste alguno, el reenvío automático de llamadas a su terminal por parte de un tercero (excepto en Austria, Irlanda, Italia y Luxemburgo).
- Siempre se puede ejercitar el derecho a ser omitido de las guías, pero en Bélgica, Francia, Grecia y Suecia hay que pagar por ello.
- La eliminación en cada llamada de la identificación del número desde el que se llama es posible para el usuario que inicia la comunicación de forma gratuita en toda la Unión. Para el usuario “llamado” existe una panoplia de posibilidades de las que la más interesante es la posibilidad de ignorar llamadas entrantes si se ha eliminado la identificación del número (disponible en sólo siete países y no siempre de forma gratuita).

¹² Reglamento (CE) n° 45/2001 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 18 de diciembre de 2000, relativo a la protección de las personas físicas en lo que respecta al tratamiento de datos personales por las instituciones y los organismos comunitarios y a la libre circulación de estos datos.

¹³ Directiva 1999/93/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 13 de diciembre de 1999, por la que se establece un marco comunitario para la firma electrónica.

¹⁴ Directiva 2000/31/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 8 de junio de 2000, relativa a determinados aspectos jurídicos de los servicios de la sociedad de la información, en particular el comercio electrónico en el mercado interior.

¹⁵ Comunicación de la Comisión, de 26 de noviembre de 2001. Séptimo informe sobre la aplicación del conjunto de medidas reguladoras de las telecomunicaciones. COM(2001) 706 final.

Estado miembro	Necesidad de autorización para realizar comunicaciones no solicitadas		Formula de expresión del consentimiento ¹⁶	Obligación de consulta de listas de exclusión en el correo electrónico
	Teléfono y fax	Correo electrónico		
Alemania	Sí en faxes	Sí	Oral o dado a entender	No (voluntaria)
Austria	Sí	Sí	Oral o escrito (pasivo)	—
Bélgica	Sí	No	No regulado	No regulado
Dinamarca	Sí	Sí	Oral o escrito (activo)	—
España	Sí	No	Inequívoco	Sí
Finlandia	Sí	Sí	Oral o escrito	—
Francia	No	No	—	No (en estudio)
Grecia	Sí	Sí	Escrito (pasivo)	—
Irlanda	No	No	—	No
Italia	Sí	Sí	Escrito (activo)	—
Luxemburgo	No	No	—	(Se desconoce)
Países Bajos	Sí	No	No regulado	No (existe un código autorregulador)
Portugal	Sí	No	Escrito (activo)	No
Reino Unido	Sí en faxes a particulares	No	No regulado	No
Suecia	Sí	No	(Se desconoce)	No

Tabla 1. Régimen aplicable a las comunicaciones no solicitadas.

Fuente: Séptimo Informe sobre la aplicación del conjunto de medidas reguladoras de las telecomunicaciones.

Del Sexto Informe¹⁷ se pueden rescatar algunos datos que no han sido actualizados en el Séptimo y que daban a conocer que:

- Sólo diez Estados miembros habían notificado la adopción de medidas que aseguren la confidencialidad de las comunicaciones. Francia, Irlanda, Italia, Luxemburgo y Reino Unido no lo habían hecho.
- En todos los Estados miembros el abonado debe autorizar a los operadores para que éstos puedan hacer un uso posterior de los datos de tráfico almacenados a efectos de la facturación, y “exclusivamente con el fin de comercializar los servicios del operador en cuestión”.

5. EL PROCESO DE DEFINICIÓN DEL NUEVO MARCO

La Exposición de motivos de la propuesta de directiva¹⁸ que la Comisión presentó el 12 de julio de 2000, simultáneamente a las otras cuatro que completan el nuevo marco regulador de redes y servicios de te-

¹⁶ En el régimen de consentimiento “pasivo”, éste se supone concedido salvo que el usuario especifique lo contrario; en el “activo”, en cambio, se considera por defecto denegado.

¹⁷ Comunicación de la Comisión, de 7 de diciembre de 2000. Sexto informe sobre la aplicación del conjunto de medidas reguladoras de las telecomunicaciones. COM(2000) 814 final.

¹⁸ Propuesta de Directiva del Parlamento Europeo y del Consejo, de 12 de julio de 2000, relativa al tratamiento de los datos personales y a la protección de la intimidad en el sector de las comunicaciones electrónicas. COM(2000) 385 final.

lecomunicación, comienza declarando que “está destinada” a sustituir a la Directiva 97/66/CE. Aunque “sustituir” pudiera parecer un verbo demasiado drástico tras la lectura del siguiente párrafo: “Con esta propuesta no se pretende introducir modificaciones de envergadura en la Directiva existente en cuanto al fondo, sino simplemente adaptar y actualizar sus disposiciones a la evolución presente y previsible de los servicios y tecnologías de comunicaciones electrónicas. La mayor parte de las disposiciones de la Directiva actual se mantienen, por lo tanto, en la nueva propuesta, en su caso con ligeros cambios de redacción”.

A pesar de tan en apariencia modesto propósito, los acuerdos para la adopción de la directiva han sido (siguen siendo en la fecha del cierre de la edición) laboriosos y difíciles, hasta el punto de haber quedado “descolgada” en el recorrido procedimental que ha seguido el resto del nuevo paquete regulador.

5.1. LA PROPUESTA DE DIRECTIVA COM(2000) 385

Los artículos 1 y 2 se dedican a “Ámbito de aplicación y objetivo” y a “Definiciones”. Destaca que en el artículo 1 se excluyen del ámbito de aplicación de la Directiva “las actividades que tengan por objeto la seguridad pública, la defensa, la seguridad del Estado (incluido el bienestar económico del Estado cuando dichas actividades estén relacionadas con la seguridad del Estado) y las actividades del Estado en materia penal”.

En los artículos 16 al 19 se encuentran las disposiciones transitorias y de procedimiento.

El cuerpo de la Directiva lo forman los artículos 3 a 15:

- Servicios afectados (art. 3). Se habla de “servicios de comunicaciones electrónicas disponibles al público”, con la posibilidad de permitir excepciones en las centrales analógicas por razones técnicas y económicas.

Con esta fórmula genérica (sustitución de «servicios de telecomunicaciones» por «servicios de comunicaciones electrónicas») se trata de aplicar el principio de neutralidad tecnológica, reconocido como principio básico en la Exposición de motivos: los usuarios disfrutarán del mismo nivel de protección independientemente de la tecnología que dé soporte a su comunicación.

- Seguridad (art. 4). Sin modificaciones respecto a la regulación vigente, responsabiliza a los suministradores de asegurar la seguridad de redes y servicios. Establece la obligación de informar a los abonados en caso de que existan riesgos concretos para la seguridad.
- Confidencialidad de las comunicaciones (art. 5). Queda garantizada, incluyendo los datos sobre tráfico pertinentes, prohibiendo la interceptación u otras formas de vigilancia por terceros salvo cuando estén autorizadas legalmente.
- Datos sobre tráfico (art. 6). Los datos “deberán destruirse o hacerse anónimos en cuanto concluya la transmisión” salvo los necesarios para facturación y con la excepción de que el usuario haya dado su consentimiento previo para que sean utilizados en servicios de valor añadido.

La aplicación del principio de neutralidad tecnológica implica que la norma cubra todo tipo de comunicaciones electrónicas y no sólo las “llamadas”, como se decía en la anterior directiva.

- Facturación desglosada (art. 7). Concede a los abonados el derecho a recibir facturas no desglosadas. En el apartado 2 se pretende establecer un difícil equilibrio entre los derechos de los abonados que sí reciban facturas desglosadas y el derecho a la intimidad de aquellos con quienes se hayan comunicado garantizando que existan “suficientes modalidades alternativas de comunicación o de pago que potencien la intimidad”.
- Presentación y limitación de la identificación de la línea llamante y conectada (art. 8). El usuario que realiza la llamada puede impedir la presentación de su número. El que responde puede rechazar estas llamadas no identificadas pero también puede, si así lo prefiere, mantener el anoni-

mato de la línea desde la que es llamado o el de su propia línea al ser conectada. Todas estas disposiciones son de aplicación para las comunicaciones extracomunitarias.

Excepciones a la inhibición de identificación de la línea desde la que llama (art. 10) se dan:

- A instancia de un abonado que sufra llamadas “maliciosas o molestas”.
- Para las entidades que atiendan las llamadas de urgencia (cuerpos de policía, servicios de ambulancia y cuerpos de bomberos).
- Datos sobre localización (art. 9). Sólo podrán tratarse estos datos, distintos de los de tráfico, cuando se hagan anónimos o, previo consentimiento de los usuarios, con el fin de prestar un servicio de valor añadido. En este último caso se debe informar si serán cedidos a un tercero y, además, existirá un procedimiento sencillo para revocar temporalmente la autorización.

El artículo está claramente destinado a los servicios basados en tecnologías de comunicaciones móviles y por satélite, que permiten determinar exactamente la posición del equipo terminal del usuario.

La segunda de las excepciones citadas en el artículo anterior (llamadas de urgencia) también es aplicable, de acuerdo con el artículo 10, a la localización, pese a la posible ausencia de consentimiento o incluso a la prohibición expresa.

- Desvío automático de llamadas (art. 11). Otorga a los abonados el derecho de impedir el desvío de llamadas a su terminal por parte de un tercero.
- Guías de abonados (art. 12). Otorga a los abonados el derecho de determinar qué parte de su información personal, si es que alguna, puede incluirse en una guía pública y a estar plenamente informados de la finalidad y posibilidades de uso de la guía. Al añadir de forma gratuita se suprime la posibilidad de cobrar por este derecho de exclusión.
- Comunicaciones no solicitadas (art. 13). En el caso de personas físicas las comunicaciones con fines de venta directa:
 - Requieren consentimiento previo (listas de inclusión) si se utilizan sistemas de llamada automática sin intervención humana, aparatos de facsímil (fax) o correo electrónico.
 - Requieren consentimiento previo o, de no ser así, pueden ser prohibidas expresamente (listas de exclusión), a elección de los Estados, cuando se utiliza cualquier otro sistema.

En el caso de personas jurídicas no queda claro: se velará “por la suficiente protección de los intereses legítimos”.

La modalidad de protección frente al correo electrónico no solicitado se ha convertido en un tema controvertido. En la Exposición de motivos, la Comisión da la explicación a la decisión de articular listas de inclusión: en cuatro Estados miembros ya funcionan y en casi todos los demás se dispone de listas de exclusión pero “desde la perspectiva del mercado interior esta situación no resulta satisfactoria (...); además, como a menudo las direcciones de correo electrónico no indican el país en que viven sus titulares, en la práctica resulta inviable que en el mercado interior cohabiten regímenes divergentes”.

- Características técnicas y normalización (art. 14). Garantiza que cualquier requisito obligatorio que se imponga a los equipos terminales y al soporte lógico con fines de protección de los datos personales y la intimidad sólo pueda hacerse a través de procedimientos comunitarios y, por tanto, no puedan erigirse obstáculos artificiales en sus respectivos mercados únicos.
- Límites a estos derechos (art. 15). Los Estados miembros pueden restringir las disposiciones de la Directiva para salvaguardar la seguridad nacional, la seguridad pública e investigar delitos.

El “Grupo de protección de las personas” en materia de protección de datos, creado por la Directiva 95/46/CE, seguirá ejerciendo las funciones que allí se le asignaron.

5.2. LOS DICTÁMENES DE LOS COMITÉS

La Sección de Transportes, Energía, Infraestructuras y Sociedad de la Información del Comité Económico y Social aprobó su dictamen¹⁹ el 7 de diciembre de 2000 y el Pleno, casi unánimemente, el 24 de enero de 2001.

El Comité plantea su preocupación ante la posibilidad de que se hayan sobrepasado las cuestiones específicas del sector pudiendo entrar en colisión con la revisión prevista de la Directiva horizontal 95/46/CE.

Respecto al consentimiento previo en la publicidad mediante correo electrónico mantiene una postura tibia e indefinida: “comprende que dicho sistema presenta verdaderos inconvenientes porque se corre el riesgo de perjudicar el desarrollo del comercio electrónico”, aunque “lo que debe prevalecer es el interés de los consumidores en evitar la información comercial no solicitada”.

5.3. PRIMERA LECTURA PARLAMENTARIA

La Comisión de Libertades y Derechos de los Ciudadanos, Justicia y Asuntos Interiores se ocupó del examen de fondo. La Comisión de Industria, Comercio Exterior, Investigación y Energía, a la que se había solicitado opinión, intervino en la elaboración del informe de acuerdo al procedimiento Hughes reforzado. El informe final²⁰, de fecha 13 de julio de 2001, también contiene las opiniones de las Comisiones de Asuntos Jurídicos y Mercado Interior; y de Medio Ambiente, Salud Pública y Política del Consumidor.

Las enmiendas fundamentales de este informe son:

- Se añade en los considerandos una mención sobre el fomento de herramientas que permitan la criptografía y el uso de anónimos y apócrifos.
- Se prohíbe el uso de las redes para el almacenamiento de información y para el acceso a información almacenada en el equipo terminal de un abonado sin el consentimiento previo y explícito del usuario en cuestión.

Es una referencia a los llamados identificadores escondidos (programas “espía”, “chivatos” o *cookies* y otros dispositivos semejantes) que se instalan en el terminal de los usuarios en la mayor parte de las ocasiones no sólo sin su aprobación manifiesta sino sin su conocimiento.

- Respecto a las guías (ya sean impresas o electrónicas), deberán contener lo estrictamente necesario para identificar a un abonado concreto, a menos que éste haya dado su consentimiento inequívoco para que se publiquen otros datos personales. El abonado tendrá derecho, de forma gratuita, a que se le excluya, a determinar qué datos deben figurar, cuáles deben ser corregidos o suprimidos, y a indicar que sus datos no se utilicen para fines de venta directa.

Además se cambia el sistema de listas de inclusión por el de exclusión, cambiando la expresión “los abonados tengan oportunidad de *determinar* si sus datos personales pueden incluirse en la guía” por “los abonados tengan oportunidad de *ser informados* sobre sus datos personales *incluidos* en las guías”.

- El correo electrónico se suprime del apartado en el que se citan los sistemas en los que rige el método de lista de inclusión para las comunicaciones comerciales no solicitadas.

¹⁹ Dictamen del Comité Económico y Social, de 24 de enero de 2001, sobre la Propuesta de Directiva del Parlamento Europeo y del Consejo relativa al tratamiento de los datos personales y a la protección de la intimidad en el sector de las comunicaciones electrónicas. 2001/C 123/11.

²⁰ Documento de sesión del Parlamento Europeo, de 13 de julio de 2001. Informe sobre la propuesta de Directiva del Parlamento Europeo y del Consejo relativa al tratamiento de los datos personales y a la protección de la intimidad en el sector de las comunicaciones electrónicas. A5-0270/2001.

A cambio se articulan una serie de garantías adicionales:

- Las comunicaciones comerciales han de ser identificables con claridad y sin ambigüedad.
 - Cuando existan listas de exclusión se ha de garantizar que los proveedores de servicios las “consulten con regularidad y respeten”.
 - Queda prohibido ocultar o disfrazar la identidad del remitente.
 - Se incluirá una dirección a la que el destinatario podrá dirigirse para poner fin a dichas comunicaciones.
- Las medidas limitadoras de los derechos contemplados en la directiva deben ser totalmente excepcionales, basadas en una ley específica comprensible para el público en general y autorizadas por las autoridades judiciales o competentes para casos individuales. Está prohibido cualquier tipo de vigilancia electrónica, general o de sondeo, a gran escala.

El informe pasó el 6 de septiembre de 2001 al Pleno, quien, tras haber adoptado por 259 votos a favor, 210 en contra y 6 abstenciones, una enmienda prohibiendo el envío de mensajes publicitarios sin autorización previa de los destinatarios (uso de listas de inclusión), rechazó en voto final todo el paquete de enmiendas con un escrutinio de 204 contra 129 con 155 abstenciones. El proyecto fue, por tanto, devuelto a la comisión competente, la Comisión de Libertades y Derechos de los Ciudadanos, Justicia y Asuntos Interiores, para que reexaminara la propuesta.

En el segundo informe, de 22 de octubre de 2001²¹, se opta por dejar a los Estados miembros libertad para dilucidar cómo tratan el derecho a no recibir correos electrónicos de carácter comercial no solicitado: necesidad de consentimiento previo (listas de inclusión) o derecho a ser eliminado de los ficheros (listas de exclusión).

Se extiende, por el contrario, la exigencia de listas de inclusión al servicio de mensajes cortos disponible en los teléfonos móviles (SMS).

Se incluyen además las siguientes puntualizaciones:

- Queda prohibida la práctica consistente en enviar mensajes electrónicos para fines de comercialización directa disfrazando o encubriendo la identidad del remitente, o sin una dirección válida a la que el receptor pueda enviar una solicitud para que cese dicha comunicación.
- Treinta meses después de la entrada en vigor de la directiva, los abonados tendrán derecho a pedir a los proveedores de servicios de comunicaciones electrónicas soluciones técnicas que les permitan conocer la identidad del remitente y el objeto del mensaje electrónico y, basándose en esa información, suprimirlo sin necesidad de cargar el resto del contenido.

En el resto del texto, las enmiendas adoptadas por el Parlamento en la votación de septiembre han sido mantenidas. Aparece una mínima variación, que además no es de concepto, en lo que se refiere a las guías: se sigue optando por las listas de exclusión, pero la frase cambia su redacción pidiendo que “los abonados sean informados gratuitamente, *antes de ser incluidos en las guías*” acerca de los fines de éstas.

El 13 de noviembre de 2001 en el nuevo Pleno de votación de la primera lectura, se aprobaba definitivamente la propuesta por 339 a favor, 92 en contra y 89 abstenciones. En la propia sesión se presentaba y aprobaba una enmienda que introduce un nuevo matiz, permitiendo a las empresas utilizar direcciones de correo electrónico obtenidas en las relaciones con sus clientes, aunque sólo a efectos de comercialización directa de sus propios productos o servicios y siempre y cuando los clientes tengan en cada mensaje la posibilidad de poner fin a esta correspondencia.

²¹ Documento de sesión del Parlamento Europeo, de 24 de octubre de 2001. Segundo Informe sobre la propuesta de Directiva del Parlamento Europeo y del Consejo relativa al tratamiento de los datos personales y a la protección de la intimidad en el sector de las comunicaciones electrónicas. A5-0374/2001.

5.4. ADOPCIÓN DE LA POSICIÓN COMÚN POR PARTE DEL CONSEJO

El Acuerdo político para alcanzar una Posición común se alcanzó el 6 de diciembre de 2001 y la Posición adoptó formalmente el 28 de enero de 2002²² con las siguientes novedades:

- La norma se “explica” más, pasando el número de considerandos de los 26 de la propuesta inicial a 49.
- El Consejo toma la mayor parte de la enmienda referida a los identificadores escondidos, especialmente en lo que se refiere a la obligación de advertir su finalidad y a la posibilidad de rechazo, pero no admite que sea bajo el régimen de listas de inclusión.
- En las guías, se vuelve a una redacción similar a la inicial (“los abonados tengan oportunidad de *decidir* si sus datos personales figuran en una guía pública”). De acuerdo a la interpretación que el Parlamento da en la justificación de sus enmiendas, esto significaría adoptar el sistema de listas de inclusión. Sin embargo, en el apartado siguiente se exige consentimiento específico cuando la finalidad de la guía sea distinta de la búsqueda de datos de contacto luego, *sensu contrario*, en el caso en que su único fin sí sea éste no sería necesario tal consentimiento. En definitiva, pese a la redacción ambigua, parece que en el ánimo del Consejo (y quizá de la Comisión) nunca ha estado el establecer aceptación previa para figurar en las guías.
- Se opta por un sistema armonizado de listas de inclusión para los mensajes comerciales no solicitados. El Consejo piensa que, ante la posibilidad de elección que deja el Parlamento, pocos países se decantarían por las listas de exclusión y, dado que el principio del mercado único debe prevalecer, es preferible una solución armonizada.

Sí se recoge la enmienda que permite la utilización de las señas electrónicas obtenidas en relaciones comerciales anteriores, a condición de que se ofrezca siempre con absoluta claridad la posibilidad de prohibir este uso. No se adopta ninguna obligación futura de identificación del remitente y objeto del mensaje.

Todas las disposiciones del artículo se podrían revisar dentro del plazo de tres años tras un informe de la Comisión “sobre la incidencia en los consumidores y los agentes económicos, teniendo en cuenta el entorno internacional”.

- No sólo no se acepta ninguna de las matizaciones del Parlamento a la limitación nacional del alcance de los derechos (que incluían la prohibición de cualquier sistema de vigilancia electrónica generalizada) sino que se añade que “los Estados miembros podrán disponer, entre otras cosas, que los datos se conserven durante un plazo limitado justificado por los motivos establecidos en el presente apartado, de conformidad con los principios generales del Derecho comunitario”.

A fecha de cierre de la edición lo más probable era que el Parlamento concluyera la discusión de la directiva en segunda lectura en la sesión plenaria que habrá de celebrarse entre el 24 y el 25 de abril de 2002, haciendo uso de los tres meses de que dispone reglamentariamente. Aun en la hipótesis de que no haya nuevas desavenencias, la adopción final de la directiva se dilatará, por tanto, al menos hasta junio de 2002.

²² Posición común (CE) n° ../2002, aprobada por el Consejo 28 de enero de 2002, con vistas a la adopción de la Directiva del Parlamento Europeo y del Consejo relativa al tratamiento de los datos personales y a la protección de la intimidad en el sector de las comunicaciones electrónicas. No publicada en el D.O.C.E. a cierre de la edición.

6. COMENTARIOS GRETEL

Siguiendo el recorrido no finalizado de la propuesta de Directiva por las diferentes instituciones comunitarias, la conclusión evidente es que el envío de comunicaciones comerciales no solicitadas es su artículo “estrella”. La polémica se ha exacerbado hasta el punto de atraer casi toda la atención y eclipsar la consideración de otros temas que también la merecían.

Sin embargo, el debate debe tener una base mucho más amplia. Sin querer despreciar la importancia de este asunto, lo cierto es que no es, ni mucho menos, la principal de las preocupaciones que deberían surgirnos en el análisis de la situación de la protección de datos y de la intimidad en el ámbito de las comunicaciones electrónicas.

LA PROTECCIÓN DE DATOS Y DE LA INTIMIDAD: LA AMENAZA PÚBLICA

Si en un solo hito queremos resumir el paso a la modernidad de los sistemas jurídicos, y por tanto políticos, ése sería la introducción en el Derecho positivo de los derechos fundamentales. Esta gran transformación se produce cuando la concepción de estos derechos basada en el Derecho natural, que no conlleva la regulación de su ejercicio, deja paso a su consideración como verdaderas normas jurídicas, derechos privados subjetivos que el ordenamiento reconoce y ampara a sus legítimos titulares. Su protección es hoy uno de los requisitos *sine qua non* para admitir la existencia de un Estado de Derecho.

Los derechos inicialmente considerados, llamados “de primera generación”, afectan decisivamente al ámbito personal. Lejos de quedar establecidos de una vez para siempre, la esfera privada va necesitando protección renovada al hilo de las nuevas amenazas que surgen con la evolución social. Y es evidente que la difusión generalizada de las tecnologías de la información y de la comunicación es uno de esos factores recientes que plantea riesgos considerables.

Así, ya en 1973, Suecia se convirtió en el primer país no sólo europeo sino del mundo que legisló acerca de la protección de datos personales y su manipulación automatizada. Tras Estados Unidos, al año siguiente, siguieron otros países europeos: Alemania en 1977, Francia, Austria, Dinamarca y Noruega en 1978. Los países con procesos constituyentes más recientes tienen en sus preceptos constitucionales referencias expresas a la posible incidencia de la informática en la intimidad: Portugal, artículo 35 de la Constitución de 1976, y España, artículo 18 de la Constitución de 1978.

El recorrido seguido por la legislación común europea acaba de ser presentado. Con seguridad, el día en que los europeos nos dotemos de una Carta Magna única, estos derechos adquirirán el rasgo de constitucionales.

Resulta evidente, por tanto, que la protección de los datos personales y de la intimidad, como parte de la defensa de unos derechos inalienables, es un pilar básico de la Unión y que, por encima de detalles jurídicos específicos, su regulación ha de partir de un núcleo inalterable.

No obstante, sentado lo anterior, el sistema de garantías otorgado puede y debe ceder ante situaciones en las que la protección de otro bien jurídico prevalece: es el caso típicamente de la seguridad pública o de la nacional. Genéricamente, este principio parece fácilmente admisible. Sin embargo, en su concreción práctica la gama de casos posibles abarca situaciones en la que no es, ni mucho menos, evidente dilucidar cuál de los derechos en conflicto debe imponerse.

El examen de sus límites permite, pues, enfocar la protección de los datos personales y la intimidad con una perspectiva más amplia, necesaria para situar en su justa medida los derechos y única válida si queremos entender la más importante de las controversias subyacentes a su especificación en el ámbito de las comunicaciones electrónicas. El planteamiento de esta controversia es el que se expone a continuación.

Nadie duda de que las redes de comunicación basadas en tecnologías de la información son parte crítica de las relaciones económicas y, progresivamente, si es que no lo son ya, también de las sociales. Si cada vez más actividades lícitas se acercan a las redes, es evidente que las ilícitas también lo harán. Cuanto más habitual sea su uso, mayor es el potencial que ofrecen para la comisión de actos delictivos, bien de forma directa o bien proporcionando apoyo a los delitos tradicionales.

Cuando la misma red es el vehículo de la infracción, nos enfrentamos a la bautizada “ciberdelincuencia”, que incluye bajo ese nombre muy diversas acciones:

- intercambio o tráfico de materiales prohibidos, en especial pornografía infantil y documentos de contenido racista,
- fraudes informáticos varios tales como estafas, falsificaciones o suplantaciones de personalidad,
- ataques contra la confidencialidad, integridad y disponibilidad de los propios sistemas de información (que hacen urgente una actualización de los códigos penales):
 - accesos no autorizados y otros actos de “piratería”
 - sabotaje y colapso de servidores
 - difusión de virus
- delitos contra la propiedad intelectual (derechos de autor y afines) y mercantil (conflictos en torno a nombres de dominio, que pueden llegar a la ciberocupación y el acaparamiento o el secuestro de estos nombres).

Cuando la red es mero instrumento de comunicación o fuente de información, facilita y respalda la perpetración de cualquier delito.

En el primer caso, la preocupación aumenta, de forma lógica, al ritmo acelerado al que lo hacen las nuevas amenazas. Pero sobre todo es en el segundo caso, a raíz de los atentados terroristas acaecidos en Estados Unidos en septiembre de 2001, en el que la sensibilidad se ha disparado. El resultado es el fortalecimiento de una corriente de opinión que replantea la flexibilidad de los límites fijados en la protección de datos.

Y más en concreto, el debate se centra en la posibilidad de imponer a los operadores la obligación de conservar los datos de tráfico durante un cierto período de tiempo. El almacenamiento de esos datos, se dice, sería muy útil para prevenir y combatir la ciberdelincuencia y para defender la seguridad interior y la nacional.

La actuación de los operadores en este campo no es, hoy, uniforme. Aunque, en general, necesitan guardar datos para la facturación (y están autorizados para ello), esta exigencia se concreta en la práctica de forma diversa dependiendo de la estructura tarifaria aplicada y del nivel de detalle ofrecido. En particular, la extensión de la tarifa plana a muchos servicios hace casi innecesario cualquier almacenamiento. Por el contrario, sí que mantienen algunos datos de tráfico, incluso más allá de su obligación o derecho a hacerlo, si los necesitan para mejorar el servicio de la red o por razones de seguridad interna.

Del lado público, todos los Estados miembros tienen un marco jurídico que permite a las autoridades competentes obtener mandatos judiciales para obtener datos e interceptar comunicaciones en la red pública de telecomunicaciones. La Corte Europea de Derechos Humanos de Estrasburgo ha producido un importante cuerpo jurisprudencial mostrando los criterios de acuerdo a los cuales las derogaciones nacionales se consideran compatibles con la Convención Europea. La Corte tiene establecido que los datos de tráfico merecen el mismo nivel de protección que el contenido de la comunicación.

La directiva en curso deja a los Estados miembros la valoración de las circunstancias que pueden exigir medidas excepcionales. La declaración inicial de la Comisión, bastante neutra, fue muy matizada por el Parlamento, quien aclaró que las restricciones a los derechos deben ser necesarias,

proporcionadas, adecuadamente justificadas y limitadas a casos particulares. Empero, el Consejo ha dado una vuelta completa de timón no ya borrando en la Posición común todo lo incorporado por el Parlamento, sino consintiendo la conservación de datos²³.

Es nuestra opinión que, bajo ningún concepto, este párrafo final añadido por el Consejo debería llegar a la redacción definitiva. Sea cual sea la situación de excepción aducida, una sociedad democrática no debe permitir una vigilancia generalizada ni un almacenamiento masivo de datos²⁴. El principio de finalidad no puede ser violado: toda información es siempre recogida con un propósito concreto y legítimo.

Además, no se entiende por qué la capacidad de los gobiernos y poderes públicos para restringir los derechos individuales y vigilar los comportamientos potencialmente ilícitos ha de ser mayor en las redes de comunicaciones que en el mundo “físico”. Y es seguro que a la opinión general le parecería escandaloso ordenar a los funcionarios de correos copiar indiscriminadamente destinatarios y remitentes de los envíos postales. En los casos en que fuera de la red el usuario pueda elegir mantenerse anónimo, esta opción debería también ser posible en la red.

Si se rebaten los razonamientos anteriores, existe una muy larga lista de problemas prácticos que habría que resolver:

- No está claro qué datos sería necesario almacenar; cuáles son básicos para la seguridad de la red, para desarrollar una investigación o prevenir un fraude. Progresivamente, además, la mezcla de señalización y contenido es más intrincada, lo que no hace sino complicar el problema.
- Es también difícil determinar cuál es el período que habría que esperar hasta borrar los datos guardados. Según algunas estimaciones²⁵, podría generalmente bastar con tres meses en las investigaciones relacionadas con los delitos menores, de 6 a 24 meses en otras infracciones y ¡hasta 5 años! en los casos de asesinato y terrorismo.
- El coste económico del almacenamiento, gestión y recuperación de los datos puede ser elevadísimo. Además, estos costes se incrementarán a medida que los accesos de banda ancha se generalicen, generando cada usuario más y más datos, y que la comunicación entre dispositivos sea habitual. Gastos adicionales habría que afrontar si las legislaciones nacionales (y por tanto las exigencias) no fueran uniformes.
- La posibilidad alternativa de almacenamiento en un gran equipo central, costado públicamente, suena, como poco, inquietante.
- Existe el riesgo evidente de que puedan ser impropriadamente usados por la propia organización.
- Serían asimismo un objetivo preferente para atacantes externos. La carga de la custodia exige adecuadas inversiones adicionales en seguridad, quizá no al alcance de empresas de pequeño tamaño.
- En unas comunicaciones que no conocen fronteras, la efectividad del sistema puede ser escasa sin compromisos transnacionales:
 - Por el lado de los objetivos, en los delitos “electrónicos” no sólo es lo más frecuente que la autoridad necesite acceder al registro de equipos sitios en otros países sino que inclu-

²³ Que, en la actualidad, está ya en vigor en Bélgica. En Francia se está preparando una norma similar.

²⁴ El Grupo de Trabajo sobre protección de datos, en su Dictamen publicado a raíz de los atentados de Nueva York (Dictamen 10/2001, de 14 de diciembre de 2001, sobre la necesidad de una aproximación equilibrada en la lucha contra el terrorismo y la criminalidad) concluye asegurando que un elemento clave en la lucha contra el terrorismo es precisamente preservar los valores fundamentales que constituyen la base de nuestras sociedades puesto que la destrucción de esos valores es el objetivo de aquellos que utilizan la violencia.

²⁵ Datos adelantados en la reunión de expertos que tuvo lugar el 6 de noviembre de 2001 previa al Fórum de la Unión Europea sobre ciberdelincuencia.

so en ocasiones puede ser complicado decidir qué país tiene la jurisdicción para el procesamiento. Los instrumentos existentes para la cooperación internacional en asuntos de derecho penal, tales como la asistencia judicial mutua, pueden no ser apropiados o suficientes.

- Por el lado de las obligaciones, muchas compañías tienen parte de sus sistemas deslocalizados, utilizan intermediarios e incluso sedes ficticias. Las comunicaciones entre redes son cada vez más complejas e involucran mayor número de actores. Estas prácticas, íntimamente integradas con la infraestructura tecnológica (por tanto, no siempre voluntarias), son difíciles de manejar de una manera que respete las variaciones normativas nacionales.
- No es evidente que el fin (poner a los responsables de un delito ante un tribunal de justicia) justifique estos medios. Hoy por hoy, existen problemas procesales. La dificultad en la identificación hace que los datos obtenidos de la red sean altamente cuestionados como material de evidencia. Dos Estados miembros no admiten, en la actualidad, las comunicaciones interceptadas como prueba.
- Para el desarrollo de la sociedad de la información, no es la mejor idea que los ciudadanos perciban que una de las amenazas a sus derechos individuales proviene de un paulatino recurso a tecnologías de vigilancia y de invasión de la privacidad por parte del gobierno, aunque sea con la intención de promover la seguridad pública.

LA PROTECCIÓN DE DATOS Y DE LA INTIMIDAD: LA AMENAZA PRIVADA

Las poderosas herramientas para la búsqueda, recopilación y cotejo de datos logran reconstruir, a partir de los “rastros” y referencias dejados aquí y allá al usar redes y servicios electrónicos, un perfil muy aproximado de la actividad, las características socioeconómicas e incluso las preferencias personales de cualquiera de nosotros. Es muy posible para una organización comercial crear y utilizar bases de datos que contengan reseñas de millones de usuarios.

El progreso de las propias técnicas de manejo de datos, el reemplazo de los tradicionales terminales fijos por aparatos personales y móviles y la creciente “inteligencia” radicada en los componentes de las redes no hacen sino crear nuevas opciones.

Un uso adecuado (y consentido) de estas tecnologías puede facilitar la personalización de los servicios cuando se parte de una relación de confianza, pero plantea enormes amenazas para la privacidad individual.

“Enorme” no es un adjetivo desproporcionado cuando se piensa en el valor comercial de la información que podrían contener estas bases de datos. No se debe olvidar que los modelos económicos subyacentes al comercio electrónico están basados en gran medida en la publicidad dirigida. Una vez más, las expectativas de desarrollo social y económico basadas en un creciente uso del ciberespacio y las nuevas tecnologías no hacen sino acrecentar este valor.

Por ello, una regulación precisa es, desde luego, necesaria. Pero su propia complejidad y la divergencia de los intereses confrontados sugieren que sería conveniente que el problema no se resolviera sólo coercitivamente. A la creación de un entorno estable y seguro deben contribuir, aparte del sector público, los actores fundamentales: usuarios e industria. Existen tres vías en las que habría que profundizar:

- Concienciación del usuario.

Mientras que en las primeras redes la inteligencia y el control estaban centralizados, en las redes modernas se han desplazado a la periferia, por lo que la seguridad ha de gestionarse en consecuencia. El núcleo de la red se dedica esencialmente a transmitir datos y apenas se verifican o controlan los contenidos. La seguridad es, por tanto, en gran medida, responsabilidad de los usuarios. Sólo

ellos pueden apreciar el valor de los bits enviados o recibidos y determinar el nivel de protección necesario. Esto es particularmente importante si se considera la amplia gama de actividades que gradualmente los usuarios realizan desde un mismo terminal.

Muchas de las tecnologías autoprotectoras citadas en el punto siguiente existen ya, pero su empleo es escaso porque los usuarios, a menudo, no son conscientes de su existencia, de la manera de utilizarlas o ni siquiera de las razones por las que pueden ser necesarias.

- Desarrollo de herramientas que permitan a los usuarios controlar el grado de privacidad y la garanticen en caso necesario.

Más en concreto:

- Instrumentos con que aumentar la seguridad en el envío y almacenamiento de información: claves y encriptación, firmas digitales y nuevos métodos de autenticación (tarjetas inteligentes y medidores biométricos), filtros para controlar el acceso.
 - Mecanismos que permitan mantener el anonimato, en especial en la navegación por la red (creación de seudónimos, procedimientos de asignación alternativa de direcciones IP).
 - Esquemas de autorización nuevos para la revelación de datos: inhibidores y controladores de “chivatos” y de otros artilugios “espías” descargados en el equipo del usuario, desarrollo de protocolos de codificación de páginas en la red que permitan al navegador reconocerlas y actuar de acuerdo con las preferencias preestablecidas.
- Impulso de códigos de conducta de cumplimiento voluntario.

Las empresas están interesadas en crear un clima de confianza que no aleje a potenciales clientes. Es un claro incentivo para negociar con consumidores y autoridades implicadas la consecución de acuerdos de “buena conducta” que penalicen o marginen a quienes no actúen de manera completamente legal y transparente.

Los estándares se hacen además necesarios en el orden internacional. Ante la lenta y ardua tarea que supone la firma de convenios o la aproximación de los ordenamientos nacionales divergentes, son la mejor solución para armonizar unos niveles mínimos de protección respetados en todas partes.

Independientemente de los resultados que se obtengan avanzando por esas tres vías, decíamos que el ordenamiento, cómo no, debe dar respuesta a todo nuevo fenómeno observándolo con amplitud de miras. Y, aunque con excepciones, la primera propuesta de nueva directiva presentada por la Comisión se acercaba al fenómeno global de las redes de forma manifiestamente insuficiente. Pese a que se hablara de “comunicaciones electrónicas” en general, la visión parecía en ocasiones restringida a los servicios tradicionales. El paso por el Parlamento y el Consejo ha mejorado el proyecto introduciendo, por ejemplo, referencias concretas al acceso y al almacenamiento de información en el terminal del usuario.

Una de las actividades que sí se había considerado de forma amplia ya en la propuesta inicial es precisamente el envío de publicidad electrónica masiva, cuyo tratamiento, dada su repercusión en la evolución procedimental de la directiva, merece un comentario.

Los partidarios de las listas de exclusión consideran que, dejando a un lado contradicciones normativas²⁶, el sistema de consentimiento previo obstaculizaría el fomento del comercio electrónico en Europa, pues penalizaría a las empresas responsables pero no impediría que empresas “du-

²⁶ El apartado 2 del art. 7 de la Directiva sobre el comercio electrónico establece que se aplicará el sistema de listas de exclusión, lo que conllevaría, en caso de no corregirse, una grave falta de coherencia entre las diferentes normas europeas.

dosas” sigan enviando mensajes no solicitados. Además contribuiría a que algunas empresas desplazaran sus actividades al exterior de la Unión Europea, a lugares donde existen marcos legislativos más permisivos.

Frente a estos razonamientos, argüimos que, dejando claro que el futuro del comercio electrónico no depende esencialmente de esta cuestión, el sistema de listas de inclusión no sólo no sería un impedimento sino que podría incluso contribuir a mejorar la imagen de las empresas de venta directa a través de la red. Además, puesto que los costes y las molestias de los mensajes electrónicos comerciales no solicitados, sobre todo en aparatos móviles, son elevados²⁷ (sustancialmente mayores que los correlativos en el correo convencional), este procedimiento es preferible, al menos mientras no se generalicen herramientas que permitan discriminar mensajes eficazmente. En ese sentido, de cara a la revisión dispuesta, la adopción de obligaciones similares a las sugeridas en una enmienda del Parlamento no mantenida (sobre procedimientos que permitan ver motivo y remitente del mensaje antes de su descarga) podría ser un contrapeso razonable a una decisión futura de decantarse por las listas de exclusión.

Por otro lado, enlazando con el núcleo de este apartado, en la situación actual, ante la recepción de un mensaje no solicitado, el asunto que debería causarnos verdadera inquietud no es el mensaje en sí sino la vía por la que nos ha llegado. Si nuestra dirección fuera una de tantas que ha sido “rescatada” de algún lugar en que esté publicada, la situación puede ser molesta (y podríamos obligar a ponerla fin) pero no inquietante. Inquietud que, en cambio, debería surgirnos si el producto anunciado coincide “casualmente” con nuestros gustos. Por eso siempre es conveniente inquirir cómo se ha obtenido la información e incluso no tendríamos que dudar en tomar las acciones pertinentes si la empresa en cuestión no da una respuesta convincente a nuestra demanda.

²⁷ Según el estudio de Gauthronet, S. y Drouard, E. «Comunicaciones comerciales no solicitadas y protección de datos», de enero de 2001, realizado por encargo de la Comisión, los gastos de conexión en todo el mundo para la descarga de mensajes no solicitados podrían rondar los 10 millardos de euros anuales.

Capítulo 10

REGULACIÓN GENERAL DE LA COMPETENCIA Y SU APLICACIÓN EN EL SECTOR DE LAS TELECOMUNICACIONES

1. MOTIVACIÓN

La Comisión Europea ha propuesto un nuevo marco para la regulación de las telecomunicaciones en la UE en su paquete regulador. La idea subyacente a este paquete reformador es que el mercado es el mecanismo óptimo para asignar los recursos en el sector de las telecomunicaciones y que se debe minimizar la carga reguladora a la que están sometidos los operadores tradicionales o históricos en toda la UE. Propone como marco regulador uno variable, en donde el criterio básico para la intervención sea el grado desarrollo de la competencia, analizado éste mercado a mercado. Allí donde se encuentre que la competencia funciona, el único control de la Autoridad Nacional de Regulación (ANR) sobre los agentes será el de defensa de la competencia (o política anti-trust). Allí donde la ANR encuentre que la competencia aún es inmadura, haya posiciones de dominio o elementos importantes monopolizados, la autoridad nacional podrá, previa justificación, imponer obligaciones reguladoras *ex ante* al operador evaluado como dominante en un mercado concreto. Aun cuando un operador reciba obligaciones *ex ante*, la ANR deberá justificar en su *Análisis de Mercado*, de modo transparente y periódico, por qué no es suficiente el control anti-trust y es necesario, en cambio, la imposición de obligaciones reguladoras.

Será por tanto de crucial importancia la determinación de:

- La extensión de cada mercado relevante a efectos de análisis de la competencia.
- La determinación del operador (u operadores) con dominancia en esos mercados (o con Peso Significativo en el Mercado, PSM).

Para evaluar estas dos dimensiones, la ANR deberá utilizar la metodología utilizada por las autoridades nacionales de la competencia, ANC, y por la propia Comisión Europea en su ya significativa tradición de análisis anti-trust.

La Comisión Europea está procediendo a la modificación del marco general regulador de la competencia (regulación anti-trust), mediante la reforma de los reglamentos de aplicación de los artículos 81 y 82 del Tratado de la CE actualmente en vigor, el principal de ellos el llamado Reglamento n° 17.

Mediante esta modificación, basada en el concepto de sistema de excepción legal directamente aplicable, se reducirá considerablemente la necesidad de notificación de las operaciones entre empresas que afectan a la competencia y por tanto, la carga de trabajo de la Comisión y de las instituciones europeas afectadas.

Es por esto por lo que en este capítulo nos centramos en la metodología de defensa de la competencia para la determinación de las cuestiones claves que determinarán después la libertad de acción de los agentes en estos mercados. O sea, nos centramos ahora en una introducción a los conceptos básicos anti-trust a utilizar por cada ANR, y la propia Comisión Europea, en la evaluación del grado de competencia, en la extensión y delimitación del alcance de los mercados relevantes y en la identificación de los operadores con peso significativo en el mercado. Haremos referencia tanto al documento que ha publicado la Comisión Europea dentro de este paquete liberalizador, "*Draft Guidelines on Market Analysis and the calculation of significant market power*" (COM, 2001, Marzo, 175), como a otros documentos, decisiones, resoluciones y casos adoptados a nivel comunitario. Si bien es cierto que tanto la regulación *ex ante* (basada sobre todo en la Directiva ONP de 1997) como el control anti-trust (o control *ex post*, basado en los Art. 81 y 82 del Tratado de la Unión) han sido utilizados de modo complementario en este

proceso de liberalización de las telecomunicaciones por la Comisión Europea, ahora se confiere una mayor relevancia, al menos a medio plazo, al control anti-trust o de defensa de la competencia¹.

2. REGULACIÓN GENERAL DE LA COMPETENCIA Y SU APLICACIÓN AL SECTOR DE LAS TELECOMUNICACIONES

Desde el Tratado de Roma de 1957, los constructores de la entonces Comunidad Europea tenían el claro objetivo de integración tanto política como económica del área que entonces crearon. El Tratado de la Unión (TU) garantiza 3 libertades básicas de libre circulación: de bienes y servicios, de capitales y de personas (Art. 2 del TU). El instrumento hoy por hoy básico para garantizar la libertad de circulación de bienes y servicios es la defensa de la competencia. Desde el inicio, asimismo, en los Artículos anteriormente conocidos por 86-91 del Tratado de Roma ya existía el cuerpo jurídico básico para la implementación de la política de defensa de la competencia a nivel comunitario, la cual vigila el comportamiento de las empresas para que éstas no segmenten los mercados o impidan o falseen la competencia entre las empresas localizadas en la Unión. Estos artículos han sido frecuentemente utilizados, en especial desde inicios de los años 80, con el objetivo prioritario de garantizar la creación de un verdadero mercado integrado, sin barreras de ningún tipo al comercio y a la libre contratación, ni de tipo legal, ni de tipo estratégico.

Las normas de competencia aplicables a las empresas incluyen una prohibición general de concluir *acuerdos restrictivos* que implica la nulidad de tales acuerdos y decisiones, atenuada por la posibilidad de conceder *exenciones* (artículo 81)² así como la *prohibición del abuso de posiciones dominantes* (artículo 82). Varios reglamentos del Consejo adoptados con arreglo al artículo 83, que a su vez dieron origen a reglamentos de aplicación de la Comisión, regulan el procedimiento que sigue la Comisión para la aplicación de los artículos 81 y 82 en casos concretos³, así como la exención de la prohi-

¹ Para una revisión de esta complementariedad en ambos instrumentos reguladores ver Ungerer, H., "The use of EC competition rules in the liberalization of EU's Telecommunications sector. Assessment of past experience and conclusions for use in other utilities sectors", COMP/C2/ HU, mayo 2001, Bruselas.

² La numeración del articulado del Tratado de la CEE ha sido modificado por el tratado de Ámsterdam. Sin embargo, lógicamente toda la base de normas existente con referencias al Tratado CEE, no se ha modificado en igual medida en el seno de la Base de Datos de Legislación publicada. Es por ello que el lector puede encontrar aparentes incongruencias en los artículos referenciados en el texto (numeración moderna), o en las referencias bibliográficas (numeración muchas veces no actualizada), ya que las normas publicadas recientemente se refieren a la numeración moderna, mientras que las ya existentes no. Por ello, se incluye en anexo a este capítulo la correspondencia entre numeración antigua y moderna, en los artículos afectados por el tema de la competencia, contenida en el artículo 12 del Tratado de Ámsterdam al objeto de evitar errores y confusiones.

³ Ver más concretamente:

- a) el Reglamento n° 17 del Consejo de 6 de febrero de 1962 – primer Reglamento de aplicación de los artículos 85 y 86 del Tratado (DO 1962 n° 13, p. 204/62), así como los Reglamentos de la Comisión (CE) n° 3385/94, del 21 de diciembre de 1994, relativo a la forma, el contenido y las demás modalidades de las solicitudes y notificaciones realizadas en aplicación del Reglamento n° 17 del Consejo (DO 1994 n° L 377, p.28) y n° 99/63/CEE, de 25 de julio de 1963, relativo a las audiencias previstas en los apartados 1 y 2 del artículo 19 del Reglamento n° 17 del Consejo (DO 1963 n° 127, p. 2268/63);
- b) el Reglamento n° 141 del Consejo, de 26 de noviembre de 1962, sobre la no aplicación del Reglamento n° 17 del Consejo al sector de los transportes (DO 1962 n° 124, p. 2751/62);
- c) el Reglamento n° 1017/68 del Consejo, de 19 de julio de 1968, por el que se aplican las normas de competencia a los sectores de los transportes por ferrocarril, por carretera y por vía navegable (DO 1968 n° L 175, p. 1), así como los Reglamentos de la Comisión (CEE) n° 1629/69, de 8 de agosto de 1969, relativo a la forma, tenor y otras modalidades de las quejas mencionadas en el artículo 10, de las solicitudes mencionadas en el artículo 12 y de las notificaciones previstas en el apartado 1 del artículo 14 del Reglamento (CEE) n° 1017/68 del Consejo (DO 1969 n° L 209, p. 1), y (CEE) n° 1630/89, de 8 de agosto de 1969, relativo a las audiencias previstas en los apartados 1 y 2 del artículo 26 del Reglamento (CEE) n° 1017/68 del Consejo (DO 1969 n° L 209, p. 11);
- d) el Reglamento (CEE) n° 4056/86 del Consejo, de 22 de diciembre de 1986, por el que se determinan las modalidades de aplicación de los artículos 85 y 86 del Tratado a los transportes marítimos (DO 1986 n° L 378, p.

bición de los acuerdos restrictivos para algunas categorías de acuerdos⁴ que limitan la competencia.

El Reglamento (CEE) n° 4064/89 relativo al control de las operaciones de concentración entre empresas, basado en los artículos 83 y 235, reviste una importancia particular. En virtud de este Reglamento, que completa los artículos 81 y 82 tanto desde el punto de vista del derecho material como del derecho

6) y el Reglamento (CEE) n° 4260/88 de la Comisión, de 16 de diciembre de 1988, relativo a las comunicaciones, las quejas, las solicitudes y las audiencias previstas en el Reglamento (CEE) n° 4056/86 del Consejo, por el que se determinan las modalidades de aplicación de los artículos 85 y 86 del Tratado a los transportes marítimos (DO 1988 n° L 376, p. 1);

e) el Reglamento (CEE) n° 3975/87 del Consejo, de 14 de diciembre de 1987, por el que se establecen las normas de desarrollo de las reglas de competencia para empresas del sector del transporte aéreo (DO 1987 n° L 374, p. 1) y el Reglamento (CEE) n° 4261/88, relativo a las denuncias, las solicitudes y las audiencias previstas en el Reglamento (CEE) n° 3975/87 del Consejo (DO 1988 n° L 376, p. 10).

Estos reglamentos, así como todas las comunicaciones relativas a los artículos 85 y 86, se reproducen en la publicación de la Comisión Europea, Dirección General IV-Competencia, Derecho de la competencia en las Comunidades Europeas, Volumen I A, Normas aplicables a las empresas, Bruselas y Luxemburgo. 1995 y posteriores.

⁴ Ver más concretamente:

a) el Reglamento n° 19/65/CEE del Consejo, de 2 de marzo de 1965, relativo a la aplicación del apartado 3 del artículo 85 del Tratado a determinadas categorías de acuerdos y prácticas concertadas (DO 1965 n° 36, p. 533/65), así como los siguientes Reglamentos de exención por categorías de la Comisión:

- el Reglamento (CEE) n° 1983/83, de 22 de junio de 1983, relativo a los acuerdos de distribución exclusiva (DO 1983 n° L 173, p. 1);

- el Reglamento (CEE) n° 1984/83, de 22 de junio de 1983, relativo a los acuerdos de compra exclusiva (DO 1983 n° L 173, p. 5); el Reglamento (CEE) n° 4087/88, de 30 de noviembre de 1988, relativo a los acuerdos de franquicia (DO 1988 n° L 359, p. 46); el Reglamento (CE) n° 1475/95, de 28 de junio de 1995, relativo a los acuerdos de distribución y de servicio de venta y de postventa de vehículos automóviles (DO 1995 n° L 145, p. 25); el Reglamento (CE) n° 240/96, de 31 de enero de 1996, relativo a los acuerdos de transferencia de tecnología (DO 1996 n° L 31, p. 2);

b) el Reglamento (CEE) n° 2821/71 del Consejo, de 20 de diciembre de 1971, relativo a la aplicación del apartado 3 del artículo 85 del Tratado a ciertas categorías de acuerdos, decisiones y prácticas concertadas (DO 1971 n° L 285, p. 46), así como los siguientes Reglamentos de exención por categorías de la Comisión basados en este Reglamento: el Reglamento (CEE) n° 417/85, de 19 de diciembre de 1984, relativo a los acuerdos de especialización (DO 1985 n° L 53, p. 1); el Reglamento (CEE) n° 418/85, de 19 de diciembre de 1984, relativo a los acuerdos de investigación y desarrollo (DO 1985 n° L 53, p. 5);

c) el Reglamento (CEE) n° 1534/91 del Consejo, de 31 de mayo de 1991, relativo a la aplicación del apartado 3 del artículo 85 del Tratado a determinadas categorías de acuerdos, decisiones y prácticas concertadas en el sector de los seguros (DO 1991 n° L 143, p. 1), así como el Reglamento (CEE) n° 3932/92 de la Comisión, de 21 de diciembre de 1992, que se basa en este Reglamento y lleva el mismo título (DO 1992 n° L 398, p. 7);

d) el Reglamento (CEE) n° 479/92 del Consejo, de 25 de febrero de 1992, sobre la aplicación del apartado 3 del artículo 85 del Tratado a determinadas categorías de acuerdos, decisiones y prácticas concertadas entre compañías de transporte marítimo de línea ("consorcios") (DO 1992 n° L 55, p. 3), así como el Reglamento (CE) n° 870/95 de la Comisión, de 20 de abril de 1995, que se basa en este Reglamento y lleva el mismo título (DO 1995 n° L 89, p. 7);

e) el Reglamento (CEE) n° 3976/87 del Consejo, de 14 de diciembre de 1987, relativo a la aplicación del apartado 3 del artículo 85 del Tratado a determinadas categorías de acuerdos y prácticas concertadas en el sector del transporte aéreo (DO 1987 n° L 374, p. 9), así como los siguientes Reglamentos de exención por categorías de la Comisión que se basan en éste:

- el Reglamento (CEE) n° 1617/93, de 25 de junio de 1993, relativo a la aplicación del apartado 3 del artículo 85 del Tratado a determinadas categorías de acuerdos, decisiones y prácticas concertadas que tengan por objeto la planificación conjunta y la coordinación de horarios, la utilización conjunta de líneas, las consultas relativas a las tarifas de transporte de pasajeros y de mercancías en los servicios aéreos regulares y la asignación de periodos horarios en los aeropuertos (DO 1993 n° C 155, p. 18);

- el Reglamento (CE) n° 3652/93, de 22 de diciembre de 1993, relativo a la aplicación del apartado 3 del artículo 85 del Tratado a determinadas categorías de acuerdos entre empresas sobre sistemas informatizados de reserva para servicios de transporte aéreo (DO 1993 n° L 333, p. 37).

procesal, las operaciones de concentración de dimensión comunitaria pueden ser declaradas incompatibles con el mercado común cuando crean o refuerzan una posición dominante.

Como señalaremos más adelante, la Comisión Europea propone con este paquete la aplicación de los principios de la competencia al sector, de un modo prospectivo, esto es: antes de que alguna práctica concreta haya tenido lugar. Esta metodología prospectiva es precisamente la utilizada por las Autoridades Nacionales de la Competencia, ANC, en los casos de fusiones o concentraciones.

En primer lugar citamos algunos aspectos relevantes del Reglamento de Concentraciones, ya que a nivel metodológico comparte mucho con el enfoque propuesto de defensa de la competencia para el sector de telecomunicaciones. La cuestión central del Reglamento de Concentraciones es que una ANC debe decidir *ex ante*, sin que haya ocurrido práctica anti-competitiva alguna aún, si una fusión o concentración de empresas que se propone puede llegar a atentar contra la libre competencia si se llega a realizar. Esto es, se practica un análisis prospectivo sobre la empresa, su comportamiento posible y los efectos sobre la competencia. Este método de análisis es precisamente el que se propone ahora aplicar por parte de cada ANR al sector de telecomunicaciones en la evaluación de los operadores con dominio en el mercado para una posible imposición de condiciones reguladoras sobre ellos.

3. LA REFORMA DE LA REGULACIÓN GENERAL DE LA COMPETENCIA: APLICACIÓN DE LOS ARTÍCULOS 81 Y 82 DEL TRATADO

En 1962, el Consejo aprobó el Reglamento nº 17 que establecía las normas de procedimiento para la aplicación de los artículos 81 y 82, a los acuerdos y prácticas restrictivas de la competencia, así como a los abusos de posición dominante. El Reglamento nº 17 se basó en la aplicabilidad directa de la prohibición del apartado 1 del artículo 81 y en la notificación previa de los acuerdos y prácticas restrictivos con vistas a su exención de conformidad con el apartado 3 del artículo 81⁵. Mientras que tanto la Comisión como los tribunales y las autoridades nacionales de competencia pueden aplicar el apartado 1 del artículo 81, sólo la Comisión es competente para aplicar el apartado 3 del artículo 81. El Reglamento nº 17 estableció, pues, un sistema altamente centralizado de autorización para todos los acuerdos restrictivos que requerían exención.

3.1. EL LIBRO BLANCO Y EL PROCESO DE CONSULTA

Con el fin de preparar la normativa de competencia de la CE para los retos de los próximos años, la Comisión inició el proceso de reforma mediante la adopción y publicación en 1999 de un Libro Blanco sobre la modernización de las normas de aplicación de los artículos 81 y 82 del Tratado CE.

El Libro Blanco examina diversas opciones de reforma y propone la adopción de un sistema de aplicación radicalmente distinto, denominado *sistema de excepción legal directamente aplicable*. Este sistema está basado en la aplicabilidad directa de la norma de excepción del apartado 3 del artículo 81, lo que implica que la Comisión y las autoridades y los tribunales nacionales de competencia aplicarían el apartado 3 del artículo 81 en todos los procedimientos en los que se vean llamados a aplicar la prohibición del apartado 1 del artículo 81, que ya es de aplicabilidad directa. Esto es: lo que se propone es que el régimen de pre-notificación de la operación de concentración desaparezca y las empresas a partir de ahora pueden ir adelante con sus operaciones (de fusión, adquisición o joint venture) sin necesidad de la pre-notificación a la Comisión Europea. Evidentemente, la Comisión, o cualquier autoridad de la competencia nacional, podrá una vez la operación haya tenido lugar, intervenir en la misma normalmente para su investigación o control.

En él, tanto la norma de prohibición, establecida en el apartado 1 del artículo 81, como la de excepción, recogida en el apartado 3 del artículo 81, pueden ser aplicadas directamente no sólo por la Comisión sino también por los tribunales y las autoridades nacionales de competencia. Los acuerdos son legales

⁵ Este apartado enumera los tipos de acuerdos y prácticas restrictivas prohibidas por el Tratado.

o nulos dependiendo de que se cumplan o no las condiciones del apartado 3 del artículo 81. No se requiere ninguna decisión de autorización previa para aplicar los acuerdos que se ajusten a lo dispuesto en el artículo 81 en su conjunto. Éste ya es el sistema de aplicación existente para el artículo 82 CE.

El Reglamento nº 17 actualmente en vigor concedió competencia exclusiva a la Comisión para la aplicación del apartado 3 del artículo 81 en el marco de un procedimiento administrativo que culmina en una decisión de autorización. El apartado 3 del artículo 81 es, sin embargo, adecuado para la *aplicación directa*. Aunque deja un cierto margen de apreciación en cuanto a su interpretación, el apartado 3 del artículo 81 no implica los poderes discrecionales, que sólo podría ejercer un organismo administrativo.

La propuesta aspira a incrementar la protección de la competencia en la Comunidad y pretende lograrlo de tres maneras.

El sistema propuesto traerá consigo una aplicación reforzada de las normas de competencia de la CE, ya que, además de la Comisión, las autoridades nacionales de competencia y los órganos jurisdiccionales nacionales podrán asimismo aplicar plenamente los artículos 81 y 82.

En el sistema propuesto, la supresión del sistema de notificación y autorización permitirá a la Comisión centrarse en las denuncias y los procedimientos de oficio que llevan a decisiones de prohibición, en vez de determinar lo que no está prohibido.

La propuesta no solamente crea un marco jurídico armónico en toda la Unión Europea, sino que también facilita una asignación eficiente de los asuntos dentro de la red de autoridades de competencia, ya que lo que se pretende es que tramite el asunto la autoridad que esté en mejores condiciones para hacerlo. En varios Estados miembros la autoridad de competencia, una vez se ocupa de un caso, está obligada a adoptar una decisión formal. Tal obligación puede obstaculizar la reatribución de casos a autoridades que estén en mejores condiciones para conocer el asunto. Para superar este problema en cuanto a la aplicación de los artículos 81 y 82, la propuesta de Reglamento faculta a una autoridad de competencia para suspender un procedimiento o desestimar una denuncia por el hecho de que otra autoridad de competencia esté tramitando o haya tramitado un caso.

El artículo 15 también propone conferir a la Comisión la facultad de presentar, de oficio y en interés público de la Comunidad, observaciones por escrito o de forma oral a los tribunales nacionales. Este instrumento permitirá a la Comisión contribuir a la aplicación coherente de la normativa comunitaria de competencia por parte de los tribunales nacionales. Se propone asimismo que las autoridades nacionales de competencia tengan poderes para presentar de forma escrita y oral observaciones ante los tribunales nacionales de sus Estados miembros.

Además, la propuesta de Reglamento establece ciertos mecanismos formales para garantizar la aplicación coherente, incluido un procedimiento de consulta para determinados tipos de decisiones adoptadas por las autoridades nacionales de competencia. Según esta disposición las autoridades nacionales de competencia están obligadas a consultar a la Comisión antes de la adopción de decisiones de prohibición, decisiones por las que se aceptan compromisos y decisiones por las que se retira el beneficio de un Reglamento de exención por categorías. Todas estas decisiones tienen repercusiones directas para sus destinatarios. Por consiguiente, es importante asegurarse de que son coherentes con la práctica general de la red. En caso de desacuerdo sustancial dentro de la red, la Comisión mantiene la facultad de retirar un caso a una autoridad nacional de competencia mediante la incoación de un procedimiento propio.

En particular, la propuesta de Reglamento establece que los acuerdos y las decisiones que cumplen las condiciones del apartado 3 del artículo 81 son *ab initio* válidos y aplicables sin que sea necesaria una decisión administrativa a tal efecto. Desaparece por tanto, la notificación previa y el proceso de ajuste existente hasta ahora.

3.2. LOS CRITERIOS DE SUBSIDIARIEDAD Y PROPORCIONALIDAD

En interés del mercado interior, la propuesta de Reglamento garantiza que la normativa comunitaria de competencia se aplique a los acuerdos y las prácticas que puedan afectar al comercio entre Estados miembros, estableciendo así un marco jurídico armónico en toda la Comunidad. Al mismo tiempo, la pro-

puesta garantiza que la ley se aplique con la mayor eficacia. Según la propuesta, la Comisión comparte la competencia para aplicar el apartado 3 del artículo 81 con las autoridades y los tribunales nacionales de competencia, con lo que se faculta a estos organismos a aplicar efectivamente los artículos 81 y 82.

El margen para la intervención efectiva a escala nacional se ha visto incrementado sustancialmente por los mecanismos de cooperación contemplados en los artículos 12 y 21 de la propuesta de Reglamento, que autorizan a las autoridades nacionales de competencia a *intercambiar información confidencial y a ayudarse mutuamente* en la fase de determinación de los hechos.

Cuando un acuerdo o una práctica puede afectar al comercio entre los Estados miembros sólo se aplica la normativa de competencia comunitaria. Las autoridades nacionales de competencia, al estar autorizadas a aplicar plenamente los artículos 81 y 82, aplicarán, por tanto, la normativa comunitaria en todos los casos que afecten al comercio entre Estados miembros.

En el sistema actual el mismo acuerdo o conducta puede estar sujeta a la normativa de competencia comunitaria y a varias normativas de competencia nacionales. De conformidad con el principio de primacía del Derecho comunitario de la competencia, establecido por el Tribunal de Justicia en el caso *Walt Wilhelm*⁶, el Derecho nacional sólo puede aplicarse en la medida en que no perjudique la aplicación uniforme en todo el mercado interior de las normas comunitarias de competencia. El principio de primacía resuelve conflictos claros a favor del Derecho comunitario. Sin embargo, no evita que se produzcan incoherencias ni diferencias en el trato de acuerdos y prácticas entre Estados miembros, aunque tales acuerdos y prácticas afecten al comercio entre Estados miembros.

Las decisiones sólo vinculan a la autoridad que adopta la Decisión. Las decisiones adoptadas por autoridades nacionales de competencia no tienen efectos jurídicos fuera del territorio de su Estado miembro ni vinculan a la Comisión.

En esta propuesta se crea un fundamento jurídico para el intercambio de toda clase de informaciones entre la Comisión y las autoridades de competencia de los Estados miembros y su uso como prueba en los procedimientos en los que se aplica la normativa comunitaria de competencia. Abarca la transferencia de información desde la Comisión a la autoridad de un Estado miembro y viceversa, así como las transferencias de información entre autoridades nacionales.

Asimismo, se prevé el derecho de la Comisión y de las autoridades nacionales de competencia a presentar observaciones escritas u orales a los tribunales nacionales. En el caso de las autoridades nacionales de competencia, esta facultad se limita a los tribunales de sus propios Estados miembros.

Por último, mencionar que en esta propuesta de Reglamento, el Consejo ha habilitado a la Comisión para adoptar Reglamentos de exención por categorías en el ámbito de los acuerdos verticales, los derechos de propiedad intelectual, los acuerdos de especialización y de investigación y desarrollo, los seguros y ciertos campos del transporte.

Adicionalmente se propone que se dé a las autoridades nacionales de competencia el poder de retirar el beneficio de los Reglamentos de exención por categorías en su propio territorio, a condición de que éste constituya un mercado geográfico de referencia distinto. Actualmente, este poder de las autoridades nacionales de competencia está circunscrito al ámbito de los acuerdos verticales⁷.

4. LOS PRINCIPIOS DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA A APLICAR ESPECÍFICAMENTE AL SECTOR DE TELECOMUNICACIONES

En el paquete regulador propuesto por la Comisión (Directiva Marco) hemos insistido ya en que cambia el enfoque de la intervención por parte de las autoridades. Se pretende ir pasando de la regulación

⁶ Véase el asunto 14/68, *Walt Wilhelm*, 1969 Rec. 1969, p. 1.

⁷ Véase el apartado 4 del artículo 1 del Reglamento (CE) n° 1215/1999 del Consejo, por el que se modifica el Reglamento (CEE) n° 19/65, relativo a la aplicación del apartado 3 del artículo 81 del Tratado a determinadas categorías de acuerdos y prácticas concertadas.

entendida como la imposición de unas restricciones al comportamiento de algunos operadores, obligaciones impuestas *ex ante*, hacia una intervención en donde la autoridad vele por que la competencia se desarrolle y sea efectiva. Allí donde se vea que ésta es frenada por la actuación de algún operador, se intervendrá con instrumentos *ex post*, esto es, instrumentos al uso para corregir un comportamiento o asignación que se juzga como poco competitiva. En otras palabras: se pasaría poco a poco de un control *ex ante* a un control *ex post* donde el objetivo básico será defender el desarrollo de una competencia efectiva en los mercados⁸.

Este tipo de intervención recibe el nombre de política de defensa de la competencia o política anti-trust y tiene en Europa una relativamente larga tradición. Desde 1957 en el Tratado de Roma, ya existen unos artículos básicos (81-86) que velan por la competencia efectiva en la UE y autorizan a las autoridades a intervenir cuando se observe que la competencia en los mercados esté siendo falseada o limitada. Pero así como hasta bien entrada la década de los años 80, con el proyecto del Mercado Único, la política de la competencia se preocupaba casi exclusivamente de la creación de un mercado interior sin barreras de tipo estratégico al comercio o al flujo de bienes, a partir de finales de los 80 se observa que la intervención de defensa de la competencia cada vez debe aplicarse a prácticas más complejas.

Ahora se propone en el gran sector de las telecomunicaciones aplicar esta política anti-trust de un modo creciente, entendiendo las autoridades en muchos casos, que desde la liberalización de estos mercados, muy en especial desde 1997, el avance de la competencia ha sido sustancial y que ahora es suficiente el control *ex post* en al menos algunas de estas actividades. El juicio implícito existente es que la regulación, entendida como imposición de obligaciones *ex ante* a ciertos operadores, supone un lastre para el pleno desarrollo de las eficiencias que la competencia, también de las grandes operadoras, puede traer en la UE. Un valor aun más general es claro ahora: se entiende que es el libre ejercicio del mercado y de la libre contratación entre los agentes, el mecanismo que mejor consigue alcanzar el desarrollo óptimo de las redes y los servicios de telecomunicación que la UE necesita para su desarrollo más global. Esto es, se confía plenamente en el mercado y se refuerzan los instrumentos públicos de intervención precisamente para garantizar un mejor funcionamiento del mismo.

La metodología que la Comisión propone para el sector de las telecomunicaciones consiste en aplicar el análisis anti-trust a este sector innovador, dinámico y donde en muchas de sus actividades aún la competencia efectiva es muy prematura, por no decir casi inexistente. Nos centramos ahora en dos piezas clave del análisis anti-trust general: la delimitación del alcance del mercado relevante y la determinación de la posición de dominio de una (o varias) empresa. Antes de entrar en estas dos piezas del análisis señalar un cambio de perspectiva fundamental que tiene implicaciones serias para la aplicación de este análisis anti-trust al sector en la actualidad. Cuando una autoridad de defensa de la competencia aplica estos conceptos a un caso concreto en general, excepto para los temas relacionados con operaciones de concentración, la autoridad ya conoce la práctica concreta de la que se le acusa a la empresa objeto de análisis: una práctica restrictiva concreta que debe ser analizada, en el contexto de un mercado definido, y de un comportamiento concreto.

Ahora, se propone en la Directiva Marco que las ANR deberán en cada país miembro realizar el análisis tanto del mercado relevante como de dominancia, *ex ante*, esto es, sin que ninguna empresa haya cometido algún comportamiento o práctica que pueda ser calificado de restrictivo en términos de competencia. Y este ejercicio es difícil en sí mismo. Calificar a un operador como dominante ya es complicado incluso cuando se pueden observar, *ex post*, los efectos que esa práctica ha tenido sobre la competencia (la entrada de empresas, los precios, el nivel de innovación, de bienestar,...). Es tarea complicada identificar los efectos que el poder de mercado tienen sobre los parámetros de la industria y distinguirlos de los efectos que otras variables exógenas pueden haber tenido. Pero aún más compli-

⁸ No quiere decir esto que la regulación sectorial clásica no se oriente igualmente al fomento de la competencia, y así ha venido ocurriendo en los últimos tiempos, pero tanto los instrumentos utilizados, que son distintos, como los objetivos más amplios y modificables a los que puede orientarse la regulación sectorial específica, diferencian ambos planteamientos.

cado es determinar la posición de dominio de un operador sin tener disponible ninguna práctica abusiva de su parte.

5. EL LIBRO VERDE (1987), LA TELECOM REVIEW (1999) Y LOS PRINCIPIOS QUE EMANAN DE LAS DISTINTAS DIRECTIVAS: DE LA REGULACIÓN *EX ANTE* AL CONTROL *EX POST*

Para entender las propuestas del nuevo paquete regulador del 2001, así como los principios que guían la aplicación de la legislación anti-trust al sector de telecomunicaciones, es conveniente situar la preocupación de la Comisión Europea por el desarrollo del sector y como garante de condiciones de competencia efectiva. La visión de la Comisión Europea sobre la evolución del proceso liberalizador se recogen tanto en el Libro Verde de 1997 como en la Review de 1999, así como en los contenidos más esenciales de las distintas Directivas. Resaltamos ahora los principales hitos en la evolución de esta política reguladora aplicada al sector.

La Comisión Europea en su *Libro Verde* de 1987⁹ ya propuso una serie de posturas comunitarias. Entre ellas:

- La revisión estricta y continua de las actividades operativas o comerciales de las operadoras de telecomunicaciones, de acuerdo con lo dispuesto en los art. 81, 82 y 86 del Tratado de la CEE¹⁰. Esto se refería en particular a las prácticas de subsidio cruzado en las actividades en el sector de servicios en competencia y también a las actividades de fabricación.
- La revisión continua de todos los proveedores privados en los sectores abiertos, de acuerdo con los Art. 81 y 82, con el propósito de evitar posiciones dominantes.

Estas posiciones fueron reforzadas en el documento sobre la implantación del Libro Verde¹¹, y entre las áreas donde consideraba posible acciones políticas concretas, la Comisión indicó, en relación con la necesidad de asegurar la competencia justa, que para asegurar un mercado competitivo abierto es necesaria una revisión continua del sector de las telecomunicaciones. Por ello la Comisión se propuso el establecimiento y publicación de una serie de principios generales relativos a la aplicación de las reglas de la competencia al sector de las telecomunicaciones y sobre la forma en que la revisión de éste debía llevarse a cabo.¹²

El sector de las telecomunicaciones requiere, en muchos casos, acuerdos de cooperación entre operadores de telecomunicación, esto es, para asegurar la interconectividad de las redes y los servicios, la venta y facturación por parte del operador que trata con el cliente (*onestop shopping* y *onestop billing*) y que son necesarios para proporcionar servicios de dimensión europea y para ofrecer un servicio óptimo a los usuarios.

Estos objetivos pueden llevarse a cabo, por ejemplo, por operadores cooperando en aquellas áreas donde continúan estando vigentes, de acuerdo con las leyes de la Comunidad e incluso de la Competencia, derechos exclusivos o especiales para la prestación de servicios, así como en aquellas áreas donde la prestación de un servicio óptimo requiere ciertos elementos de cooperación.

Por otro lado, el objetivo predominante de desarrollar las condiciones de mercado para proporcionar a los usuarios europeos una gran variedad de servicios de telecomunicación, de mejor calidad y a menor coste, requiere la introducción y la protección de una fuerte estructura competitiva.

⁹ “Libro Verde sobre el desarrollo del mercado común para los servicios y equipos de telecomunicación” (COM(87) 290) de fecha 30 de Junio de 1987.

¹⁰ Antiguos artículos 85, 86 y 90.

¹¹ Documento de la Comisión de 9 de febrero de 1988 “Implementando el Libro Verde sobre el desarrollo del mercado común para los servicios de telecomunicaciones y equipos. Discusiones y propuestas de la Comisión” (COM (88) 48).

¹² OJ C 233, 6.9.1991, p. 2

El artículo 86 del Tratado encomienda a la Comisión la tarea de garantizar que los Estados miembros cumplan las obligaciones impuestas por el Derecho comunitario en lo que respecta a las empresas públicas y a aquellas que disfrutaban de derechos especiales o exclusivos. Describimos a continuación muy sucintamente la evolución básica de las Directivas más relevantes en este proceso de liberalización y apertura de los mercados, con el objetivo de ir resaltando cómo han evolucionado los problemas a regular.

La Directiva 90/388/CEE obligó a los Estados miembros a poner fin a los derechos especiales y exclusivos de suministro de servicios de telecomunicaciones distintos de la telefonía vocal, los servicios por satélite y las radiocomunicaciones móviles. La Directiva 94/46/CE obligó a los Estados miembros a suprimir también los derechos exclusivos y especiales de suministro de servicios por satélite distintos de la telefonía vocal. La Directiva 95/51/CE obligó a los Estados miembros a suprimir todas las restricciones al suministro de capacidad de transmisión por redes de televisión por cable para la prestación de servicios de telecomunicaciones distintos de la telefonía vocal. Un año más tarde, la Directiva 90/388 volvió a ser modificada por la Directiva 96/2/CE, que liberalizó el mercado de las comunicaciones móviles y personales. La plena competencia fue obra de la Directiva 96/19/CE, que obligó a los Estados miembros a poner fin también a los derechos especiales o exclusivos de suministro de telefonía vocal y de creación y suministro de redes de telecomunicaciones para la prestación de servicios de telecomunicaciones. La Directiva 1999/64/CE obligó a la separación jurídica de las operadoras de telecomunicaciones y de redes de TV por cable.

El Parlamento Europeo y el Consejo también han adoptado otras Directivas en este campo en virtud del artículo 95 del Tratado con vistas, principalmente, al establecimiento de un mercado interior de los servicios de telecomunicaciones mediante la aplicación de la oferta de red abierta (ONP) y el suministro de un servicio universal en el contexto de unos mercados abiertos y competitivos, particularmente, la Directiva 98/10/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 26 de febrero de 1998, sobre la aplicación de la oferta de red abierta (ONP) a la telefonía vocal y sobre el servicio universal de telecomunicaciones en un entorno competitivo¹³; la Directiva 97/33/CE relativa a la interconexión en las telecomunicaciones¹⁴, modificada por la Directiva 98/61/CE¹⁵; la Directiva 97/51/CE¹⁶ y la Directiva 97/13/CE relativa a un marco común en materia de autorizaciones generales y licencias individuales en el ámbito de los servicios de telecomunicaciones¹⁷.

En su «Revisión de 1999 del sector de las comunicaciones» (la *Telecom Review* de 1999) para el Parlamento Europeo, el Consejo y el Comité Económico y Social y el Comité de las Regiones, titulada «Hacia un nuevo marco para la infraestructura de comunicaciones electrónicas y los servicios asociados»¹⁸, la Comisión anunció la adopción de un nuevo marco legislativo para el sector de las telecomunicaciones orientado a fomentar y mantener un mercado europeo de servicios de comunicaciones electrónicas abierto y competitivo. Con ello se perseguía reducir de veintiséis a seis el número de textos legislativos existentes. Así, se propuso la adopción de una directiva marco en la que se estableciesen los objetivos políticos generales y específicos y cuatro directivas particulares sobre concesión de licencias, acceso e interconexión, servicio universal y protección de datos y de la intimidad. Estas directivas estarían basadas en el artículo 95 del Tratado. Al mismo tiempo, la Comisión procedería a la consolidación y simplificación de la Directiva 90/388/CEE.

Por último, resaltamos los rasgos más característicos de la nueva Directiva Marco del paquete ya aceptado.

En lo referente a la definición básica de conceptos, la nueva Directiva se refiere a “redes de comunicación electrónica” y “servicios de comunicaciones electrónicas”, en lugar de los términos usados previamente “redes de telecomunicaciones” y “servicios de telecomunicación”, al objeto de considerar el concepto de con-

¹³ DO L 101 de 1.4.1998, p. 24.

¹⁴ DO L 199 de 26.7.1997, p. 32.

¹⁵ DO L 268 de 3.10.98, p. 37.

¹⁶ DO L 295 de 29.10.1997, p. 23.

¹⁷ DO L 117 de 7.5.1997, p. 15.

¹⁸ COM (1999) 539.

vergencia que se ha producido en los últimos años en las industrias de la tecnología de la información, los medios de comunicaciones y las telecomunicaciones, que permite agrupar en una sola definición todos los servicios y redes de comunicaciones electrónicas utilizados en la transmisión de señales electromagnéticas (comunicaciones fijas, inalámbricas, televisión por cable, redes por satélite, redes troncales,...).

Los Estados miembros deberán hacer compatibles con las reglas de la competencia de la UE, aquellos acuerdos con organizaciones internacionales de *satélites*, que eventualmente tengan suscritos.

En la medida en que los derechos y obligaciones derivados de convenios internacionales de constitución de organizaciones internacionales de satélites no sean compatibles con las normas de competencia del Tratado, los Estados miembros deberán tomar todas las medidas necesarias para poner fin a las incompatibilidades. El artículo 3 de la Directiva 94/46/CE tan sólo obligaba a los Estados miembros a «comunicar a la Comisión» la información de la que dispusieran sobre tales incompatibilidades. El artículo 11 de la presente Directiva persigue reforzar la obligación de los Estados miembros de velar por la plena liberalización de los mercados de comunicaciones por satélite suprimiendo todas las restricciones vigentes que tengan su origen en los referidos convenios internacionales.

6. METODOLOGÍA GENERAL PARA EL ANÁLISIS DEL MERCADO

El *Análisis del Mercado*, a realizar periódicamente por cada ANR, es el auténtico instrumento regulador que se propone para el sector. En esta primera fase de implementación, será la Comisión Europea a través de una Recomendación la que defina el alcance de cada mercado relevante, en especial en su dimensión de servicios y en la dimensión geográfica paneuropea. Una vez los mercados han quedado inicialmente demarcados, será la ANR de cada país la que realice el *Análisis de Mercado*, en el cual evaluará el grado de competencia existente en su país respectivo para cada mercado considerado. En el mismo *Análisis de Mercado*, la ANR identificará a los operadores que consideren tienen un Peso Significativo en el Mercado, PSM, a los cuales les puede imponer obligaciones reguladoras, las conocidas obligaciones *ex ante* sobre el comportamiento que ya existen.

En un plano esquemático describimos a continuación el proceso de toma de decisiones en la aplicación de los principios anti-trust al sector de las telecomunicaciones.

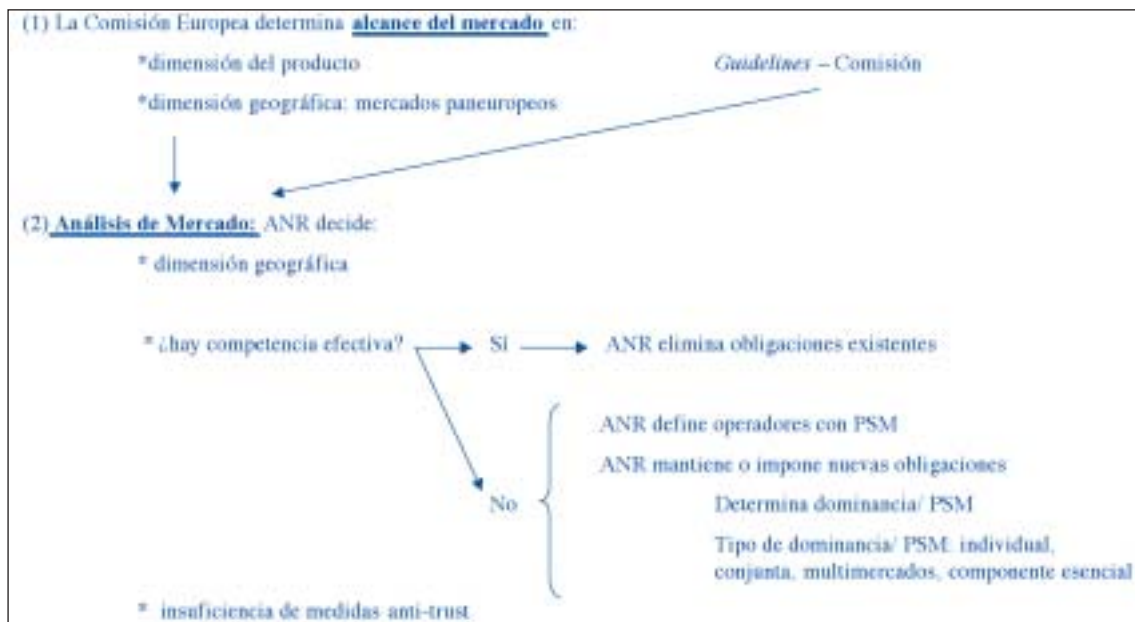


Figura 1. Aplicación de los principios anti-trust al sector de las Telecomunicaciones.

En este punto es importante resaltar que las ANR también son relevantes para el análisis de las denuncias de defensa de la competencia que efectúen los operadores en este sector. Pero nos centramos en el instrumento del *Análisis del Mercado* por ser el más novedoso y quizás el que más complejidades entraña.

Fundamental en este proceso de elaboración del *Análisis del Mercado* por cada ANR, será mantener una cierta coherencia en las prácticas propuestas por todas las ANR de cada Estado miembro, la Comisión Europea y las autoridades nacionales de la competencia, ANC. Para coordinar las decisiones, coherencia e intercambio de información entre ANR de diversos países, la Comisión Europea será el órgano que centralice los requerimientos informacionales de las ANR. No existe hoy por hoy ningún mecanismo formal de cooperación entre ANR, pero la Comisión se propone como sujeto centralizador de este intercambio de información al ser el único estamento capacitado para exigir información a una autoridad nacional. En cualquier caso, el *Análisis del Mercado* de cada ANR deberá ser comunicado tanto a las demás ANR como a la propia Comisión Europea, y entrará en vigor un mes después de su comunicación a esta última. La Comisión Europea, además, puede solicitar a la ANR prolongar el período de puesta en práctica de su *Análisis de Mercado* un mes adicional, tiempo durante el cual la Comisión podrá hacer alegaciones, correspondientes a la idoneidad y coherencia de las medidas propuestas por la ANR, la Comisión Europea logra un poder de veto ante decisiones de una ANR en dos temas concretos. Cuando la ANR defina un mercado relevante de un modo diferente a como lo haya hecho anteriormente la Comisión Europea a través de su Recomendación, y cuando una ANR decida sobre la dominancia de un operador concreto en su *Análisis del Mercado*. En estos dos contextos, si la decisión de la ANR es considerada por la Comisión que afecta al comercio entre los Estados miembros o no es coherente con los objetivos básicos del Tratado o de las Directivas del sector, entonces podrá impedir la implementación de esa medida por parte de la ANR. Existe un procedimiento de urgencia por el cual la ANR, argumentando ante la Comisión Europea que las medidas a adoptar necesitan ser implementadas con carácter de urgencia, puede conseguir que se le faculte a hacerlo, sin necesidad de esperar un mes a una posible respuesta de la Comisión. *Ex post*, en cualquier caso, la propia Comisión podrá solicitar cambios en estas medidas de urgencia adoptadas por la ANR.

Asimismo, será fundamental la coordinación y coherencia de las decisiones adoptadas por la ANR y la ANC del mismo país. Para ello se establece en el paquete que estas dos instituciones deberán compartir análisis e información confidencial a la que hayan tenido acceso.

En este proceso, que se repetirá en cada país y cada año, es crucial por tanto:

1. La definición del mercado relevante.
2. Análisis de dominancia, o no, del operador acusado de una práctica anticompetitiva.
3. Analizar si un operador realizó la práctica de la que se le acusa y, de ser así, estudiar si ésta atenta contra la legislación y en general contra el bienestar.

Analizamos los dos primeros estadios de este proceso tal y como se propone sea aplicado al sector de las telecomunicaciones en la UE. Podemos ignorar el tercer estadio (análisis de la práctica en sí misma), dado que el propósito del *Análisis de Mercado* anual es precisamente que cada ANR realice los estadios 1 y 2 de un modo prospectivo, esto es, sin que ninguna empresa haya sido aún acusada de ninguna práctica anti-competitiva.

6.1. DELIMITACIÓN DEL MERCADO RELEVANTE

La *extensión* de un mercado en un sentido económico es el “*área donde el precio de un bien tiende a la homogeneidad (uniformidad), teniendo en cuenta los costes de transporte*”. Pero la definición de un mercado económico puede diferir de la noción de mercado relevante en temas anti-trust. En un *mercado económico*, los bienes que consideremos deben estar relacionados a través de sus precios por medio del *arbitraje*. Sin embargo, esta definición económica del mercado desde las *Merger Guidelines* del Departamento de Justicia de EE.UU. (1984) no es la noción de mercado utilizada en casos anti-trust. Para entender la noción de *mercado anti-trust* es importante tener en cuenta que una autoridad de defensa de la compe-

tencia busca identificar el posible poder de mercado de una empresa (o grupo de ellas) en un área determinada, para lo cual define el área relevante (i.e., el mercado) en base a la capacidad que la empresa —o grupo de ellas— puedan tener de elevar precios, restringir el *output* o expulsar a rivales y maximizar de este modo sus beneficios.

Tanto la Comisión Europea, el Tribunal de Justicia Europeo y el propio TDC español han seguido también con esta tradición de buscar el mercado *anti-trust* relevante originaria del *Department of Justice Merger Guidelines*. De hecho el *mercado afectado* por una práctica concreta y es, según el Tribunal de Justicia Europeo, “*el espacio comercial en cuyo interior debe evaluarse la potencia económica de la empresa en relación con sus competidores*” (caso AZKO).

Un test de referencia para las autoridades anti-trust a la hora de determinar el alcance de un mercado es el propuesto por el Department of Justice en sus *Merger Guidelines*. Define mercado como “*el grupo de productos y un área geográfica asociada tal que (en ausencia de nueva entrada) una empresa hipotética, que cubra ella sola todo el mercado, puede incrementar sus beneficios a través de un incremento en el precio, pequeño pero no transitorio*”. Este test se basa en la idea de poder de mercado y refleja el criterio más utilizado para la delimitación del *mercado anti-trust relevante*.

Este test del Department of Justice, llamado también el “*hypothetical monopolist test*”, es mencionado por la Comisión en sus *Guidelines* (COM(2001)), consiste en suponer que existe una sola empresa y hacer el siguiente ejercicio: si se eleva el precio un 5 por 100 (o un 10 por 100), ¿logrará esta empresa hipotética incrementar sus beneficios? Si la respuesta es que sí, entonces es que podría, hipotéticamente, elevar el precio y por tanto, todos los productos que hallamos incluido forman parte del mismo mercado. Si la respuesta es que no, entonces no hemos incluido aún todos los productos sustitutos posibles. En base a este conocido test, un mercado queda entonces delimitado por “*el grupo de productos y un área geográfica asociada tal que (en ausencia de nueva entrada) una empresa hipotética, que cubra ella sola todo el mercado, puede incrementar sus beneficios a través de un incremento en el precio de su bien, pequeño pero no transitorio*”. La noción implícita de mercado en un sentido anti-trust en este test es “*el área donde puede ejercitarse el poder de mercado*”. Los problemas en la aplicación de este criterio pueden ser graves cuando existe diferenciación de los servicios en oferta o cuando la innovación de servicios y productos es muy dinámica.

Para desarrollar el test del monopolista hipotético es necesario contar con información desagregada sobre la evolución en el tiempo del precio del bien vendido, de las cantidades vendidas y de variables que hayan desplazado la oferta y/o la demanda. Se debe [puede] estimar la función de demanda residual de la empresa a analizar, y a partir de ahí, se obtiene una estimación de los parámetros de demanda relevantes (i.e., elasticidades). Este test ha sido muy poco utilizado en la práctica anti-trust en España por parte de las autoridades por la dificultad que entraña la estimación de la función de demanda. Si además consideramos el sector de los servicios de telecomunicaciones, en donde la entrada de nuevos servicios, innovaciones tecnológicas, la convergencia de servicios y cambios en la regulación, son frecuentes, la tarea de cuantificar las elasticidades-precio de la demanda se hace aun bastante más compleja. De todos modos es un test de referencia, muy útil, y sería deseable intentar aplicarlo al menos a un subconjunto de servicios de telecomunicaciones donde hay información disponible para su estimación.

6.1.1. El mercado del producto

Para la definición del mercado relevante la autoridad busca identificar las fuerzas competitivas que limitan el comportamiento en precios de las empresas. Estas fuerzas competitivas pueden proceder de factores de demanda, de oferta o de potencial competencia.

La Comisión Europea publicó en 1997 una Notificación sobre los criterios a seguir en la *delimitación* del mercado relevante y desarrolla este concepto así: “*...mercado relevante del producto incluye todos los productos y/o servicios que se consideran intercambiables o sustituibles por el consumidor, por razón de las características propias del producto, de su precio o de su uso esperado*”.

En un primer estadio la autoridad busca identificar qué otros productos o servicios son similares al producto objeto de interés. La similitud no sólo se busca en base a las características hedónicas del bien, también en cuanto a la funcionalidad del mismo, esto es: se buscan bienes que puedan actuar como sustitutos efectivos del bien en cuestión. La perspectiva que importa es la de la demanda y se trata entonces de encontrar los bienes que los demandantes perciben como posiblemente sustitutos, aunque esta relación de cercanía no se observe si analizamos el proceso productivo de los mismos. La idea básica de esta capacidad de sustitución hace referencia también al test del hipotético monopolista antes mencionado. Se trata de ver desde la demanda, qué productos o servicios serán demandados cuando el servicio de referencia sufre un incremento significativo y permanente en su precio. ¿Hacia qué otros servicios se dirigen los clientes? Hay factores que pueden hacer más costosa la migración hacia otros servicios que pueden cumplir con la misma funcionalidad que el servicio original. Uno de ellos es el coste de cambio de marca (o *switching cost*) que en algunos casos puede ser muy significativo. Es relevante notar aquí cómo la regulación de las telecomunicaciones en los últimos años se ha preocupado de eliminar estos costes de cambio de marca/compañía al imponer, por ejemplo, la portabilidad numérica, la pre-selección de operador y ciertas obligaciones de servicio universal relativas a la información pública de números de teléfono de clientes. Estas regulaciones son enormemente beneficiosas para la transparencia y competencia posterior, ya que reducen muy significativamente una barrera clara a la competencia como es el cambio de operador por parte de los consumidores.

Cuando se trata de un informe relativo a una concentración, es normal que la ANC, además de un análisis de las características hedónicas del producto y del comportamiento previsible de los consumidores, utilice también elementos institucionales que pueden existir en muchas actividades, tales como la existencia de Asociaciones que agrupen a determinados intereses de los oferentes o bien regulaciones públicas específicas que limiten el comportamiento de algunos operadores y clasifiquen actividades entre aquellas que están reguladas y en las no-reguladas. Las regulaciones definen a menudo *ex ante* el mercado relevante y pueden ser muy útiles para casos donde la autoridad debe definir un mercado que sería relevante en el caso de producirse la concentración que se propone.

En telecomunicaciones, por ejemplo, el Tribunal de Defensa de la Competencia (TDC) ha utilizado en diversas resoluciones la legislación básica del sector (LGT, o bien Directivas Comunitarias) para distinguir entre los mercados de telefonía de voz fija y móvil, por separado. Así, en el caso MC 10/96 (Airtel-Telefónica) el TDC consideró que *“en el sector de la telefonía existen varios mercados, que pueden concretarse en dos principales, servicio de telefonía vocal fija y servicio de telecomunicaciones móviles, tal y como los delimita la Directiva 90/338/CEE.”* En el Expediente MC 18/96 (Servicom/Telefónica) el TDC se refirió a los *“servicios de información a través de telecomunicaciones”*, apuntando la posibilidad de distinguir diversos submercados interconectados entre sí, en los que se prestan diversos servicios entre los que pueden destacarse los mercados de *“prestación de servicios de valor añadido de suministro de conmutación de datos por paquetes o circuitos”* y de *“proveedores de servicios de información”*. Esta distinción entre servicios de valor añadido y servicios de redes procede de la regulación comunitaria de las telecomunicaciones en la cual, en 1996, existía una regulación distinta para los servicios (liberalizados) y otra para las redes y servicios asociados (regulados)¹⁹.

Pero con el nuevo paquete regulador la referencia a la regulación *ex ante* existente para la delimitación de los mercados relevantes de telecomunicaciones desaparece. Se tratará ahora de delimitar cada mercado en base a la evidencia factual en un momento del tiempo encontrada y no en base a categorizaciones hechas *ex ante* por motivos reguladores. Esto es: se trata de aplicar la metodología anti-trust desde el inicio. En actividades con una muy alta tasa de innovación de servicios (sectores dinámicos) la definición de los mercados relevantes puede por tanto ser algo variable e igualmente dinámica.

¹⁹ El TDC decidió también en el Expediente R 293/98 (Isutel/Telefónica) el mercado de producto considerado como el de equipos terminales de telefonía de uso público, diferenciando según que el servicio se preste en zonas vigiladas o en lugares no vigilados *“por cuanto que las características de los terminales —al menos en lo que se refiere a los sistemas de protección— son distintos”*.

6.1.2. El mercado geográfico

“El mercado geográfico relevante incluye el área donde las empresas objeto de investigación ofrecen o demandan productos o servicios en condiciones de competencia suficientemente homogéneas, y éstas [condiciones] pueden ser diferenciadas de áreas vecinas debido a que las condiciones de la competencia sean apreciablemente diferentes de aquélla” (Notificación Comisión Europea, OJ C 372/ 1997).

En la Directiva Marco (Art. 14) se deduce que es la propia Comisión la que establecerá un primer mapa de los mercados relevantes a nivel de productos/servicios y a nivel de mercados de carácter paneuropeo. Además será cada ANR, en cada país, la encargada de delimitar el alcance geográfico de cada mercado. Una cuestión importante es el valor legal de la delimitación que inicialmente la Comisión Europea hace de los mercados relevantes. En la propuesta de la Comisión Europea, ésta se atribuía el poder de definir los mercados relevantes a través de una *Decisión*, la cual tiene un valor legal muy alto por cuanto obliga los Estados miembros a su aplicación. En la Directiva Marco aprobada finalmente se ha decidido que la Comisión Europea determine a través de una Recomendación la delimitación de los mercados relevantes en el sector.

La delimitación geográfica de un mercado en el macro-sector de las telecomunicaciones es una cuestión complicada. Se trata por lo general de operadores con dimensión al menos nacional, aunque hay servicios (de *paging*, de comunicaciones móviles,...) que pueden tener lugar muchos de ellos a nivel local exclusivamente. En la delimitación del alcance geográfico la idea a aplicar es la misma que en la dimensión del producto: se trata de encontrar las fuerzas, vía demanda u oferta, que en el ámbito espacial limitan la capacidad de poner precios individualmente por parte de un operador concreto.

Sin perjuicio de la definición de mercado geográfico en casos individuales, cada territorio nacional dentro de la UE parece ser aún en muchos casos un mercado geográfico distinto, en lo que se refiere a aquellos productos y servicios relevantes, donde:

- Las necesidades de los clientes no pueden satisfacerse utilizando servicios no domésticos (no nacionales).
- Hay condiciones reguladoras diferentes de acceso a los servicios, en particular, derechos especiales o exclusivos que tienden a aislar los territorios nacionales.
- No hay normativas comunes a nivel comunitario para la red y los equipos, sean éstas obligatorias o voluntarias. La ausencia de normativas voluntarias a nivel comunitario muestran los diferentes requerimientos de clientes en cada nación.

Debe también aclararse si cada mercado nacional o una parte del mismo es una parte sustancial del mercado común. Éste es el caso donde los servicios o el producto involucrado representan un porcentaje sustancial del volumen total del mismo en el conjunto de la UE.

En la práctica de la Comisión Europea ya existe un cierto cuerpo doctrinal que puede dar luz al menos sobre las categorizaciones más amplias en la delimitación de los mercados relevantes. Así, la propia Comisión establece que hay una división clara en la dimensión del producto entre los mercados de servicios finales, consistentes en servicios prestados a usuarios finales (mercados de servicios) y los mercados de acceso a infraestructuras de comunicaciones electrónicas (mercados de acceso). Más desagregadamente la Comisión ha utilizado delimitaciones aún más precisas: distingue entre mercados de telefonía vocal y de transmisión de datos. En el segmento de telecomunicaciones fijas, la Comisión también ha separado entre mercados de conexión inicial, de llamadas locales y de larga distancia; a su vez estos servicios pueden ser desagregados en cuanto a los usuarios finales: por un lado consumidores residenciales y por otro empresas, que pueden ser clasificadas en grandes, medianas y pequeñas empresas. Asimismo, el tipo de tecnología utilizada en la transmisión de información puede ser un criterio delimitador a utilizar: la Comisión sugiere que pueden separarse el mercado de transmisión a baja velocidad (o de banda estrecha) del mercado de transmisiones a alta velocidad con tecnologías xDSL (de banda ancha). Pero todas estas delimitaciones, dada la convergencia y digitalización de tecnologías y de prestaciones, pueden cambiar rápidamente.

7. EL CONCEPTO DE PESO SIGNIFICATIVO EN EL MERCADO²⁰

El actual régimen regulador, hasta la entrada en vigor del recién aprobado marco, hace uso también del concepto de dominancia, pero se trata de un concepto diferente en muchos aspectos de la tradicional dominancia de la política de defensa de competencia. En las *Guidelines* de la Comisión, y en el nuevo paquete regulador, cambia el concepto de dominancia a aplicar. A fecha de publicación de este libro, con el nuevo marco regulador pendiente de entrar en vigor en los diferentes Estados miembros, se define a un operador como dominante si éste disfruta de más de un 25 por 100 del volumen de negocio (medido bien en ingresos monetarios bien en unidades físicas) de un mercado geográficamente delimitado. Si bien es cierto que hoy se puede hacer uso de otros criterios adicionales para definir la dominancia, criterios más en línea con lo que la dominancia implica, la verdad es que tanto las AN de Competencia (ANC) como la propia Comisión Europea han aplicado con frecuencia de un modo casi automático esta regla. Otros criterios para determinar la dominancia existente son en la actualidad: la habilidad de una empresa para manipular las condiciones de un mercado, el control de medios (infraestructuras) de acceso para los usuarios finales y el control de recursos escasos, entre otros.

Con la dominancia, lo que de verdad se busca en un operador, es el ejercicio del poder de mercado. Existen mercados, muchos de ellos relacionados con las telecomunicaciones, donde disfrutar de un 25 por 100 de la cuota de mercado no implica, en absoluto, poder de ese operador para elevar precios y ganar de este modo mayores beneficios o capacidad para expulsar a los rivales del mercado. En mercados donde los bienes son relativamente homogéneos, donde no existen especiales barreras a la entrada y donde se compite en precios, la cuota de mercado puede no transmitir ninguna información sobre lo competitivo que es el comportamiento de los operadores. La razón por la cual se ha utilizado, y aún está en vigor, esta regla para determinar la dominancia es la situación de partida: desde 1996 los mercados se han ido liberalizando a velocidades diferentes en la UE, siempre con la presencia de un operador histórico verticalmente integrado, quien disfrutaba al inicio del proceso de la práctica totalidad de los mercados. Los nuevos operadores han debido competir duramente para ir arañando cuota de mercado de los históricos ya establecidos. En esta situación y prácticamente en cualquier mercado, el *status quo* inicial consistía en un operador histórico enorme, con mucho más del 25 por 100 de la cuota de mercado, que coexiste con los nuevos entrantes. La regla de dominancia del 25 por 100 existe para, a partir de ella, imponer obligaciones reguladoras, si se estima necesario, al operador dominante. En general, en los comienzos, los únicos operadores con cuotas de mercado superiores al 25 por 100 eran los históricos, a quienes en verdad ha ido dirigida la mayor parte de las obligaciones reguladoras. Una excepción a esta situación puede ser la telefonía móvil, pero ésta ha recibido desde el inicio una regulación mucho más suave que las redes fijas.

Pero hoy, ya en el año 2002, nos encontramos con operadores nuevos que en muchos mercados han tenido éxito en sus estrategias de entrada y han conseguido ya disfrutar de más del 25 por 100 de la cuota de mercado. Estos nuevos operadores por lo general no disfrutaban de dominancia en absoluto y no tiene sentido aplicarles a ellos ahora esta regla, que lo único que haría sería limitar sus estrategias competitivas y la competencia en general. Al mismo tiempo, también es verdad que en ciertos mercados el operador histórico disfruta de una cuota de mercado tal (mayor o menor del 25 por 100) que no le permite en verdad ejercitar el poder de mercado y por tanto, no tiene sentido tampoco aplicarle limitación alguna a su comportamiento en el mercado. Ahora lo necesario es analizar de verdad si un operador ejercita el poder de mercado o no, y para ello antes hay que determinar dos contextos fundamentales:

- El mercado relevante, en el que compite el operador y servicio concreto objeto de clasificación
- La dominancia del operador en ese mercado delimitado. Esto es, su capacidad de ejercitar el poder de mercado vis a vis los consumidores, otros rivales o sus suministradores.

²⁰ Como ampliación al tema descrito, el lector puede ver las referencias siguientes:

- Comisión Europea, Commission Notice on the definition of the relevant market for the purposes of Community competition law, OJ C 372 (9.12.97), Bruselas.
- Landes, W and Posner, R., 1981, "Market power in antitrust cases", Harvard Law Review, Vo. 94, No. 5, pp. 937-982.

Es por esto por lo que la Comisión Europea en el paquete recién aprobado se decide por aplicar en las telecomunicaciones el concepto de dominancia que procede de la legislación y práctica anti-trust general y así lo recoge en la Directiva Marco en las *Guidelines*. La presunción, ahora, es que en general los mercados ya se han desarrollado, siquiera parcialmente, y que por ello lo que se debe castigar e impedir es el ejercicio del poder de mercado que puede frenar significativamente no sólo la competencia, sino también la entrada de nuevos operadores y servicios, la introducción de innovaciones tecnológicas y redes para los consumidores. Pero a diferencia de la política anti-trust, la cual es aplicada una vez que ha sido implementada una práctica concreta por parte de una empresa, la Comisión Europea propone ahora utilizar el instrumental y metodología de defensa de la competencia de un modo *ex ante*, esto es, aplicar el concepto de dominancia para determinar de antemano qué operadores deben ser clasificados como dominantes y poderles aplicar por tanto las obligaciones reguladoras *ex ante* que hoy ya existen.

En la *Revisión del sector de telecomunicaciones de Nov. 1999* la Comisión Europea propone el nuevo paquete regulador de las telecomunicaciones y en él define las condiciones de “dominancia”, por un lado, y de Peso Significativo en el Mercado (PSM) por otro. Así, el PSM se establece en el umbral del 25 por 100 de la cuota de mercado de un operador concreto. La “dominancia”, que es una categoría más restrictiva en ese momento, se define como la posesión de una participación del 50 por 100 del mercado. Se proponía en la Revisión citada que si un operador disfrutaba de “PSM” (el umbral del 25 por 100) el regulador podía imponerle en concreto dos obligaciones, en primer lugar la obligación de negociar acuerdos con los rivales y en segundo lugar la resolución de conflictos a cargo de la ANR. Esto es, si un operador tenía PSM, y se encontraba con una cuota entre el 25 por 100 y el 50 por 100 del mercado, tenía, por principio, obligación de negociar la interconexión y el acceso con cualquier otro operador.

Si, por contra, el operador tenía “dominancia” (umbral del 50 por 100 del mercado), entonces la ANR podía imponerle todas las obligaciones a su comportamiento contempladas en el paquete regulador. En concreto, para un operador con “dominancia” se establece en la *Review* la obligación de dar acceso e interconexión, de establecer los precios de estos servicios *ex-ante* (en una OIR) y de establecer los precios de estos servicios en base a los costes reales de prestación de esos servicios.

En julio de 2000, la Comisión propone una nueva regla de PSM. Ahora la Comisión elimina la distinción anterior entre “PSM” y “dominancia” y se queda con tan solo el concepto de “PSM”, pero en la práctica, lo iguala al umbral aplicado anteriormente a la “dominancia”. Es por esto por lo que a partir de ahora podemos utilizar cualquiera de los dos términos indistintamente, ya que a efectos reguladores y de política anti-trust, tan sólo importa la posibilidad de dominancia (ya se llame esta PSM o “dominancia” simplemente).

En julio de 2000 se propone que el PSM quede establecido en base sobre todo a dos criterios básicos: 1. poseer una cuota de mercado mayor del 50 por 100, o bien: 2. evidencia de que el comportamiento del operador concreto es independiente de las estrategias de los rivales (“independencia de comportamiento”).

Es útil aquí comparar este criterio con el más utilizado en la práctica anti-trust. En general la dominancia no se define en base a la concentración del mercado (una medida estructural), sino que las autoridades, ya sean comunitarias o nacionales, utilizan toda una batería de medidas estructurales y unas hipótesis sobre lo que puede esperarse del comportamiento de la empresa acusada en este contexto para definir la dominancia. Ésta, básicamente, es la posibilidad que tiene una empresa de ejercitar su poder de mercado, ya sea con respecto a otros rivales, con respecto a suministradores o bien con respecto a los consumidores. Así por ejemplo, en el caso Hoffman-La Roche (1979), el Tribunal de Justicia Europeo (TJE) establece “... la posición de dominio del Artículo 86 [ahora Art. 82] se refiere a una situación de poder económico del que disfruta una empresa que le otorga poder de obstaculizar el mantenimiento de una competencia efectiva sobre el mercado de referencia y le permite actuar con una considerable independencia frente a los competidores, sus clientes y por último frente a consumidores [...] Tal posición [de dominio] no excluye la competencia pero permite a la empresa, si no determinar, sí al menos influenciar de forma considerable las condiciones en las que la competencia va a desarrollarse, y comportarse en cualquier caso, sin tener que tomar en consideración la competencia y sin que esta actitud le sea perjudicial”.

Una idea subyacente al concepto de dominancia es “la independencia de comportamiento”, como ha sido resaltado por el Tribunal de Justicia de Luxemburgo en el caso United Brands (1979), cuando es-

tablece el Tribunal que “una posición de dominio de que disfruta una empresa es una posición que le permite prevenir que la competencia efectiva sea mantenida en el mercado relevante al tener la capacidad de comportarse independientemente de sus competidores, rivales o de sus clientes”. Similarmente en el caso Continental Can (1972), la Comisión Europea estableció que “una empresa tiene posición de dominio cuando tiene poder de mercado para actuar independientemente, lo cual supone que actúa sin considerar el comportamiento de sus rivales o consumidores. Esto ocurre cuando debido a su cuota de mercado, a su conocimiento técnico [...] tiene poder de fijar los precios o controlar la producción o distribución de una parte significativa de los productos de ese mercado”. Este concepto de dominancia queda asimismo recogido en la Directiva Marco y en las *Guidelines* sobre principios de competencia a aplicar al sector. Una empresa en un contexto en competencia no puede ignorar las estrategias en precios de sus rivales porque, o bien se queda sin demanda residual, o bien incurre en pérdidas. En un contexto más sofisticado como es el oligopolio, la competencia entre unos pocos, tenemos también que las estrategias óptimas para una empresa dependen de las estrategias adoptadas por las restantes empresas en el mercado. La esencia del oligopolio es la interacción estratégica que puede adoptar muchas formas. Lo esencial es que el comportamiento (y por tanto los beneficios) de una empresa depende de lo que hagan las demás. La dominancia requiere independencia de comportamiento, tal y como aclara el TJE: “en oligopolio los comportamientos se influyen recíprocamente, mientras que en la situación de dominancia el comportamiento de la empresa se determina en gran medida de forma unilateral”. Cuando la elección de estrategias de una empresa no depende de lo que hagan las demás, entonces decimos que su comportamiento es “independiente” de las restantes. Ésta es la esencia del concepto de “dominancia” en el sentido anti-trust.

Si comparamos el concepto de dominancia expuesto en este paquete regulador con el de dominancia anti-trust, vemos cómo en el sector de las telecomunicaciones se propone la aplicación del concepto tradicional de dominancia, basado en la idea de la independencia del comportamiento, pero también se le añade un criterio adicional, alternativo, que se basa en la cuota de mercado ostentada por la empresa en cuestión, en concreto, si ostenta más del 50 por 100 de la participación en ventas de la industria se le otorga automáticamente la posición de dominio en ese mercado.

El Consejo de Ministros de Telecomunicaciones clarifica más adelante el concepto de dominancia y el de dominancia conjunta y aporta una lista de condiciones que deben cumplirse para que la dominancia conjunta se dé: se trata de condiciones tomadas de los casos anti-trust ocurridos en los últimos 40 años de práctica europea y del Reglamento de Concentraciones. Son condiciones de tipo estructural que ayudan a determinar la dominancia conjunta. Pero estos criterios aportados no son tampoco criterios categóricos, pueden querer decir cosas diferentes en contextos distintos y no tienen un orden de prioridades claro. Y aún a pesar de todo, si todas las condiciones de dominancia se dan, la empresa en cuestión puede aún probar que su comportamiento es competitivo.

En cualquier caso es útil también destacar que la aplicación *ex ante* de un concepto de dominancia, típico en la práctica *ex post* (o anti-trust) no está exenta de problemas. Como la propia Comisión Europea señala en las *Guidelines*: «the *ex ante* application of the new definition of SMP calls for certain methodological adjustments to be made regarding the way market power is assessed. In particular, when assessing *ex ante* whether one or more undertakings are in a dominant position/significant market position in the relevant market, NRAs are in principle relying on different sets of assumptions and expectations than those relied upon by the competition authority applying Article 82». Lo cual básicamente implica que el análisis debe ser prospectivo en su aplicación al sector, aunque haciendo uso de todo el armamento jurídico y económico ya establecido en instancias comunitarias.

7.1. METODOLOGÍA EN LA DEFINICIÓN DE PSM

Las ANR realizarán el *Análisis del Mercado* anualmente y determinarán qué operadores ostentan “dominancia” o “PSM” en cada mercado ya bien definido. Las ANR podrán imponer a los operadores con dominancia las obligaciones reguladoras recogidas en el paquete de la Comisión Europea, en especial en la Directiva Marco. Estas obligaciones son: de transparencia, de no discriminación, de cuentas se-

paradas, obligación de dar acceso a recursos específicos de las redes y a su utilización, de control de precios y contabilidad de costes y de orientación a costes.

Si la ANR no ha encontrado dominancia de ningún operador, no podrá intervenir *ex ante* en ese mercado. Aquí surgen problemas potencialmente serios. Puede perfectamente darse el caso de que no exista ningún operador con dominancia en el mercado, ni individual ni colectivamente, pero el mercado en sí mismo no funcione en competencia efectiva. En este paquete regulador se iguala la ausencia de dominancia con competencia efectiva. Y el primer concepto no implica necesariamente al segundo. Esta divergencia de conceptos se transforma en un problema cuando la ANR no puede intervenir a no ser que haya anteriormente definido como dominantes a un (o a varios) operador.

7.2. EL CONCEPTO DE DOMINANCIA

La dominancia, o PSM, puede establecerse a distintos niveles. Puede ser dominancia de una sola empresa debido a su gran peso en el mercado. Puede tratarse de una dominancia multi-mercados, en la cual una empresa, por el hecho de operar en muchos mercados a la vez y tener posición de dominio en alguno de ellos, puede tener incentivos a trasladar ese poder de mercado a otros mercados para conseguir expulsar a un rival. La dominancia también puede definirse sobre un conjunto de empresas cuando se crea que las empresas actúan coordinadamente para la consecución de mayores pagos para todas ellas (i.e., colusión). Por último la dominancia puede proceder del hecho de que un operador disponga en propiedad exclusiva de algún *componente esencial* en la industria, esto es, posea un *input* necesario para la actividad económica normal de los demás rivales y que no sea reproducible a corto plazo por ningún otro operador.

7.2.1. Dominancia individual

En el Artículo 82 del Tratado de la Unión se prohíbe “*la explotación abusiva de una posición dominante en el Mercado Común...*”. El elemento punible no es la dominancia en sí misma, sino el abuso de la posición de dominio. La dominancia es entonces una condición indispensable para que una empresa haya podido abusar de su posición. Por lo que cualquier autoridad anti-trust, después de definir la extensión del mercado relevante al caso, determina si la empresa en cuestión disfruta o no de una posición de dominio. En caso de no encontrar la dominancia, el caso se cierra. El Art. 82 del Tratado de la Unión Europea establece claramente que se deben dar dos condiciones básicas para poder castigar a una empresa de una práctica concreta:

- La empresa debe disfrutar de una posición de dominio.
- “*la conducta de la empresa tiene el efecto de poner en peligro el mantenimiento del grado de competencia existente en el mercado*”, o sea, debe haber afectación a la competencia existente en el mercado.

Como especificaremos más adelante, en este paquete regulador de las telecomunicaciones no se exige la existencia de un abuso por parte de la empresa analizada, tan solo es necesario determinar su “dominancia” en un mercado concreto. Dado que el análisis es *prospectivo*, se realiza antes de cualquier tipo de comportamiento por las empresas, no hay lugar a exigir el abuso de ningún operador. El segundo requerimiento, por tanto, no es ahora de aplicación en el contexto de las telecomunicaciones.

Para el Tribunal de Justicia Europeo (TJE): “*la posición dominante del Art. 86 [ahora Art. 82] se refiere a una situación de poder económico del que disfruta una empresa que le otorga poder de obstaculizar el mantenimiento de una competencia efectiva sobre el mercado de referencia y le permite actuar con una considerable independencia frente a los competidores, sus clientes y por último frente a consumidores [...] Tal posición [de dominio] no excluye a la competencia, pero permite a la empresa, si no determinar, sí al menos influenciar de forma considerable las condiciones en las que la competencia va a desarrollarse, y comportarse en cualquier caso, sin tener que tomar en consideración la competencia y sin que esta actitud le*

sea perjudicial". De un modo similar se define la dominancia en el Art. 13 de la Directiva Marco del paquete propuesto.

A pesar de que en el propio Art. 82 se citan algunos ejemplos de cómo puede expresarse o ejercerse la dominancia en un mercado, estos ejemplos no son ni mucho menos exhaustivos. El concepto de dominancia, al ser crucial en la política anti-trust en general, ha recibido atención por parte de la Comisión Europea, del Tribunal de Justicia de Luxemburgo y de las autoridades anti-trust nacionales a lo largo de los últimos 40 años. Muy en especial resaltar el caso de United Brands, en donde la Comisión estableció que la dominancia requería *"la independencia de comportamiento"* de la empresa con respecto a sus rivales o también con respecto a sus suministradores, o incluso con respecto a los consumidores. O sea, un aspecto crítico de la competencia es la inter-dependencia, y se exige que para que un operador ostente dominancia, el comportamiento de los rivales no suponga para él ninguna fuerza disciplinadora o restrictiva, de tal modo que lo pueda ignorar. En este mismo caso se estableció que la dominancia podía tener lugar *"bien individualmente o bien de un modo colectivo con otras empresas"*.

Más en concreto, la dominancia se refiere a la posibilidad de ejercitar el poder de mercado por parte de una empresa. El poder de mercado es la capacidad de una empresa de elevar precios, restringir el *output* o bien excluir a sus rivales y que esto le salga rentable (incremente sus beneficios). Pero el poder de mercado se puede expresar en muchas dimensiones, no solo vía precios. Una empresa disfruta de *"un poder de mercado significativo si individualmente o en compañía de otras empresas disfruta de una posición de fuerza económica tal que le otorga la capacidad de poder comportarse en un grado apreciable independientemente de sus competidores, clientes y en última instancia de consumidores"* (Directiva Marco y ver caso United Brands, 1978, ECR 207, 27/76). Similarmente en el caso Continental Can (1972) se establece: *"una empresa tiene posición de dominio cuando tiene poder de mercado para actuar independientemente, lo cual supone que actúa sin considerar el comportamiento de los rivales o consumidores. Esto ocurre cuando debido a su cuota de mercado, a su conocimiento técnico.... tiene el poder de fijar los precios o controlar la producción o distribución de una parte significativa de los productos de ese mercado"*. Esta es la definición de dominancia a la que se refiere el Art. 82 del Tratado, y es la esencia de la dominancia a aplicar en el nuevo paquete regulador para las telecomunicaciones.

Para establecer la dominancia las autoridades, usualmente, se centran en medidas estructurales del mercado previamente definido, que básicamente son:

- medidas de concentración,
- medidas de barreras a la entrada/salida de empresas,
- medidas del grado de diferenciación del producto y
- grado de impugnabilidad del mercado.

Las medidas de concentración reciben una atención muy especial tanto por parte del Documento de la Comisión, como en la práctica, por las autoridades de defensa de la competencia. Así, en el propio Documento se dice que una empresa con una participación en el mercado menor al 25 por 100 se asumirá que no tiene dominancia alguna. Si la empresa dispone de más del 50 por 100 del mercado entonces es casi, *ceteris paribus*, evidencia directa de dominancia. Si bien esta práctica es común, también es verdad que en un sector como en telecomunicaciones, donde en muchas actividades los servicios que se ofrecen por diferentes empresas son perfectos sustitutos y la competencia en precios es clara, la participación de una empresa por alta que sea puede no implicar en absoluto la existencia de poder de mercado o de dominancia. Es conocido el resultado de Bertrand, en el cual tan solo dos empresas en el mercado vendiendo un bien homogéneo y compitiendo en precios, alcanzan el resultado de primer óptimo por la dinámica de la competencia. Fijarse únicamente en la cuota de mercado, por alta que sea, no es suficiente (y en ocasiones ni necesario) para determinar la posición de dominio. Cualquier autoridad quiere evaluar el grado de competencia existente, esto es: una medida de comportamiento, el cual viene determinado por la conducta de las empresas establecidas y las potencialmente entrantes. Las medidas de estructura, por otra parte (como la concentración), pueden venir determinadas por razones históricas, de reputación, de eficiencia pasada. Como la propia Comisión establece: *"The reasons behind any parti-*

cular configuration of prices and market shares need to be explored". Concentrarse solamente en cuotas de mercado puede conducir a decisiones erróneas.

En cuanto a la medición de la concentración o de la participación de una empresa en el negocio total del mercado relevante, diversas medidas pueden ser útiles. Dado que en telecomunicaciones existen líneas, puntos de interconexión y facilidades en general con capacidades de comunicación muy diferentes, es posible que medidas basadas en el valor transaccionado (i.e., ingresos), y no tan solo en el número de líneas o de puntos de conexión, sean más útiles para hacerse una idea de la potencia relativa de un operador dentro del global de la industria.

Como medidas estructurales adicionales que ayudan a evaluar, junto la participación y concentración, el peso de una empresa en un mercado, tenemos medidas de barreras a la entrada/salida de empresas, medidas del grado de diferenciación de los productos, medidas de la impugnabilidad de un mercado y otras.

Medidas del *grado de diferenciación del producto* son difíciles de obtener y de interpretar. En cualquier caso, en la industria de telecomunicaciones la diferenciación tiene sentido, en grado extremo, sobre todo en la actividad de producción y venta de contenidos, pero en los servicios tradicionales de comunicaciones electrónicas (Internet, telefonía vocal, transmisión de datos,...) los servicios se puede entender que son relativamente homogéneos a través de las empresas.

En cuanto a las *barreras a la entrada y salida* de empresas, se trata de un sector con barreras de tipo natural claro: la inversión inicial necesaria a desarrollar para poder siquiera prestar el servicio concreto. Al tratarse de una *barrera de tipo tecnológico*, y más aún, al ser un factor claramente endógeno y cambiante, en la mayoría de servicios y redes de comunicaciones electrónicas son de difícil evaluación, ya que la innovación tecnológica puede hacer que lo que hoy requiere una inversión muy alta para prestar un servicio concreto en breve espacio de tiempo se pueda hacer con una inversión mínima y con la misma calidad de prestación. Excepción hay que hacer naturalmente del mercado de telefonía móvil, en el cual los Gobiernos, al limitar el espectro total disponible para usos comerciales, limitan el número de participantes significativamente, lo cual erige una barrera de tipo legal a la entrada fundamental.

La última medida que aproxima la competencia siquiera potencial a la que un operador suministrador de un servicio se puede enfrentar es *el grado de impugnabilidad de un mercado*. Éste viene aproximado por la facilidad, desde el lado de la oferta, con la que otro operador activo en otro segmento diferente puede introducirse en la oferta del servicio de interés cuando el operador antes establecido incrementa precios de modo no transitorio y significativamente. Para medir este grado de entrada potencial en la provisión del servicio por parte de otro operador, hay que analizar las necesidades tecnológicas y la rapidez con la cual un operador alternativo puede reaccionar en el mercado concreto ante una subida de precios del operador establecido. Esta entrada potencial al segmento de interés es una fuerza disciplinadora básica para los operadores ya establecidos y es un criterio útil para definir las fuerzas pro-competitivas existentes (aunque sea de un modo tan solo potencial) en un mercado.

En el Documento, la Comisión especifica otros elementos que deben ser tenidos en cuenta junto con la concentración para evaluar la posible dominancia de una empresa, como por ejemplo: el tamaño de la empresa, el control de infraestructura que no sea fácilmente duplicable por rivales (o componentes esenciales), ventajas tecnológicas, ausencia de poder de negociación al otro lado del mercado, facilidad para el acceso más fácil al mercado de capitales, diversificación de servicios y riesgos, economías de escala y de alcance, integración vertical, posesión de una amplia red de distribución o suministro y ausencia de competencia potencial. Pero el problema de este conjunto de criterios es la *ausencia de prioridades* en los mismos. Además, estos criterios adicionales pueden ser incluso mucho más relevantes para determinar la dominancia de una empresa que el propio criterio de la concentración, dependiendo de la naturaleza de la interacción estratégica entre las empresas, la dimensión temporal de la competencia, la naturaleza duradera o perecedera del producto o servicio en venta, y de muchos otros condicionantes que afectan clara y determinantemente a la competencia entre las empresas.

7.2.2. Dominancia colectiva

En el concepto de dominancia colectiva es probablemente donde más conflictos están surgiendo en la elaboración de los principios de competencia a aplicar al sector.

Ya el Art. 82 del Tratado de la UE determina que “[...] quedará prohibida, en la medida en que pueda afectar a los Estados miembros, la explotación abusiva, por parte de una o más empresas, de una posición dominante en el mercado común o en una parte sustancial del mismo...”. Se recoge por tanto la posibilidad de que la dominancia sea ejercida por varias empresas conjuntamente. La Comisión, elaborando algo más este concepto, establece que “dos o más empresas ostentan una posición de dominio colectiva cuando disfruten esencialmente de la misma posición (de dominancia) vis a vis sus clientes y rivales de la que ostentaría una sola empresa si esta fuera dominante, asumiendo que no exista competencia efectiva entre ellas. La ausencia de competencia entre ellas puede deberse en la práctica a la existencia de vínculos entre las empresas”, aunque la Comisión acepta que la existencia de tales vínculos no es condición suficiente ni necesaria para la existencia de lazos que conduzcan a la dominancia colectiva. El Tribunal de Justicia Europeo (TJE) en el caso *Compagnie Maritime Belge* estableció que, para que dos o más empresas ostenten una dominancia colectiva, se debe demostrar que éstas se comportan con respecto a sus rivales y clientes como una sola entidad, esto es: con *intereses alineados*. Esto se dará cuando se cumpla que:

- no exista competencia efectiva entre las empresas acusadas, y
- estas empresas adopten políticas comunes o conductas uniformes en el mercado relevante.

Si se cumplen estas dos condiciones se podrá considerar la posibilidad de la dominancia de las dos empresas al mismo tiempo, o sea, si la conducta de ambas es independiente de los demás rivales y de clientes²¹.

Los vínculos que pueden conducir a la uniformidad en la conducta pueden ser muy variados, y en ellos reside la complejidad de este concepto. El TJE ha aceptado vínculos de tipo estructural entre las empresas (participaciones, acuerdos explícitos entre ellas) o incluso vínculos más sutiles, como puede ser la mera interdependencia estratégica en un contexto de pocas empresas cuando esta interacción conduzca a resultados anticompetitivos de un modo implícito, esto es, sin necesidad de comunicación previa entre las partes. O sea, admite como *posibilidad el abuso colectivo como resultado del juego estratégico entre las empresas*. En mercados con un número relativamente bajo de empresas activas, i.e., en oligopolio, hemos señalado como la interdependencia entre las empresas es crítica, esto es: cada empresa sabe que su estrategia, por ejemplo en precios, óptima depende de lo que hagan las restantes. Esta interdependencia es buena en cuanto que hace que las empresas compitan entre sí, aunque sea de modo limitado. Pero hay contextos donde las empresas, conociendo su interdependencia, saben que comportándose de una manera muy agresiva van a inducir a las demás a comportarse también muy agresivamente, y adelantan que si el comportamiento de todas las empresas es éste, todas acabarán recibiendo beneficios menores. Adelantando este posible equilibrio negativo para ellas, las empresas pueden decidir unilateralmente y sin necesidad de comunicación previa entre ellas, un comportamiento muy poco agresivo, i.e., poco competitivo. Esta asignación sería negativa para la sociedad porque replicaría el mismo resultado que el que se obtendría con una sola empresa en el mercado y la consiguiente pérdida de bienestar asociada. Lo relevante aquí es resaltar que el concepto de dominancia conjunta recoge esta posibilidad de coordinación no-cooperativa entre las empresas que resulta en un equilibrio cercano al de monopolio. Se le denomina a este tipo de comportamiento como uno de colusión no cooperativa, dado que no es necesario que las empresas se comuniquen entre sí, sino que el equilibrio se alcanza de un modo natural por parte de cada una y de todas las empresas. Este equilibrio colusivo es muy difícil que emerja en condiciones normales, dado que si una empresa espera de las demás una política por ejemplo en cantidades muy poco agresivas, ella misma tendrá entonces incentivos para aprovecharse

²¹ ver “Notice on the application of the competition rules to access agreements in the telecommunications sector”, OJ C 265, 22.8.1998.

de esta limitada respuesta de las demás y meter entonces un gran volumen de ventas en el mercado. Esto es: hay incentivos claros a romper este comportamiento colusivo y es este factor el que hace que la colusión, en sí misma, sea un equilibrio difícil de obtener.

Pero hay muchos mercados donde existen elementos de tipo institucional que hacen que las empresas tengan más fácil comportarse muy poco agresivamente vis a vis las demás, y por tanto donde alcanzar este equilibrio de colusión sea tarea más sencilla. Un simple caso donde esto es así es si pensamos en una competencia dinámica, que se repite a lo largo de muchos períodos, y donde hay asimetría en el tamaño de las empresas. Si la empresa de mayor tamaño propone un comportamiento poco agresivo, de tipo colusivo, y las demás no le siguen, ésta puede castigar a sus rivales con un comportamiento agresivo durante un número lo suficientemente alto de períodos, en los cuales hará que los beneficios de las demás empresas, y los suyos propios, se reduzcan a niveles de competencia. La amenaza de castigar a las demás con pagos bajos durante un largo período de tiempo puede eliminar ese incentivo a desviarse del equilibrio colusivo y por tanto sería un modo de sustentar la colusión en el tiempo. Notar cómo en todo este proceso no es necesaria la comunicación entre las empresas, tan solo se requiere la vigilancia del precio de equilibrio, período a período, en el mercado.

Las industrias de redes, por otra parte, se caracterizan por la existencia de economías de red. Este hecho empuja la necesidad de que redes competidoras entre sí acuerden ciertas decisiones de compatibilidad, de estandarización, de precios o de información, entre ellas. Estos acuerdos, en otros contextos, pueden actuar como mecanismos coordinadores de decisiones estratégicas competitivas básicas, como son los precios, y alcanzar de este modo asignaciones poco eficientes desde el punto de vista de la competencia. Por otra parte, estas decisiones coordinadas pueden ser necesarias para dar servicios a cualquier cliente, independientemente de la red a la que esté abonado.

Recogiendo este concepto de dominancia colectiva que acabamos de presentar, recientemente el Consejo de Telecomunicaciones de la Unión Europea definió algo más las condiciones que pueden darse: *"Puede considerarse que dos o más empresas ocupan una posición dominante conjunta no sólo cuando entre ellas existen vínculos estructurales o de otro tipo, sino también cuando la estructura del mercado de referencia propicia los efectos coordinados, es decir, fomenta un comportamiento paralelo o alineado del mercado que es anticompetitivo"* (Consejo de Telecom. Abril 2001).

En el sector de las telecomunicaciones tenemos muchos elementos de tipo institucional o exógenos, que pueden ayudar a las empresas a coordinar sus estrategias y conducir a la industria hacia resultados de tipo colusivo. Estos elementos institucionales pueden funcionar de modos muy sutiles y sus efectos pueden ser distintos dependiendo de muchos factores exógenos a las empresas.

Para atacar este tipo de situaciones en donde los operadores no compiten todo lo agresivamente que se puede esperar de ellos, en la práctica anti-trust, y en el nuevo paquete regulador, se propone el concepto de "dominancia conjunta", el cual trata de identificar si las empresas, cuando hay comunicación entre ellas o cuando no la hay, pueden comportarse al unísono y de este modo conjuntamente restringir el *output* y mantener o elevar precios y ganar así todas ellas unos mayores beneficios en perjuicio del consumidor.

De especial importancia han sido los casos decididos por la Comisión con respecto a este concepto de dominancia colectiva en temas de concentraciones y fusiones, ya que en estos casos es donde el análisis es necesariamente prospectivo, y no basado en evidencia empírica pasada. Los criterios que en el pasado ha utilizado la Comisión para determinar esta dominancia conjunta son: la existencia de muy pocos rivales, la madurez del mercado y el bajo crecimiento del mismo, bajas elasticidades de demanda, la existencia de bienes homogéneos, tecnologías o costes similares entre las empresas, simetría en las cuotas de mercado de cada rival, ausencia de innovaciones y de excesos de capacidad instalada, altas barreras a la entrada, ausencia también de competencia potencial o de poder de negociación al otro lado del mercado y reducido papel de la competencia en precios.

En un entorno oligopolístico, el cual describe bien muchos mercados actuales de telecomunicaciones, se pueden dar muchas de estas condiciones expuestas pero aún no darse la *coordinación de estrategias* necesaria para la dominancia colectiva. Es necesario entonces *demostrar los incentivos claros de los ri-*

vales acusados, en la convergencia hacia comportamientos comunes, uniformes y a la vez independientes de los demás rivales y clientes. En una decisión reciente, la Comisión Europea en el caso de la operación de concentración *Vodafone/Airtouch* (No. IV/ M.1430) decidió que la entidad nueva tendría el control de dos de los cuatro operadores móviles de Alemania, y dado que la entrada al segmento de telefonía móvil está restringida por el Gobierno y la limitación del espectro radioeléctrico, esto podría dar lugar a una situación de aún menos rivales realmente independientes y hacía más fácil la consecución de estrategias comunes entre al menos los dos operadores, que se pasaba a controlar por la misma empresa propuesta. En un duopolio, argumentaba la Comisión, y dadas las barreras de tipo legal a la entrada, era más fácil la coordinación de estrategias que en un oligopolio con cuatro rivales independientes. Notar que en esta operación la Comisión tuvo que hacer un ejercicio similar al que las ANR deberán hacer después de aprobado el nuevo paquete regulador: un ejercicio prospectivo de lo que puede llegar a ocurrir en un mercado si una operación concreta es admitida.

En el caso *Gencor* (OJ 1997, L. 11, No. IV/M.619) la Comisión declaró contraria al mantenimiento de la competencia existente la propuesta operación de concentración (conducente a reducir a dos el número de rivales existentes). *Gencor* llevó el caso a la Corte de Primera Instancia (CPI) de la Unión Europea por considerar que entre las dos compañías que resultarían de la operación propuesta, ambas mantenían independencia de propiedad y de comportamiento y por tanto la competencia se salvaguardaba. El argumento de la Comisión Europea se basaba en que la dependencia económica en las decisiones de las variables estratégicas no necesariamente se basaba en lazos de tipo legal o propietario entre las empresas, sino que el mero hecho de ser pocos los rivales existentes, podía ayudar a que ambos coordinaran sus planes incluso sin necesidad de comunicación entre las empresas. La CPI dio la razón a la Comisión y estableció que : *“no hay ninguna razón en términos legales o económicos para excluir de la noción de lazos económicos a las relaciones de interdependencia existentes entre las empresas en un oligopolio, en el cual, ante ciertas características, y en especial en relación a la concentración de mercado, transparencia, homogeneidad en los servicios/ productos, las empresas están en una posición de poder anticipar el comportamiento de sus rivales y por tanto encontrar incentivos claros en alinear sus comportamientos en el mercado, de tal modo que busquen la maximización de los beneficios conjuntos restringiendo el output con el objetivo de elevar los precios. En este contexto, cada rival es consciente de que una conducta muy agresiva diseñada para conseguir mayores cuotas de mercado (por ejemplo, un recorte en sus precios de venta) provocaría una reacción inmediata e idéntica por parte de sus rivales y acabaría no obteniendo ningún beneficio de su acción inicial. Todos los rivales se verían afectados por rebajas en los precios”*. O sea, las condiciones del mercado pueden ser tales que *“cada empresa puede ser consciente del interés común y, en concreto, puede elevar precios sin necesidad de haber establecido ningún acuerdo o recurrido a una práctica concertada”*. A este tipo de prácticas se les denomina pro-colusivas, y recibieron la atención también por parte del Tribunal de Justicia Europeo (TJE) en el ya citado caso *Compagnie Maritime Belge* (2000 ECR I- 1365). En este último caso el TJE estableció la necesidad de la existencia de lazos económicos, o de otro tipo, que puedan entrelazar a las empresas en cuestión. Para demostrar la posición de dominio conjunta hay que considerar si las empresas acusadas, conjuntamente, constituyen una entidad vis a vis sus rivales, o los consumidores, y esto sería el caso si por ejemplo no hubiera competencia efectiva entre estas empresas, o si las empresas adoptan un comportamiento uniforme en el mercado relevante.

Pero es en el caso *Gencor* donde la Corte de Primera Instancia (CPI) establece que la noción de lazos económicos no excluye una relación de inter-dependencia entre las empresas, de tipo oligopolístico, tal que las empresas puedan anticipar el comportamiento de las demás y puedan por tanto alinear sus conductas para, de este modo, maximizar sus beneficios de un modo conjunto.

En el caso de las telecomunicaciones dos decisiones recientes de la Comisión ayudan a identificar algunos elementos estructurales que hacen más difícil esta coordinación implícita de estrategias por parte de los rivales. En los casos *BT/Esat* (No. COMP/M.1838) y en *France Telecom/Orange* (No. COMP/M. 2016) la Comisión aprobó operaciones de fusión en el mercado de Internet y de móviles, respectivamente, por considerar que estos mercados mostraban un crecimiento muy alto y por evaluar positivamente la entrada de un operador grande en el mercado aun cuando el número de rivales permanecía inalterado.

El problema del concepto de dominancia colectiva reside en su demostración. En general es muy difícil poder demostrar la dominancia colectiva, y más cuando no hay aún evidencias de abusos. Como hemos dicho un aspecto que diferencia radicalmente la política de regulación de las telecomunicaciones propuesta en este nuevo paquete de la política anti-trust general, reside en que esta última en general se aplica a la luz de una práctica o estrategia ya realizada, la cual es examinada *ex post*. Esto es, una vez una práctica ha sido denunciada, es la autoridad la que determina en base a esta práctica cuál es el mercado relevante, si la empresa acusada tiene dominancia y si la práctica concreta atenta contra la competencia en el mercado. En la política de regulación contemplada en el nuevo marco, en cambio, bien la Comisión Europea —en la delimitación del mercado relevante— bien por la ANR —en la delimitación de la dominancia—, la autoridad debe determinar *ex ante*, y sin que haya ocurrido ninguna práctica aún, qué empresas ostentan posiciones de dominio en los distintos mercados, tanto individualmente como a nivel potencialmente colectivo. O sea, se trata de evaluar en base, sobre todo, a elementos estructurales que caractericen al mercado relevante, si una o un grupo de empresas podrían potencialmente ejercer algún abuso de su posición. Este ejercicio teórico es de gran dificultad, puede conducir a decisiones no coherentes a través del tiempo o a través de países y se presta, al menos inicialmente, a un grado de discrecionalidad muy amplio. Al basarse en hipótesis y conjeturas sobre el comportamiento previsible de la empresa (o grupo de ellas), i.e., análisis prospectivo, no puede hacerse uso de evidencia empírica pasada ni de datos del mercado, con lo que las decisiones son más difíciles de fiscalizar.

Para probar la dominancia colectiva se han utilizado en el pasado lazos que unan de un modo estable a distintas empresas, elementos institucionales o acuerdos que alineen los intereses, en principio contrapuestos, de varias empresas en una misma dirección. Esto es, se trata de demostrar que varias empresas dependen unas de otras, y esta dependencia las conduce a unas estrategias en el mercado que atenten contra la competencia, bien potencial, bien real, o contra los intereses de los consumidores. Y es cierto que hay muchos posibles mecanismos que facilitan la coordinación entre las empresas, algunos endógenos, otros exógenos procedentes por ejemplo del entorno regulador. Pero ni estos lazos entre empresas son condición necesaria, ni mucho menos suficiente en muchos casos, para probar la interdependencia entre las empresas en tal intensidad que les conduzca a la colusión o a la coordinación de sus estrategias en el mercado, i.e., a comportarse como si de un solo grupo se tratara.

7.2.3. Dominancia multi-mercado

Los mercados de telecomunicaciones están relacionados entre sí no sólo a nivel horizontal, i.e., el mercado de la telefonía de voz por redes móviles y el mercado de la telefonía vocal por redes fijas, sino también y fundamentalmente a nivel vertical, i.e., en la cadena de valor. Si nos fijamos por el lado de la oferta, observamos que se trata de un sector donde las grandes empresas están verticalmente integradas, esto es, ofrecen desde una misma organización multitud de servicios que suponen *inputs* productivos para otros servicios (finales) que también son ofrecidos por la empresa. El hecho de que observemos integración de actividades diferentes en una misma organización nos indica que existen sinergias y ganancias claras de esta integración vertical.

Cuando un operador está integrado verticalmente y en el mercado existen aún pocos operadores, es posible que decida ejercer poder de mercado allí donde no se enfrenta a competencia efectiva, obteniendo del mismo beneficios extras, y a cambio se comporte de modo anti-competitivo (por ejemplo, poniendo precios por debajo de costes de los rivales) en el mercado en donde sí se enfrenta a la competencia, con el objetivo de expulsar a los rivales del mercado. En otras palabras, es posible que se ejerza el dominio en un mercado para obtener beneficios en otro mercado. Es por esto por lo que en el sector de las telecomunicaciones es necesario tener algún instrumento que permita analizar relaciones multi-mercado y el posible abuso de dominio no sólo en un mercado parcial, sino posiblemente en otros donde la empresa tenga intereses. Por ello en el paquete regulador se incluye el concepto de dominancia multi-mercado. En concreto en la Directiva Marco ya se establece esta posibilidad: “*donde una empresa ostente poder de mercado significativo en un mercado específico puede ser que ostente también poder de mercado en uno cercano y relacionado, si los lazos existentes entre ambos mercados son tales que le permitan trasla-*

*dar el poder de mercado en uno de los mercados al otro, incrementando de este modo el poder de mercado de la empresa*²².

A nivel multi-mercado una empresa puede abusar de su posición de dominio si puede aumentar el precio de un bien y compensar estas posibles pérdidas con ingresos adicionales en el mercado del otro bien, siempre que lleve a cabo esta estrategia con el objetivo de expulsar (o de no dejar entrar) a otra empresa del mercado. La Comisión Europea en el caso *Azko* estableció sobre el abuso multi-mercado: “una posición dominante sobre un mercado puede ser explotada de forma abusiva por un comportamiento adoptado en un mercado distinto de aquél sobre el que tiene la posición dominante”. Asimismo, en el caso *Tetra Pak II* (C-333/94P, 1996) la Comisión analizó el caso de una empresa que disfrutaba de posición de dominio en un mercado y al mismo tiempo estaba activa en otro mercado distinto pero asociado al anterior; por su estrategia podía considerarse que disfrutaba de una posición de dominio si se consideraban los dos mercados como un todo. Dada su posición de dominio en el primer mercado, la empresa podía trasladar su poder de mercado en el primero hacia el segundo y comportarse de modo independiente con respecto de sus rivales en este segundo mercado. De todos modos parece que la redacción del Art. 13 de la Directiva es algo más amplia que la jurisprudencia del propio TJE, ya que éste, en el caso *United Brands*, parecía exigir la dominancia de la empresa en un mercado a la vez que una situación de liderazgo en el otro mercado distinto, pero relacionado. Resaltaba el TJE que son las empresas verticalmente integradas las que con mayor facilidad pueden crear estos lazos entre mercados.

Para demostrar este contacto multi-mercado y la posibilidad de trasladar el poder de mercado de uno a otro, es necesario demostrar que ambos mercados están estrechamente vinculados. Estos vínculos pueden consistir en participaciones cruzadas, control sobre las actividades relacionadas o bien, como es el caso en el sector de las telecomunicaciones, en relaciones verticales estrechas. Si pensamos por ejemplo en un mercado como el de interconexión, en donde todavía hay posiciones de dominio por parte de muchos operadores históricos, y en los mercados de servicios finales, que necesitan de la interconexión como un *input* fundamental, es fácil entender aquí el vínculo estrecho entre ambos mercados por parte de un operador integrado verticalmente. Si este operador intenta utilizar su posición de dominio en interconexión para expulsar a un rival en el mercado del servicio final, puede ser considerado como dominante también en este último mercado gracias a la traslación de la posición de dominio del mercado de la interconexión al mercado del servicio final.

Este contacto multi-mercado puede resultar, en la determinación por parte de la ANR, de dominancia de este operador en ambos mercados tomados como un todo, a pesar de que la presencia del operador en el segundo mercado no sea ni mucho menos significativa en sí misma. En cualquier caso, este tipo de relaciones multi-mercado son de difícil evaluación.

En el sector de las telecomunicaciones la dominancia multi-mercado puede darse cuando pensamos en contextos de empresas integradas verticalmente y disponen éstas de algún tramo de la red en condiciones monopolísticas. Así, el Tribunal de Justicia Europeo (TJE) ha establecido que, “*In the telecommunications sector, an operator often has a dominant position on the infrastructure market and at the same time a significant presence on the downstream, services market. Vertical integration only applies when two or more clearly separable markets in a value chain are combined in one enterprise*”.

7.2.4. Propiedad de un componente esencial

Otra fuente clara de dominancia ocurre cuando una sola empresa tiene en su propiedad exclusiva una infraestructura que es utilizada como *input* fundamental por los demás operadores para prestar sus servicios finales y que no puede ser reproducida a corto plazo por ningún otro operador, quizá por la dificultad que implica o quizá por tratarse de una actividad en condiciones de “monopolio natural” que

²² Traducción no oficial de los autores.

hace no rentable la duplicidad de esa infraestructura. A este tipo de infraestructura, o *input* fundamental, se le denomina el “componente esencial”.

En EE.UU. se ha desarrollado la doctrina del componente esencial con más detalle que en la UE, ya que aquí la aplicación de regulación *ex ante* en detalle sobre estas partes de la infraestructura no hacía tan necesaria la definición de una doctrina que posibilitase a las autoridades de defensa de la competencia intervenir en la oferta de una infraestructura esencial por parte de un operador, limitando de este modo su libertad de contratación en el mercado para posibilitar el desarrollo de la competencia en la prestación de servicios finales. En EE.UU. esta doctrina tiene una cierta tradición desde 1912 con el caso de Terminal Railroad Association.

Si se encuentra que un operador dispone de un componente o facilidad esencial, en la UE esta parte de su red recibía hasta ahora una regulación detallada y específica. Básicamente consistente en la imposición de obligaciones de contratación *ex ante* con condiciones de no discriminación, transparencia, orientación a costes de sus precios y separación de cuentas. En EE.UU. por contra, el proceso era guiado más por la autoridad de defensa de la competencia, la cual debía demostrar que una parte de la infraestructura era esencial y entonces estaba capacitada para la imposición de restricciones a la libre contratación de la empresa con este cuello de botella en propiedad.

En el nuevo paquete regulador se incluye como criterio de definición de dominancia en un mercado el hecho de que el operador posea un componente esencial, *input* fundamental para que la competencia en servicios pueda desarrollarse. Esto es fundamental y más en este sector de las telecomunicaciones, en donde los operadores tradicionales están verticalmente integrados y pueden estar tentados de ejercer abusos o condiciones de contratación discriminatorias con el objetivo de hacer la vida más difícil a algunos nuevos entrantes o cerrarles el mercado directamente. Más en concreto, si pensamos que el precio del componente esencial será un coste de *input* para el entrante o nuevo competidor y que al mismo tiempo tanto el entrante como el operador histórico compiten por los mismos clientes potenciales en el mercado del servicio final, prácticas de *price squeezing* (reducción de precios) son muy atractivas para el operador histórico, para lo cual no tiene más que elevar en lo posible el precio del *input* fundamental, reducir algo el precio del servicio final y dejar por tanto sin margen operativo al entrante, que se verá forzado a salir de ese segmento del negocio.

8. COORDINACIÓN EN LA IMPLANTACIÓN DE LOS PRINCIPIOS DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA

En la aplicación de este nuevo enfoque regulador se propone un equilibrio institucional y de distribución de tareas entre las agencias relevantes: Comisión Europea, Tribunal de Justicia Europeo, Autoridades Nacionales de Regulación (ANR), Autoridades Nacionales de la Competencia (ANC) y Tribunales nacionales. Entre estas instituciones se propone un sistema de asignación de tareas y de controles para la correcta y homogénea aplicación de unos principios, en esencia muy generales, de defensa de la competencia.

Los mecanismos de coordinación entre estas instituciones no son fáciles de diseñar ni de implementar y en el proceso de consulta y de elaboración de este paquete regulador los mecanismos propuestos han sufrido variaciones. Inicialmente, en la propuesta inicial de Directiva Marco (marzo 2001) la Comisión Europea se apropió de la potestad de definir el alcance de los mercados relevantes, tanto a nivel de servicios como a nivel geográfico en aquellos mercados que ella considere de carácter pan-europeo, y proponía definir estos mercados a través de una *Decisión*, esto es, un documento legal con valor de imposición sobre los Estados miembros. Asimismo, la Comisión propuso que cada ANR en su *Análisis del Mercado* podría divergir en la definición del alcance del mercado de la lista de mercados que la Comisión publicara, siempre y cuando la ANR lo notificase a la Comisión y se dejase a ésta un cierto poder de veto a una decisión distinta por parte de la ANR.

El Consejo de Telecomunicaciones ha cambiado estos poderes propuestos de la Comisión y ha dejado claro que la definición de los mercados relevantes es mejor que la Comisión la efectúe por medio de una *Recomendación*, la cual no obliga a los Estados miembros (ni a sus ANR). Asimismo, el poder de veto

de la Comisión a decisiones adoptadas por las ANR ha sido disminuido. En todo el proceso de coordinación de decisiones propuesto, era siempre la Comisión Europea la que centralizaba información sobre las decisiones adoptadas por cada ANR. La única institución con poder de reclamar información sobre decisiones concretas nacionales era la Comisión Europea, la cual podría compartir esa información, a su juicio y discreción con otras ANR si consideraba que otras agencias debían ser informadas sobre lo que una ANR nacional pudiera estar decidiendo.

Asimismo, las decisiones de las ANR deberán ser comunicadas a la Comisión Europea, en todos los temas referidos a cuestiones de defensa de la competencia. La Comisión, en base al Art. 6 de la Directiva Marco, puede solicitar un período de dos meses de carencia para la aplicación de esa decisión de la ANR si estima que dicha decisión atenta contra la legislación comunitaria. En este periodo la Comisión podrá requerir la retirada o variación de la decisión de la ANR.

Otra dimensión de la coordinación fundamental será la que debe tener lugar entre la ANR y la ANC de cada Estado miembro. En este sentido, la Directiva Marco (Art. 3) establece que la ANR tiene derecho a obtener información relevante a un caso bajo estudio en la ANC, si éste compete al sector de las telecomunicaciones y si la ANR se somete también a las condiciones de confidencialidad en el tratamiento de la información recibida por la ANC. En cualquier caso, y dado que las ANR podrán tomar parte y decidir sobre temas de defensa de la competencia del sector, sus definiciones de alcance de un mercado relevante (adoptadas, por ejemplo, en su *Análisis de Mercado* periódico) o sus determinaciones referentes a qué operadores ostentan Peso Significativo en el Mercado, PSM, no serán vinculantes para la ANC ni para la Comisión Europea, caso de que el problema llegue a otra agencia superior de decisión. Adicionalmente, en el Art. 3 de la Directiva Marco se especifica que las decisiones de la ANR podrán ser recurridas a otra agencia independiente del Gobierno y de la propia ANR, la cual podrá revisar no sólo la forma sino el contenido de la decisión y su sustento argumental.

9. REFLEXIONES Y PROBLEMAS NO RESUELTOS

Al aplicarse un análisis típico *ex post* pero de un modo *ex ante*, sin que haya ocurrido ninguna práctica aún, es difícil detectar la dominancia —que es un comportamiento— a partir tan solo de los datos del mercado que maneja la ANR *ex ante*, que son datos estructurales. A partir de datos estructurales (diferenciación, concentración, barreras a la entrada,...) las autoridades anti-trust hacen juicios sobre el posible comportamiento de las empresas y analizan si ese comportamiento probable es dañino para la competencia. La pregunta aquí es: ¿será capaz la ANR de detectar dominancia (individual o colectiva) cuando ninguna práctica/comportamiento posiblemente abusivo haya tenido aún lugar?

A nivel metodológico esta aplicación del paquete regulador a las telecomunicaciones se parece a la regulación de las fusiones/concentraciones en la UE. Hasta ahora existe un Reglamento de Concentraciones (4063/89) por el cual cuando dos empresas notifican a la Comisión Europea una operación de concentración, no hay ninguna práctica concreta que atente contra la legislación, se trata únicamente de una operación de fusión la cual debe ser investigada de forma *prospectiva* por parte de la autoridad anti-trust e imaginarse qué implicaciones puede llegar a tener para el juego de la competencia esta operación, que cambiará las condiciones estructurales del mercado y por ello posiblemente los comportamientos y resultados como consecuencia. Esto es, la Comisión Europea debe imaginarse la situación posterior a la fusión, que aún no existe, y prever las consecuencias de la misma sobre los resultados del mercado. Aunque la notificación previa a la Comisión Europea ha desaparecido recientemente, el tipo de análisis a efectuar es el mismo.

La aplicación de este paquete regulador es semejante en cuanto a que, partiendo de datos del mercado, la ANR tiene que determinar como dominante a alguna empresa pero sin observar su comportamiento posiblemente abusivo, sino tan solo observando las características estructurales en las cuales la empresa está funcionando hoy, y a partir de estos datos debe imaginar si ésta puede llegar a abusar de su posición de dominio en el futuro, sola o en compañía de otras empresas. Es un ejercicio tremendamente difícil porque las condiciones estructurales no son a veces buenos indicadores de lo competitivo que es un mercado. A modo de ejemplo, recientemente el Tribunal de Defensa de la Competencia espa-

ñol decidió que, a pesar de que una empresa de bebidas comerciales ostentaba más del 70 por 100 del mercado en España, esto no implicaba una posición de dominio, dado que no había barreras a la entrada especiales, que existía otro competidor de tamaño considerable y dada la previsible reacción de los consumidores ante intentos de ejercitar el poder de mercado vía precios. Por otra parte, la propia Comisión Europea entiende, y así lo recoge en el Documento de la Comisión, que una empresa con una cuota mayor del 50 por 100 del mercado es prácticamente seguro que ostente dominio de ese mercado. O sea, a partir de datos estructurales es muy difícil determinar si una empresa ostenta posición de dominio porque esos mismos datos estructurales (concentración por ejemplo) pueden implicar consecuencias sobre la competencia y el comportamiento muy diversos, ya se trate de un mercado de bienes homogéneos (telecomunicaciones), un mercado muy diferenciado (perfumes), un mercado donde la entrada está restringida (móviles), un mercado donde la entrada es completamente libre (telefonía fija), un mercado donde los bienes sean duraderos (televisores) o bien un mercado con bienes perecederos (alimentos) y de tantas otras dimensiones estructurales y de comportamiento.

Un **primer problema**: a partir de datos estructurales la ANR tendrá que determinar qué empresas son dominantes, y esto no es nada fácil porque los mismos datos estructurales pueden implicar cosas muy diferentes sobre el comportamiento y la competencia de un mercado dependiendo de otras características, algunas medibles y otras no.

Un **segundo problema**: con el *Análisis del Mercado*, hay casos donde la ANR no podrá probar que hay dominancia, pero el mercado en cuestión puede no estar funcionando en competencia efectiva aún. En estos casos intermedios, grises, la ANR no puede intervenir *ex ante* con instrumentos reguladores (imposición de obligaciones), pero cierta intervención puede ser deseable desde un punto de vista del funcionamiento del mercado. La ANR sólo puede determinar si un mercado está en competencia efectiva o no. En el primer caso, no podrá entonces imponer obligaciones a ninguna empresa. Si considera que el mercado no está aún en competencia efectiva, para intervenir deberá designar a algún operador como dominante. Y de hecho aquí puede haber un problema, ya que puede ser que un mercado aún no funcione en competencia efectiva pero que al mismo tiempo ningún operador ostente de verdad posición de dominio alguna. La intervención sería deseable desde un punto de vista social, pero la ANR no podrá intervenir. Hay zonas grises, y estas zonas pueden importar.

El concepto de infraestructura esencial no recibe apenas atención en el Documento de la Comisión. Este concepto ha sido utilizado en la práctica anti-trust en EE.UU. para justificar la imposición de obligaciones especiales a los operadores con una facilidad esencial. En la UE, el modelo regulador es diferente y específica desde el inicio obligaciones concretas que pueden ser impuestas por la ANR bajo ciertos preavisos a los operadores establecidos y dominantes. En cualquier caso, el Documento de la Comisión Europea sí deja claro que la teoría de la facilidad esencial puede ser utilizada en el contexto del Art. 82 del Tratado de la UE (abuso de posiciones de dominio), pero no en el Análisis del Mercado que debe realizar la ANR para determinar *ex ante* las posiciones de dominio de los operadores. O sea, podrá ser utilizada en posibles casos anti-trust.

10. ANEXO

TRATADO DE AMSTERDAM (ART. 12)

NUEVA NUMERACIÓN DE LOS ARTÍCULOS DEL TRATADO DE LA COMUNIDAD EUROPEA

Artículo 81 (antiguo artículo 85)

1. Serán incompatibles con el mercado común y quedarán prohibidos todos los acuerdos entre empresas, las decisiones de asociaciones de empresas y las prácticas concertadas que puedan afectar al comercio entre los Estados miembros y que tengan por objeto o efecto impedir, restringir o falsear el juego de la competencia dentro del mercado común y, en particular, los que consistan en:
 - a) fijar directa o indirectamente los precios de compra o de venta u otras condiciones de transacción;

- b) limitar o controlar la producción, el mercado, el desarrollo técnico o las inversiones;
 - c) repartirse los mercados o las fuentes de abastecimiento;
 - d) aplicar a terceros contratantes condiciones desiguales para prestaciones equivalentes, que ocasionen a éstos una desventaja competitiva;
 - e) subordinar la celebración de contratos a la aceptación, por los otros contratantes, de prestaciones suplementarias que, por su naturaleza o según los usos mercantiles, no guarden relación alguna con el objeto de dichos contratos.
2. Los acuerdos o decisiones prohibidos por el presente artículo serán nulos de pleno derecho.
3. No obstante, las disposiciones del apartado 1 podrán ser declaradas inaplicables a:
- a) cualquier acuerdo o categoría de acuerdos entre empresas;
 - b) cualquier decisión o categoría de decisiones de asociaciones de empresas;
 - c) cualquier práctica concertada o categoría de prácticas concertadas,
- que contribuyan a mejorar la producción o la distribución de los productos o a fomentar el progreso técnico o económico, y reserven al mismo tiempo a los usuarios una participación equitativa en el beneficio resultante, y sin que:
- a) impongan a las empresas interesadas restricciones que no sean indispensables para alcanzar tales objetivos;
 - b) ofrezcan a dichas empresas la posibilidad de eliminar la competencia respecto de una parte sustancial de los productos de que se trate.

Artículo 82 (antiguo artículo 86)

Será incompatible con el mercado común y quedará prohibida, en la medida en que pueda afectar al comercio entre los Estados miembros, la explotación abusiva, por parte de una o más empresas, de una posición dominante en el mercado común o en una parte sustancial del mismo.

Tales prácticas abusivas podrán consistir, particularmente, en:

- a) imponer directa o indirectamente precios de compra, de venta u otras condiciones de transacción no equitativas;
- b) limitar la producción, el mercado o el desarrollo técnico en perjuicio de los consumidores;
- c) aplicar a terceros contratantes condiciones desiguales para prestaciones equivalentes, que ocasionen a éstos una desventaja competitiva;
- d) subordinar la celebración de contratos a la aceptación, por los otros contratantes, de prestaciones suplementarias que, por su naturaleza o según los usos mercantiles, no guarden relación alguna con el objeto de dichos contratos.

Artículo 83 (antiguo artículo 87)

1. El Consejo, por mayoría cualificada, a propuesta de la Comisión y previa consulta al Parlamento Europeo, adoptará los reglamentos o directivas apropiados para la aplicación de los principios enunciados en los artículos 81 y 82.
2. Las disposiciones a que se refiere el apartado 1 tendrán especialmente por objeto:
 - a) garantizar la observancia de las prohibiciones mencionadas en los artículos 81, apartado 1, y 82, mediante el establecimiento de multas y multas coercitivas;
 - b) determinar las modalidades de aplicación del apartado 3 del artículo 81, teniendo en cuenta la necesidad, por una parte, de asegurar una vigilancia eficaz y, por otra, de simplificar en lo posible el control administrativo;

- c) precisar, eventualmente, respecto de los distintos sectores económicos, el ámbito de aplicación de los artículos 81 y 82;
- d) definir las respectivas funciones de la Comisión y del Tribunal de Justicia en la aplicación de las disposiciones establecidas en el presente apartado;
- e) definir las relaciones entre las legislaciones nacionales, por una parte, y las disposiciones de la presente sección y las adoptadas en aplicación del presente artículo, por otra.

Artículo 85 (antiguo artículo 89)

Sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 84, la Comisión velará por la aplicación de los principios enunciados en los artículos 81 y 82. A instancia de un Estado miembro o de oficio, y en colaboración con las autoridades competentes de los Estados miembros, que le prestarán su asistencia, la Comisión investigará los casos de supuesta infracción de los principios antes mencionados. Si comprobare la existencia de una infracción, propondrá las medidas adecuadas para poner término a ella.

11. COMENTARIOS GRETEL

El nuevo paquete regulador aprobado implica un menor peso en el tiempo de la regulación específica sectorial frente a la regulación de la competencia en el sector de las telecomunicaciones, la cual podría convertirse a medio plazo en la regulación determinante.

Sin embargo, no son pocas las incertidumbres que se ciernen sobre la aplicación de la misma, sus posibilidades de actuación o la subjetividad y ausencia de criterios sencillos y estandarizables para su actuación. Estas incertidumbres no son nuevas, ni tampoco exclusivas de la regulación de la competencia, ya que asimismo afectan y afectarán a la regulación sectorial específica.

De entrada, pueden por tanto apuntarse algunas dudas y problemas cuya resolución es imprescindible:

- Este marco propuesto, basado en principios anti-trust, adolece de escasez de instrumentos de intervención pública en los casos en donde no se encuentre dominancia (ni individual ni colectiva), aunque el mercado en cuestión aún no sea competitivo. La cuestión es si esto es suficiente, y si bastará entonces con recurrir a la regulación general de la competencia y su aplicación, caso a caso, por la Comisión y por las Autoridades nacionales de la Competencia.
- Se trata de aplicar una política anti-trust de aplicación *ex post*, de un modo prospectivo *ex ante*, sin que hayan ocurrido prácticas o estrategias potencialmente dañinas para el bienestar de los consumidores. La implantación es complicada y arriesgada.
- ¿Será la ANR capaz de detectar posiciones de dominio cuando ninguna práctica ha ocurrido aún, cuando nadie ha abusado de su posición todavía?
- ¿Con estas regulaciones, se acelera desde el punto de vista regulador la convergencia (otorgando un régimen más o menos común de reglas *ex ante* a todo tipo de actividades del sector). Pero... ¿quizá se hace demasiado rápido? La convergencia aún no se observa en todos los posibles servicios, todavía hay servicios en competencia muy precaria (si es que existe) y donde aún es necesario intervenir con regulación y reglas *ex ante*, pero si no se encuentra dominancia, la ANR no podrá intervenir.

Todas estas dudas pueden llevarnos a reflexionar sobre los dos peligros más inmediatos, que se advierten frecuentemente, según sea la posición del que opina.

- El primero es si los instrumentos actuales de promoción de la competencia son suficientes y si las carencias observadas podrían haberse solventado con otros instrumentos más potentes.
- El segundo es más bien el contrario, y se refiere a si el exceso de una regulación detallista no ha tenido el efecto negativo de hacer pensar a los nuevos entrantes en términos de expecta-

tivas sobre la actuación del regulador, desoyendo los criterios básicos de gestión empresarial en un libre mercado, y actuando como un generador de inseguridad jurídica que planea sobre las decisiones empresariales. El problema no estaría en la falta de instrumentos, sino en la falta de habilidad y de experiencia de quienes los han aplicado, e incluso en la política orientada desde la Unión Europea. Una de las consecuencias de esto sería la dependencia desarrollada por los nuevos entrantes frente a las actuaciones del regulador, y la dificultad de éste de atender nuevas peticiones en tiempos de crisis económica y financiera como los actuales.

Si nos centramos en el caso español, nos encontramos, tras varios años de liberalización del mercado, que, junto con la proliferación de los inversores oportunistas, sin vocación de estabilidad a medio y largo plazo y que se retiran en tiempos de crisis, se constata que en determinados segmentos del mercado el predominio en cuotas de mercado del operador dominante es francamente impresionante, pese a toda clase de medidas coercitivas sobre éste, y a la promoción por parte de los reguladores de medidas de atención de las peticiones de los entrantes, en aspectos diversos que cubren la interconexión, el acceso o los precios.

Capítulo 11

LA REGULACIÓN DEL SECTOR AUDIOVISUAL EN LA UNIÓN EUROPEA

1. INTRODUCCIÓN

En el proceso de descripción y análisis de la regulación del sector audiovisual europeo se debe tener en cuenta la irrupción de las nuevas tecnologías de la comunicación, en especial las digitales, el auge extraordinario de las telecomunicaciones, los nuevos servicios asociados a Internet, la globalización y la convergencia.

Los aspectos económicos y culturales se encuentran en la base de la regulación. Por ello es conveniente tener en cuenta, antes que nada, algunos datos significativos del mercado global:

- el sector audiovisual representa aproximadamente el 2 por 100 del PIB europeo;
- en la actualidad da empleo a cerca de dos millones de personas y crece en torno a un 8 por 100;
- el ciudadano europeo pasa entre tres y cuatro horas al día por término medio viendo programas de televisión. Esta cifra es todavía más elevada si nos referimos a los niños. Para la gran mayoría de los europeos la televisión es la principal fuente de información.

Frente a estos hechos la industria europea del audiovisual se caracteriza, no obstante, por la fragmentación de los mercados, infraestructuras de producción y distribución inadecuadas, inversiones insuficientes y desequilibrio comercial con Estados Unidos. Este país exporta a Europa diez veces más obras audiovisuales que las que recibe de Europa. El déficit comercial europeo frente a Estados Unidos supera los 6.000 millones de dólares al año.

El ámbito cultural no puede perderse de vista. La televisión es mucho más que un hecho económico, suministra información pero también comunica conceptos y categorías políticas, sociales, étnicas, geográficas y psicológicas que ayudan a construir los grupos sociales e incluso a formar una macrosociedad o una sociedad global.

La industria audiovisual es, probablemente, el principal vehículo actual para promover la cultura y los valores europeos, que coinciden con los valores de las sociedades democráticas. De alguna forma las instituciones deben garantizar que los medios que operan en este sector sean fácilmente accesibles a los ciudadanos, suministren la información que precisan los ciudadanos y expresen la pluralidad del tejido social.

A la hora de regular el sector audiovisual en Europa se ha seguido un enfoque de equilibrio que pretende conciliar, por una parte, el derecho a la libertad de información y de expresión (por lo demás, un principio sagrado en las sociedades democráticas), y por otra la defensa del interés general que justifica, por ejemplo, la protección de menores, la lucha contra el racismo, la xenofobia o la salvaguarda del derecho a la intimidad.

La combinación de estos dos principios ha llevado en la práctica a apoyar el equilibrio entre lo privado y lo público. La idea de servicio público, con todas las variaciones y críticas que se quiera, es una característica común a todos los países europeos. Por este motivo siempre se ha pensado que el sector audiovisual debería incluirse dentro de los sectores que tendrían que estar sometidos a algún tipo de regulación.

Sobre estas premisas que, lógicamente, pueden ser revisadas e incluso radicalmente transformadas en la actualidad, se ha ido construyendo toda la política reguladora del audiovisual en Europa sin perder de vista la consecución de un doble objetivo: en primer lugar crear un área audiovisual europea propia y en segundo lugar fortalecer y mejorar la competitividad de la industria europea de producción audiovisual.

En lo que a competitividad se refiere, si bien la industria cinematográfica americana domina el panorama mundial, es importante que los esfuerzos europeos se aúnen y continúen. Estados Unidos cuenta con dinero y volumen, Europa debe luchar con buenas producciones que reflejen la riqueza cultural del viejo continente. Cabe destacar en este sentido *Harry Potter*, una producción basada en una obra literaria originariamente europea, que finalmente fue lanzada al mercado por la Warner. El éxito literario de la británica J. K. Rowling se ha consolidado también en la gran pantalla. La película ha triunfado en todo el mundo. Particularmente curioso resulta que esta coproducción de Estados Unidos y el Reino Unido fuera capaz de pulverizar al otro lado del Atlántico el record de taquilla que poseía el largometraje estadounidense *El mundo perdido* o, ya en el Reino Unido, la facilidad con la que alcanzó la cifra conseguida por la también producción estadounidense *La amenaza fantasma*. Aunque la autora finalmente cediera a que el director y productor fueran americanos, se mantuvo firme en su exigencia de que todo el elenco de actores fuera británico. Quizá una de las razones del éxito de *Harry Potter* haya sido precisamente su sabor británico, aunque este éxito nos deje cierto amargor de boca si pensamos que ninguna productora europea ha sido capaz de aprovecharlo.

Teniendo en cuenta la doble perspectiva anteriormente comentada, en este capítulo se afronta el tema de la regulación del audiovisual en la Unión Europea partiendo de una descripción de la situación del mercado, dejando constancia de los antecedentes doctrinales de esta regulación y analizando los instrumentos básicos de regulación (referidos al fomento y control de los contenidos, a las nuevas tecnologías de difusión y transmisión y a los derechos de autor), las grandes líneas de regulación en curso y las autoridades reguladoras independientes del sector.

2. EL MERCADO AUDIOVISUAL EUROPEO

2.1. EVOLUCIÓN Y TENDENCIAS

En 1999, el mercado mundial de la televisión y el cine alcanzó unos ingresos de 200.000 millones de dólares, lo que supone un aumento del 4 por 100 respecto al año anterior, que avala el continuo crecimiento y buen comportamiento del sector audiovisual.

En Europa, las cifras en euros muestran un crecimiento del 3,7 por 100 durante el año 1999. Si hablamos en dólares esta cifra se traduce, debido a que la tasa de cambio es desfavorable, en un descenso del 5,8 por 100, un total de aproximadamente 57.605 millones de dólares en 1999, frente a los 60.747 del 1998.

La televisión de pago¹, gracias al éxito de la televisión digital por satélite, está obteniendo excelentes resultados y se está convirtiendo en la gran impulsora del sector, por delante de los ingresos recaudados a través de las licencias.

Dada la tradicional importancia de la televisión pública y la tardía llegada de la televisión de pago, en la mayoría de los países la financiación indirecta (publicidad y *derechos de licencias*) supone un 60 por 100 del total de ingresos. La publicidad continúa siendo la mayor fuente de financiación.

El comportamiento económico del sector del cine es en general positivo, los ingresos alcanzados en los dos últimos años han sido los mayores de la última década. La producción de cine sigue una tendencia favorable y el número de salas ha crecido de manera importante. A pesar de este fuerte crecimiento, en Europa el sector del cine supone menos del 10 por 100 del total.

El vídeo parece haber resurgido, aunque actualmente encuentra serios competidores en el DVD y en los canales temáticos dedicados al cine.

¹ Se entiende por televisión de pago la financiada directamente por suscripción a un servicio.

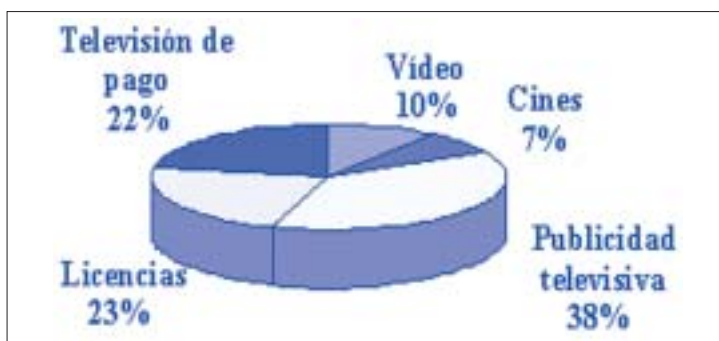


Figura 1. Mercado Audiovisual europeo por segmento (1999).
Fuente: IDATE (marzo 2001)

La tendencia en la industria audiovisual europea es de un crecimiento en torno al 5 por 100, cuya principal componente es el substancial aumento de ingresos de la televisión de pago, 10,7 por 100, y de la publicidad, un 13 por 100.

La convergencia entre los sectores del audiovisual y las telecomunicaciones conduce a que todos los actores económicos extiendan su presencia en el mercado, y muchas veces amplíen sus tentáculos a mercados complementarios.

Las nuevas tecnologías y medios de transmisión, como la difusión digital e Internet, intensifican la lucha y la tendencia al gigantismo, en la medida que las organizaciones se ven obligadas a multiplicar sus actividades y a acercarse más a los consumidores. En ocasiones, las organizaciones adquieren un gran tamaño para luchar y protegerse, pero pierden a la vez la flexibilidad necesaria en el entorno rápidamente cambiante en el que nos movemos.

Los países europeos pueden clasificarse en tres grandes grupos en función del mecanismo predominante de difusión televisiva:

- El primer grupo estaría formado por aquellos mercados donde predomina el cable (la penetración de esta tecnología se acerca al 100 por 100 de los hogares): Bélgica, Holanda y Luxemburgo.
- Un segundo grupo comprendería aquellos mercados donde tanto el satélite como el cable están bien establecidos, dando lugar a mercados híbridos. Es el caso de Alemania, Dinamarca, Finlandia, Suecia, Irlanda y Austria.
- Por último, el tercer grupo lo integran países donde ha predominado la difusión terrestre. Aquí se encuentra España junto con Francia, Italia, Portugal, Grecia y Reino Unido.

A continuación resumimos en una figura la situación del mercado de la televisión europea —incluyendo Noruega y Suiza— tanto analógica como digital, analizada en 2001 por mecanismos de transmisión, y presentamos asimismo una previsión sobre la evolución del mercado.

2.2. COMPOSICIÓN Y ESTRATEGIA DE LOS GRUPOS MULTIMEDIA

Para hacernos una idea genérica de cuál es la situación de los grandes grupos multimedia europeos, veamos la lista de los 25 grupos más poderosos en el ámbito mundial. Esta clasificación evalúa a las compañías en función de los ingresos que provienen de su actividad audiovisual².

² Derivado de la explotación de canales y redes de cable, o bien de actividades relacionadas con el sector del cine o vídeo.

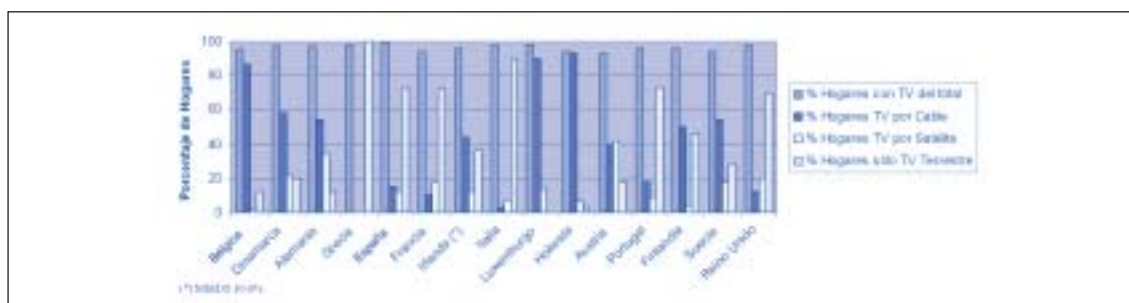


Figura 2. Servicios televisivos (analógicos y digitales) en la UE, penetración de mercado por país y mecanismo de transmisión en 1999.

Fuente: Preparado por los servicios de la CE a partir de datos de Idate.

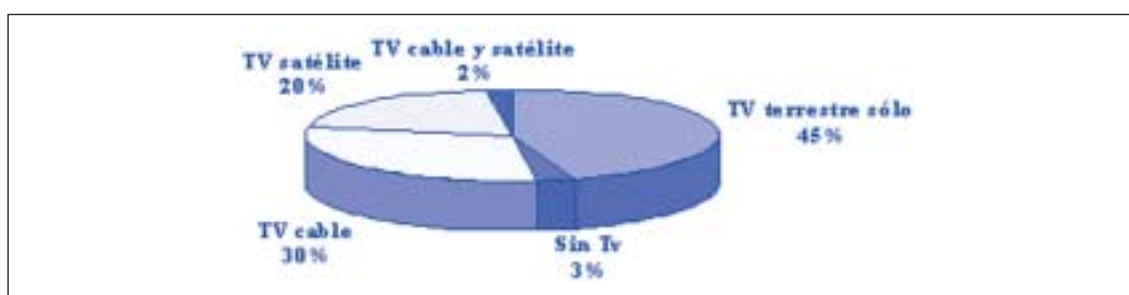


Figura 3. Distribución del mercado televisivo europeo en 2001 por mecanismo de transmisión.

Previsión de Mercado Datos de referencia	1995	1996	1997	1997	1999	2000	2001	2002	2003	2004	2005
Número de hogares (M)	150	151	151	152	153	154	155	156	157	158	159
% con TV con Cable*	24	26	27	28	29	30	31	32	33	34	35
% con DTH Satélite*	11	12	14	16	17	18	20	22	24	25	26
% con ambos (Fuente-dual)	1	1	1	1	1	1	2	2	2	3	3
Hogares cable (M)	36,5	38,6	41,0	42,7	44,3	46,0	47,5	49,5	51,2	53,5	55,5
Hogares satélite (M)	16,2	18,3	21,4	23,7	25,7	28,0	31,3	34,2	37,2	39,0	41,1
Hogares con fuente dual (M)	0,9	1,0	1,1	1,2	1,7	1,9	2,4	2,7	3,4	4,1	4,4
Total de hogares multicanal (M)	53,7	57,9	63,5	67,6	71,7	75,9	81,2	86,4	91,8	96,6	101,0
Total de sets televisivos (M)	217	222	227	232	238	243	248	253	258	263	269
Total de hogares con TV (M)	140	143	145	147	149	150	152	153	154	155	156
% con televisión multicanal**	38	41	44	46	48	50	53	57	60	62	65

(M) en millones; (*) total - analógico y/o digital; (**) excluyendo digitales terrestres.
Fuente: Strategy Analytics, Feb 2001.

Tabla 1. Previsión de evolución de mercado televisivo, analógico y digital, en la UE³.

³ Los datos ofrecidos incluyen también a Noruega y Suiza.

11. La regulación del sector audiovisual en la Unión Europea

El total de ingresos de las 25 compañías mundiales más poderosas -de nuevo por actividades relacionadas única y exclusivamente con el Audiovisual- asciende a 137.000 millones de dólares.

Los datos de la tabla muestran un alto grado de concentración en el sector: las primeras cinco compañías aglutinan el 44.4 por 100 del total de ingresos de las 25 (las diez primeras obtienen el 64,1 por 100

Posición	Compañía	País	Resultados actividad Audiovisual (millones \$)	% del total ingresos
1	Time Warner	EEUU	19.945	73
2	Walt Disney	EEUU	14.060	60
3	Viacom	EEUU	12.157	95
4	News Corporation	Australia	8.785	62
5	ARD	Alemania	6.006	100
6	General Electric/NBC	EEUU	5.790	5
7	Comcast Corporation	EEUU	5.777	93
8	NHK	Japón	5.698	100
9	CBS Corporation	EEUU	4.949	67
10	AT&T	EEUU	4.871	8
11	Sony	Japón	4.412	7
12	BBC	Reino Unido	4.032	83
13	Cablevision Systems	EEUU	3.943	100
14	Hughes Electronic DirecTV	EEUU	3.785	68
15	Fuji Television Network	Japón	3.696	100
16	Canal+	Francia	3.285	94
17	CLT-UFA	Luxemburgo	3.275	92
18	Carlton Communications	Reino Unido	3.108	100
19	BSkyB	Reino Unido	2.943	100
20	Nippon Television Network	Japón	2.941	100
21	Seagram	Canadá	2.931	24
22	RAI	Italia	2.828	100
23	Organisações Globo	Brasil	2.821	100
24	MediaOne Group	EEUU	2.693	100
25	KirchGruppe	Alemania	2.595	68

(*) Se marcan los grupos europeos
Fuente: IDATE (Marzo 2001)

Tabla 2. Ranking mundial de Grupos Multimedia.

y si hacemos la suma de las quince primeras nos encontramos con que suponen el 78,6 por 100 de los 137.300 millones de dólares). Las numerosas fusiones y adquisiciones de los últimos años han contribuido a incrementar el grado de concentración.

La industria estadounidense se encuentra a la cabeza, con 7 de las 10 compañías más productivas, 10 de las 25 primeras y un 56 por 100 de los beneficios.

El primer grupo europeo de este *ranking* sólo alcanza la quinta posición. Se trata de la compañía alemana ARD. En los últimos años, esta clasificación de las 25 compañías más importantes no ha variado mucho, aunque cabe mencionar que el grupo francés Canal+ ha escalado posiciones hasta colocarse como líder de los grupos privados europeos, por delante de CLT-UFA.

Se observa en el mercado una tendencia general hacia la consolidación de los grandes grupos. Las empresas de la escena audiovisual, tanto las que se dedican a crear contenidos, canales y productoras, como las que los difunden, buscan fortalecer sus posiciones. Entre las prácticas más comunes encontramos las integraciones, la internacionalización, ya sea con estrategias de naturaleza multinacional o transnacional, la diversificación por lanzamiento de nuevas actividades y la más en boga: la adquisición.

En su afán de crecer, objetivo perseguido por todas las organizaciones, es común la integración vertical —conseguir el dominio estando presente a lo largo de toda la cadena de valor asociada al negocio— estrategia desarrollada por el grupo francés Canal+, entre otros, así como la integración horizontal, ampliamente utilizada por operadores de telecomunicaciones, donde se refuerza la posición e influencia obteniendo cuota de mercado en negocios antes diferenciados y que la tendencia sinérgica actual ha unido. Un ejemplo sería telecomunicaciones y televisión, o prensa y audiovisual.

En un mercado en el que el pez grande engulle al pequeño, se necesitan importantísimas inversiones económicas, que han de estar respaldadas por complejas estrategias financieras. El continuo proceso de reestructuración y racionalización parece tener como último estadio la consolidación, dando como resultado un mercado cada vez más concentrado.

Algunos ejemplos de implementación de las estrategias arriba comentadas son la adquisición por parte del grupo Carlton de Westcountry, o cómo Canal+ ha reforzado su posición comprando uno de los principales operadores de televisión de pago de Europa Occidental, Vivendi-Universal, extendiendo sus actividades a los sectores de la música e Internet para llegar a sus actuales y posibles futuros abonados, o la participación de operadores de telecomunicaciones dominantes —a quienes la presencia en el sector audiovisual les brinda la posibilidad de adquirir conocidas firmas con las que abastecer de contenidos sus negocios en Internet— en plataformas digitales, etc.

Otros grupos, ante la dificultad de abrirse hacia el exterior, han optado por el lanzamiento de canales y programas pan-europeos, como por ejemplo los integrados por TF1, Kirch, BSkyB y Mediaset.

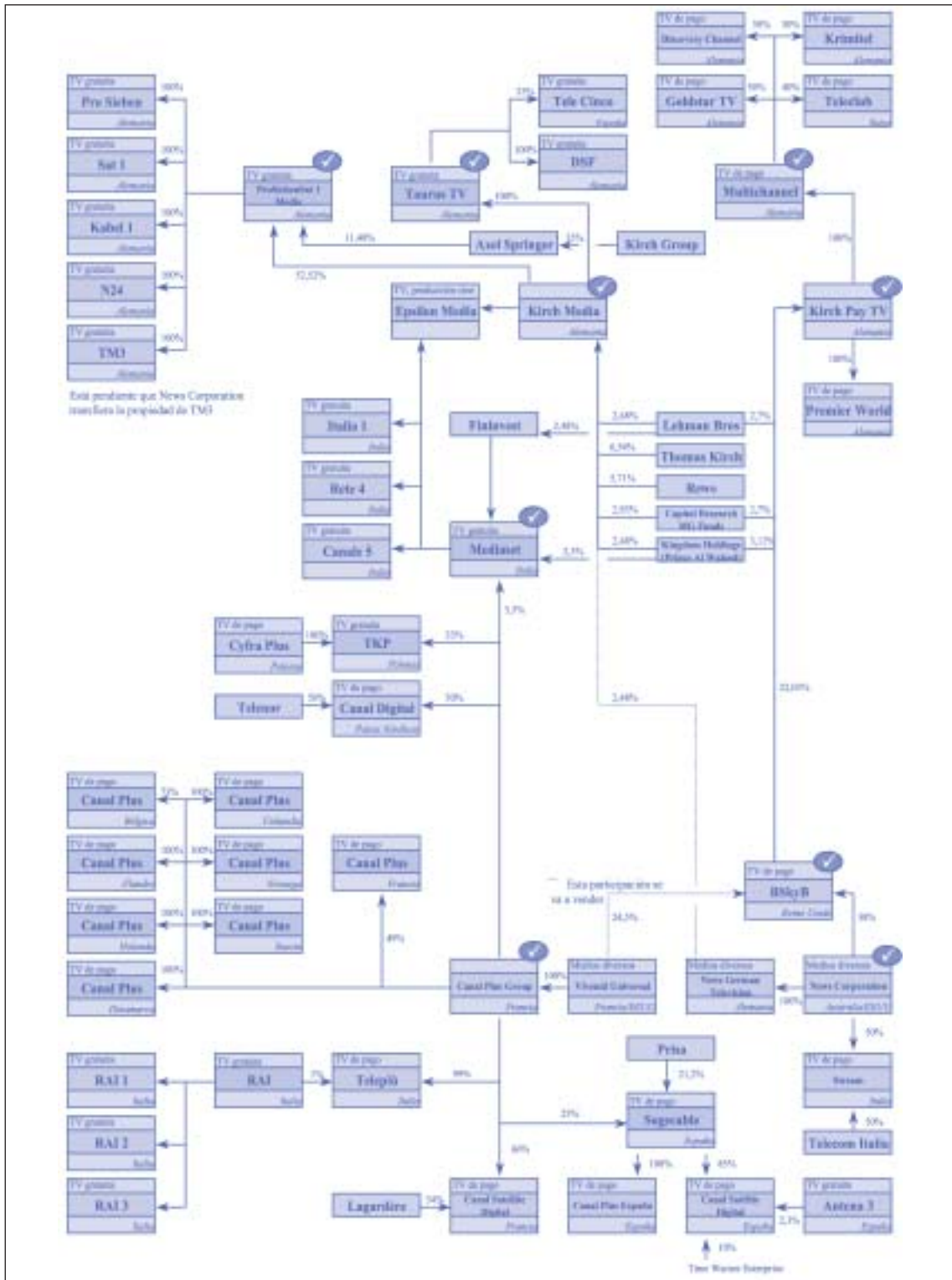
Mención aparte merece la irrupción de Internet en el sector audiovisual. Internet supone un modelo de negocio diferente, en la medida que implica un sistema técnico y métodos de tarifación distintos, presentando asimismo inmensas oportunidades en lo que a personalización, máximo grado de segmentación, se refiere. En Internet es posible adecuar perfectamente la oferta a los deseos del consumidor, con servicios como la música o el vídeo bajo demanda. Como se puede observar se trata de un cambio radical de paradigma: personalización en contraposición a la tradicional difusión masiva.

Con la aparición de los primeros canales temáticos, la llegada de canales codificados como Canal+ y la posterior modalidad de pago por visión, se abre un enorme potencial económico en el acceso individualizado al consumidor; la publicidad personalizada y los ingresos por pago por uso. La nueva economía de red obliga a los operadores a desarrollar una estrategia ofensiva y a la vez defensiva, para demostrar su presencia y valía en este nuevo mercado.

Veamos a continuación un mapa de la situación europea a comienzos de 2001⁴ y que si bien no corresponde con exactitud a la actualidad, puede servir para ilustrar la situación general.

⁴ Por motivos de espacio se presenta en dos figuras.

11. La regulación del sector audiovisual en la Unión Europea



2.3. EL MERCADO DE LA TELEVISIÓN DIGITAL

En el ámbito europeo 1998 puede considerarse como punto de partida de la televisión digital; fue en este año cuando la mayoría de los países europeos lanzaron los primeros servicios digitales, empezó a prestarse el primer servicio de televisión digital terrenal y comenzaron a digitalizarse las redes de cable.

En la actualidad el panorama, muy lejos de estar establecido, muestra que la televisión digital no constituye todavía una parte significativa del mercado de la televisión. La disponibilidad de televisión digital es aún parcial:

- Servicios digitales sobre cable disponibles salvo en Finlandia, Grecia, Irlanda, Luxemburgo y Portugal.
- Servicios de televisión digital vía satélite en 13 de los 15 países (en todos salvo en Bélgica y Luxemburgo).
- Sólo en el Reino Unido, Suecia, Finlandia y España, ha aparecido la televisión digital terrenal.
- Francia, Italia, Portugal e Irlanda están preparando la introducción de la TDT.

Las tasas de crecimiento y penetración de la televisión digital en el mercado audiovisual Europeo son sensiblemente mayores que las de Estados Unidos, donde se ha acusado el problema de estandarización. Por su parte, en Japón el estándar digital comenzó en 1999 a prestarse únicamente sobre plataformas de satélite, la introducción de la televisión digital terrenal comienza más tarde que en Europa.

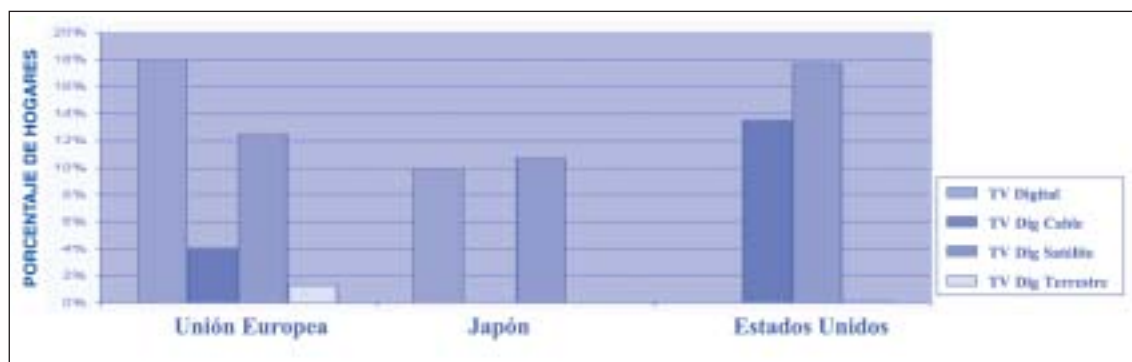


Figura 4. Penetración TV Digital en 2001: Comparación UE-Japón-EEUU.
Fuente: Preparado por los servicios de la CE a partir de datos de Strategy Analytics.

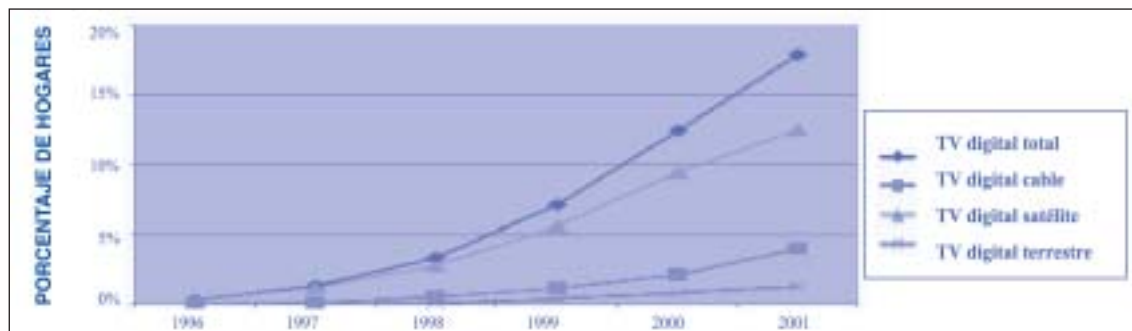


Figura 5. Evolución de la TV Digital en la Unión Europea.
Fuente: Preparado por los servicios de la CE a partir de datos de Strategy Analytics.

Análisis sobre TV Digital	1995	1996	1997	1997	1999	2000	2001	2002	2003	2004	2005
Satélite											
Nuevos hogares netos (M).	0,0	0,4	1,5	2,3	4,2	6,0	4,9	4,8	4,2	4,1	3,6
Hogares con TV satélite digital (M).	0,0	0,4	1,9	4,1	8,3	14,3	19,2	24,0	28,2	32,3	35,9
Participación digital del total de «hogares sat.».	0%	2%	8%	17%	30%	48%	57%	65%	70%	75%	79%
Cable											
Nuevos hogares netos (M).	0,0	0,0	0,1	0,7	0,9	1,5	2,9	4,7	5,5	6,2	6,3
Hogares con TV digital por cable (M).	0,0	0,0	0,1	0,8	1,7	3,2	6,1	10,7	16,3	22,5	28,8
Participación digital del total de «hogares cable».	0%	0%	0%	2%	4%	7%	12%	21%	30%	39%	48%
Terrestre											
Nuevos hogares netos (M).	0,0	0,0	0,0	0,0	0,5	0,7	0,9	1,3	1,7	2,0	1,7
Hogares con TV digital terrestre (M).	0,0	0,0	0,0	0,0	0,5	1,3	2,1	3,5	5,1	7,1	8,8
Participación digital del total de hogares.	0%	0%	0%	0%	0%	1%	1%	2%	3%	5%	6%
Total de hogares con TV digital.											
Nuevos hogares netos (M).	0,0	0,4	1,6	3,0	5,6	8,2	8,7	10,4	10,8	11,5	10,7
N.º de servicios de TV digital por hogar.	1,00	1,00	1,00	1,00	1,00	1,00	1,00	1,01	1,02	1,03	1,04
TOTAL DE HOGARES CON TV DIGITAL (M)*.	0,0	0,4	2,0	5,0	10,5	18,7	27,4	37,8	48,7	60,1	70,8
Participación digital del total de hogares.	0%	0%	1%	3%	7%	12%	18%	24%	31%	38%	44%
(M) en millones; (*) Hogares con al menos un servicio de TV digital Fuente: Strategy Analytics, Feb 2001											

Tabla 3. Hogares de la UE⁵ con TV Digital y participación digital del total (evolución y previsiones).

Veamos a continuación los principales factores que favorecen o impiden el desarrollo de la TV digital:

Obstáculos	Catalizadores
Alta penetración del cable.	Baja penetración de la oferta multicanal analógica. Pocos canales en abierto.
Países de pequeño tamaño (1).	El papel del grupo Canal+ (4).
Intervención de la CE o de las ANR (2).	Competencia entre distintos sistemas: cable, satélite, red terrestre.
Ausencia de estandarización de decodificadores (3).	Agresividad y calidad de estrategias de marketing.

Tabla 4. Obstáculos y catalizadores para el desarrollo de la Televisión Digital.

⁵ Los datos incluyen de nuevo Noruega y Suiza.

- (1) No resulta rentable crear canales temáticos para mercados pequeños.
- (2) Si bien es cierto que la Comisión Europea y las Autoridades Nacionales Reguladoras han facilitado la apertura del mercado a la competencia, en algunos casos, como Alemania e Italia, han hecho que estos países vayan por detrás de los mercados más desarrollados.
- (3) Los operadores digitales europeos han seguido básicamente dos modelos para conseguir clientes:
 - a) Subvencionar parcialmente la compra del aparato decodificador
 - b) Ofrecer a los abonados el *set-top-box* digital en alquiler

Esta última estrategia, aunque supuso unas importantísimas inversiones para los operadores, ha favorecido un rápido desarrollo de la TV digital.

La ausencia de estándar, para determinadas funciones de los decodificadores, no pone freno necesariamente al desarrollo del mercado, en la medida en que son los operadores, en lugar de los usuarios, los que asumen el riesgo a través de alquiler y subvenciones.
- (4) El papel que juega el grupo Canal Plus en los países donde posee intereses económicos se ve generalmente como un factor clave para el desarrollo.

El mercado europeo de la TV digital tiene una tasa de crecimiento, en abonados y valor, alta y sostenida. El número de hogares europeos con televisión digital rondaba los 10 millones a finales de 1999 y en 2000 superaba los 14 millones, frente a los 2 millones del año 1997. A pesar de éste importante crecimiento, tan sólo suponen un 7 por 100 del total de hogares que poseen televisor en toda Europa.

	Ingresos por suscripción a TV digital	Ingresos totales por suscripción televisiva	Peso de la TV digital
Italia	326	560	58,1%
España	430	877	49,0%
Reino Unido	1647	3670	44,9%
Francia	1099	3018	36,4%
Bélgica	14	93	14,7%
Alemania	290	2750	10,5%
Holanda	11	106	10,4%
Irlanda	25	288	8,7%
Austria	14	180	7,7%
Dinamarca	11	223	5,0%
Grecia	5	125	3,6%
Finlandia	3	75	3,5%
Suecia	8	400	1,9%
Total UE (los 15)	3883	12497	31,1%

(Datos en Millones de Euros)

Figura 6. Ingresos de la TV Digital en 1999 en la UE.
Fuente: Idate.

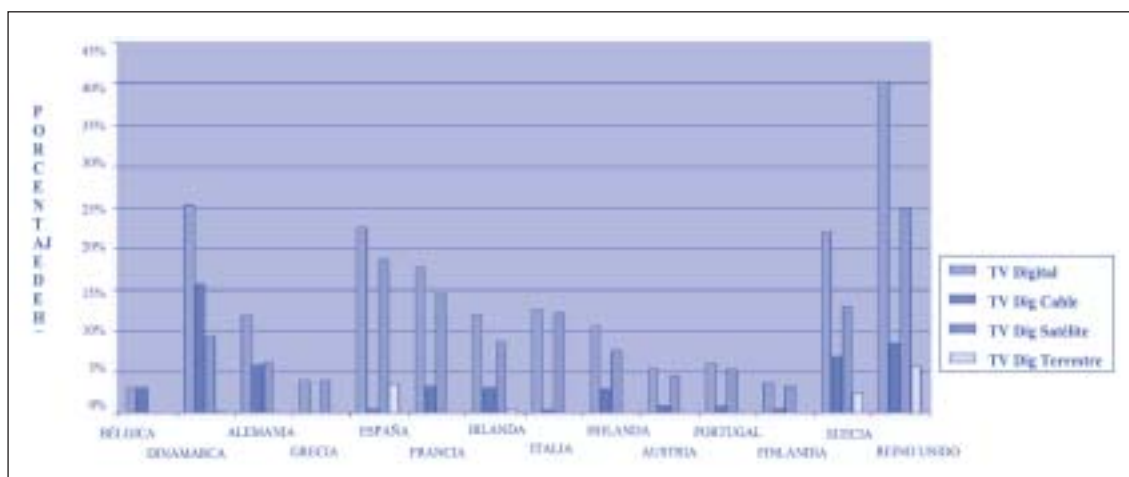


Figura 7. Penetración de TV Digital en 2001 por Estado miembro de la UE y medio de transmisión.
Fuente: Preparado por los servicios de la CE a partir de datos de Strategy Analytics.

	Total de hogares con TV digital											
	1996		1997		1998		1999		2000		2001	
	Digitales	%	Digitales	%	Digitales	%	Digitales	%	Digitales	%	Digitales	%
Bélgica	0,00	0,0	0,01	0,3	0,02	0,5	0,04	1,0	0,07	1,8	0,11	3,0
Dinamarca	0,00	0,0	0,01	0,4	0,07	2,9	0,18	7,9	0,33	13,6	0,61	25,3
Alemania	1,02	0,1	0,08	0,2	0,62	1,8	1,30	3,7	2,54	7,2	4,20	11,8
España	1,00	0,0	0,36	2,9	0,96	7,7	1,23	9,9	1,91	15,1	2,86	22,5
Grecia	0,00	0,0	1,00	0,0	0,00	0,0	0,00	0,0	0,05	1,3	0,14	3,9
Francia	0,26	1,1	1,12	4,8	2,06	8,8	2,73	11,6	3,41	14,4	4,21	17,6
Irlanda	1,00	0,0	0,00	0,0	0,00	0,0	0,02	2,0	0,06	5,9	0,12	11,9
Italia	0,06	1,0	0,29	1,3	0,60	2,6	1,46	6,3	2,23	9,6	2,94	12,5
Holanda	0,05	0,8	0,10	1,6	0,18	2,7	0,27	4,1	0,43	6,5	0,69	10,4
Austria	0,00	0,0	0,01	0,3	0,03	0,9	0,05	1,4	0,09	2,8	0,19	5,3
Portugal	0,00	0,0	0,00	0,0	0,03	0,8	0,07	1,9	0,13	3,4	1,22	6,1
Finlandia	0,00	0,0	0,00	0,0	0,01	0,2	0,02	0,9	0,04	1,7	0,08	3,7
Suecia	0,00	0,0	0,01	0,1	0,04	1,0	0,14	3,6	0,48	11,9	0,88	22,0
Reino Unido	0,00	0,0	0,00	0,0	0,32	1,4	2,90	12,4	6,72	28,4	9,5	40,1
TOTAL UE	0,39	0,3	1,97	1,4	4,89	3,4	10,37	7,2	18,38	12,6	26,63	18,2
Japón	0,20	0,0	0,50	1,0	1,20	3,0	1,90	5,0	2,80	7,0	4,40	10,0
EEUU	4,40	4,0	6,90	7,0	10,40	10,0	16,50	16,0	24,60	24,0	31,80	31,8

(En millones / en % de hogares digitales sobre el total nacional de hogares)
Fuente: Preparado por los servicios de la CE a partir de datos de Strategy Analytics

Tabla 5. Evolución de los hogares que disponen de TV Digital en los países de la Unión Europea.

Veamos más detenidamente datos para 2001, de nuevo por país, pero esta vez desglosados por tecnologías. La tabla corrobora la existencia de tres grupos de países diferenciados en función de el medio de difusión preferido.

	Hogares de la UE con TV Digital en 2001, por tecnología								
	TV Digital Total			TV Digital por Cable		TV Digital por Satélite		TV Digital Terrenal	
	Total de hogares	Hogares digitales	%	Digitales	%	Digitales	%	Digitales	%
Bélgica	3,8	0,11	3,0	0,11	3,0	0,00	0,0	0,00	0,0
Dinamarca	2,41	0,61	25,3	0,38	15,8	0,22	9,3	0,01	0,2
Alemania	34,7	4,20	11,8	2,03	5,7	2,16	6,1	0,00	0,0
España	12,4	2,86	22,5	0,05	0,4	2,37	18,7	0,44	3,5
Grecia	3,6	0,14	3,9	0,00	0,0	0,14	3,9	0,00	0,0
Francia	23,2	4,21	17,6	0,75	3,1	3,46	14,5	0,00	0,0
Irlanda	1,0	0,12	11,9	0,03	2,9	0,08	8,5	0,00	0,5
Italia	22,8	2,94	12,5	0,06	0,3	2,87	12,2	0,00	0,0
Holanda	6,5	0,69	10,4	0,19	2,9	0,50	7,6	0,00	0,0
Austria	3,3	0,19	5,3	0,03	0,8	0,16	4,5	0,00	0,0
Portugal	3,5	0,22	6,1	0,03	0,8	0,20	5,3	0,00	0,0
Finlandia	2,3	0,08	3,7	0,01	0,4	0,08	3,3	0,00	0,0
Suecia	3,9	0,88	22,0	0,27	6,8	0,52	12,9	0,09	2,3
Reino Unido	23,6	9,55	40,1	2,02	8,5	5,92	24,9	1,35	5,7
TOTAL UE	143,7	26,63	18,3	5,94	4,1	18,54	12,6	1,89	1,3
Japón	41,7	4,40	10,0	0,00	0,0	4,40	10,7	0,00	0,0
EEUU	105,0	31,80	31,8	13,60	13,5	18,10	17,7	0,10	0,1

(En millones / en % de hogares digitales sobre el total nacional de hogares)
Fuente: Preparado por los servicios de la CE a partir de datos de Strategy Analytics

Tabla 6. Datos de penetración de TV Digital en la Unión Europea en 2001, por país y medio de transmisión.

El modelo económico de suscripción al servicio o televisión de pago es el elegido a lo largo y ancho de toda Europa en lo que a TV digital se refiere, aproximadamente el 75 por 100 de los hogares con TV digital son abonados a plataformas digitales vía satélite.

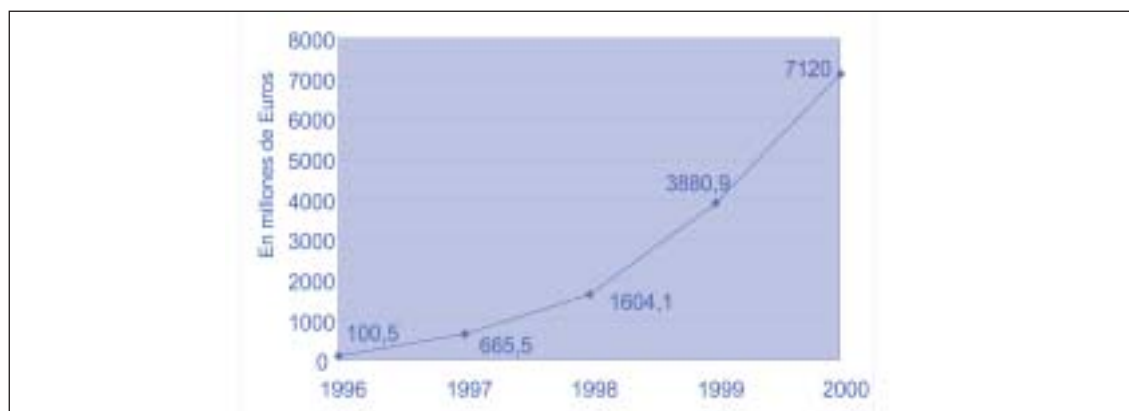


Figura 8. Evolución de los ingresos por suscripción a TV Digital desde 1996.

La digitalización de los servicios disponibles vía satélite es muy superior al del resto de tecnologías.

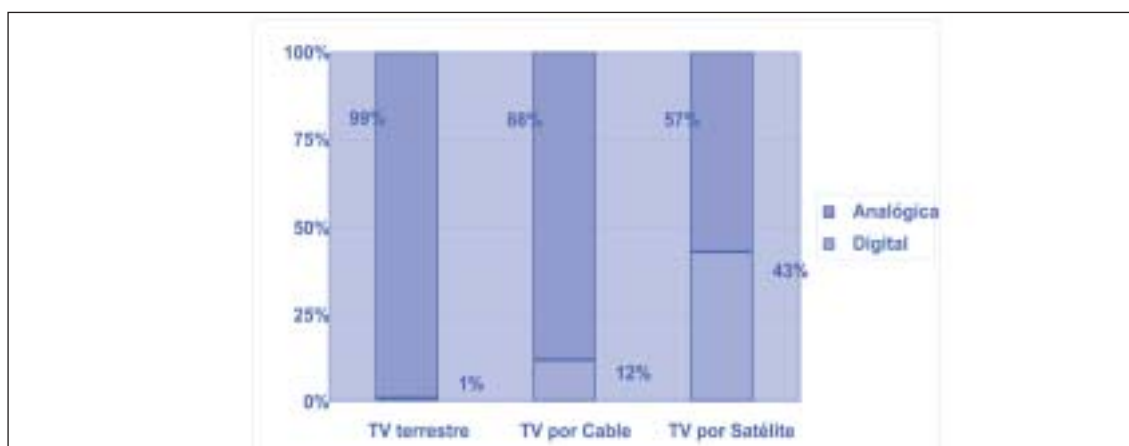


Figura 9. Grado de digitalización de los servicios digitales en 2001 por tecnología de transmisión.

Fuente: Preparado sobre datos de Strategy Analytics.

A principios de 1999 los servicios de TV digital prestados en abierto eran muy limitados, se comenzaron a prestar en el Reino Unido y Alemania, y en principio se trataban de simulcast de los servicios analógicos.

El número de hogares con TV digital aumentó con la puesta en funcionamiento de plataformas de TV terrestre digital y la penetración del cable digital.

El éxito obtenido por las plataformas satélite ha sido impulso para que los operadores de cable giren hacia la difusión digital y poder así, a través de una oferta básica más ajustada, segmentar mejor su público objetivo y maximizar los beneficios obtenidos por abonado. Aquí radica principalmente la innovación que supone la TV digital, la antigua concepción de los grandes paquetes de servicios básicos muere y deja paso a una oferta más simple, ajustada a las necesidades concretas de cada usuario. A finales de 1999 el 65 por 100 de los hogares a los que el cable llegaba, era con transmisión digital.

En cuanto a la TDT, el Reino Unido en 1998 y Suecia en 1999 fueron los dos primeros países miembros de la Unión Europea en lanzar estos servicios. El resto de países, salvo en principio Grecia, Luxemburgo y Bélgica, pronto comenzaron a definir un marco regulador que propiciara el desarrollo de esta tecnología. En 2000, Finlandia y España ya tendrían sus plataformas de servicio, y en Reino Unido y Suecia se calcula que la difusión terrestre digital alcanzaría al 90 por 100 de la población.

Con tecnología digital aparecen nuevos tipos de servicios, entre ellos destaca el uso del formato 16:9, pantalla ancha, en los canales temáticos dedicados al cine, y nuevas modalidades de prestación de otros, como el ya citado pago por visión.

El año 1998 puede ser considerado también como el punto de partida de la televisión interactiva. Los dos últimos años ha sido clave el desarrollo de servicios interactivos a través del televisor. De hecho la mayoría de las plataformas europeas de televisión digital incluyen este tipo de servicios (comercio electrónico, servicios de telebanca, información y noticias, mensajes cortos, juegos, correo electrónico y acceso al *world wide web* desde el televisor). La publicidad interactiva, el marketing directo y el comercio electrónico, surgen como nuevas fuentes de ingresos para el sector de la difusión televisiva.

Las tendencias del mercado de la televisión digital son en general muy similares a las del mercado audiovisual genérico, con la salvedad de que encontramos aquí tanto integración como fragmentación.

La integración vertical entre las funciones de edición y de empaquetado es la más común, es el caso de empresas como Canal Plus, BSkyB, Bertelsman o Carlton.

11. La regulación del sector audiovisual en la Unión Europea

	ESP	GBR	SUE	FINL	FRA	ITA	POR	IRL	USA
Fecha lanzamiento	2000	1998	1999	2001	2002	2002	2002	2002	1998
Cobertura actual	85%	70%	90%	70%	—	—	—	—	65%
Switch-off	2013	2006-2010	2007	2007	¿?	2007	2007	2013	2007
Emisiones regionales/ locales	Regio/local	Regionales	Regionales	Regionales	Regio/local	Locales	Insulare	¿?	Locales
TV Pago	Algunos	Algunos	Acceso y cuotas	Varios	¿?	¿?	Todos menos «must carry»	Todos menos «must carry»	Decisión del operador
Situación a finales de 2001									

Tabla 7. Introducción de la TDT en Europa y Estados Unidos.

Hogares con TV Digital Interactiva	1995	1996	1997	1998	1999	2000	2001	2002	2003	2004
Cable										
Hogares con TV digital por cable (M).	0,0	0,0	0,1	0,8	1,7	3,2	6,1	10,7	16,3	22,5
% que soportan interactividad.	—	50%	63%	40%	47%	61%	69%	74%	81%	89%
N.º de hogares con TV digital Interactiva (M).	0,0	0,0	0,1	0,3	0,8	2,0	4,2	7,9	13,1	19,9
Tasa de crecimiento (%).	—	—	750%	272%	149%	149%	114%	89%	66%	51%
Satélite										
Hogares con TV digital por satélite (M).	0,0	0,4	1,9	4,1	8,3	14,3	19,2	24,0	28,2	32,3
% que soportan interactividad.	—	14%	39%	59%	86%	87%	90%	92%	95%	98%
N.º de hogares con TV digital Interactiva (M).	0,0	0,1	0,7	2,4	7,1	12,3	17,3	22,1	26,7	31,7
Tasa de crecimiento (%).	—	—	—	235%	193%	73%	40%	28%	21%	18%
Terrestre										
Hogares con TV digital terrestre (M).	0,0	0,0	0,0	0,0	0,5	1,3	2,1	3,5	5,1	7,1
% que soportan interactividad.	—	—	—	100%	100%	100%	100%	100%	100%	100%
N.º de hogares con TV digital Interactiva (M).	0,0	0,0	0,0	0,0	0,5	1,3	2,1	3,5	5,1	7,1
Tasa de crecimiento (%).	—	—	—	—	—	133%	68%	61%	49%	39%
Total de hogares con TV digital interactiva.	0,0	0,1	0,8	2,8	8,5	15,6	23,6	32,9	43,3	55,4
Tasa de crecimiento (%).	—	—	—	244%	203%	84%	52%	39%	32%	28%
Penetración de servicios interactivos.	0%	0%	1%	2%	6%	10%	15%	21%	28%	35%
(M) en millones Fuente: Strategy Analytics, Feb 2001										

Tabla 8. Hogares de la UE con TV interactiva.

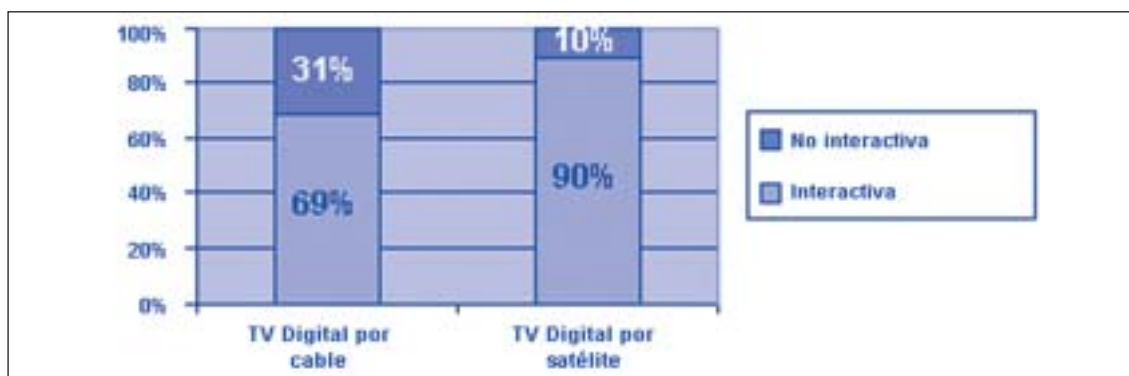


Figura 10. Porción de servicios digitales interactivos.

Por otro lado nos encontramos el proceso de reestructuración sufrido por la industria del cable desde 1998, cuando la nueva directiva europea del cable invitó a los operadores de Telecomunicaciones dominantes, bien a vender su parte del negocio relacionada con el cable, bien a separarla de su actividad principal: la telefonía.

Esta medida puede redundar en un menor grado de integración del mercado, y un mayor nivel de concentración a nivel europeo. Por ejemplo, NTL y UPC muestran su interés en desarrollar una estrategia paneuropea. El sector puede, por tanto, entrar en una nueva fase de consolidación. El papel de los operadores de cable, que progresivamente se han convertido en proveedores de servicios convergentes de banda ancha, ha generado conflictos con los operadores televisivos, que en el mundo analógico solían ser quienes prestaban sus servicios directamente al consumidor.

La apertura del mercado de la TV digital, en la mayoría de los casos, se realizó debido a la intervención de autoridades de regulación de la competencia europeas. La llegada de la transmisión terrestre y la migración del cable a la tecnología digital, favoreció la competencia.

Existe distinto grado de competencia en cada eslabón de la cadena de valor de la TV digital: el segmento de la provisión y edición muestra un alto grado de competencia, en el empaquetamiento —actividad que cada vez más se está considerando como fase clave de la cadena de valor de la TV digital— el control sigue en manos de los operadores más poderosos. Por su lado, los servicios interactivos han sido vía de entrada de numerosos operadores con origen en los sectores más dispares: radio, prensa, deportes, vídeo juegos, banca o Internet.

Sin embargo, en Europa, la industria digital televisiva sigue siendo controlada por los líderes de la TV analógica y por poderosas compañías, en su mayoría operadores de Telecomunicaciones. Asimismo se ha producido la tímida, pero efectiva, entrada de poderosas compañías norteamericanas en el sector.

La TV digital supone un reto especialmente para las cadenas públicas y operadores privados independientes, que han de enfrentarse a poderosos grupos presentes en varios segmentos del sector televisivo, incluyendo la televisión de pago, el segmento con mayor crecimiento. En consecuencia, los operadores nacionales de TV terrestre digital y las cadenas públicas se han visto en la necesidad de establecer planes estratégicos para entrar en el sector digital. Los canales públicos han avisado a las autoridades públicas de su necesidad de entrar en el sector de pago o desarrollar servicios novedosos, innovadores, especialmente de naturaleza interactiva, para extender la noción de servicio público.

Interoperabilidad de los sistemas de TV de pago

La interoperabilidad de los sistemas de acceso condicional es más una posibilidad técnica que una realidad. Conseguirla, a través de *simulcrypt* —opción que ha sido elegida, frente al transcontrol en las ca-

beceras, por ser más eficiente en términos económicos—, cubre el acceso condicional en sí, pero no necesariamente todos los aspectos relacionados con los servicios interactivos, incluyendo la Guía de Programas Electrónica (EPG).

Debate técnico sobre los siguientes pasos en interactividad y API

La interactividad basada en “estándares abiertos” está resultando ser relativamente compleja. La idea es moverse hacia una nueva generación de receptores digitales de televisión interactivos e implementados en Java. Aunque no se garantiza que el nuevo estándar a definir, el DVB-MHP⁶, funcione correctamente con los decodificadores de primera generación, cuya renovación constituirá un serio reto económico para los operadores.

Estos dos últimos puntos se desarrollan con más detalle en el apartado dedicado a tecnologías de difusión y transmisión.

2.4. EL MERCADO DE LA TV EN FORMATO 16:9

Con el fin de facilitar el desarrollo de la televisión en pantalla ancha en la Unión Europea, el 22 de julio de 1993 se adoptó el Plan de Acción sobre la técnica 16:9, cuyo objetivo global se recogía en el anexo de la Decisión del Consejo de Europa 93/424/EEC: *“Con objeto de participar en la penetración del mercado por los equipos de recepción de formato 16:9, el objetivo del Plan de Acción consiste en garantizar el desarrollo acelerado en Europa del mercado de los servicios para la televisión 16:9 utilizando 625 o 1250 líneas de exploración”*.

Este objetivo principal se desglosó en dos subobjetivos: alcanzar un nivel crítico de los servicios de televisión avanzada en el formato 16:9, así como un volumen de programación suficiente y en crecimiento, con gran calidad técnica.

Se pretendía subvencionar el 80 por 100 de los costes suplementarios engendrados por el formato. El Plan de Acción 16:9 apoyó 3.000 proyectos de teledifusión o de producción durante su duración. El importe total de las ayudas otorgadas por el Plan fue de unos 206 millones de euros, el 90 por 100 de lo presupuestado. Sólo el 21 por 100 del compromiso financiero total, sobre un objetivo del 30 por 100, se destinó a países procedentes del grupo de “mercados de lanzamiento tardío”⁷. El resto, destinado a “mercados de lanzamiento precoz”⁸, en concreto, dos tercios de la ayuda total, se ha repartido entre cuatro países: Francia, Alemania, Holanda y España.

Con una duración de cuatro años (1993-1997), no ha logrado sus objetivos más que parcialmente. El mercado de la televisión en pantalla ancha alcanzó un nivel crítico de modo duradero sólo en tres países: Francia, Bélgica y Holanda. En otros países, los efectos del Plan, aunque notables, no fueron suficientes para alcanzar un nivel crítico perenne, es el caso de Austria, Alemania, Portugal y tal vez Finlandia. Por último, hubo países donde no fue posible cuantificar los efectos directos del Plan, Dinamarca, Grecia, Irlanda, Reino Unido, España y Suecia, aunque más tarde en Dinamarca, Irlanda y Suecia también se han logrado resultados tangibles. En 1999 sólo un 3,5 por 100 de los hogares europeos estaban equipados con aparatos en 16:9. Desde la finalización del Plan, en cuatro países se ha alcanzado una tasa de equipamiento de al menos un 5 por 100: Francia y Reino Unido con un 5 por 100, Bélgica con un 7,6 por 100 y en cabeza, Holanda con un 10 por 100.

El nivel crítico en cuanto a horas producidas y difundidas en formato 16:9 no se ha alcanzado en la mayoría de los Estados miembros, lo que ha redundado en un bajo aumento de ventas de televisores pa-

⁶ Digital Video Broadcasting, Multimedia Home Platform.

⁷ La categoría “mercados de lanzamiento tardío” comprendía a Austria, Dinamarca, Finlandia, Grecia, Irlanda, Italia, Luxemburgo y Suecia.

⁸ Dentro de los “mercados de lanzamiento precoz” encontrábamos a Alemania, Bélgica, España, Francia, Holanda, Portugal y Reino Unido.

norámicos. Los consumidores han dudado a causa de la confusión entre los diversos sistemas y normas de teledifusión y la falta de programas al comienzo, además se han encontrado con plazos de espera y precios de los aparatos elevados. También la poca implicación de ciertos Estados miembros para ayudar al Plan de Acción en el ámbito nacional ha contribuido a esta desconfianza.

Si queremos analizar las repercusiones del Plan de Acción 16:9 sobre el mercado debemos tener en cuenta además el incremento en el uso de las técnicas digitales, el desarrollo de la televisión digital, así como el de otros mercados complementarios, como el DVD y el cine en casa o “Home cinema”.

El Plan de Acción ha contribuido a la creación de un clima de confianza a lo largo de la cadena de valor del mercado audiovisual, haciendo que productores, animadores y fabricantes integraran el 16:9 en sus estrategias de lanzamiento de la televisión digital y el DVD. Sin él, quizá este formato no se hubiera convertido en factor de desarrollo de la televisión digital. En definitiva, además de llevar confianza a los mercados, ha hecho que profesionales de la producción y la teledifusión reconozcan el formato como una opción real de trabajo.

El Programa probó que el 16:9 sería la norma del futuro, demostrando que la neutralidad tecnológica del formato se ajustaba perfectamente a la transición de la técnica analógica a la digital. Además confirmó que ayudar a la vez a productores y difusores era buena idea. Sin embargo, la duración de aplicación del plan de acción fue demasiado corta: esta técnica no podía por sí sola desarrollar el mercado del formato panorámico, necesitaba de la voluntad colectiva de los difusores, así como disponibilidad de televisores y desarrollo de la televisión de pago.

Por un lado, los productores y difusores reprocharon que el lanzamiento y la ejecución del Plan fueron prematuros, dado que la tecnología en su origen no estaba a punto y el público no estaba listo para aceptar el formato. Por otro lado, cuatro años es un período demasiado corto para la introducción de un producto de alta tecnología como el 16:9, dada la duración de un televisor, entre 8 y 10 años, más en muchos casos.

Tras la Directiva sobre la Televisión sin Fronteras y el Programa MEDIA, el Plan de Acción fue en su origen un medio suplementario para soportar el sector de la emisión de programas. La decisión de introducir objetivos culturales en la selección de programas y subrayar criterios de calidad estaba en contradicción con el objetivo confesado de desarrollar un mercado de masa, destinado al público más amplio, para los televisores de pantalla ancha.

Además de su corta duración, y de la confusión que supuso combinar objetivos culturales con los puramente comerciales, se achaca al Plan otros dos puntos débiles. En primer lugar la excesiva importancia concedida a la proporción de programas de alta definición soportados por el Plan, en relación a su realidad en el mercado; en segundo lugar, la dificultad de acceder a datos históricos estadísticos para realizar un seguimiento general del Programa.

El éxito del 16:9 pasará por difundir esta técnica a nivel mundial, desarrollando estrategias reguladoras apropiadas, por ejemplo, cerciorarse de que la tecnología 16:9 y el “Home cinema” entran en el programa MEDIA Plus y en todas la reflexiones futuras de la Unión Europea sobre el cine. Asimismo se deberá involucrar tanto a las cadenas comerciales de acceso libre como a los nuevos operadores de plataformas digitales de pago, en el suministro de servicios de pantalla ancha y en la producción y difusión de eventos importantes en este formato.

2.5. EL MERCADO DE LA RADIO DIGITAL

Los primeros debates registrados en el seno de la Unión Europea identificaron tres posibles posturas ante la radio digital: continuar con la transmisión analógica clásica, embeber los servicios de radio en la difusión de televisión digital o bien separarla de ésta y prestarla como servicio independiente. Aunque las primeras opiniones apuntaban la necesidad de independencia de la radio para garantizar su continuidad como medio de comunicación, lo cierto es que hoy en día los difusores explotan esta nueva tecnología haciendo llegar sus contenidos a través de distintos canales.

En la actualidad podemos encontrar servicios de radio sobre la mayoría de las plataformas televisivas multi-canal.

La supervivencia de la radio como un servicio independiente depende de su éxito en la transición a la tecnología digital. La difusión digital es el mayor desarrollo para radio desde la introducción de las transmisiones en estéreo. La digitalización permitirá a la radio entrar en la nueva era.

Los servicios de radio digital se pueden prestar sobre una gran variedad de opciones tecnológicas, por ejemplo DAB, UMTS, DVB-T o Internet. En Europa, la radio digital comenzó a desarrollarse como resultado del trabajo realizado en el proyecto de investigación Eureka-147. *Digital Audio Broadcasting*, o DAB, es el nombre corto para el sistema desarrollado por este programa. Desarrollada específicamente para soportar servicios de radio digital, a diferencia de otras técnicas mencionadas, comenzó a utilizarse como tecnología de transmisión en 1995 en el Reino Unido y fue rápidamente adoptada por muchos países. La mayoría de los difusores europeos han adoptado esta técnica. Algunos Estados miembros han apoyado la introducción de la DAB en entornos estatales públicos a través de legislación específica. En EE.UU. concretamente, su adopción fue imposible dado que la banda que emplea el sistema Eureka-147 se usa allí para operaciones militares.

La radio digital ofrece una calidad de sonido similar a la del CD, así como la posibilidad de incluir servicios adicionales de datos. Otra de sus ventajas frente a la analógica reside en ser idónea para receptores portátiles, o el hecho de no presentar interferencias por multi-trayecto. En cuanto a la transmisión de la radio digital, los sistemas vía satélite y terrestre coexisten debido a que se centran en diferentes aplicaciones y públicos objetivos. La transmisión de radio digital vía satélite ofrece amplia cobertura y gran capacidad. La radio digital terrestre posee sin embargo una instalación más barata y facilita la prestación de programas locales y enfocados a entornos mucho más reducidos que el satélite.

A pesar de todos los esfuerzos, el desarrollo de la radio digital como servicio independiente ha entrado en un círculo vicioso donde la mayoría de los consumidores no están dispuestos a pagar elevadas cantidades por receptores digitales que en principio ofrecen poco valor añadido respecto a la oferta analógica; por otro lado, estos aparatos, que necesitan nueva circuitería digital, continuarán siendo caros mientras los fabricantes no perciban un incremento en la demanda que les lleve a fabricarlos masivamente.

En esta situación, los países pioneros, con planes de actuación más adelantados, se ven afectados por el hecho de que al no producirse una demanda sincronizada los fabricantes no se comprometen. Por otro lado, está resultando especialmente difícil encajar las necesidades nacionales o regionales de la industria de difusión con la industria de consumo electrónica consolidada a nivel global. Similares problemas encontró la televisión digital, donde se optó por un esquema en el que los difusores subvencionan los equipos de los usuarios y recuperan la inversión a través de una cuota mensual. Sin embargo, este mecanismo no parece viable en el caso de la radio, donde es muy complicado introducir servicios de pago.

La actual situación de estancamiento es debida tanto a problemas de implementación como a carencias reguladoras. Se necesita intervención por parte de las autoridades nacionales y europeas, y así lo piden las distintas partes implicadas. La actuación pública de los Estados miembros debería ser coordinada en el ámbito europeo.

En principio la radio digital se enfocó a la recepción portátil y móvil. Los primeros aparatos formaban parte de receptores incluidos en determinados modelos de coches de gama alta. Otras apariciones en el mercado han sido en forma de equipos de alta fidelidad o sistemas portátiles con reproductor de CD, casete o minidisc. Muchos proveedores de servicios han iniciado "*joint ventures*" con fabricantes de equipos. Aunque la mayoría de los mercados están realizando la transición al digital, los receptores analógicos continuarán dominando el mercado durante algunos años. Se prevé que la penetración de receptores digitales sea de alrededor del 5 por 100 en 2004, debido a su elevado precio y la actual falta de servicios específicos.

Una importante alternativa a la difusión digital es usar Internet como medio de transmisión. Esta opción evita la limitación de espectro que implica la radio digital y el alto coste que supone su implantación y ofrece la posibilidad de llegar al gran público a un coste mínimo. Internet ofrece un enorme mer-

cado potencial a la radio digital, basta con instalar el software necesario, en muchos casos gratuito, para tener acceso a canales radio y a otros servicios de audio.

Por todo lo anterior podemos decir que la radio sobre Internet posee una ventana de oportunidad mayor que la radio digital. Sin embargo, no debemos olvidar que para escuchar audio con gran calidad se necesita una conexión de alta velocidad, en caso de audio en tiempo real, o usar esquemas donde el usuario descarga el archivo y luego lo reproduce localmente. Asimismo, hay que vencer el innato rechazo a pagar por un servicio que tradicionalmente se ha prestado de modo gratuito, incluso cuando ese pago es simplemente el coste de estar conectado.

En el futuro triunfarán nuevas aplicaciones que unan la radio digital con módulos GPS y funcionalidades GSM o CD-ROMs, que proporcionen por ejemplo información puntual de tráfico basada en la localización del usuario. Asimismo se puede combinar teléfonos móviles con módulos de radio digital, para proporcionar un camino de retorno que permita a los difusores ofrecer servicios “pull”⁹. En resumen, podemos decir que desde su lanzamiento en 1995, la radio digital se ha enfrentado a un futuro incierto, con pocos servicios en un principio y un alto precio de los receptores, y ha interesado en primer término únicamente a personas con interés en estar a la última tecnológicamente hablando.

3. ANTECEDENTES DE LA REGULACIÓN

3.1. DOCTRINA DE LA COMISIÓN Y DOCTRINA DEL CONSEJO

El sector audiovisual, con más de un millón de personas empleadas en la Unión Europea, no sólo es importante por su repercusión económica, sino por su papel decisivo en los ámbitos social y cultural, dado que la televisión constituye la fuente de información y entretenimiento más importante de las sociedades europeas.

Ante esta perspectiva, la política audiovisual de la Unión Europea se ha encaminado a conseguir un doble objetivo desde el principio:

- crear un área audiovisual europea propia en la que quede garantizada la libre circulación de los servicios audiovisuales;
- fortalecer y mejorar la competitividad de la industria europea de producción audiovisual.

Para entender la doctrina del Consejo en materia Audiovisual, veamos por ejemplo las conclusiones del Consejo sobre la Comunicación de la Comisión sobre política audiovisual en la era digital. Para ello tomamos como puntos de partida:

- El Libro Verde sobre la convergencia, fruto de la consulta pública realizada al respecto
- La iniciativa e-Europe adoptada en marzo de 2000 en Lisboa en consejo extraordinario

Se tiene en cuenta asimismo:

- El encuentro sobre Televisión Digital Terrestre en Lisboa en febrero de 2000
- El informe anual “Desarrollo del Mercado de la televisión Digital en la Unión Europea”, la propuesta para el Programa MEDIA Plus
- La naturaleza específica del sector y la necesidad de una regulación tecnológicamente neutra

Se debe llamar la atención sobre los siguientes hechos:

⁹ Se denomina así el conjunto de servicios que un determinado proveedor ofrece a sus clientes previendo que les puede interesar, en relación con información que tiene de sus preferencias, abandonando de este modo el modelo clásico donde es el usuario la parte que demanda el servicio o producto.

- La regulación de los contenidos ha de estar basada en principios como el de proporcionalidad, reconocimiento del papel del servicio público de radiodifusión, o la autorregulación como elemento complementario a las autoridades reguladoras independientes
- La transición al digital como elemento clave para asegurar el acceso a la Sociedad de la Información, sin olvidar la necesaria lucha contra la exclusión cultural que podría suponer carecer de dicho acceso. Se pide que autoridades públicas, operadores, proveedores de contenidos y servicios y organizaciones de consumidores actúen de manera conjunta
- Ha de garantizarse el acceso a las infraestructuras y ciertos contenidos
- Aunque sea responsabilidad de los Estados miembros definir la regulación de contenidos a nivel nacional y asuntos clave como el calendario para finalizar las transmisiones terrestres analógicas, la cooperación a nivel europeo es esencial, especialmente en lo que a espectro se refiere.

Reconoce la importancia de explotar las nuevas tecnologías para fomentar la circulación de contenidos europeos; toma nota de la necesidad de garantizar la diversidad lingüística y cultural. Por todo ello el Consejo invita a la Comisión a:

- Llevar a cabo los estudios necesarios para determinar el impacto de la televisión digital en la Sociedad de la Información y en el crecimiento de la tasa de empleo y la economía de Europa
- Identificar y promover medidas que favorezcan la competitividad en la industria de los contenidos
- Promover iniciativas que combatan la exclusión social y culturas en este contexto y que fomenten el intercambio de información y experiencias entre los Estados miembros.
- Monitorizar el acceso a los contenidos, en concreto el desarrollo de guías electrónicas de programación

3.2. DEL TRATADO DE ROMA AL TRATADO DE LA UNIÓN

Remontémonos ahora a los inicios de la política audiovisual. No puede decirse que el Tratado constitutivo de la Comunidad Europea (CE), firmado en Roma y que entró en vigor el 1 de enero de 1958, contuviera una auténtica competencia de la Comunidad en la política audiovisual. Ésta se desarrolló con el paso de los años en el marco de la libertad de establecimiento y la libre prestación de los servicios, gracias a una interpretación del Tribunal Europeo de Justicia que extendió el concepto de libre prestación de servicios también al sector audiovisual: radiodifusión, emisiones de televisión, cine, etc.

A principios de los 80, el creciente retraso del sector frente a EE.UU. impulsó distintas iniciativas por parte de las instituciones comunitarias. La Comisión presentó un Libro verde sobre el establecimiento del mercado común de la radiodifusión en 1984. El 22 de junio de este año, el Consejo adoptaba Resoluciones sobre el desarrollo de una industria europea de programas, la lucha contra la piratería audiovisual y la armonización de normas relativas a las nuevas técnicas de difusión y distribución.

Las primeras iniciativas destinadas a abrir el mercado del sector audiovisual a la competencia, las anunció la Comisión en el Libro Blanco de 1985. También en éste se hace patente por primera vez la intención de promover la televisión de alta definición.

Realmente se comienza a hablar de “política audiovisual de la Comunidad” en 1986, con el lanzamiento de una propuesta de directiva del Consejo relativa a la actividad de radiodifusión y televisión. Por una parte se crea una cadena de televisión europea, por otra se aprueba la Directiva 86/529/CEE relativa a la adopción de las especificaciones técnicas comunes de la familia MAC (conjuntos de normas para difusión directa de televisión por satélite). En 1992 ésta era sustituida por la Directiva 92/38/CEE relativa a la adopción de normas para la difusión por satélite de señales de televisión, que se aplica hasta finales del 98.

En materia de televisión avanzada, después de 1988, año europeo del Cine y la Televisión, y el comienzo de discusión de medidas legislativas en materia de política audiovisual entre autoridades de este sec-

tor y las autoridades nacionales, el 27 de abril el Consejo adoptó la decisión 89/337/CE, relativa a la televisión de alta definición.

En diciembre de este mismo año, el Consejo tomaba la decisión 89/630/CEE relativa a la acción común de todos los Estados miembros, para favorecer la adopción de una única norma mundial de producción de la televisión de alta definición. En esta misma línea en junio de 1993 el Consejo adoptó la decisión 93/424/CEE estableciendo un plan para la introducción de servicios de televisión avanzada en Europa.

El 3 de octubre de 1989 el Consejo adoptaba la Directiva 89/552/CEE, "Televisión Sin Fronteras". La importancia de la Directiva radica en prescribir en el ámbito europeo disposiciones para garantizar la libre circulación en la Comunidad de emisiones de televisión que emanen de los Estados miembros, con el fin de permitir por satélite a todos los residentes de la CE el acceso a todos los programas de la CE retransmitidos por cable y satélite.

El Tratado de la Unión Europea, firmado en Maastricht y que entró en vigor el 1 de noviembre de 1993, contiene una referencia explícita al sector audiovisual, a tenor de la cual "[...] la Comunidad favorecerá la cooperación entre los Estados miembros y, si fuere necesario, apoyará y completará la acción de éstos en los siguientes ámbitos: [...] la creación artística y literaria, incluido el sector audiovisual".

El tratado precisa además que la Comunidad tendrá en cuenta los aspectos culturales en su acción en virtud de otras disposiciones del Tratado. Esta disposición resulta especialmente importante para la producción cinematográfica y televisiva. Quizá el hecho de que las películas constituyen un punto de encuentro entre factores económicos y culturales fue una de las razones que llevaron a la Comunidad a dedicar al sector de la producción audiovisual más atención de la que merecería según consideraciones puramente económicas.

3.3. EL PROTOCOLO ANEJO AL TRATADO DE ÁMSTERDAM

El Tratado de Ámsterdam entró en vigor el 1 de mayo de 1999. En este texto el servicio público de radiodifusión posee un papel clave en la medida que está directamente vinculado a las necesidades democráticas, sociales y culturales de las sociedades, así como a la necesidad de preservar el pluralismo en los medios de comunicación. Así lo confirman todos los Estados miembros en el protocolo sobre la radiodifusión pública.

Corresponde a cada Estado definir y ordenar el servicio público en las condiciones que juzgue más convenientes. Si bien el Tratado no prejuzga la competencia de los Estados miembros para proporcionar la financiación del servicio público de radiodifusión, a efectos de la realización de las misiones de servicio público que se hayan establecido, sí deja claro que dicha financiación no debe alterar las condiciones de los intercambios y de la competencia en la Comunidad.

3.4. TRATADO DE NIZA

El Tratado de Niza, rubricado por el Consejo Europeo de los días 7 a 9 de diciembre de 2000 y firmado el 26 de febrero de 2001, modificaba los Tratados vigentes. Entrará en vigor una vez que haya sido ratificado por los 15 Estados miembros según lo previsto en sus respectivas normativas constitucionales. El proceso de ratificación sigue en marcha y continuará hasta 2002.

El presente tratado, en lo que a política comercial común se refiere, sustituye el artículo 133 del TCE, de manera que, en lo sucesivo, esta política incluye la negociación y celebración de acuerdos internacionales en el ámbito del comercio de servicios y de los aspectos comerciales de la propiedad intelectual.

Estos acuerdos se celebrarán por mayoría cualificada, excepto cuando el acuerdo incluya disposiciones para las que se exija la unanimidad para la adopción de normas internas o cuando el acuerdo se refiera a un ámbito en el que la Comunidad aún no haya ejercido sus competencias. Además, los acuerdos relativos a la armonización de los servicios culturales y audiovisuales, los servicios de educación, los ser-

vicios sociales y de salud humana seguirán siendo objeto de competencia compartida con los Estados miembros.

3.5. LOS PROGRAMAS MEDIA

Las medidas adoptadas en materia audiovisual pueden agruparse en tres ámbitos principales: un marco reglamentario que permitirá la realización efectiva de un mercado único de la radiodifusión y cuyo objetivo es proteger a los menores contra contenidos audiovisuales que les pudieran resultar perjudiciales, medidas externas para la defensa de los intereses culturales europeos y por último mecanismos de apoyo a escala europea para complementar los sistemas existentes a escala nacional.

Los programas media forman parte del último ámbito descrito, se trata de “Medidas para Fomentar el Desarrollo de la Industria Audiovisual”. Ideados como disposiciones de apoyo a la industria europea del cine y la televisión, tienen como objetivo incrementar la competitividad de esta industria y su capacidad de hacer frente a las necesidades de las cadenas de televisión.

3.5.1. MEDIA I

- **Programa de acción para estimular el desarrollo de la industria audiovisual europea**

Mediante la decisión 90/685/CEE, el 21 de diciembre de 1990 el Consejo aprobó un programa de fomento de la industria audiovisual europea. El programa tuvo una duración de cinco años (1991-1995).

Entre los principales objetivos del programa se encontraba fomentar y fortalecer la oferta competitiva de productos audiovisuales europeos, favorecer los intercambios intraeuropeos de películas y programas audiovisuales y el reforzamiento de la posición de las empresas europeas de producción y distribución en los mercados mundiales.

El 29 de octubre de 1993 la Comisión, responsable de aplicación del programa, presenta una comunicación relativa al programa MEDIA y una propuesta de modificación de la Decisión 90/685/CEE que tenía como objetivo fortalecer los aspectos presupuestario y organizativo del programa, acordándose el principio de subsidiariedad, según el cual, en lugar de sustituirse, las medidas adoptadas por las autoridades competentes de los Estados miembros debían completarse.

Los resultados del programa MEDIA fueron bien recibidos en la industria audiovisual. La Comisión creó un nuevo programa de acción, destinado a continuar la acción iniciada por éste.

3.5.2. MEDIA II

El desarrollo de este Programa, que abarcó desde comienzos de 1996 hasta finales de 2000, se divide en dos partes:

- **Programa para el desarrollo y la distribución de las obras audiovisuales europeas**

Adoptado por el Consejo en julio de 1995, mediante la Decisión 95/563/CEE. Los objetivos de este programa consistían en fomentar el desarrollo de proyectos de producción así como de creación de empresas, facilitar la comunicación entre los distribuidores europeos y la difusión transnacional de las películas europeas, apoyando el multilingüismo de las obras.

- **Programa de formación para los profesionales de la industria audiovisual**

En diciembre de 1995 el Consejo adopta la Decisión 95/564/CEE, por la cual se establece un programa de formación profesional para responder a las necesidades de la industria, en particular se formará en la utilización y desarrollo de nuevas tecnologías y técnicas de redacción de guiones. Asimismo pretendía fomentar el intercambio de conocimientos en el ámbito europeo.

En un informe presentado por la Comisión al Parlamento Europeo, al Consejo y al Comité Económico y Social quedaba patente que el programa estaba plenamente justificado por la situación económica del sector en cuestión y que respondía a la necesidad de subsidiariedad de las ayudas comunitarias con relación a las ayudas nacionales. La organización de este segundo programa MEDIA fue mucho más eficiente gracias a la informatización del dispositivo de seguimiento usado para la gestión.

3.5.3. MEDIA Plus

Con un período de aplicación que va desde el 1 de enero de 2001 hasta el 31 de diciembre de 2005, este programa está enfocado, como los anteriores, a apoyar la industria audiovisual de la Unión Europea. Al igual que el programa MEDIA II, se descompone en dos capítulos:

- **Programa de estímulo al desarrollo, la distribución y la promoción de obras audiovisuales europeas**

Adoptado mediante la Decisión 2000/821/CE, básicamente es continuación de la parte correspondiente del MEDIA II. En concreto, pretende apoyar la circulación transnacional de obras europeas, y promover el desarrollo en regiones con escasa capacidad de producción y/o de área lingüística o geográfica reducida, y el uso de nuevas tecnologías. El tipo de acciones que se apoyan son transnacionales. Los ámbitos de acción van desde el desarrollo hasta la promoción y el acceso al mercado, pasando por la distribución y difusión.

- **Programa de formación de profesionales de la industria europea de programas audiovisuales**

Adoptado mediante la Decisión 2001/163/CE es, al igual que el anterior, continuación de su parte homónima del MEDIA II. Dirigido a la continua formación de profesionales tiene como último objetivo mejorar la competitividad de la industria europea en este ámbito. En este programa se fomentan los procedimientos de formación “*on-line*” y otros métodos pedagógicos innovadores.

4. INSTRUMENTOS BÁSICOS DE REGULACIÓN DEL AUDIOVISUAL EUROPEO

4.1. FOMENTO Y CONTROL DE LOS CONTENIDOS

4.1.1. Directiva Televisión sin Fronteras (89/552/CEE modificada por 97/36/CE)

La Unión Europea no sólo busca asegurar el libre movimiento de capital, mercancías y personas, sino que también desea crear las condiciones necesarias para radiodifusión sin restricciones a través del territorio de sus Estados miembros. En este contexto, la Directiva “Televisión sin Fronteras”¹⁰, en adelante DTSF, establece el marco legal para las actividades de radiodifusión televisiva en la Unión Europea y está considerada como uno de los pilares de la política audiovisual europea. Cada país miembro de la Unión debe adaptar esta y otras directivas a su legislación correspondiente en un plazo determinado.

La llegada de la televisión digital ha cambiado considerablemente el panorama audiovisual europeo. La creciente desregulación y la introducción de nuevas tecnologías provocan incertidumbre. La tecnología digital genera multitud de nuevos servicios, hace que el número de canales se multiplique rápidamente y posibilita la convergencia entre los sectores de las telecomunicaciones, el audiovisual y las tecnologías de la información.

¹⁰ Directiva 89/552/CEE adoptada por el Consejo Europeo el 3 de octubre de 1989 sobre la coordinación de determinadas disposiciones legales, reglamentarias y administrativas de los Estados miembros relativas al ejercicio de actividades de radiodifusión televisiva.

Estos rápidos cambios sufridos por el mercado audiovisual desde comienzos de la década de los 90, hicieron necesaria una substancial revisión de los términos de la DTSF. Tras una propuesta realizada por la Comisión Europea en mayo de 1995, el 30 de junio de 1997¹¹ se aprueba una versión revisada que proporciona un marco regulador actualizado y adaptado a la difusión digital.

El principal objetivo de la nueva DTSF sigue siendo coordinar actuaciones de los Estados miembro en el ámbito nacional que contribuyan a eliminar las barreras del mercado de radiodifusión televisiva y servicios relacionados con ésta en la Unión Europea.

Entre las nuevas disposiciones, que confirman claramente el carácter específico de la televisión europea donde se busca combinar el preservar intereses generales con el desarrollo del mercado, cabe destacar no sólo el deseo de garantizar el acceso del público a eventos de interés general, como por ejemplo eventos deportivos (los Juegos Olímpicos, la Copa del Mundo o la “Champions League” entre otros), sino la definición de conceptos legales como los “criterios de establecimiento” que estipulan bajo la jurisdicción de qué Estado miembro recae la difusión televisiva.

Se mantiene la famosa “cuota” mínima de producciones europeas, dispositivo de promoción establecido en 1989. Los Estados miembros continúan teniendo libertad para imponer mecanismos más estrictos o diferentes para la promoción de programas europeos, como por ejemplo, establecer un cierto nivel mínimo de inversión en la industria de los programas.

La directiva reafirma la necesidad de que los Estados aseguren el pluralismo y la competencia en el sector audiovisual evitando la creación de posiciones dominantes que pueden darse como resultado de la concentración, o de acuerdos y adquisiciones entre las partes. Se constituirá un Comité de Contacto, presidido por un representante de la Comisión y compuesto de representantes de las autoridades competentes de los Estados miembros, para valorar y facilitar la aplicación de la directiva.

4.1.1.1. Descripción de contenidos

Hagamos un breve repaso a los principales conceptos contemplados en la DTSF:

- **Difusión:** La definición de este concepto incluye todas las formas tradicionales de televisión e incorpora a éstas el “pago por visión” y los servicios de “vídeo casi bajo demanda” que se están extendiendo rápidamente (Art. 1).
- **Jurisdicción:** La directiva define de forma precisa qué Estado miembro tiene jurisdicción sobre un determinado canal de televisión; por principios prácticos esto se establece principalmente de acuerdo al lugar donde el canal posee su oficina central, lugar donde se toman las decisiones de gestión relacionadas con la programación. El país donde trabaja una significativa parte de la plantilla del canal, podría ser también un factor determinantes en ciertos casos (Art. 2).
- **Libertad de recepción y transmisión:** De acuerdo a los términos expuestos en la directiva, los Estados miembros deben asegurar que exista libertad de recepción y no deben interferir en la retransmisión en su territorio de programas procedentes de otros Estados miembros (Art. 2 a).
- **Eventos de interés general (particularmente deportivos):** Cada Estado miembro construirá una lista con los eventos que considera de importancia para el público general, y que deberán ser difundidos de manera no encriptada, ya sea en vivo o en diferido. De acuerdo con el principio de mutuo reconocimiento, los Estados miembros deben asegurar que los múltiples canales bajo su control respetan no sólo cualquier lista elaborada por el propio Estado, sino también aquellas que preparen los demás Estados miembros, sujetas a la verificación por parte de la Comisión de la compatibilidad de dichas medidas con la ley comunitaria (Art. 3 a).

¹¹ Directiva 97/36/CE del Parlamento Europeo y del Consejo de 30 de Junio de 1997 que enmienda la Directiva del Consejo 89/522/CEE.

Veamos por ejemplo la lista de eventos que el Estado español ha considerado de interés general¹²:

- Juegos Olímpicos, cuando la participación de algún deportista español no se pueda transmitir en directo, por problemas de programación, las cadenas se encargarán de emitirlo parcialmente o en diferido.
- Competiciones Internacionales futbolísticas
 - “Champions League”: la final y cada día de competición de un partido con representación española.
 - UEFA: la final y un partido de semifinales.
 - Súper Copa: clubes nacionales.
 - Copa Intercontinental: la final.
- Torneos de fútbol nacionales (Copa del Rey): semifinales y final
- Campeonato del Mundo de Atletismo: semifinales con participación española y finales
- Tenis
 - Copa Davis y Copa Fed, en caso de haber participación del equipo español.
 - Roland Garros: cuando participe algún español en individuales, los cuartos de final, semifinales y la final.
- Otros eventos deportivos
 - Fútbol: partidos de la selección española.
 - Baloncesto: Copa Saporta, Copa Korac (si participa algún equipo español), las semifinales y final.
 - Balonmano: los partidos oficiales de la selección nacional.
 - Ciclismo: la Vuelta a España y el Tour de Francia, al menos la última hora de la etapa
 - Motociclismo: campeonatos mundiales.

Resulta particularmente curioso que en la lista de eventos no se incluyeran ningún tipo de eventos culturales de ámbito nacional o europeo. Una vez más es el fútbol el que acapara la mayor atención, un partido de cada competición de copa o liga, deberá ser emitido en directo, de forma gratuita y en todo el territorio nacional¹³.

- **Acceso a la justicia:** Los Estados miembros definirán procedimientos apropiados para posibilitar a terceras partes directamente implicadas llevar procedimientos ante las autoridades competentes, legales o no, y asegurar la conformidad con las disposiciones de la Directiva (Art. 3, 3^{er} párrafo).
- **Programas europeos:** Existe una cláusula que establece que los canales de televisión deben dedicar la mayor parte de su tiempo de emisión a producciones europeas, permitiéndose, sin embargo, un grado de flexibilidad en la implementación de esta disposición (Art. 4).
- **Producciones independientes:** Los Estados miembros deben introducir una definición de “productor independiente” para facilitar la implementación de la regla que establece que el 10% del tiempo de emisión, o alternativamente el 10 por 100 del presupuesto programado, ha de reservarse a producciones independientes (Art. 5).

¹² Resolución de 31 de julio de 2000, del Consejo de Emisiones y Retransmisiones Deportivas por la que se aprueba el Catálogo de Competiciones o Acontecimientos Deportivos de Interés General para la temporada 2000/2001.

¹³ De acuerdo con el art. 5 de la Ley nº 21/1997, Ley de Emisión de Eventos deportivos.

- **Producciones europeas:** Los trabajos producidos bajo acuerdos bilaterales de coproducción entre Estados miembros y otros países deben ser considerados producciones europeas siempre que los productores comunitarios soporten una porción mayoritaria de los costes totales de producción y si la producción no es controlada por uno o más productores establecidos fuera del territorio de los Estados miembros (Art. 6).
- **Difusión televisiva de películas:** Desaparece el concepto de límite mínimo de tiempo para mostrar películas en televisión; en adelante los Estados miembros deben simplemente asegurar que se cumplen los límites de tiempo acordados entre las compañías de televisión y los propietarios de los derechos (Art. 7).
- **Patrocinio:** Se permitirá que compañías farmacéuticas patrocinen programas, pero queda prohibida la publicidad del tabaco y de algunas medicinas o tratamientos médicos específicos (Art. 17 (3)).
- **Publicidad:** Se ajusta la limitación de que el tiempo dedicado a publicidad no pueda superar el 20 por 100 de cada hora emitida, de modo que corresponda a tiempo real, segundos de reloj. La autopromoción o auto-publicidad se considerarán en adelante de igual modo que el resto de publicidad, quedando por tanto sujeta a las disposiciones previstas por la Directiva (Art. 1 c y 18).
- **Televenta:** La directiva introduce la definición de concepto “televenta”, que por analogía, estará sujeta a las mismas reglas que la publicidad. Se elimina el límite de una hora de televenta al día, dado que los canales que se dedican exclusivamente a esta actividad están autorizados a emitir 24 horas al día. Los espacios dedicados a televenta, en el resto de canales, deben durar al menos 15 minutos y ser claramente identificables. No debe haber más de 8 espacios al día y su duración total no puede exceder las 3 horas, también al día (Art. 1f y 18a).
- **Protección de los menores:** Se prohíben los programas que pudieran perjudicar seriamente el desarrollo físico, psicológico o moral de los menores. Aquellos que simplemente podrían ser dañinos de alguna forma para los menores, deben ser emitidos por la noche, a partir de cierta hora prudente, precedidos de un aviso sonoro y/o identificados con un símbolo visual que aparezca en la pantalla y que claramente los identifique de no ser emitidos de forma codificada. Los programas no deberán contener ninguna incitación al odio por razones de raza, sexo, religión o nacionalidad (Art. 22).
- **Violencia y pornografía:** La Comisión presentaría en el plazo de un año un estudio sobre las ventajas y desventajas de las nuevas medidas para facilitar el control de los padres sobre los programas que ven sus hijos. Entre otras cosas, se estudió la introducción de sistemas de “filtrado” (tal como el controvertido “Chip-V”) y otras medidas para educar a los televidentes y despertar su conciencia. Como ya se ha comentado, los programas que se emiten sin codificar, y que pueden dañar el desarrollo de los menores ha de ser señalado mediante métodos visuales o auditivos (Art. 22 c).
- **Diálogo en curso:** Se constituye un Comité de Contacto para supervisar la implementación de la directiva y el desarrollo del sector. Presidido por la Comisión y compuesto de representantes de las autoridades competentes de los Estados miembros, se reúne por petición de una o varias de las delegaciones (Art. 23 a).
- **Derecho de réplica:** Se refuerzan las disposiciones que aseguran que cualquier parte cuyo honor o reputación haya sido dañado por una falsa acusación hecha durante una emisión televisiva, tiene derecho de replicar (Art. 23 (1)).

4.1.1.2. Adaptación en los países de la Unión

Las directivas europeas son adoptadas por el legislador comunitario, el Parlamento Europeo y el Consejo de la Unión Europea. Como ya se ha señalado los Estados miembros deben incorporarlas a su Derecho interno en un período de tiempo especificado variable en cada caso. Por tanto, la aplicación de las directivas europeas es responsabilidad de cada Estado miembro. La Comisión Europea vigila su aplicación y en caso de que no se respeten las disposiciones de las directivas puede denunciarlo al Tribunal de Justicia Europea.

Todos los Estados miembros han de cumplir las disposiciones de la DTSF y debían transponer la directiva 97/36 antes de finales de 1998. En algunos países europeos, como es el caso de España¹⁴, Portugal e Irlanda, la transposición de las directivas europeas a leyes nacionales representa, si no el único, el principal instrumento legal para asegurar la promoción de películas europeas en la televisión.

En otros Estados miembros el reglamento mínimo establecido por la DTSF se complementa con un marco regulador más refinado; es el caso por ejemplo de Reino Unido, Francia o Italia, donde existen leyes nacionales que obligan a los difusores a invertir en la producción de películas. Tales medidas tienen, por supuesto, un impacto positivo en el volumen de inversión en la industria del cine de los países correspondientes.

Cabe destacar el papel del Tribunal de Justicia Europeo en la interpretación de la Directiva y en la implementación de la misma en los Estados miembros. El Tribunal ha emitido numerosos fallos en relación con la determinación de competencia de jurisdicción sobre difusores, decisiones sobre publicidad, el principio de libre circulación de programas así como la mencionada transposición de la regulación comunitaria a leyes nacionales.

El artículo 26 de la Directiva 89/552 establecía que en cinco años como máximo, desde el día de adopción de la directiva, y desde entonces cada dos años, la Comisión Europea debía presentar al Parlamento Europeo, al Consejo y al Comité Económico y Social un informe acerca de la implementación de la directiva y hacer las propuestas que juzgue necesarias para adaptarlas al desarrollo del sector de la radiodifusión. Además debe vigilar, en particular, el cumplimiento de los artículos 4 y 5, relativos a la cuota de trabajos de productores independientes, mediante la elaboración de estudios basados en información estadística proporcionada por los Estados miembros.

Las conclusiones del primer informe, correspondiente al período 1989-1994 llevaron a la adopción de la Directiva 97/36. El II Informe, que cubría desde comienzos de 1995 hasta la entrada en vigor de la nueva directiva, manifestaba que el libre movimiento de programas televisivos en la Unión Europea era una realidad y que el grado cumplimiento de las disposiciones de la DTSF era en general satisfactorio.

El III Informe, analiza la evolución sufrida por el mercado de la televisión en Europa desde 1997 y se hace eco de los principales problemas que se han planteado en relación con algunas de las materias tratadas por la directiva. A comienzos del año 2001 la situación era la siguiente¹⁵:

- **Transposición de la Directiva:** Tres Estados miembros (Holanda, Italia y Luxemburgo) no habían incorporado todavía a su Derecho interno la Directiva 97/36/CE, a pesar de que el período de transposición concluyó el 19 de diciembre de 1998. Los Estados infractores han sido denunciados por la Comisión ante el Tribunal de Justicia.
- **Principios de jurisdicción (art. 2):** En el período cubierto por el Informe, la Comisión comenzó un procedimiento de infracción contra Bélgica, al considerar que las autoridades belgas habían intentado imponer indebidamente determinadas obligaciones a un operador de televisión que aunque emitía su programación en flamenco, estaba establecido en otro Estado miembro (Reino Unido). El Tribunal de Justicia Europeo dio la razón a la Comisión y condenó a Bélgica.
- **Eventos de Interés general (art. 3):** Los países que en este período habían notificado a la Comisión su lista nacional de eventos de interés general son Dinamarca, Italia, Alemania y Reino Unido. Otros países, entre los que no se encontraba España, expresaban su intención de notificar en breve sus listas. En teoría, una vez publicadas en el Diario Oficial, estas listas vinculan a los restantes Estados miembros. La autoridad reguladora británica encontró importantes dificultades le-

¹⁴ La implementación de la DTSF en España la recogió la Ley 25/4994 de 12 de julio de 1994, enmendada por la ley 22/1999 de 7 de junio de 1999.

¹⁵ COM (2001) 9 final, III Informe de la Comisión al Consejo, al Parlamento Europeo y al Comité Económico y Social relativos a la aplicación de la Directiva 89/552/CEE "Televisión sin Fronteras", Bruselas.

gales para imponer a TV3 (un operador establecido en su territorio británico, pero que dirige principalmente sus emisiones a los países escandinavos), el respeto a la lista de eventos de interés nacional de Dinamarca, que sin embargo era una de las que ya había sido publicada en el DOCE.

- **Cuotas de programación europea e independiente (arts. 4 y 5):** La Comisión dio cumplida cuenta de la situación en esta materia en su Comunicación de julio de 2000¹⁶, en la que se incluían unas orientaciones para la aplicación de estos artículos de la Directiva, así como los datos relativos al cumplimiento de estas normas por parte de los operadores de los Estados miembros.

De acuerdo con los datos facilitados por los Estados miembros, la mayoría de los canales de televisión europeos respetaban estas cuotas. La mayor parte de los canales que no estaría cumpliendo las cuotas son de reciente creación y/o emiten determinados contenidos específicos normalmente producidos por empresas extracomunitarias (westerns, manga japonés, ...).

En España, la práctica totalidad de los canales sobre los que se proporcionó información estarían cumpliendo con las cuotas de producción europea, aunque varias cadenas autonómicas no cumplirían la cuota de programación independiente, y muy pocos canales estarían cumpliendo con la obligación de que la mitad de las producciones independientes sean recientes.

Destaca además el hecho de que el Gobierno sólo proporcionó información de los operadores de televisión por ondas de ámbito nacional y autonómico, y no de las cadenas temáticas de operadores de televisión bajo jurisdicción española emitidas por satélite o cable.

- **Normativa sobre publicidad y patrocinio (arts. 10 a 20):** La Comisión ha abierto procedimientos de infracción contra España, Grecia e Italia por aplicación incorrecta de las disposiciones de la Directiva 89/552/CEE no modificadas por la Directiva 97/36/CE. Además, asociaciones de usuarios de esos Estados miembros y de Portugal han denunciado presuntos incumplimientos sistemáticos, por parte de los operadores de estos países, de los límites cuantitativos a la emisión de publicidad.
- **Protección de menores (arts. 22 a 22 ter):** Durante el período cubierto por el Informe, sólo el Reino Unido acudió al procedimiento que autoriza excepcionalmente al Estado miembro receptor a adoptar medidas contra un operador de televisión establecido en otro territorio y que, según el Estado miembro receptor, incumple gravemente las disposiciones sobre protección de menores. La Comisión entendió que el Reino Unido cumplió con lo dispuesto en esta materia por la Directiva, y que las medidas adoptadas eran proporcionadas. La Comisión deja en todo caso claro que, por un lado, corresponde a los Estados miembros valorar el contenido de los programas bajo su jurisdicción, y, por otro lado, que los Estados miembros no pueden aplicar criterios distintos a operadores establecidos bajo su jurisdicción, atendiendo al Estado al que dirigen sus emisiones.

Para la próxima revisión de la DTSE, prevista para 2002, la Comisión ha encargado tres informes, uno sobre nuevas técnicas de publicidad, otro de cambios tecnológicos y de mercado experimentados por el sector, y el último sobre la eficacia de las cuotas como sistema de fomento de la producción europea e independiente.

El Ejecutivo comunitario también da cuenta en su Informe de la coordinación entre autoridades nacionales y Comisión a través del Comité de Contacto, y destaca la importancia de su cooperación con el Consejo de Europa (plasmada en la participación de ambas instituciones en el Observatorio Europeo del Audiovisual) y de la coordinación de las autoridades reguladoras entre sí a través de la EPRA (foro de reguladores independientes europeos del sector audiovisual de la que forma parte la CMT y el Consell del Audiovisual de Catalunya).

¹⁶ COM (2000) 442 final.

4.1.2. Otras normas y recomendaciones

4.1.2.1. *Protección de menores y de la dignidad humana*

El devenir del mundo de la difusión hacia un entorno donde la televisión convencional coexiste con servicios en línea y otros productos híbridos abre increíbles posibilidades, pero al mismo tiempo hace que surjan debates interesantes en la medida que interés público y el respeto de los derechos fundamentales se ven afectados.

Entretanto, con la publicación de un Libro Verde¹⁷, la Comisión ha puesto en marcha consultas sobre la protección de menores y protección de la dignidad humana en el ámbito audiovisual y de los nuevos servicios. Este proceso (en especial el de la protección de menores) ha tomado cuerpo en la DTSP, tema del que ya hemos dejado constancia. Con anterioridad se habían producido otras iniciativas.

La batalla contra la distribución de material que afecte a la dignidad humana y pudiera dañar a menores es de crucial importancia para la defensa del interés público. Más aún, si no se implementan rápidamente medidas dirigidas a la protección del interés público en estas áreas, será difícil explotar el potencial económico, social y cultural de los nuevos servicios.

A pesar de la existencia de diversas legislaciones nacionales en Europa, todas ellas tienen en común el objetivo de prohibir expresamente el material audiovisual que incluya pornografía protagonizada por menores, violencia gratuita, incitación a la discriminación racial o de cualquier otro tipo, al odio y a la violencia.

Además, aunque cierto material no se prohíba, dado que se considera aceptable, que no necesariamente recomendable, para una audiencia adulta, puede ser perjudicial para el desarrollo saludable de los menores, éste es el caso, por ejemplo, de material que contiene violencia o pornografía. Resulta fundamental tratar por separado las cuestiones relativas a los dos temas mencionados, dado que estas dos problemáticas pueden requerir planteamientos y soluciones distintos.

No es que los nuevos servicios introduzcan más material potencialmente perjudicial, sino que sin duda lo hacen más fácilmente accesible y por tanto más difícil de controlar. La transmisión digital, los servicios de pago por visión, el vídeo casi bajo demanda y más recientemente el vídeo bajo demanda, han introducido gradualmente un amplio abanico de nuevos servicios en los hogares, haciendo posible una mayor capacidad de elección individual personalizada.

El desarrollo de servicios en línea y de Internet¹⁸ nos está conduciendo hacia un modelo de comunicación basado en redes de distribución mundiales que ofrecen una gran diversidad de material multimedia. El aumento de operadores en la cadena de valor de la comunicación, proveedores de contenidos, servicios, acceso o infraestructuras, plantea problemas a la hora de determinar a quién corresponde la responsabilidad en cuanto a la distribución de contenidos.

Más de cien organizaciones de todos los sectores (difusores, editores, operadores de telecomunicación, proveedores de electrónica de consumo, instituciones nacionales y regionales, asociaciones de usuarios, etc.) han tomado parte activa en consultas realizadas por la Comisión Europea, que ha demostrado su preocupación por la protección de los derechos fundamentales en los nuevos servicios audiovisuales.

En el ámbito nacional, la autorregulación, con diferentes prioridades y soluciones, es la aproximación adoptada en la mayor parte de los casos en respuesta a las diferentes cuestiones éticas, sociales y lega-

¹⁷ Libro Verde sobre la protección de menores y de la dignidad humana en los servicios audiovisuales y los servicios de información (COM(96)483).

¹⁸ La Comisión también adoptó una comunicación titulada "Contenidos ilícitos y nocivos en Internet" (COM(96)487) que presenta medidas a corto plazo para tratar cuestiones relativas a Internet que quedan fuera del marco de la protección de los menores y la dignidad humana.

les planteadas por la protección de menores y de la dignidad humana en los nuevos servicios. Las organizaciones consultadas reconocen que la efectividad de estas medidas nacionales se mejora con coordinación y cooperación en la Unión Europea.

En consecuencia, la Comisión ha propuesto adoptar una serie de Recomendaciones que tienen como objetivo aunar los esfuerzos de los Estados miembros, las partes interesadas y la Unión Europea. En concreto, el Consejo adoptó el 24 de septiembre de 1998 la Recomendación 98/560/CE, relativa al desarrollo de la competitividad de la industria europea de servicios audiovisuales y de información mediante la promoción de marcos nacionales destinados a lograr un nivel de protección comparable y efectivo de los menores y de la dignidad humana. Su contenido gira alrededor de los siguientes puntos:

- Promover el establecimiento, en el ámbito nacional, de un marco de autorregulación de los servicios en línea en términos de la protección de menores y la dignidad humana.
- Fomentar la investigación de nuevas medidas para la protección de los menores en el mundo de la televisión, como podrían ser señales visuales o sonoras, dispositivos que ayuden a control por parte de los padres o programas de concienciación pública.
- Promover el acceso de los menores a los nuevos servicios en el entorno educativo y en lugares públicos acondicionados para tal fin.
- Promover la creación de material y servicios de calidad dirigidos a los menores.
- Valorar la relevancia y efectividad de las medidas para la protección de los menores y de la dignidad humana en uso.
- Llevar a cabo investigaciones, iniciativas de información y concienciación pública en el campo de la relación entre los niños y los medios audiovisuales.
- La recomendación subraya las diferencias culturales entre los distintos países, pero alienta la cooperación entre los Estados miembros en materia legal.
- Estimula el debate y el intercambio de experiencias e información en el ámbito internacional.

Esta recomendación no se centra concretamente en la protección de menores en el contexto de la publicidad, sino que hace referencia a las disposiciones de la Directiva de la Televisión sin Fronteras, como ya se ha visto.

En un anexo a la recomendación se exponen las directrices indicativas para la aplicación, a escala nacional, de un marco de autorregulación. Los servicios cubiertos por estas directrices son los proporcionados públicamente, a distancia, por medios electrónicos, no incluyéndose los servicios televisivos ya cubiertos por la DTSF ni los servicios de difusión por radio.

El proceso de autorregulación tiene carácter voluntario y está destinado principalmente a completar la reglamentación vigente y la necesidad de respetar la diversidad de planteamientos y sensibilidades en los diferentes Estados miembros de la Comunidad. Las directrices se refieren a cuatro elementos clave: consulta y representatividad de las partes interesadas, código o códigos de conducta (información a los usuarios, apoyo al ejercicio del control paterno, o gestión de las reclamaciones), órganos nacionales que facilitan la cooperación en el ámbito de la Comunidad y la evaluación nacional de los marcos de autorregulación.

4.1.2.2. Ayudas a la producción y programa MEDIA

Como complemento a lo explicado en el apartado de antecedentes de la regulación referido a los programas MEDIA añadiremos aquí algo más sobre el funcionamiento de estos programas. Periódicamente se publican en el Diario Oficial de la Unión Europea ofertas que son comunicadas, en cada país por los organismos correspondientes, a los profesionales, que son invitados a presentar proyectos. Se especifican las condiciones de elegibilidad, así como los métodos de concesión de ayuda y de solicitud de las mismas.

Después de la evaluación y selección de proyectos, se firma un contrato entre la Comisión y el o los beneficiarios, especificando en particular el método de pago, y si es necesario, el reembolso de la ayuda.

Existen diferentes tipos de acciones:

- **Formación**

Ayuda a la puesta en marcha de iniciativas paneuropeas de formación en los siguientes ámbitos:

- Gestión de proyectos audiovisuales.
- Escritura de guiones.
- Uso de nuevas tecnologías.

- **Desarrollo**

- Apoyo al desarrollo de proyectos: Préstamo reembolsable de hasta el 50 por 100 del presupuesto, para llevar a cabo trabajos de ficción, documentales, animaciones o bien programas usando las nuevas tecnologías y haciendo uso de archivos.
- Apoyo al desarrollo de compañías productoras independientes: Préstamo para la preparación de un plan de negocio, de hasta el 50 por 100 del coste.
- Apoyo a plataformas industriales: Se garantizan ayudas al desarrollo de plataformas industriales en los sectores de la animación, y de las nuevas tecnologías.

- **Distribución**

- Apoyo a la distribución de películas europeas.
- Apoyo a la transmisión televisiva de trabajos en los que participen por lo menos dos difusores de países y áreas lingüísticas diferentes.
- Apoyo a la explotación de derechos de los trabajos televisivos.
- Apoyo a la proyección en salas de cines.
- Apoyo a iniciativas de promoción de compañías y trabajos independientes.

El Consejo de la UE, en una Resolución adoptada el 12 de febrero de 2001, subraya que las ayudas nacionales al sector del cine y al sector audiovisual constituyen uno de los medios principales para garantizar la diversidad cultural. Se persigue lograr un tejido industrial que permita satisfacer dicho objetivo y justifica el carácter específico de las ayudas nacionales al sector del cine y al sector audiovisual adaptadas a cada circunstancia específica. Todo lo anterior es aplicable especialmente al desarrollo de la industria audiovisual en países o regiones de escasa capacidad de producción o que cubre una zona lingüística o geográfica limitada.

El sector cinematográfico y audiovisual europeo sufre debilidades estructurales, como la escasa capitalización de sus empresas, la fragmentación de los mercados nacionales dominados por producciones no europeas, la escasa circulación transnacional de obras europeas. Los sistemas de apoyo a este sector en un nivel nacional y europeo, tienen que desempeñar una función complementaria indispensable para aportar remedio a estos problemas.

4.2. NUEVAS TECNOLOGÍAS DE DIFUSIÓN Y TRANSMISIÓN

Como ya se comentó en el apartado 2 de este capítulo, el primer servicio europeo comercial de televisión digital se lanzó en Francia en abril de 1996, unos meses después de la adopción el 24 de octubre de 1995 de la Directiva 95/47/CE relativa al uso de estándares para la transmisión de señales de televisión. No fue éste el primer intento de adaptar la regulación europea al desarrollo de nuevas tecnologías de transmisión, por lo que antes de entrar a tratar su contenido haremos un breve repaso por las distintas medidas adoptadas a este respecto.

- Decisión 89/337/CEE del Consejo de 27 de abril de 1989, relativa a la televisión de alta definición.
- Decisión 89/630/CEE del Consejo, de 7 de diciembre de 1989, sobre la acción conjunta que deberán llevar a cabo los Estados miembros a favor de la adopción de una norma única mundial de producción de la televisión de alta definición en la reunión plenaria del Comité Consultivo Internacional de Radiocomunicaciones (CCIR) en 1990.
- Directiva 92/38/CEE del Consejo, de 11 de mayo de 1992, sobre la adopción de normas para la transmisión de señales de televisión por satélite. El artículo 7 establecía que la Comisión debía presentar un informe sobre los efectos de su aplicación, sobre la evolución del mercado, en particular sobre la penetración en el mercado medida con criterios objetivos, y sobre el empleo de los fondos comunitarios y que, en caso necesario, formularía propuestas al Consejo para adaptar dicha directiva a los nuevos acontecimientos.
- Decisión 93/424/CEE del Consejo, de 22 de julio de 1993, relativa a la implementación de un Plan de Acción para la introducción de servicios avanzados de televisión en Europa. Tenía por objeto fomentar el formato ancho 16:9 (625 o 1250 líneas), independientemente de la norma europea de televisión utilizada y el modo de transmisión (terrestre, por satélite o por cable).
- Directiva 95/51/CE, relativa al uso de las redes de televisión por cable para suministrar servicios de telecomunicación no restringidos. Pretende permitir la transmisión de nuevos servicios de telecomunicaciones multimedia sobre redes cable en la Unión Europea.
- Propuesta de Directiva relativa a la protección legal de servicios de acceso condicional (DG XV). Permite prohibir y sancionar todas las actividades comerciales relativas a acceso no autorizado a servicios protegidos, como la televisión de pago, el vídeo bajo demanda, la publicación de servicios en línea, tales como la venta de decodificadores, tarjetas inteligentes o software pirata.

4.2.1. Directiva 95/47/CE sobre normas de transmisión de señales de televisión

La Directiva 95/47/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 24 de octubre de 1995¹⁹, sobre el uso de normas para la transmisión de señales de televisión, crea un marco de trabajo común para las condiciones de acceso a los servicios de la televisión digital.

El principal objetivo de esta directiva era establecer un régimen reglamentario que por un lado estuviera adaptado a los primeros pasos de los servicios de televisión digital y que por otro proporcionase continuidad con el entorno regulador anterior para los servicios de TV avanzada basados en tecnología analógica. En cuanto a la televisión digital, la intención era proporcionar equilibrio entre el objetivo de fomentar la inversión y las ventajas de aquellos que se movilizaran en primer lugar, y proteger los intereses de los consumidores potenciando la competencia.

4.2.1.1. *Contenidos de la directiva*

La directiva establece que los Estados miembros deben adoptar todas las medidas necesarias para fomentar y facilitar la introducción de los servicios avanzados de televisión, incluidos los servicios de televisión en formato ancho, los de alta definición y aquellos que utilicen sistemas de transmisión totalmente digitales.

Impone una serie de requisitos a todos los servicios de televisión transmitidos:

¹⁹ Que deroga la Directiva 92/38/CEE del Consejo, de 11 de mayo de 1992, sobre la adopción de normas para la transmisión de señales de televisión por satélite.

- El estándar HD-MAC será el único estándar analógico usado para la difusión de televisión de alta definición.
- Los servicios de televisión de formato amplio y 625 líneas y que no son totalmente digitales deben utilizar el sistema D2-MAC o un sistema de transmisión totalmente compatible con PAL o SECAM.
- Los sistemas de televisión totalmente digitales, deben utilizar un sistema de transmisión que haya sido normalizado por un organismo europeo de normalización (no están regulados por la presente directiva). En adelante, en sistema de transmisión se incluyen los elementos siguientes: formación de las señales de programa (codificación en origen de las señales de audio, codificación e origen de las señales de vídeo y multiplexación de las señales) y adaptación a los medios de transmisión (codificación de canales, modulación y , en sus caso, dispersión de energía).

En cuanto a los terminales, todo receptor de televisión cuya pantalla sobrepase los 42 centímetros en diagonal y que esté destinado al gran público (venta o alquiler) deberá ir provisto, como mínimo, de un enchufe de interfaz abierto normalizado en el que puedan conectarse fácilmente decodificadores adicionales o equipos periféricos.

Se impone el formato 16:9 como formato para la transmisión de servicios de televisión de pantalla ancha independientemente del modo de transmisión de los servicios a los usuarios (cable, por satélite o terrestre). Cualquiera que sea la norma de televisión europea elegida por el radiodifusor y cuando redistribuyan servicios de televisión, los operadores comunitarios de redes de cable deberán retransmitir en pantalla amplia de formato 16:9 los servicios de televisión que reciban en formato ancho.

Mención aparte merece el acceso condicional a los servicios de televisión. En el contexto de la Unión Europea se define acceso condicional como cualquier medida técnica y/o acuerdo por el que se condiciona de algún modo a una autorización previa individual el acceso a servicios restringidos.

En el caso concreto de la televisión digital esto está directamente relacionado con la encriptación y descodificación de la señal de los programas, usando para ellos los llamados set-top-boxes. El objetivo de cualquier sistema electrónico de control de acceso es asegurar que únicamente aquellos usuarios que pagan reciban los canales. En el sector de la TV de pago aquél que controla los sistemas de acceso condicional decide en último término qué difusores tienen acceso a los usuarios y por tanto al mercado, de aquí su importancia.

La Directiva 95/47/CE considera el mercado de la transmisión digital como el mercado principal para los servicios de televisión digital y trata varios aspectos del acceso a la televisión digital y de los sistemas de acceso condicional, en concreto la interoperabilidad de los sistemas de control de acceso con el hardware del que disponen los usuarios, la redistribución de señales codificadas vía cable, o el acceso de los difusores a los sistemas de acceso condicional, para asegurar que todos los competidores disfruten de acceso al mercado de la televisión digital.

El artículo 4c de la directiva establece que los Estados miembros están obligados a asegurar que, independientemente del medio de transmisión que utilicen, los operadores de servicios de acceso condicional que producen y comercializan servicios de acceso a la televisión digital, ofrecen a todos los difusores, de acuerdo a criterios justos, razonables y no discriminatorios, servicios técnicos que permitan que los servicios transmitidos digitalmente por los difusores sean recibidos por los usuarios autorizados (aquellos que pagan a tal efecto) a través de descodificadores administrados por el operador de servicios. Esto aplica a proveedores de servicios de control de acceso independientes y a proveedores de televisión de pago que operan y comercializan su propio sistema.

La directiva no da derecho a los competidores a exigir que un determinado sistema sea compatible con el suyo propio, tampoco obliga al operador de un sistema de acceso condicional a garantizar su interoperabilidad con los otros sistemas, simplemente establece que deben hacerse disponibles sistemas que permitan a los proveedores de televisión de pago ofrecer sus programas a través de diferentes descodificadores.

Los proveedores de descodificadores que hayan desarrollado su propio sistema no deberán negar deliberadamente el acceso a su sistema –y por tanto a los clientes– a difusores de televisión particulares, ni

cobrar un precio excesivo por el uso de su sistema, ni otorgar su uso de manera discriminatoria. Se deja a los Estados miembros organizar el acceso de tal modo que se protejan los intereses económicos de los proveedores que proporcionan acceso.

En definitiva, no se establecen estándares concretos y obligatorios para los sistemas de acceso condicional, ni un reglamento vinculante en materia de interoperatividad. Se deja a la autorregulación de los operadores y a las fuerzas de mercado, el desarrollo y búsqueda de estándares que garanticen la compatibilidad.

Existen, sin embargo, organizaciones de estandarización que desarrollan propuestas (como por ejemplo el Grupo DVB,²⁰ Digital Video Broadcasting), llamadas *simulcrypt* y *multicrypt*. La actuación del DVB en materia de Acceso Condicional facilitó, por ejemplo, la definición de un algoritmo de cifrado común; la aceptación del procedimiento llamado simulcrypt, como modo de asegurar que vía diferentes sistemas de acceso condicional, un mismo programa de televisión codificado pueda ser recibido por los usuarios.

El desarrollo del concepto de Interfaz Común permitirá a los dispositivos usar múltiples sistemas de acceso condicional. Dicho elemento, aunque no sea obligatorio, jugará un papel muy importante en el mercado.

Además de las disposiciones mencionadas, recogidas todas ellas como elementos clave en la directiva 95/47/CE, se preparó un Código de Conducta de carácter voluntario —típico de los intentos de autorregulación— en relación con el control del acceso de los consumidores a las señales de televisión digital (en la práctica nunca fue usado). Asimismo, la recomendación de que se adoptara la legislación anti-piratería necesaria, dio lugar a la Directiva 98/84/CE sobre la protección de servicios que consistan o estén basados en acceso condicional.

La Directiva 95/47/CE únicamente hace referencia a servicios de televisión digital, lo que deja al margen a multitud de servicios interactivos prestados en línea o por operadores de televisión digital. El hecho de que no haga referencia a la radio o a los servicios de televisión analógica puede ser debido a la importancia económica de la televisión digital. De igual modo, olvida tratar aspectos que podrían llegar a convertirse en cuellos de botella en el acceso a la televisión digital, como las llamadas Guías de Programación Electrónicas o EPG²¹ y las Interfaces de Programas de Aplicación o API²². Estos dos elementos de un sistema descodificador son también los que permiten a los operadores controlar el acceso de los telespectadores a la televisión digital.

Otro aspecto que puede destacarse de la directiva radica en el trato separado que concede a infraestructuras y contenidos, centrándose exclusivamente en el acceso a servicios técnicos, no en los contenidos. En la práctica, esto nos lleva a que los proveedores que comercializan un paquete de canales a través de sus propios sistemas de acceso no estén obligados por la directiva a dar acceso a sus competidores a canales concretos que forman parte de su oferta, lo que se traduce en que los usuarios, que necesariamente han de suscribirse a una plataforma concreta para recibir el servicio, no pueden optar a todos los canales del mercado sino sólo a aquellos que esa plataforma comercializa.

²⁰ El DVB es un organismo del que forman parte más de 200 organizaciones de 30 países de Europa y del mundo. Forman parte del mismo entidades de radiodifusión (públicas y privadas), fabricantes (de equipos profesionales y de consumo), operadores (de redes por satélite, por cable y terrenales) y autoridades reguladoras. Ha definido un conjunto completo de especificaciones para la difusión de televisión digital a través de sistemas de cable, satélite, terrenales y de microondas. Posteriormente, estas especificaciones se han convertido en normas del ETSI.

²¹ EPG, Electronic Programme Guides, es un tipo de software navegador para televisión digital y es en su función muy similar a un navegador web. Se trata de ayudar a los espectadores a elegir entre la multitud de canales disponibles.

²² API, Application Programme Interfaces, controla las funciones del set-top-box y coordina las aplicaciones software que necesitan los canales digitales para su funcionamiento. Asimismo proporciona compatibilidad a los diversos programas software instalados en los set-top-box, para prestar diferentes tipos de servicio.

La integración vertical de proveedores de contenido e infraestructuras, práctica generalizada en la actualidad, conduce a que el tratamiento separado que la directiva hace de las dos cuestiones quede obsoleta y no se ajuste a las actuales condiciones del mercado.

Para todos los aspectos que la directiva no trata es necesario recurrir al derecho general de la competencia, en particular a las leyes europeas y a la que prohíbe el abuso de las posiciones dominantes.

Realmente, esto lo prevé la directiva, que también en el artículo 4c obliga expresamente a los Estados miembros a tomar todas las medidas necesarias para asegurar que todos los operadores de servicios de acceso cumplen con el derecho europeo de la competencia, especialmente en caso de que aparezca una posición dominante. Existe una importante diferencia entre la ley de la competencia y la regulación *ex ante*, en la aplicación de remedios: esta última pretende únicamente ser un suplemento de aquella cuando por sí sola resulte insuficiente.

En definitiva, las nuevas tecnologías digitales ofrecen una evolución mucho más rápida en los servicios, pero sin la certidumbre que la regulación *ex ante* garantizaba en la era analógica.

Los sistemas de transmisión para la difusión de señales vídeo digital (o DVB) se construyen como simples contenedores de datos, de cualquier tipo de datos; si a lo anterior le añadimos el apropiado canal de retorno, se convierten en conductos de banda ancha.

El principal cambio en los receptores quizá no sea en sí el cambio de analógico a digital, sino el paso de implementación hardware a software: en adelante, la funcionalidad de un dispositivo podrá cambiarse descargando nuevo software que se instalará en el descodificador. Los sistemas de transmisión fueron los primeros elementos definidos por el DVB, incluyendo la codificación de vídeo y audio.

Otros elementos, como el acceso condicional y las API, aún están en proceso de evolución. La interoperabilidad sólo puede desarrollarse como resultado del tiempo y muchas veces de complejos procesos de consenso, bien mediante procesos tradicionales de estandarización o a través de procesos de especificación industrial como el DVB.

4.2.1.2. *Implantación de la directiva en los países miembros*

De acuerdo al texto de la directiva, los Estados miembros comunicarían a la Comisión el texto de las disposiciones básicas de derecho interno que adopten en el ámbito regulado por la presente directiva, el plazo para hacerlo expiraba en principio el 22 de agosto de 1996.

En la línea de cumplir con las exigencias en materia de elaboración de informes en el contexto de la Directiva 95/47/CE, el 24 de octubre de 1995 se presenta una Comunicación de la Comisión al Parlamento Europeo, al Consejo, al Comité Económico y Social y al Comité de las Regiones, de 9 de noviembre de 1999, relativa al desarrollo del mercado de la televisión digital en la Unión Europea²³.

En tal comunicación se recogía la incorporación a las legislaciones nacionales de los Estados miembros y cumplía la obligación de la Comisión de presentar un informe sobre los avances técnicos y comerciales en el ámbito de la televisión digital. El objetivo que se perseguía era poner de relieve los problemas que afectan al mercado y al marco normativo de la televisión digital en el contexto de la convergencia, a fin de estimular el proceso consultivo propiciado por la Revisión de 1999 del sector de las comunicaciones.

El balance que presentó la Comunicación sobre el estado del marco normativo establecido por la Directiva 95/47/CE puede resumirse del siguiente modo:

²³ Comunicación COM (1999) 540 final.

- El marco normativo establecido por la directiva ha dado resultados positivos, ya que ha contribuido al éxito mundial de los sistemas de transmisión del Grupo Europeo de Difusión de Señales Digitales de Vídeo, gracias a su adecuado sistema de atención a las elevadas exigencias de los usuarios.
- La Directiva 95/47/CE ha reforzado la seguridad jurídica de los mercados de televisión de pago. La directiva ha sido clave en la primera fase de desarrollo del mercado de la televisión digital, dominada por la televisión de pago. Han aparecido nuevos modelos de negocio.
- La legislación en materia de competencia ha jugado un papel decisivo. Las considerables inversiones necesarias han dado lugar en muchos casos a un cierre del mercado a los nuevos entrantes. La estructura de la mayoría de los mercados relacionados con la radiodifusión es tal que resulta particularmente difícil para las autoridades de la competencias autorizar a los operadores existentes su reagrupamiento para implantarse en los nuevos mercados.
- La concordancia entre la normativa sectorial y la legislación sobre competencia debe ser objeto de constante supervisión a fin de garantizar el carácter competitivo de los mercados.
- Es necesaria la adopción de un enfoque más amplio en materia de infraestructuras, transmisión y acceso. Las nuevas funciones de los descodificadores juegan un papel cada vez más decisivo. En la medida en que quedan fuera de la presente directiva, estas cuestiones necesitan ser tenidas en cuenta desde el punto de vista de la convergencia y del interés general de los usuarios.
- Debe adoptarse un nuevo enfoque para proteger los intereses de los consumidores durante el proceso de transición de la televisión analógica a la televisión digital. Esta transición debe realizarse de un modo neutro desde el punto de vista de la competencia.
- Implicaciones de la televisión digital para la estructura de la radiodifusión: la televisión de pago ha jugado un papel de catalizador en las primeras fases del desarrollo de la televisión digital. Sin duda ha cambiado el modelo de ingresos, la publicidad a dejado paso a los ingresos por cuotas directamente cobradas a los abonados.
- Dado que la evolución de los mercados y de la tecnología de la televisión digital desbordó el ámbito de aplicación de la directiva, una Revisión de 1999 estudió la posibilidad de combinar las normas de acceso e interconexión en una sola directiva que cubra todos los servicios de comunicaciones electrónicas.

En general, las regulaciones nacionales son muy similares unas a otras, al menos en principio, y contienen los elementos esenciales de la directiva. El texto de la directiva da a los Estados miembros considerables poderes y libertad para definir su propia regulación en la transposición de la directiva.

No es sorprendente, por tanto, que en los países que ya han traspuesto la directiva las medidas tomadas sean similares respecto a las disposiciones más importantes, mientras que cuando se trata de casos particulares, emergen diferencias considerables. Podemos ver esto por ejemplo en materia de EPGs y APIs.

Acceso Condicional en Europa		API en Europa	
Sistemas	Diseñadores	Sistemas	Diseñadores
Viaccess	France Télécom	Open TV	Open TV
Mediaguard	Seca	TVMediahighway	Seca
BetaCrypt	Beta-Research	Power TV	Scientific Atlanta
N/a	Irdeto	Liberate TV Navigator	Liberate
Nagravision	Kudelski	Betanova	Beta-Research
Videoguard	News Data System		
Conax CAS3	Conax Telenor		
N/a	Telewest		

Tabla 9. Situación del Acceso Condicional y sistemas API en Europa.

Existen diferencias definitivas entre la intensidad y los procedimientos mediante los cuales los diferentes países han atacado la tarea de transposición. En general el proceso de transposición fue lento y la calidad de sus resultados en los diferentes países, dispar.

El caso del Reino Unido es particularmente interesante, OFTEL y el DTI han investigado a fondo medidas para regular la introducción de sistemas electrónicos de acceso condicional. Algunos Estados miembros como Italia, Alemania e Irlanda, han introducido ya una serie de regulaciones adicionales en materia de EPG y API en la transposición de la Directiva 95/47/CE, prestando especial atención a la protección de los consumidores.

Otros Estados, como España, han intentado hacer obligatoria por ley la interoperabilidad de sistemas, a pesar de que la Comisión Europea se opuso a esta propuesta y finalmente la abandonó. Veamos con algo más de detalle el caso español. La primera medida legislativa tomada por España para transponer la directiva fue la adopción el 31 de enero de un decreto ley; el mismo día también se adoptó un segundo instrumento concerniente a la autorización de proveedores de sistemas de acceso condicional, la ley 136/1997.

La Comisión, a quien incumbe la vigilancia de la transposición de la directiva al derecho interno, pidió al Gobierno español que modificase la legislación, lo que su Parlamento ratificó en abril de 1997. El Gobierno español trataba de resolver en su legislación la falta de pluralismo estratégico y el riesgo de que la posición de monopolio de Canal+ en la televisión analógica de pago se extienda igualmente al mercado de la televisión digital de pago por satélite.

La Comisión estimó que al adoptar una ley que ejercía una discriminación a favor de un operador del mercado en detrimento de otro, el Gobierno habría incurrido en violación de la directiva 95/47, la DTSF y la directiva 83/189. De lejos, la preocupación más importante concierne a la imposición del IC²⁴ y del *multicript* como única técnica aceptable para la puesta en escena del acceso condicional en el mercado español. Esta regla fue considerada como una regla técnica más allá de la directiva 95/47/CE y violación del artículo 28 del tratado que concierne a la libre circulación de mercancías en el mercado único.

El Gobierno español modificó la ley mediante decreto ley en octubre de 1997. La modificación tenía por objetivo permitir la aplicación de soluciones técnicas diferentes y la implementación de una solución *simulcrypt* para el acceso de terceros a sistemas de acceso condicional. La Comisión seguirá atentamente el proceso, dada la gran materia dejada al legislador para interpretar las disposiciones de la ley conformes o no a la directiva.

4.2.2. Aplicaciones del Plan de acción de televisión avanzada en pantalla 16:9

Como ya se vio en el apartado dedicado al mercado de la televisión en formato 16:9, el plan de acción para la introducción de servicios avanzados de televisión en Europa, aprobado por la Decisión 93/424/CEE del Consejo Europeo, pretendía garantizar un desarrollo acelerado del mercado de servicios avanzado de televisión en formato 16:9 y con 625 o 1250 líneas, a fin de contribuir a la penetración del mercado por parte de los equipos receptores en formato 16:9.

Una de las complicaciones en la implementación del citado plan sin duda fue que el objetivo de conseguir elevados índices de audiencia y un mercado de masa estaba en contradicción con la decisión de introducir objetivos culturales en la sección de programas, haciendo énfasis en la calidad técnica de éstos.

El primer informe anual sobre la aplicación del plan de acción para la introducción de servicios de televisión avanzados en Europa²⁵, abordaba fundamentalmente dos aspectos: la producción y remasterización de programas y la radiodifusión.

²⁴ Interfaz Común, que permite conectar un módulo de acceso condicional a un receptor digital.

²⁵ Informe de la Comisión al Consejo, al Parlamento Europeo y al Comité Económico y Social, de 16 de junio de 1995 [COM(95) 263 final].

Con respecto a la producción y remasterización de programas, las conclusiones sobre los resultados del plan de acción son las siguientes:

- Sensibilización de los productores de programas y organismos de radiodifusión de Europa sobre las nuevas tecnologías y la nueva generación de televisión.
- El sector de producción independiente muestra señales de desarrollo alentadoras.
- La participación de la Unión Europea resulta clave a la hora de suscitar el interés y el apoyo de los agentes económicos y permite liberar otras fuentes de financiación.

En materia de radiodifusión, deben tenerse en cuenta dos aspectos:

- Desde el punto de vista de la oferta, interés manifestado por los organismos de radiodifusión y de su voluntad de participar en la oferta de servicios de 16:9 en las condiciones establecidas por la Decisión del Consejo.
- La introducción del formato 16:9 es un elemento estratégico, que permitiría la aparición de servicios múltiples y de nuevos productos que los agentes del mercado audiovisual y de la electrónica de consumo podrán ofrecer al público con vistas a la realización de la Sociedad de la Información. Esta evolución refleja de modo particular la paulatina convergencia entre el cine y la televisión.

El segundo informe sobre los progresos realizados en la aplicación del plan de acción para la introducción de servicios avanzados de televisión en Europa²⁶ se refería en concreto al año 1995 y mostraba cómo el plan impulsó el desencadenamiento de la primera fase de la transición del antiguo formato de pantalla 4:3 a la pantalla ancha 16:9. Comprendía dos apartados, el primero dedicado a la difusión de emisiones 16:9 y el segundo referido a la producción de las mismas.

Finalmente, en el informe anual final²⁷ que se concentra en las actividades realizadas durante los años 1996 y 1997 y en los resultados obtenidos en materia de realización de los objetivos del plan en los Estados miembros. Observa en particular el fuerte crecimiento que se produjo en el mercado del 16:9 en los dos últimos años de vida activa del plan (cuadruplicación de las ventas entre 1995 y 1997) y constata que este formato cuenta con mayor presencia en los primeros mercados que comenzaron a emitir en 16:9 (Francia, Alemania, Bélgica y los Países Bajos). Advierte asimismo la tendencia a adaptar a 16:9 los programas existentes, así como la colaboración entre los organismos de radiodifusión y los productores para el suministro de servicios de 16:9. Por otra parte, la Comisión destaca el papel desempeñado por el plan de acción para que la industria sea más consciente de la necesidad de un esfuerzo importante y coordinado para renovar y mejorar el equipamiento profesional y las prácticas.

4.2.3. Comité ONP de expertos en radiodifusión digital

El ONP es un comité con función consultiva y reguladora integrado por representantes de los Estados miembros y presidido por el representante de la Comisión, creado en virtud de la Directiva 90/387/CEE sobre la oferta de red abierta, para asistir a la Comisión en la implementación de ésta. La oferta de red abierta es un concepto definido en esta Directiva marco y se refiere a la armonización de las condiciones para el acceso abierto y eficaz a las redes y a los servicios públicos de telecomunicaciones y al uso de los mismos.

El 4 de octubre de 2000, el Comité ONP, basándose en una propuesta hecha por la Comisión²⁸ acordó el establecimiento de un Grupo de Expertos sobre Difusión Digital, DBEG²⁹. El objetivo principal del DBEG

²⁶ Informe de la Comisión al Consejo, al Parlamento Europeo y al Comité Económico y Social [COM(96) 346 final]

²⁷ Informe al Consejo, al Parlamento Europeo y al Comité Económico y Social sobre los progresos realizados en la aplicación del plan de acción para la introducción de servicios avanzados de televisión en Europa [COM(98) 441 final - aún no publicado en el Diario Oficial].

²⁸ Documento ONPCOM 00-25

²⁹ Digital Broadcasting Expert Group

es asegurar que el marco regulador evoluciona de acuerdo a los desarrollos técnicos y de mercado. Para la consecución de dicha meta el grupo trata asuntos directamente relacionados con la Directiva 95/47/CE, como:

- Necesidad de compartir experiencias entre Estados miembros y proporcionar una base efectiva para la adopción del nuevo marco.
- Producción de una serie de líneas de guía sobre la implementación de la directiva.
- Actuar como foro donde reglamentos técnicos relacionados con la directiva, que los Estados miembros quizá estén pensado en notificar bajo la Directiva 98/34/CE, puedan ser discutidos a nivel experto pero informal.

Otros temas en los que el DBEG toma parte son el análisis de las consecuencias de regular por separado redes y contenidos, necesidad de Gateways e interoperabilidad, posibles estrategias reguladoras para la implantación del 16:9 y la radio digital (DAB) o la inminente adopción de la tecnología digital (*digital switchover*) y puesta en marcha de planes de “apagado analógico”. El análisis de las anteriores cuestiones se realiza siempre desde el deseo de contribuir a la armonización europea, teniendo en cuenta en la medida de lo posible, la ampliación de la UE (en este sentido representantes de los Estados candidatos a la adhesión son invitados a participar en el grupo como observadores).

El 5 de diciembre de 2000 el Parlamento Europeo mantuvo un Encuentro sobre Estándares de TV digital. Las principales conclusiones fueron las siguientes:

- La fragmentación del mercado a través de tecnologías propietarias, provocan “mercados verticales”. Para la creación de “mercados horizontales” son necesarios estándares abiertos e interoperabilidad.
- Necesidad de migrar desde soluciones tecnológicas propietarias a abiertas, proporcionando a aquellos que adoptaron la TV digital de forma temprana una justa retribución a las grandes inversiones a que tuvieron que hacer frente.
- Cuando resulta impracticable que el regulador imponga estándares abiertos, o amenazar con hacerlo si la industria no llega a un acuerdo en un determinado plazo, lo único que pueden intentar es crear incentivos para que los sistemas propietarios sean accesibles para todos.
- Diferentes puntos de vista sobre el papel de los reguladores en relación con la estandarización y la interoperabilidad.
 - Algunos piensan que la tecnología y los mercados evolucionan más rápido que los estándares y que por tanto hacer estos obligatorios frenaría el desarrollo tecnológico.
 - Otros opinan que el proceso de estandarización puede trabajar con suficiente rapidez y ser por tanto efectivo.

Una lección que se puede extraer de la directiva 95/47/CE es que los estándares opcionales no se implementan en la práctica; la teoría de que tras el lanzamiento de un mercado liderado a través de estándares propietarios se da una transición hacia estándares abiertos tampoco es correcta, en la realidad los estándares abiertos no surgen por iniciativa propia sino que hay que imponerlos. La convergencia no implica que todos los sistemas deban estandarizarse de la noche a la mañana.

- La MHP es una solución abierta que afecta a todos los elementos de la cadena de valor. Aunque sea considerado como un elemento positivo para el desarrollo, aún no está operativo.

4.3. OTRAS PERSPECTIVAS

4.3.1. Regulación del audiovisual y Derecho de la Competencia

La liberalización del mercado de la radiodifusión fue decisión de los Estados miembros, no una imposición de la Comisión. Cuando a finales de los 70 se habilitaron nuevas frecuencias para la radiodifu-

sión, decidieron abrir el mercado a nuevos operadores. Podemos afirmar que la introducción de competencia impulsó desde entonces el desarrollo de la industria europea, hizo que aumentara la oferta y sin duda contribuyó al pluralismo cultural.

Una vez liberalizado el mercado, entran en vigor las reglas europeas en materia de competencia y en el ámbito nacional las de ayudas estatales. El hecho de que un operador continúe disfrutando de financiación pública a la que otros operadores no tienen acceso, constituye una ayuda estatal en el sentido del artículo 87 del Tratado de la CE. En estos casos y si la Corte lo considera oportuno, la Comisión está llamada a actuar.

La Comisión está convencida de la necesidad de presencia de un servicio público de radiodifusión en la Comunidad Europea. Es un deber y no sólo un derecho de los Estados miembros la definición de tal servicio público. Si éste no se define, la prestación de ayudas estatales resulta incompatible y el artículo 86(2) del Tratado no puede aplicarse.

También son los Estados miembros quienes deben establecer el sistema de financiación pública. Ésta ha de ser proporcional al coste extra que la prestación del servicio público supone para el operador beneficiario y no debe en ningún caso afectar a la competencia. Cuando el operador en cuestión lleva una contabilidad separada para sus actividades relacionadas con el servicio público, la misión de la Comisión de analizar la proporcionalidad de las ayudas se ve facilitada, en este sentido recientemente se ha introducido una enmienda a la Directiva de Transparencia que además de a otros sectores afecta al audiovisual. Recordemos que si bien es competencia del Estado miembro la organización de esquema de financiación, la Comisión tiene como tarea comprobar su impacto en la competencia.

Los problemas surgen cuando una cadena es beneficiaria de financiación pública y al mismo tiempo compite con el resto por la obtención de beneficios comerciales, principalmente derivados de la publicidad. De todos modos esto no significa que cualquier sistema de financiación dual sea per se contrario a las reglas de ayudas estatales, cada caso debe ser estudiado detenidamente.

La Comisión publicó en junio de 1998 un documento de referencia sobre la puesta en escena de la competencia en el dominio audiovisual³⁰, en el que se establecía que los casos debían estudiarse uno a uno dado que en materia de competencia no existe una solución general, automática ni de aplicación sistemática, asimismo evidenciaba la separación de competencias en un nivel nacional y comunitario.

Con la llegada de la televisión digital ha aumentado la demanda de programas. Entre los contenidos preferidos por los espectadores se encuentran sin duda el cine y el deporte. Por tanto, la principal lucha que surge entre las cadenas es por adquirir estos derechos.

La presentación televisiva de eventos deportivos presenta unas características muy específicas. Por un lado la duración del evento es efímera y dado que no se puede satisfacer al espectador que desea ver una competición concreta con la retransmisión de otra, se trata de una demanda muy inelástica –aspecto que ha llevado a que cada deporte se considere como un mercado distinto. Por otro lado, los derechos de retransmisión suelen adquirirse sobre una base de exclusividad y por un periodo largo o para un gran número de eventos.

Los anteriores aspectos resultan ser los ingredientes perfectos para generar efectos anticompetencia. En muchos casos la exclusividad por largos periodos se encuentra justificada por los elevados riesgos financieros e inversiones que asume la cadena televisiva. Tampoco hay que olvidar que en materia de exclusividad el legislador puede limitar el alcance de ésta de acuerdo al artículo 3 de la DTSF y garantizar la transmisión en abierto de ciertos eventos de interés general.

En lo que concierne al cine, los derechos de difusión son establecidos por las sociedades de producción cinematográfica de forma nacional y siguiendo un esquema de explotación secuencial. Existen diferentes ventanas de explotación, en primer lugar la presentación en salas de cine, más tarde la televisión

³⁰ DG IV Newsletter.

de pago –mercado que últimamente se considera por separado– y finalmente su explotación en las cadenas televisivas tradicionales.

A medida que aumenta el valor económico de los contratos por derechos de transmisión, lo hace también el número de litigios para reivindicar su propiedad. Esta cuestión recae típicamente bajo el régimen de propiedad previsto por cada legislación nacional, así que no corresponde a instituciones comunitarias intervenir en el asunto.

En general convendrá que se verifique en todos los casos el principio de proporcionalidad y el carácter indispensable de las restricciones, teniendo en cuenta las reglamentaciones de cada país y sabiendo que el carácter restrictivo o no de una compra de derechos de gran volumen dependerá de las posiciones que ocupen en el mercado las partes implicadas.

En la mayoría de los casos la compra masiva de derechos únicamente responde a la generalizada práctica de venta masiva. El hecho de que operadores que individualmente no tendrían medios financieros para hacer frente a la adquisición de derechos se reagrupen para hacerlo, es una práctica válida siempre que no conlleve el cierre del mercado a otros competidores.

En España por ejemplo, Telefónica y Sogecable notificaron a la Comisión un acuerdo para la común explotación de los derechos del fútbol. Esto suponía una seria amenaza a la competencia en la medida que podía conducir al cierre del mercado de la televisión de pago a los operadores de cable (AOC) y a los de televisión terrestre digital (Quiero TV). Finalmente éstos últimos, en julio de 2000, retiraron la queja que presentaron ante la Comisión, ya que alcanzaron un acuerdo con Telefónica y Sogecable para acceder a los derechos del fútbol en modalidad pago por visión.

En la actualidad, la Comisión autoriza muchos proyectos de acuerdos entre empresas, alianzas y concentraciones en el dominio audiovisual en Europa, de cara a facilitar el desarrollo digital y la convergencia tecnológica que trae nuevos servicios y con ellos un importante crecimiento de puestos de empleo. Sin embargo, su misión de velar por la justa competencia hace que vete aquellos que pudieran contribuir a cerrar potencialmente los mercados a nuevos entrantes.

Entre las operaciones no autorizadas en principio por la Comisión encontramos los ejemplos alemanes de Bertelsmann/Kirch/Premiere y Deutsche Telecom/Beta Research. Aunque se trate de dos operaciones diferentes estaban íntimamente ligadas. Las operaciones habrían conducido al reforzamiento de las posiciones dominantes de Premiere, BetaDigital y Deutsche Telekom³¹.

En otros casos la intervención de la Comisión ha llevado a que algunos de los términos de los acuerdos cambiaran en aras de garantizar que no atentaban contra la competencia. Éste es el caso de la empresa BDB, más conocida como On Digital, formada por las dos sociedades televisivas británicas Carlton y Granada, para lanzarse al mercado de la televisión digital terrestre. La Comisión consideró que su creación favorecería la competencia, dada la posición tan fuerte que BSkyB posee en el mercado de la televisión de pago británica. Un caso análogo al anterior lo encontramos en Francia donde TPS, empresa formada para operar en el mercado de la televisión de pago, buscaba competir con el dominante Grupo Canal +.

Otro caso interesante en el Reino Unido es el de BIB (British Interactive Broadcasting Limited), formado por empresas filiales de BT, BSkyB, Midland Bank y Mashusita, que prestaría servicios interactivos del tipo Internet e infraestructuras pero que por contra no actuaría en el mercado de la televisión de pago. La Comisión consideró que la propuesta en su versión original entrañaba problemas de competencia, finalmente la autorizó una vez que se aseguró de que BSkyB y BT no reforzarían sus posiciones de dominio respectivas en los mercados de la televisión de pago y en el bucle local.

³¹ Premiere se habría convertido en la única plataforma de televisión de pago en Alemania; Betadigital habría adquirido una posición de monopolio y podría haber impuesto la tecnología d-box como estándar en el mercado de habla germana; por último Deutsche Telekom habría adquirido el control en el dominio del cable.

Vemos por tanto cómo la competencia puede verse seriamente dañada si claramente las partes que se unen tienen poder suficiente para impedir la entrada de potenciales competidores. Sin embargo, cuando las compañías involucradas son capaces de convencer a la Comisión de que su acuerdo no llevará al cierre del mercado, ésta autoriza la operación. En este sentido, comentemos por último el caso Kirch/BSkyB, donde la Comisión aceptó el compromiso de las compañías de ofrecer a otros proveedores de TV digital de pago y de servicios interactivos, acceso a su propio sistema y garantizar la interoperabilidad.

4.3.2. Regulación y derechos de autor

El establecimiento, la aplicación y la actualización de la legislación de los derechos de autor forman parte importante de las funciones de los poderes públicos. Los derechos de autor proporcionan a los artistas, creadores y profesionales los derechos de propiedad básicos que les permiten ganarse la vida y generar ingresos. Se trata, por tanto, de un elemento esencial para el desarrollo de la nueva política audiovisual.

El nivel y la calidad de los derechos de autor condicionan los recursos financieros de las empresas audiovisuales. Negar a una empresa el derecho exclusivo a controlar el uso comercial de su producción significa privarle de sus activos. Las empresas deben controlar los contenidos que producen y pagan. La piratería constituye un grave problema para la industria audiovisual, problema que se ve agravado por la digitalización. Se necesita una protección legal eficaz a escala mundial.

Aunque este tema se desarrolla con más detenimiento en el capítulo dedicado a propiedad intelectual en el entorno de la convergencia, hacemos aquí un breve resumen de la regulación europea en materia de copyright:

- Directiva 92/100/CEE del Consejo, de 19 de noviembre de 1992, sobre derechos de alquiler y préstamo y otros derechos afines a los derechos de autor en el ámbito de la propiedad intelectual.

Daba al autor derecho exclusivo a alquilar o prestar su derecho, así como a una irrevocable justa remuneración por el mismo.

- Directiva 93/83/CEE del Consejo, de 27 de septiembre de 1993, sobre coordinación de determinadas disposiciones relativas a los derechos de autor y derechos afines a los derechos de autor en el ámbito de la radiodifusión vía satélite y de la distribución por cable.

Esta directiva otorga al autor el derecho exclusivo de autorizar la difusión vía satélite y cable, de trabajos protegidos por copyright. La legislación aplicable es la del país donde se origina la difusión.

- Directiva 93/98/CEE del Consejo, de 29 de octubre de 1993, relativa a la armonización del plazo de protección del derecho de autor y de determinados derechos afines.

La duración de la protección de derechos de autor se establece en 70 años y 50 años para derechos afines, calculados desde la muerte del autor. El apartado 2 del artículo de esta directiva se modificó por la 2001/29/CE.

- Directiva 96/9/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 11 de marzo de 1996, sobre la protección jurídica de las bases de datos.

Establecía un nuevo derecho exclusivo *sui generis* a favor de los creadores de bases de datos, en formato electrónico o sobre papel, accesibles en línea o no (off line, vía CD-ROM o DVD). También pretendía armonizar la legislación sobre copyright aplicable a la estructura de bases de datos.

- 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.

El contenido de esta directiva será ampliamente tratado en el capítulo correspondiente.

Además de las anteriores directivas, se publicó un Libro Verde y una Comunicación de la Comisión relativa a copyright y derechos afines en la Sociedad de la Información³², donde se identificaban cuatro prioridades para eliminar discrepancias en cuanto a competencias en la Unión Europea en materia de derechos de autor. Dicho texto hacía referencia a derechos de reproducción, derechos de comunicación pública, protección legal de sistemas anti-reproducción y derechos de distribución y daría lugar a la última de las directivas comentadas.

Cabe pues mencionar únicamente aquí, que la regulación de los derechos de autor de las obras audiovisuales seguirá siendo primordialmente materia de las legislaciones nacionales.

5. LAS GRANDES LÍNEAS DE REGULACIÓN EN CURSO

5.1. LA REGULACIÓN DEL AUDIOVISUAL DESDE LA PERSPECTIVA DE LA CONVERGENCIA (1999)

5.1.1. Implicaciones del Libro Verde sobre la Convergencia

A la publicación del Libro Verde sobre la convergencia³³, en diciembre de 1997, de todos era aceptado que la convergencia en tecnología era una realidad. Servicios de comunicación tradicionales y nuevos podían ofrecerse a través de diversas redes gracias a la tecnología digital.

Los operadores de los sectores afectados por la convergencia –telecomunicaciones, los medios de comunicación y la tecnología de la información– buscaron aprovechar las oportunidades que les ofrecía el progreso tecnológico para mejorar sus servicios tradicionales e irrumpir en actividades nuevas. En el nuevo mercado se diluyeron las fronteras entre productos y el carácter mundial de las plataformas hizo asimismo que desaparecieran las fronteras geográficas. Aparecieron nuevos servicios como la transmisión de datos a través de plataformas de radiodifusión digital, servicios en línea combinados con la televisión, así como la transmisión por módem de cable y satélite digital.

La convergencia no es un concepto aplicable solamente a la tecnología. Los nuevos servicios y nuevas formas de actividad empresarial afectan a las vidas de todos los ciudadanos. Las transformaciones que el Libro Verde describe pueden mejorar sustancialmente la calidad de vida de los ciudadanos de Europa, integrar las regiones de Europa en el núcleo principal de la economía europea y conseguir que las empresas resulten más eficaces y competitivas en los mercados nacionales y mundiales.

El objetivo debe ser, pues, asimilar estas transformaciones creando un entorno que, lejos de obstaculizar, favorezca este proceso. Para que tal entorno se haga realidad, es imprescindible la intervención de los gobiernos y de los responsables políticos. El futuro marco reglamentario sería de importancia fundamental.

La Unión Europea había elaborado un marco general para abordar la transición de la situación de monopolio a la competencia plena en el sector de las telecomunicaciones a partir del 1 de enero de 1998. También se había instaurado un marco favorecedor del mercado interior en materia de radiodifusión. Era imprescindible anclar en lo ya conseguido el marco reglamentario adecuado. El Libro Verde constituyó un hito en la medida en que permite a la Comunidad situarse en una perspectiva posterior a 1998 y evaluar las repercusiones sobre los sectores afectados por la convergencia.

El desarrollo de servicios nuevos puede verse obstaculizado por la existencia de diversas barreras, entre las que figuran las de índole reglamentaria. Existían opiniones contrapuestas con respecto a la adecuación de los entonces vigentes marcos reglamentarios al nuevo entorno.

Algunos entendían que la incertidumbre en materia de reglamentación disuadía a los inversores e iba en detrimento de la implantación de la Sociedad de la Información. Otros consideraban que las ca-

³² COM (95) 382 final (DG XV).

³³ COM (97) 623.

racterísticas específicas de cada uno de los sectores actualmente existentes limitarían las posibilidades de convergencia de los servicios y que la reglamentación de las condiciones económicas y la de la prestación de servicios de información deben mantenerse separadas para garantizar la eficiencia y la calidad.

Para encontrar una solución habrá que tener en cuenta la totalidad de los intereses existentes en los distintos sectores afectados por la convergencia. El Libro Verde, de talante deliberadamente inquisitivo, pretendía responder a la necesidad de debate. Analiza los problemas, y definía las opciones y plantea preguntas sobre las que se desea recibir observaciones de acuerdo con el siguiente contenido:

- Capítulos I y II. Análisis del fenómeno de la convergencia: su base tecnológica, las tendencias actuales del mercado y sus posibles repercusiones en los sectores de las telecomunicaciones, los medios de comunicación y la tecnología de la información.
- Capítulo III. Obstáculos reales y potenciales: problemas de la industria o del mercado en los sectores afectados por la convergencia, problemas derivados de la reglamentación. En algunos casos, eran ya objeto de iniciativas comunitarias (por ejemplo, en las áreas de la propiedad intelectual, propiedad de los medios de comunicación, comercio electrónico y firmas digitales), iniciativas que se mencionan cuando tal es el caso.
- Capítulo IV. Debate de los problemas asociados al marco reglamentario actual y a los posibles marcos futuros. Estos problemas pueden encuadrarse en ocho grandes apartados: definiciones, entrada en el mercado y concesión de licencias, acceso a las redes, a los sistemas de acceso condicional y a los contenidos, acceso al espectro de frecuencias, normas, fijación de precios, intereses del consumidor. El capítulo concluye refiriéndose a los objetivos del interés público, a los posibles modelos reglamentarios futuros y a los problemas planteados en el ámbito internacional.
- Capítulo V. Principios para la futura política reglamentaria en los sectores afectados por la convergencia: posibilidades con respecto a la reglamentación futura.

La Comisión estableció un periodo de consulta pública de cinco meses (diciembre de 1997-mayo de 1998) con objeto de hacer posible una amplia participación y un profundo debate en torno a temas tan importantes para los ciudadanos, las empresas y el desarrollo de la Sociedad de la Información.

La comunicación de junio de 1998, en la que se recogían los resultados de la consulta pública, permitió que el Parlamento Europeo, el Consejo de Ministros, el Comité Económico y Social y el Comité de las Regiones tomaran posición y facilitó el establecimiento de unos objetivos claros para la política futura. Asimismo sirvió para detectar en qué áreas se precisaba nuevas reflexiones y plantear preguntas complementarias al respecto, lo que llevó a establecer un segundo período de consulta (julio-noviembre de 1998).

5.1.2. Resultados de la consulta sobre el Libro Verde

El 10 de marzo de 1999, la Comisión publicaba los resultados de la consulta pública sobre el Libro Verde³⁴ con objeto de informar a las instituciones comunitarias y a la población en general sobre la consulta asociada al Libro Verde sobre la convergencia. Comentaremos aquí a grandes rasgos los resultados de las dos fases de la consulta pública, centrándonos en las cuestiones directamente relacionadas con el sector audiovisual.

La principal conclusión de la primer fase de la consulta fue que la convergencia de las plataformas tecnológicas y de las infraestructuras de red era ya una realidad y que, por consiguiente, debía aplicarse una reglamentación similar a todas estas infraestructuras, con independencia del tipo de servicios que se prestara a través de ellas. Este denominado planteamiento “horizontal” en materia de re-

³⁴ COM (99) 108 final.

glamentación de la infraestructura, mismas reglas para las redes y el acceso, se complementaba con otro más vertical o sectorial en el caso de los servicios, como por ejemplo el contenido de los programas audiovisuales, cuya regulación seguiría determinada por las características particulares de cada servicio.

Se puso de relieve la necesidad de prestar mayor atención en el futuro al problema del acceso a los descodificadores, a los sistemas de navegación (en particular a las EPG) y a las API. También se llamó la atención sobre el hecho de que la creciente demanda de contenidos podría convertirse en un cuello de botella y por tanto resultaba necesario prever medidas destinadas a fomentar la producción europea.

Las instituciones comunitarias emitieron dictámenes, favorables en términos generales, sobre el Libro Verde. Subrayaban la importancia de mantener la competitividad europea y se consideraba parte esencial contar con un marco reglamentario apropiado. Confirmaban la necesidad de regular de manera diversa infraestructuras y servicios, insistían en que cualquier reglamentación debía tenerse en cuenta los intereses de la población y las singularidades culturales de Europa.

La segunda fase de la consulta pública planteaba preguntas en relación con tres áreas que la Comisión consideraba esenciales:

- **Acceso a las redes y pasarelas**

Se considera el acceso como factor crítico para garantizar una competencia real. Las entidades de radiodifusión tradicionales, por ejemplo, solicitan un acceso abierto a las redes y pasarelas para la prestación de servicios de televisión digital y de otro tipo, sosteniendo que la competencia debía basarse en los servicios.

En cuanto a la relación entre la reglamentación específica y la legislación sobre competencia, las entidades públicas de radiodifusión consideran que en el futuro seguirá resultando necesaria una reglamentación específica del sector de la radiodifusión. Además, entienden que debería regularse la distribución de servicios de radiodifusión por redes de televisión por cable para aplicar el concepto de “*must carry*”³⁵, para garantizar el acceso universal a los servicios públicos de radiodifusión.

Las entidades de radiodifusión y los organismos reguladores, consideran que áreas tales como el acceso equitativo, razonable y no discriminatorio a las guías de programación electrónica (EPG), las interfaces de programas de aplicación (API) y las memorias de descodificadores precisan de una reglamentación que garantice a la vez la competencia y el pluralismo.

En resumen, en lo que se refiere a la reglamentación del acceso convendría:

- Llegar a un equilibrio que evitase el riesgo de reglamentación excesiva, pero diera satisfacción a las necesidades legítimas de interés público y fomentase la competencia sostenible en el mercado.
- Definir claramente las pasarelas, puntos de estrangulamiento e instalaciones esenciales, y decidir si tales puntos de estrangulamiento o instalaciones esenciales exigen una reglamentación sectorial adicional a la aplicación de la legislación sobre competencia para alcanzar los objetivos políticos establecidos.

- **Inversión, innovación y producción de contenidos**

En cuanto a la evolución y promoción de los contenidos audiovisuales europeos, existe general acuerdo en que para tener éxito en el entorno digital resultan imprescindibles unos contenidos audiovisuales atractivos. Aumentará la demanda de contenidos audiovisuales de elevada calidad y

³⁵ Obligación de transportar, impuesta a las plataformas digitales para garantizar la inclusión de determinados programas en los paquetes digitales.

por tanto su precio, a medida que proliferan el número de canales y la competencia entre entidades de radiodifusión.

Con la fragmentación del mercado audiovisual determinadas producciones audiovisuales, en particular las destinadas a mercados pequeños nacionales y regionales, tendrán todavía más dificultades en recuperar sus costes. De cara a evitar que las entidades de radiodifusión opten por material más barato, de archivo o importado, con el consiguiente deterioro de la calidad y la diversidad cultural, serán necesarias medidas encaminadas a fomentar la producción audiovisual europea. Es preciso adaptar al entorno digital las actuales medidas de fomento de la producción de contenidos con:

- Un marco reglamentario estable, consistente y coherente.
- Exigencias reglamentarias de producción de contenidos audiovisuales europeos basadas en el volumen de inversión y no en el tiempo de emisión.
- Protección estricta de los derechos de autor.
- Incentivos fiscales y garantías financieras, así como mecanismos de apoyo específicos del tipo del Programa MEDIA, que quizá debería hacer más hincapié en la formación y buscar su coordinación y complementariedad con el resto de fondos europeos.
- Normas técnicas abiertas e interoperables, fruto de la autorregulación.

Es esencial el papel de las entidades públicas de radiodifusión en la producción de obras europeas. Se necesitan garantías de que la financiación de las entidades públicas no falsea la competencia con las entidades comerciales o con los proveedores de servicios nuevos.

• **Reglamentación que equilibre los intereses públicos y las exigencias de la competencia**

Hay que buscar el modo de encajar la radiodifusión pública en el nuevo entorno. Son muchos los que piden una definición clara de los objetivos de interés público, así como de la misión de las entidades públicas de radiodifusión. Es importante la aplicación del principio de proporcionalidad y la autorregulación.

En general, se considera que los mercados abiertos y competitivos contribuyen necesaria, pero no siempre suficientemente, a la consecución de determinados objetivos de interés público tales como el acceso universal, unos precios asequibles, el pluralismo y la diversidad. Poco pueden contribuir, sin embargo, a la consecución de otros objetivos de este tipo, tales como la protección de los menores y de la dignidad humana.

Entre los mensajes que se desprendían de la consulta destacamos el respeto de la competencia de los Estados miembros a la hora de definir la misión de la radiodifusión pública de conformidad con el Protocolo 9 del Tratado de Ámsterdam y la necesidad de exigir a las entidades que tienen obligaciones de servicio público de radiodifusión que distingan claramente entre las actividades de radiodifusión pública y las que son de tipo competitivo.

Entre las actuaciones complementarias previstas en el área de los contenidos cabe citar la comprobación de la transposición y de la aplicación efectiva por los Estados miembros de la segunda Directiva de Televisión sin Fronteras y la propuesta de medidas de promoción, producción y distribución de obras europeas en el sector audiovisual (programas MEDIA).

El resultado de la Consulta sobre Convergencia será objeto de los dos siguientes apartados y puede resumirse de la siguiente manera:

5.2. NUEVO MARCO REGULADOR DE LAS COMUNICACIONES (THE 1999 COMMUNICATIONS REVIEW)

El 10 de noviembre de 1999 se aprobaba la Comunicación de la Comisión al Consejo, al Parlamento Europeo, al Comité Económico y Social y al Comité de las Regiones, “Hacia un nuevo marco para la



Figura 11. Grandes líneas de regulación en curso.

infraestructura de comunicaciones electrónicas y los servicios asociados. (Revisión de 1999 del sector de las comunicaciones)³⁶. Esta Comunicación constituyó una revisión de la legislación comunitaria en materia de telecomunicaciones y proponía los elementos principales de un nuevo marco regulador.

Ampliamente desarrollado en el resto de capítulos, sólo pretendemos ver aquí los aspectos más generales, así como su repercusión en el Audiovisual.

5.2.1. Alcance del Nuevo Marco regulador

El nuevo marco regulador se construye sobre las conclusiones de la consulta pública sobre el Libro Verde de la Convergencia. Establece cinco principios generales a los que debe atenerse la legislación:

- Estar basada en objetivos políticos claramente definidos.
- Limitarse al mínimo necesario para lograr estos objetivos.
- Reforzar más la seguridad jurídica en un mercado dinámico.
- Buscar la neutralidad tecnológica.
- Ajustarse en lo posible a las actividades sujetas a legislación.

La principal novedad que supone es que por primera vez intenta regular todas las infraestructuras de transmisión independientemente de los tipos de servicios que se transporten sobre ellas. Cubrirá todas las redes de comunicaciones electrónicas, las facilidades y los servicios de comunicaciones electrónicas asociados, usados para transportar contenidos para su difusión, tales como las redes de televisión cable, las redes terrestres digitales y la redes satélite.

Se articula en torno a tres niveles: en el inferior se sitúa la infraestructura básica de comunicaciones, en el intermedio, los servicios asociados a tal infraestructura, y en el nivel superior los servicios prestados a través de las redes:

El objetivo del nuevo marco cubre únicamente la regulación de las redes y servicios de comunicaciones electrónicas que constituyen la infraestructura de transporte, por tanto la regulación de los contenidos difundidos queda fuera.

³⁶ COM (99) 539 final.

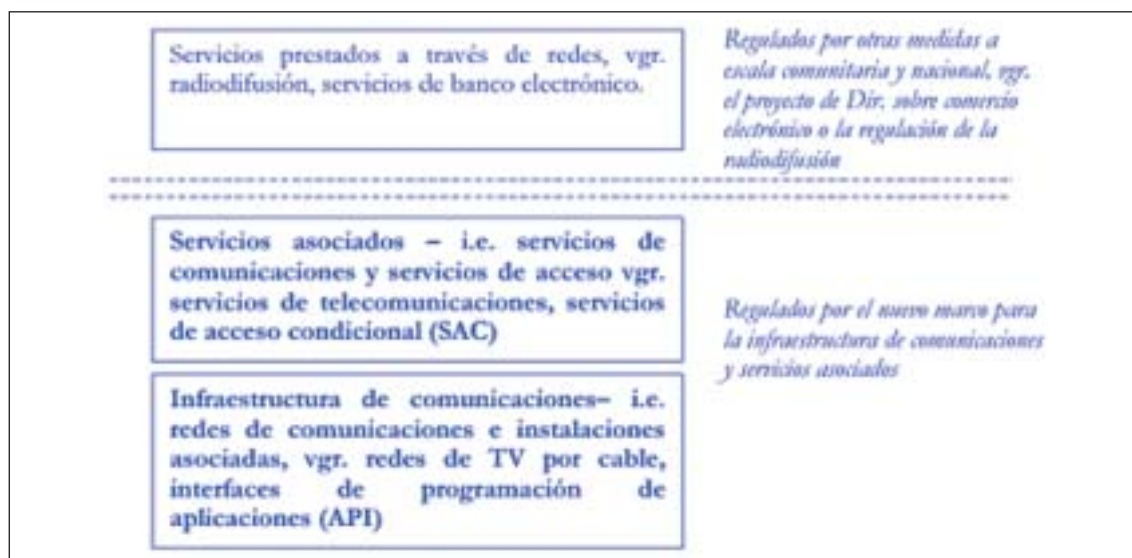


Figura 12. Alcance del nuevo Marco regulador.

Fuente: COM (99) 539

El futuro marco regulador, que se iniciará en el año 2003 y previsiblemente terminará hacia el año 2008 debe anticipar, en la medida de lo posible, respuestas a las cuestiones que presumiblemente surgirán en esta nueva etapa.

El marco comprende la propuesta de cinco directivas y una decisión: la Directiva Marco, Autorizaciones, Acceso e interconexión, Servicio universal y derechos de los usuarios y por último la de Protección de datos, además de la Decisión del Espectro.

Aunque el desarrollo actualizado y exhaustivo de este tema se encuentra en otros capítulos de este libro, no podemos sustraernos a dejar apuntadas aquí las líneas generales de los temas principales que aborda la nueva reglamentación:

- **Internet:** Los servicios de transmisión por Internet se seguirán considerando del mismo modo que los demás servicios de transmisión.
- **Licencias y autorizaciones:** El nuevo marco exigirá a los operadores que presten servicios de comunicaciones que obtenga autorizaciones generales, se suprime pues el requisito de obtener una autorización explícita de la ANR antes de poder prestar servicios.
- **Acceso e interconexión:** Se establecerán principios comunes para la regulación del acceso a las infraestructuras de comunicaciones y para la interconexión entre la mismas.
- **Espectro radioeléctrico:** Se creará en un nivel comunitario un grupo de expertos sobre política del espectro radioeléctrico para garantizar que sean también políticas, y no sólo técnicas, las consideraciones que orienten la actuación comunitaria en esta área.
- **Servicio universal:** Se trata de garantizar un acceso asequible a todos los servicios de comunicaciones necesarios para la participación en la Sociedad de la Información. Además de financiar el acceso público a partir de los presupuestos estatales, los Estados miembros seguirán teniendo la facultad de establecer los mecanismos mencionados para el servicio universal.
- **Competencia en el bucle local:** Urge tomar medidas para reforzar la competencia. Se recurrirá a recomendaciones y, en casos concretos, a las facultades que tiene conferidas en virtud del Derecho de la competencia contemplado en el Tratado, para impulsar el acceso desglosado al bucle local en toda la UE.

- **Actuación reguladora coherente a escala comunitaria:** La incoherencia en la aplicación de ciertas disposiciones de la legislación de telecomunicaciones está obstaculizando el desarrollo de una competencia efectiva y la implantación de servicios paneuropeos. La Comisión propone la creación de una autoridad europea de reglamentación para los servicios de comunicaciones. Asimismo urge mejorar la cooperación entre la Comisión y las ANR.

La CMT, órgano regulador independiente español, hizo, como otras muchas instituciones, su particular aportación. En la medida en que el nuevo marco debería abarcar la totalidad de los subsectores convergentes, la actividad reguladora, si bien puede ser en determinados aspectos diferente para cada uno de éstos, tendrá que sustentarse en la aplicación de criterios homogéneos para aspectos que sean asimismo homogéneos.

La identificación de los aspectos susceptibles de regulación sectorial debería llevarse a cabo partiendo de la desagregación conceptual de las integraciones verticales actualmente existentes en las actividades productivas relativas a las infraestructuras, los servicios y los contenidos audiovisuales.

La regulación específica deberá centrarse únicamente en aquellos segmentos de mercado donde se requiera la explotación de determinados recursos considerados comunes o escasos o donde exista la necesidad de proteger determinados derechos de los ciudadanos, como son la seguridad de las transacciones comerciales o de información, la protección frente a la difusión de contenidos nocivos o los derechos de autor y de propiedad intelectual.

Dada la complejidad real de regular el ámbito de los contenidos de manera independiente de las infraestructuras y por ende de los servicios, podría resultar oportuno condicionar la regulación que afecta a las actividades de provisión de contenidos de audiovisuales a la forma en la que se configura la oferta final a los usuarios, en la cual quedarían a su vez integradas aportaciones que corresponden a otros mercados que sirven de soporte para su provisión –servicios e infraestructuras de telecomunicación.

5.2.2. Repercusiones para el sector audiovisual

Como ya se comentó anteriormente, la propia Comunicación de la Comisión indica que se centrará únicamente en la infraestructura de telecomunicaciones y en los servicios asociados. Presenta una propuesta de lo que deberá ser el nuevo marco jurídico para esas infraestructuras y servicios asociados, sin perjuicio de las obligaciones, ya sean comunitarias o nacionales, aplicables a los contenidos de los servicios de radiodifusión y otros servicios de la Sociedad de la Información.

Lo anterior no supone que la Comunidad no sea consciente del fenómeno de la convergencia entre telecomunicaciones y el audiovisual, sino tan solo que los problemas que plantea la posible reforma de la normativa audiovisual para adaptarla a la nueva situación creada por la convergencia no se aborda en la *99 Review*. Cabe destacar que posteriormente la Comisión presentó otra comunicación sobre los principios de la Comunidad en la era digital, en la que sí se menciona la línea de acción que pretende seguir en esta materia las autoridades comunitarias. Lo veremos en el apartado siguiente.

En noviembre de 2000 tuvo lugar una reunión del Consejo de Cultura y Audiovisual en la que uno de los temas fue precisamente las posibles consecuencias en el sector audiovisual de la reforma del marco regulador de las Telecomunicaciones. En respuesta a la declaración de la Presidencia francesa, en la que ésta manifestaba su inquietud por el posible impacto de la reforma de la normativa comunitaria sobre telecomunicaciones en el Derecho audiovisual de los Estados miembros, la Comisión destacó de nuevo la distinción clara entre la regulación de infraestructuras de los servicios de comunicación electrónica –incluyendo los servicios audiovisuales– que se regirá por la normativa de telecomunicaciones, y la regulación de los contenidos, que no se verá afectada por la reforma.

La reforma reconoce en todo caso la posible relación entre la infraestructura y los contenidos, de manera que en principio sería admisible que las autoridades nacionales impusieran a los titulares de ciertas redes la obligación de difundir ciertos contenidos (*must carry rules*) a cambio de una remuneración equitativa –no necesariamente financiera– en la medida que esta obligación supone una carga en cuan-

to a costes para los operadores de red, que se desenvuelven en un entorno comercial competitivo. También podría condicionarse la asignación de espectro radioeléctrico al cumplimiento de determinadas obligaciones de contenidos, o reservar espectro a los operadores de servicio público.

Además se considera que determinadas disposiciones, como las relativas al lugar que deben ocupar los canales de televisión en las guías de programación electrónica, o las que obligan a las plataformas a respetar ciertas normas destinadas a garantizar la protección del pluralismo o la diversidad lingüística o cultural en su oferta televisiva, forman parte de la regulación de contenido de la programación, y no resultan por tanto afectadas por la reforma de la normativa de telecomunicaciones, que sólo se refiere a la infraestructura.

En definitiva, el tema de la regulación de los contenidos audiovisuales, que no está incluido entre los tratados por la Comisión Europea en su Comunicación COM (99) 539, porque previamente se dejó para más adelante, tendría múltiples implicaciones que requerirían un análisis más detallado.

Ante la transición de las normas de comunicaciones al nuevo marco lo referido al audiovisual (diciembre de 2001) apenas cambia. De momento, las normas relacionadas con la nueva televisión quedan como estaban (por ejemplo: libertad de cada Estado miembro para establecer normas o estándares de descodificación para la televisión digital). Todo lo relacionado con la televisión queda subsumido en la Directiva Marco (nuevos servicios de televisión interactiva) y en la Directiva de Acceso e Interconexión.

5.3. PRINCIPIOS DE POLÍTICA COMUNITARIA DEL SECTOR AUDIOVISUAL EN LA ERA DIGITAL (1999)

A finales de 1999 la Comisión aprobó una Comunicación indicando los principios de la política comunitaria en el sector audiovisual en la era digital³⁷. Esta comunicación vino a complementar la “1999 Communications Review” en materia de servicios audiovisuales. Daba a conocer la estrategia prevista por la Comisión para los siguientes cinco años a los operadores del sector y otras partes interesadas.

En este documento, el Ejecutivo comunitario fija un calendario de actividades, que entre otras materias abarcan la protección de menores, las nuevas técnicas publicitarias en televisión y la reforma de la DTSE, y establece los principios fundamentales que han de inspirar su actuación, principio de proporcionalidad, separación de transmisión y contenidos, objetivos de interés general, papel de la radiodifusión pública y necesidad de transparencia en su financiación, fomento de la autorregulación y desarrollo de organismos reguladores independientes.

Entre las ideas principales la necesidad de que los servicios que proporcionan contenidos audiovisuales se deben regular sobre la base de su naturaleza, no según el medio por el que llegan al usuario.

5.3.1. Importancia del sector audiovisual

Los ingresos globales del sector audiovisual aumentan cada año, pero la importancia económica del sector no acaba ahí. Igual de importante o más resulta su ritmo de creación de puestos de trabajo altamente cualificados. Los nuevos servicios que proporcionan contenidos audiovisuales, como la televisión de pago, el pago por visión o el sistema de vídeo bajo, o casi bajo demanda, no se desarrollan en detrimento de medios existentes, como el cine y el mercado del vídeo (en cassette o DVD), sino que parece irse estableciendo una relación de complementariedad, más que de sustitución, con los medios actuales de emisión del contenido audiovisual. Especialmente el cine está experimentando un renacimiento en Europa.

³⁷ Comunicación de la Comisión a Consejo, al Parlamento Europeo, al Comité Económico y Social y al Comité de las Regiones sobre “Principios y directrices de la política comunitaria en el sector audiovisual en la era digital”, Bruselas 14/12/1999, COM (99) 657 final.

Este crecimiento implica un redoble de esfuerzos para la protección del interés general y la generación de contenidos audiovisuales de calidad que sean pertinentes e importantes para los ciudadanos europeos. Recordemos el fuerte déficit comercial de la UE con relación a Estados Unidos. Independientemente de su importancia económica, este déficit tiene repercusiones culturales.

Preservar la diversidad cultural de Europa significa, entre otras cosas, promover la producción y la difusión de contenidos audiovisuales de calidad que reflejen las distintas identidades culturales y lingüísticas europeas. La televisión constituye la principal fuente de información y distracción de las sociedades europeas. Los medios de comunicación del sector audiovisual desempeñan un importante papel en el buen funcionamiento de las sociedades democráticas modernas, así como en el desarrollo y la transmisión de los valores sociales: contribuyen a definir no sólo lo que vemos, sino también la forma en que lo vemos.

La industria audiovisual es por tanto una industria cultural por excelencia. Desempeña un papel central en la transmisión, el desarrollo e incluso la creación de identidades culturales. Esto es cierto sobre todo por lo que se refiere a los niños.

5.3.2. Objetivos y medios de la política audiovisual comunitaria

El sector audiovisual, dada su importancia, se ha visto siempre sometido a normas específicas cuyo objetivo es proteger el interés general. Su regulación se basa en valores como la libertad de expresión y el derecho de réplica, el pluralismo, la protección de los autores y sus obras, la promoción de la diversidad cultural y lingüística, la protección de los menores y de la dignidad humana y la protección de los consumidores. En los Estados miembros existen definiciones del servicio público y crece el número de organismos o instituciones independientes de los Gobiernos se encargan de regular el sector audiovisual.

Si bien la revolución digital introduce nuevos retos para la política audiovisual de la Unión Europea, el objetivo fundamental de esta política sigue siendo el mismo: fomentar la producción y distribución de obras europeas mediante, por un lado, el establecimiento de un marco jurídico estable y seguro que garantice la libre prestación de servicios audiovisuales y, por otro, mediante unos mecanismos de apoyo adecuados. La evolución del sector audiovisual exige una definición más detallada de los principios y objetivos de la política comunitaria dada la aparición de nuevos agentes.

5.3.3. La regulación del sector audiovisual en la era digital

El extenso examen de la política audiovisual realizado recientemente incluyó varios elementos importantes de consulta y análisis, especialmente:

- El Libro Verde de la Comisión sobre la convergencia.
- La Conferencia Europea del Sector Audiovisual organizada conjuntamente por la Comisión y la Presidencia británica de la UE (Birmingham, abril de 1998).
- La creación en 1997 de un Grupo de Alto Nivel sobre la Política Audiovisual por el Comisario Marcelino Oreja. En octubre de 1998 el Grupo publicó un informe titulado “La era digital”³⁸.

Para tener en cuenta la naturaleza específica del sector se deben observar diferentes aspectos; en primer lugar, los principios de necesidad y proporcionalidad han de ser base para elaborar los instrumentos reglamentarios comunitarios pertinentes del sector audiovisual. El principio de proporcionalidad requiere que el grado de intervención reglamentaria no sea mayor de lo necesario para alcanzar el objetivo en cuestión.

³⁸ La era digital: Informe del Grupo de alto nivel de la política audiovisual

Los servicios de radiodifusión televisiva están cubiertos en la DTSF y en otros instrumentos relativos a la propiedad intelectual y a la protección jurídica de los servicios codificados³⁹, mientras que otros servicios audiovisuales e informativos distintos de la radiodifusión están cubiertos por el mecanismo de transparencia reglamentaria adoptado en 1998⁴⁰, que pronto se sustituirá por la Directiva sobre el comercio electrónico.

La Comisión considera que, lejos de tener que elaborar un nuevo marco reglamentario para los contenidos audiovisuales, la Comunidad puede controlar los actuales cambios sobre la base de los instrumentos y principios existentes y, en su caso, con la promoción de iniciativas para la autorregulación.

Por otro lado, parece haberse alcanzado consenso respecto a la necesidad de adoptar enfoques distintos en relación con, por un lado, la legislación relativa al transporte de las señales electrónicas y la infraestructura utilizada a tal efecto, y, por otro lado, la legislación relativa a los contenidos, incluidos los contenidos audiovisuales. Esta distinción requiere que se preste una atención especial a los aspectos relacionados con el acceso de los consumidores al contenido, por ejemplo, en lo relativo a los EPG (Guías Electrónicas de Programas) y a las normas sobre retransmisión obligatoria.

En cuanto a los objetivos de interés general, la política audiovisual se refiere a los servicios que proporcionan contenidos audiovisuales al público: estos servicios constituyen la “comunicación al público”⁴¹ y pueden afectar a determinados intereses generales asociados con el sector de los medios de comunicación en su totalidad (por ejemplo, en relación con los derechos de autor y derechos conexos, con la protección de la integridad de las obras artísticas, la protección de menores, de los consumidores, de la diversidad cultural, etc.).

Es posible que para determinados tipos de nuevos servicios deban tenerse en cuenta otros factores, además de los métodos de distribución, para evaluar la necesidad y la proporcionalidad de todo enfoque reglamentario.

La intervención legislativa estará justificada en caso de fracaso real o posible del mercado en el logro de estos objetivos (excepto en determinados casos, con la protección de los menores o de los derechos de autor, en que las fuerzas del mercado no estén adaptadas a la consecución de estos objetivos).

La autorregulación puede ser un complemento de los marcos reglamentarios establecidos por las autoridades públicas: los operadores y usuarios pueden contribuir al logro de estos objetivos de interés público por medio de medidas de autorregulación.

En la medida en que no causa fragmentación del mercado interior, la autorregulación –a nivel nacional y comunitario– puede constituir un buen ejemplo de aplicación del principio de subsidiariedad. En cambio, debería fomentarse el desarrollo de códigos de conducta a escala comunitaria.

No debe obviarse que las medidas de autorregulación se adaptan mejor a unos ámbitos que a otros, por ejemplo no resultan recomendables en materia de derechos de autor. No se debe permitir que los principales operadores utilicen la autorregulación para definir las “reglas del juego” que mejor convengan a sus intereses en perjuicio de competidores más pequeños y/o agentes recién llegados al mercado.

³⁹ La Directiva sobre coordinación de determinadas disposiciones relativas a los derechos de autor y derechos afines a los derechos de autor en el ámbito de la radiodifusión vía satélite y de la distribución por cable (Directiva del Consejo 93/83/CEE) y la Directiva relativa a la protección jurídica de los servicios de acceso condicional o basados en dicho acceso (Directiva 98/84/CEE del Parlamento Europeo y del Consejo).

⁴⁰ La Directiva 98/48/CEE del Parlamento Europeo y del Consejo, que modifica por tercera vez la Directiva 83/189/CEE por la que se establece un procedimiento de información en materia de las normas y reglamentaciones técnicas.

⁴¹ El concepto de “comunicación al público” ya existe en el Derecho Comunitario, por ejemplo en las distintas Directivas sobre los derechos de autor. La definición de radiodifusión televisiva de la letra a) del apartado 1 de la DTSF está basada en el concepto de “programas de televisión dirigidos al público”. Por otro lado, los servicios cuyo objetivo fundamental es facilitar la correspondencia privada (como el correo electrónico) no afectan generalmente al interés general, por lo que la limitación de la protección de la intimidad sólo está justificada en caso de que se trate de actividades prohibidas por el Derecho criminal (por ejemplo, la comunicación de pornografía infantil).

Respecto a los organismos reguladores, éstos han de ser independientes de Gobiernos y operadores. Se admite que los aspectos relativos al contenido son esencialmente nacionales por naturaleza, puesto que están directa y estrechamente relacionados con las necesidades culturales, sociales y democráticas de una sociedad determinada. En la medida que se alcanza la convergencia tecnológica, se requerirá una mayor cooperación entre los reguladores implicados (infraestructuras de comunicación, sector audiovisual, competencia).

5.3.4. Acciones en el ámbito reglamentario

Sobre la base de los principios descritos, la Comisión se propone llevar a cabo las siguientes acciones.

- **En relación con la Directiva “Televisión sin fronteras”**

Estaba prevista la elaboración de un informe sobre la aplicación de la Directiva para finales del año 2000. De conformidad con lo dispuesto en el artículo 26 de la Directiva, debería presentarse un segundo informe dos años más tarde. Éste tendría en cuenta la evolución de la tecnología en el sector, así como los resultados de los estudios realizados por cuenta de la Comisión sobre la protección de menores y la publicidad dirigida a los mismos.

Las modificaciones necesarias de la Directiva se propondrían en este marco. La Directiva también establece que, para junio de 2002, se realice un estudio independiente sobre las repercusiones de las disposiciones de la Directiva sobre el fomento de las obras europeas, que proporcionará material para redactar un informe que debe presentarse a finales del año 2002. Además, proporcionará la oportunidad de realizar un examen global de los instrumentos reglamentarios y de apoyo existentes para promover la diversidad cultural y lingüística en relación con todos los servicios audiovisuales.

El Parlamento Europeo aprobó en septiembre de 2000 una Resolución como respuesta a la Comunicación que nos ocupa. Esta Resolución, basada en un Informe de la Comisión de Cultura del PE, indicaba que debería adelantarse la fecha prevista de revisión de la DTSF, de manera que ésta se llevase a cabo antes de finales de 2002.

La Directiva debería ofrecer un marco regulador común para todos los servicios audiovisuales con independencia de la técnica de transmisión empleada, y debería además imponer obligaciones más detalladas en materia de fomento de la producción europea e independiente, tales como la de obligar a los operadores a destinar parte de sus ingresos a la producción de este tipo de programas.

- **Acceso a los contenidos audiovisuales**

En materia de acceso, los problemas cambian: en un entorno analógico –dada la limitada capacidad del cable– las obligaciones de “*must carry*” suponían un delicado equilibrio entre la realización de importantes objetivos de interés general y el mantenimiento de suficiente capacidad en el cable para proporcionar acceso a otros servicios; esto ya no supondrá un problema en el entorno de radiodifusión digital. Ahora el acceso a los contenidos audiovisuales depende de que determinado contenido sea fácilmente accesible.

Para navegar a través de la gran cantidad de contenidos que ofrece un entorno de radiodifusión digital, el usuario necesitará una guía electrónica de los programas (EPG). De forma similar, las Interfaces de programas de aplicación (API) desempeñan un papel importante –es el API el que decide qué EPG se puede instalar en descodificadores y televisiones digitales. La evolución del mercado y de la tecnología resulta todavía impredecible, por lo que la Comisión no propone ninguna acción específica en el sector audiovisual; señala únicamente que debe llevarse a cabo un estrecho seguimiento en este ámbito.

El acceso al contenido también debería ser a un precio asequible, a fin de evitar el peligro de exclusión social –“los que tienen” vs “los que no tienen” información.

- **Protección de los derechos de autor y lucha contra la piratería**

Internet ha introducido nuevas formas y modalidades de distribución de las obras audiovisuales, y gracias a la tecnología digital, es posible hacer copias perfectas de estas obras. Esto significa que

la protección de los derechos de autor y los derechos asociados y la lucha contra la piratería deben constituir un elemento central de la política audiovisual. La Comisión considera que la rápida adopción de la Directiva propuesta sobre derechos de autor y derechos asociados en la Sociedad de la Información es de vital importancia.

- **La protección de menores**

La tecnología digital puede hacer que los enfoques tradicionales de la protección de menores sean ineficaces. En el futuro, las tecnologías de filtrado y bloqueo deberán desempeñar un papel más importante en materia de protección de menores contra los contenidos audiovisuales perjudiciales. Convendrá asimismo introducir una mayor transparencia y coherencia en la clasificación por edades del contenido audiovisual y concienciar a los adultos de su misión de educar a los niños a utilizar los medios de comunicación.

La Recomendación del Consejo relativa a la protección de los menores y de la dignidad humana ilustra la complementariedad de la legislación y la autorregulación y proporciona una base que permite aplicar experimentalmente este enfoque en la práctica.

- **Publicidad y patrocinio**

La DTSF incluía varias disposiciones relativas a la publicidad cuyo objetivo es proteger a los consumidores, así como la integridad de las obras audiovisuales y la independencia editorial.

La tecnología digital creará toda una nueva gama de posibilidades para la publicidad y la comercialización, muchas de las cuales no se pueden prever actualmente. Tanto en relación con la televisión digital como en relación con los servicios audiovisuales en Internet, el objetivo no es limitar el desarrollo de nuevas técnicas publicitarias, sino garantizar que se sigan aplicando principios fundamentales como la prohibición de la publicidad encubierta y la necesidad de una separación clara entre la publicidad y otras emisiones.

Por tanto, la Comisión llevará a cabo un estudio relativo a las nuevas técnicas publicitarias con vistas a una posible futura evaluación de las disposiciones de la DTSF, especialmente en relación con la interactividad y la aparición de productos en los programas, a fin de analizar cómo garantizar una clara distinción entre publicidad y otros contenidos.

5.3.5. Instrumentos comunitarios de apoyo

Con la llegada de la globalización, a los productores y distribuidores europeos no les queda más remedio que tener en cuenta la dimensión internacional del mercado. Por lo tanto, entre otras cosas, los mecanismos europeos de apoyo deben permitirles una mejor explotación del mercado tanto a nivel europeo como a nivel internacional.

Habida cuenta de todos estos aspectos, la acción de la Unión debería estar basada en los tres principios siguientes:

- **La complementariedad de los mecanismos nacionales y comunitarios**

A menudo los mecanismos de apoyo nacionales y comunitarios persiguen objetivos distintos. En un nivel nacional, se hace hincapié en la promoción de la creación y la producción e integran cada vez más las realidades económicas del sector, especialmente en el marco de los sistemas de ayuda automática⁴².

⁴² Estos sistemas de ayuda automática proporcionan un apoyo financiero automático (en forma de ayudas, préstamos, etc.) al productor (o al distribuidor), ya sea por fotolito o por serie de fotolitos (o de programas), sobre la base de un conjunto objetivo de criterios. Para citar un ejemplo, si un particular fotolito incluye un millón de entradas, y el programa proporciona una ayuda de, por ejemplo, un euro por entrada, la compañía de producción/distribución recibirá un millón de euros para invertir en la producción de su próximo fotolito. Los programas de ayuda automática recompensan el éxito

En el ámbito europeo, los mecanismos de apoyo pretenden dar a la industria los medios necesarios para sacar el mejor partido posible de las posibilidades ofrecidas por el mercado interior. Hay que reforzar la complementariedad de los diversos mecanismos de apoyo.

- **El valor añadido comunitario**

Se pretende garantizar una mejor sinergia entre los diferentes instrumentos dirigidos a promover contenidos en la Sociedad de la Información (multimedia de carácter audiovisual, informativo y educativo, contenidos que reflejen la diversidad cultural y lingüística, etc.) y los instrumentos dirigidos directamente a apoyar a la pequeña y mediana empresa en el sector.

- **Flexibilidad y capacidad de adaptación de los instrumentos de apoyo**

La aparición de nuevos tipos de contenido y nuevas formas de utilización de las obras audiovisuales, así como la rápida evolución del sector, exigen que todo programa de apoyo sea lo suficientemente flexible como para poder tener en cuenta estos factores.

5.3.6. Acciones en el ámbito de los sistemas de apoyo

La Comisión se propone llevar a cabo acciones en distintos ámbitos:

- **El nuevo programa MEDIA Plus**

MEDIA Plus tendrá en cuenta el nuevo entorno digital en todos los ámbitos de acción (formación, desarrollo, distribución, promoción). De acuerdo con el principio de flexibilidad, ofrecerá posibilidades para que en el curso del programa se puedan desarrollar y evaluar proyectos piloto.

- **La iniciativa «eEurope»**

Para afrontar los retos de la Sociedad de la Información la iniciativa eEurope también abordará el reto de garantizar que los europeos tengan un acceso a contenidos audiovisuales en todas sus formas, que responda a sus necesidades y refleje la diversidad lingüística y cultural de Europa.

- **Investigación y desarrollo**

En el Quinto Programa Marco de Investigación y Desarrollo, se presentan varias líneas de acción de interés para el sector audiovisual. Por ejemplo, la acción “Herramientas y contenidos multimedia” aborda cuestiones relativas al acceso al contenido. Una investigación más profunda en estos ámbitos será esencial para la futura prosperidad del sector.

- **Coordinación de los instrumentos comunitarios pertinentes**

Ha de optimizarse al máximo la complementariedad. En especial, velará por que se proporcione a su debido tiempo información pertinente a las partes interesadas y por que se adapten las líneas de acción en cuestión a las realidades del sector.

- **Intercambio de experiencias entre los Estados miembros**

Establecimiento de un grupo no formal de representantes de los Estados miembros, que intercambiarán información relativa al funcionamiento y la evaluación de los mecanismos nacionales.

5.3.7. Dimensión externa de la política audiovisual comunitaria

La dimensión exterior de la política audiovisual comunitaria se desarrollará en torno a dos ejes centrales: negociaciones multilaterales sobre comercio previstas en el marco de la Organización Mundial del Comercio y la ampliación de la Unión Europea –debido a su importancia la trataremos por separado. Además, también debe estudiarse la cooperación en el sector audiovisual entre la Comunidad y los terceros países o las organizaciones regionales.

- **Las negociaciones multilaterales sobre el comercio**

Los resultados de las negociaciones de la Ronda de Uruguay en el sector audiovisual se pueden resumir diciendo que la Comunidad Europea y sus Estados miembros mantuvieron su libertad de acción en relación con las medidas existentes y futuras, tanto en el ámbito nacional como en el comunitario. Esta libertad de acción parece más necesaria en la medida en que no es posible prever en la actualidad todos los aspectos y los retos que sin duda surgirán de la rápida evolución de Internet.

Conviene destacar que este enfoque, cuyo objetivo es preservar y promover la diversidad cultural, no ha significado en ningún caso el cierre del mercado europeo a los servicios o contenidos no europeos; al contrario, el mercado europeo sigue siendo uno de los más abiertos del mundo y las industrias audiovisuales de los terceros países se benefician considerablemente de su crecimiento.

La Comisión continuará este diálogo con la industria y, si fuera necesario, lo extenderá a otros ámbitos susceptibles de afectar al sector audiovisual, como, por ejemplo, las inversiones o los subsidios.

- **El desarrollo de la cooperación en el sector audiovisual**

Todavía queda mucho por hacer en el sector audiovisual para mejorar la cooperación entre la Comunidad y terceros países, organizaciones regionales y organizaciones internacionales. La cooperación bilateral o regional con los terceros países que comparten la opinión de la Unión Europea sobre la especificidad del sector audiovisual, y que aplican políticas similares de promoción de la diversidad cultural y lingüística, puede resultar beneficiosa en muchos aspectos: puede conducir a fructíferos intercambios sobre la manera de proteger y reforzar la diversidad cultural en el marco de la globalización. La Comisión examinará los medios de intensificar esta cooperación, a través, entre otras cosas, de los programas comunitarios pertinentes.

- **Diálogo internacional**

La tendencia a la globalización, conlleva una creciente necesidad de que la Comunidad desarrolle el diálogo tanto con la industria como con los consumidores de ámbito internacional.

5.3.8. La política audiovisual de la UE ante la futura ampliación

La ampliación de la Unión Europea ofrece numerosas posibilidades a la industria audiovisual europea y, más generalmente, a la diversidad cultural y lingüística en Europa. En la actual fase de preadhesión, el aspecto más importante lo constituye la incorporación del “acervo comunitario” en los países candidatos, especialmente de la DTSF y las directivas relativas a la propiedad intelectual. De lo que se trata es de crear un espacio audiovisual común para 500 millones de ciudadanos, en el que se garantice la libre prestación de servicios de televisión.

Además, los actuales progresos en relación con la adopción del “acervo comunitario” favorecen la apertura del futuro programa MEDIA Plus a la plena participación de todos los países candidatos. Será necesario adoptar prioridades tanto culturales como industriales para proteger y desarrollar las industrias audiovisuales locales y estimular al mismo tiempo el intercambio de productos audiovisuales y culturales entre la Unión Europea y los países candidatos.

La Comisión examinará hasta qué punto la situación individual de cada uno de los países candidatos en el ámbito audiovisual justifica la incorporación de medidas específicas en el marco de los instrumentos de preadhesión.

De forma paralela a estos dos aspectos fundamentales de la estrategia de preadhesión, es importante establecer una estrecha coordinación con los países candidatos en los foros internacionales para proseguir y reforzar el diálogo con todas las partes interesadas en estos países. La Comisión estudiará qué iniciativas deben tomarse para fomentar el intercambio de experiencias entre administraciones,

organismos reguladores e industrias en los Estados miembros, por un lado, y en los países candidatos, por otro.

5.4. SERVICIO PÚBLICO AUDIOVISUAL Y PAPEL DE LAS TELEVISIONES PÚBLICAS

La televisión pública desempeña un importante papel en los Estados miembros de la Comunidad Europea, especialmente por lo que se refiere a la diversidad cultural y lingüística, los programas educativos, la información objetiva de la opinión pública, la garantía del pluralismo y el proporcionar, sobre una base gratuita, entretenimiento de calidad. Al abrir el mercado a la competencia, los Estados miembros consideraron que era preciso mantener el servicio público de radiodifusión como un medio para garantizar la cobertura de una serie de ámbitos y satisfacer las necesidades que los operadores privados no tenían por qué cubrir en grado óptimo.

El debate se ha centrado últimamente en determinar la función de estas televisiones en un entorno convergente y cuál debe ser el sistema empleado para financiar el servicio de interés general que prestan. Para garantizar el futuro del sistema dual, típicamente europeo, que engloba a empresas de radiodifusión públicas y privadas, será necesario reconciliar el papel que desempeñan las empresas de radiodifusión pública con los principios de competencia leal y el funcionamiento del mercado libre, de conformidad con el Protocolo número 32 del Tratado sobre el sistema de radiodifusión pública.

En junio de 2000 se celebró un seminario sobre el futuro de la televisión pública en Europa⁴³. Se trataron principalmente tres temas: la misión de las televisiones públicas, su posición ante el reto digital e Internet y la delimitación de las competencias nacionales y comunitarias en esta materia.

La Comisión, por su parte, aprobó el 20 de septiembre de 2000 una Comunicación sobre servicios de interés general en Europa, donde mencionaba expresamente los servicios de radio y televisión. En este documento se insiste en principios ya apuntados en ocasiones anteriores. Los Estados miembros pueden definir y organizar libremente sus sistemas de servicio público y decidir cómo financiar sus sistemas de radiodifusión pública. Será misión de la Comisión velar para que las ayudas públicas no distorsionen la libre competencia en el mercado televisivo. La función del servicio público definida por los Estados miembros será coherente con los intereses de la Comunidad. Además, el sistema de financiación elegido por los Estados miembros respetará el principio de proporcionalidad: las ayudas de las que se benefician las televisiones públicas deberán ser transparentes y proporcionadas.

El Parlamento Europeo destaca en su Resolución de septiembre de 2000⁴⁴ la importancia de garantizar la accesibilidad y la universalidad de los servicios de televisión digital —por ejemplo con la imposición de “*must carry rules*”—, para lo que recomienda que se otorgue un papel destacado a las televisiones públicas en la transición de la televisión analógica a la televisión digital terrenal; en este sentido se recuerda la necesidad de aumentar en la medida de lo posible el atractivo de esta plataforma en la fase de transición hacia la era digital, mediante el incremento de la capacidad y la mejora de la cobertura.

También considera fundamental la salvaguarda del pluralismo informativo, para lo que la Comunidad Europea debería emplear todos los medios que posee (Derecho de la competencia), así como dotarse de nuevos medios (Directiva sobre propiedad de los medios de comunicación en el Mercado Interior).

⁴³ Seminario celebrado en Lille, 19-20 de julio de 2000. Se puede obtener más información, así como las actas del seminario en <http://www.culture.gouv.fr/culture/europe/index.htm>

⁴⁴ Resolución del Parlamento Europeo sobre la Comunicación de la Comisión “Principios y directrices de la política audiovisual en la era digital”, aprobada por el Pleno el 6 de septiembre de 2000 y basada en el Informe de la Comisión de Cultura, Juventud, Educación, Medios de Comunicación y Deporte del Parlamento Europeo.

Para que haya transparencia, resulta imprescindible que los Estados miembros definan la función de la radiodifusión pública. El Ejecutivo Comunitario ha procedido a modificar la normativa vigente en materia de transparencia de las relaciones financieras entre Estados miembros y empresas públicas⁴⁵. La principal reforma reside en la introducción del principio de separación contable para aquellas empresas que reciban ayudas públicas por la prestación de servicios de interés general y que al mismo tiempo también compitan comercialmente con otras empresas.

Esta medida facilitará el análisis de posibles distorsiones –de acuerdo con el artículo 82 (abuso de posición de dominio) así como al 87 (ayudas estatales)– y permitirá a la Comisión evaluar adecuadamente si se está haciendo uso indebido de las ayudas públicas, que en algunos casos no se usan para financiar las obligaciones de interés general impuesta a las empresas públicas, sino que se destinan a la financiación de las actividades comerciales de éstas. Sin perjuicio de lo dispuesto en materia de financiación por el protocolo anejo al tratado de Ámsterdam, la Directiva debía ser incorporada al derecho interno de los Estados miembros antes del 31 de julio de 2001 y las empresas afectadas llevarán contabilidades separadas a partir del 1 de enero de 2002.

La espinosa cuestión del papel de las televisiones públicas se mantiene vigente. Una reciente comunicación de la Comisión sobre la aplicación de las normas en materia de ayudas estatales a los servicios públicos de radiodifusión⁴⁶, señala que la definición de misión de servicio público incumbe a los Estados miembros, que pueden tomar en la materia decisiones de ámbito nacional, regional o local. En general, esta competencia debe ejercerse teniendo en cuenta el concepto comunitario de “servicios de interés económico general”. Dicha comunicación enuncia los principios que la Comisión deberá seguir en su aplicación del artículo 87 y del apartado 2 del artículo 86 del Tratado CE a la financiación estatal de los servicios públicos de radiodifusión.

Dada la naturaleza específica del sector de la radiodifusión cabe considerar legítima una definición más amplia de servicio público en el sentido de que se puede confiar a un operador determinado la tarea de ofrecer una programación equilibrada y variada, acorde con su función, manteniendo al mismo tiempo un cierto nivel de audiencia. Esta definición debe ser coherente con el objetivo de satisfacer las necesidades democráticas, sociales y culturales de la sociedad y de garantizar el pluralismo, así como la diversidad cultural y lingüística.

Por lo que se refiere a esta definición de servicio público en el sector de la radiodifusión y televisión, el papel de la Comisión se limita al control de errores manifiestos. No corresponde a la Comisión decidir si debe emitirse un programa por motivos de servicio de interés económico general ni ocuparse de la naturaleza o calidad de un determinado producto. La Comisión tiene claro, no obstante, que no podría considerarse como materia de servicio público aquella actividad que no puede satisfacer razonablemente las “necesidades democráticas, sociales y culturales de cada sociedad”.

La aplicación de las distintas políticas de “servicio público audiovisual” las hacen los Estados miembros a través de diferentes instrumentos legislativos y de regulación, sea por medio de departamentos ministeriales específicos o a través de agencias reguladoras independientes.

6. AUTORIDADES REGULADORAS DEL SECTOR AUDIOVISUAL

Los avances en la liberalización del sector audiovisual a partir de los años 70 en el conjunto de los países europeos y la complejidad y diversidad de las estructuras del sector han posibilitado y aconsejado la creación de entidades específicas e independientes de regulación en este submercado de la comunicación que afecta sobre todo a los contenidos. Las autoridades reguladoras del sector audiovisual se constituyen, de esta manera, en un factor más de la regulación del paisaje audiovisual europeo.

⁴⁵ Directiva 2000/52/CE de la Comisión, de 26 de julio de 2000, por la que se modifica la Directiva 80/723/CEE relativa a la transparencia de las relaciones financieras entre los Estados miembros y las empresas públicas.

⁴⁶ 2001/C 320/04, publicada en el DOCE con fecha 15 de noviembre de 2001.

Todos los Estados de la Unión Europea, excepto Luxemburgo y España (hecha la salvedad de la CMT en la parte que le corresponde, el Consell de l'Audiovisual de Catalunya y el Consejo Audiovisual de Navarra), disponen ya de este tipo de autoridades nacionales o federales. Otros Estados del entorno del Consejo de Europa se preparan para la creación de estos organismos siguiendo las últimas recomendaciones del Comité de Ministros del Consejo de Europa.

En el mundo existen al menos 61 países que tienen autoridades reguladoras del audiovisual (entre ellos Estados Unidos, Canadá, Chile, Colombia, Australia y Nueva Zelanda). Además funcionan 15 Consejos del Audiovisual en otros tantos países occidentales, 24 en África y dos en Asia.

Estas agencias son instituciones públicas a través de las cuales se suele ejercer el control de los contenidos en materia audiovisual. Estos organismos poseen competencias muy desiguales, ya sean sancionadoras, asesoras o ambas. De todas formas, está claro que si se quieren controlar los contenidos esta acción requiere una regulación singular y una autoridad reguladora independiente.

En la UE, al hilo de la liberalización que afecta especialmente a los mercados y dada la necesidad de garantizar el pluralismo (contenidos), han ido apareciendo poco a poco estos organismos y se han consolidado tras la adopción de la DTSF y sus diferentes actualizaciones.

En ocasiones coinciden en un solo organismo las autoridades de telecomunicaciones (centradas en un mercado liberalizado) y el audiovisual (con vistas a los contenidos, como ya se ha señalado). En este caso mantienen las dos funciones diferenciadas. Se presentan así, en la práctica, como reguladores convergentes (caso del regulador italiano y el inglés que está en proceso de fusión).

En contraste con lo que sucede en el sector de las telecomunicaciones, el derecho de la UE no impone obligaciones institucionales a los diferentes Estados en relación con la naturaleza y composición de las autoridades nacionales del audiovisual. De hecho, el protocolo de Ámsterdam de 1997 confirma la libertad de los Estados miembros para ordenar la regulación de este sector. Las últimas indicaciones de la Comisión Europea continúan en esta misma dirección de libertad de ordenación del audiovisual.

6.1. NATURALEZA Y FUNCIONES DE LAS AUTORIDADES REGULADORAS

Las autoridades de regulación adquieren entidad propia debido a ciertas características: generalmente otorgan las licencias de radiodifusión y combinan esta función con otras de supervisión, sanción, fijación de estándares de programas y otras de asesoramiento. Pueden también tener cierta responsabilidad a la hora de hacer cumplir reglas de la competencia y de garantizar la pluralidad de los medios audiovisuales.

También cabe distinguir entre países que insertan su autoridad de regulación audiovisual directamente en los Gobiernos nacionales, aquéllos que lo hacen en los gobiernos regionales y otros en un organismo independiente, aunque siempre de carácter público.

Entre los países europeos en los que la responsabilidad de autoridad reguladora del audiovisual descansa en un ministerio se encuentran Austria, España (compartida), Francia (compartida), Finlandia, Luxemburgo y Portugal (compartida). Cuentan con autoridades nacionales independientes Francia, Grecia, Holanda, Italia, Irlanda, Portugal, Suecia y Reino Unido. Son ejemplo de responsabilidad regional Bélgica y sobre todo Alemania.

Existe un consenso en la definición de las autoridades reguladoras del audiovisual. Deben ser independientes, con personalidad jurídica propia, no partidistas, sectoriales y con conocimientos técnicos especializados.

Entre las razones y criterios que se esgrimen para la creación de este tipo de autoridades en el sector audiovisual figuran:

- La libertad de información y el pluralismo exigen entidades que garanticen estos procesos en un entorno de liberalizaciones.
- Es necesaria una actuación neutral ante la muchas veces ineficaz intervención ordenadora de la Administración.

Para completar el análisis de las autoridades europeas del audiovisual convendría tener en cuenta:

- Su norma de creación (por ley, reglamento, otro rango).
- Su ámbito territorial (estatal, regional...).
- Su naturaleza (personalidad jurídica).
- Su estructura interna (monocrática o colegial, número de miembros, designación y cese, años, renovación, incompatibilidades).
- Su organización (medio propio o ajenos, materiales y humanos).
- Competencias (mercado, control de contenidos).
- Medios de actuación (potestad normativa, sancionadora, de arbitraje).
- Control de sus actos (administrativo, político, judicial).

6.2. PRINCIPALES AUTORIDADES REGULADORAS EUROPEAS

6.2.1. Francia

El **Consejo Superior del Audiovisual (CSA)** se creó en Francia en 1989. Se trata de un organismo independiente encargado de garantizar el libre ejercicio de la libertad de comunicación audiovisual y de velar por el cumplimiento de la que engloba tanto el control de legalidad como competencias en la asignación de recursos escasos para la habilitación de los servicios y otorgamiento de licencias.

Funciones básicas del Consejo Superior del Audiovisual:

- Asegurar la igualdad de trato y la garantía de independencia e imparcialidad del sector público de la radiodifusión sonora y de la televisión.
- Velar por la libre concurrencia en el sector audiovisual.
- Asignar frecuencias y autorizaciones para la prestación de servicios de comunicación audiovisual por cable o éter. (El Primer Ministro define qué frecuencias son las disponibles).
- Velar por la calidad y la diversidad de programas y por el desarrollo de la producción y creación audiovisual nacional, así como por la defensa y la educación de la lengua y cultura francesas.
- Competencia para redactar propuestas dirigidas a incrementar la calidad de los programas.
- Ejercer el control, por todos los medios apropiados, sobre los contenidos de la programación tanto de las empresas públicas como de las privadas que poseen la autorización para la prestación de servicios de comunicación audiovisual.
- Ejercer el control sobre las normas francesas y de la UE en el cumplimiento de la Directiva 89/552 de Televisión sin Fronteras.
- Controlar el cumplimiento por parte de los operadores privados de los límites en la participación accionarial.
- Poner en conocimiento de las autoridades administrativas o judiciales competentes toda práctica restrictiva de la competencia y de concentraciones económicas.
- Sancionar determinados comportamientos.

Estructura orgánica básica del CSA:

- Es un organismo/autoridad independiente, similar a un ente de derecho público con personalidad jurídica propia. Se financia directamente de los Presupuestos Generales del Estado.

- Está formado por nueve miembros propuestos en un Decreto del Presidente de la República. Tres miembros son designados por el Presidente de la República, tres por el Presidente de la Asamblea Nacional y tres por el Presidente del Senado.
- Sus miembros no pueden ser mayores de 65 años.
- La duración del mandato de los consejeros es de 6 años, siendo su cargo irrevocable y sin posibilidad de renovación.
- El ejercicio del cargo es incompatible con cualquier actividad pública o privada.

6.2.2. Alemania

En el caso de Alemania, al contrario que en el campo de las telecomunicaciones, el régimen jurídico de la radiodifusión no es único, pues según su Constitución Federal (Ley Fundamental de Bonn), las competencias son asumidas por los distintos Estados federados (Länder).

Cada Constitución de estos Estados define su propio régimen jurídico y son ellos mismos quienes, mediante la creación de diversos organismos regionales autónomos de la radiodifusión, de derecho público, difunden sus programas a través de tres cadenas, la ARD, la ZDF y la Cadena Regional.

Al corresponder, por tanto, a cada uno de los Länder las competencias sobre televisión, son ellos quienes crean sus propios organismos de control sobre los contenidos difundidos, sin que exista a nivel Federal ninguna autoridad superior; salvo el ALM (Grupo de Trabajo de las Instituciones para los Media Nacionales), en el que se integran todas las autoridades de cada Länder, compuesto a su vez por el Comité Permanente de Reguladores de cada uno de los Länder (*Direktorenkonferenz der Landesmedienanstalten-DLM*) que actúa a modo de Asociación, sin que suponga la pérdida de independencia de cada "Land Media Regulator".

Para la emisión de programación a toda Alemania se creó al final de los años ochenta el Convenio Estatal para la radiodifusión en la Alemania unificada de 1987, reformado en 1991 y posteriormente en 1996, (*Staatsvertrag über den Rundfunk im vereinten Deutschland*), que supuso además la transposición de la DTSE.

El 16 de Diciembre de 1997 se aprobó el "*Gemeinsame Richtlinien der Landesmedienanstalten für die Werbung, zur Durchführung der Trennung von Werbung und Programm und für das Sponsoring im Fernsehen vom 16. Dezember 1997*" (Guía de consultas comunes de los institutos para los media nacionales sobre la publicidad, la ejecución de los tiempos de separación entre anuncios y del patrocinio en la televisión del 16 de diciembre de 1997), que supuso la adaptación del ordenamiento germano a la Directiva 97/36 de modificación parcial de la Directiva 89/552 de Televisión sin Fronteras.

6.2.3. Reino Unido

En el panorama audiovisual británico coexisten dos mecanismos de control del audiovisual, uno del sector público y otro para el sector comercial o privado. En la actualidad se vive un proceso de fusión de estos dos organismos con OFTEL, el regulador de las telecomunicaciones. Se persigue la conversión de todas estas agencias en un regulador convergente que ha recibido ya el nombre de OFCOM. Debido a este proceso de convergencia quizá no merezca la pena detenerse en un pormenorizado análisis de los organismos que existían hasta el presente. No obstante, se deja constancia de ello.

El sector público está representado por la British Broadcasting Corporation (BBC), cuyo origen se remonta a 1926. Fue el organismo que introdujo la televisión en todo el Reino Unido. El primer ente público encargado de velar por el cumplimiento de la legislación audiovisual en el sector privado fue la ITA (Independent Television Authority), que se encargó de velar por el correcto desarrollo de la ITV.

La ITA se transformó en la Independent Broadcasting Authority (IBA). En 1990 la Broadcasting Act de 1990 sustituye a la IBA y la Cable Authority a la ITC, que desde entonces es el organismo público encargado de licenciar y regular los servicios de televisión comercial en el Reino Unido. También pueden citarse la Broadcasting Standards Commission y la Radio Authority.

En definitiva, el regulador principal del Reino Unido encargado del sector audiovisual, en lo relativo a la televisión privada o comercial es la **Independent Television Commission (ITC)**:

- Otorga las licencias de servicios de televisión comercial tanto analógicas como digitales, terrestres, cable o satélite, teletexto y otros servicios de datos.
- Regula estos servicios mediante licencias, códigos de conducta en los contenidos de los programas, publicidad, patrocinio, estándares técnicos, disponiendo a la vez de amplias facultades sancionadoras.
- Vela por la pluralidad de los servicios de televisión, asumiendo la obligación de que exista una amplia gama de servicios de televisión disponibles en todo el Reino Unido.
- Vela por la calidad de la programación y por promover la diversidad de contenidos que satisfagan la variedad de gustos e intereses existentes.
- Vela por la libre competencia en la provisión de servicios de televisión y programación.

6.2.4. Italia

Mediante la Ley 31 de julio de 1997 se crea la **Autoridad para la Garantía en las Comunicaciones** (Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni) y se dictan normas sobre sistemas de las telecomunicaciones y radiotelevisión. Se trata de un organismo convergente prácticamente para todo el sector de las comunicaciones (telecomunicaciones, audiovisual y nuevos servicios).

La Autoridad para la Garantía en las Comunicaciones ejerce sus competencias a través de dos comisiones: una para las infraestructuras y la red (base tecnológica) y otra para los servicios y la producción (más orientada a los contenidos y a la calidad del servicio). Ambas comisiones confluyen en el Consejo, que a su vez tiene un presidente.

Competencias de la **Comisión para las Infraestructuras y la Red**:

- Dar su parecer al Ministro de las Comunicaciones respecto del Plan Nacional del reparto de frecuencias.
- Elaborar, apoyándose en los órganos del Ministerio de la Comunicación, las propuestas de concesiones públicas a las asociaciones nacionales del título de difusor o red privada en el reparto del plan nacional de frecuencias. Vela en el plan de asignación de frecuencias por el mantenimiento de la estructura de protección civil.
- Definir las medidas de seguridad de las comunicaciones y promover la interacción de los órganos del Ministerio de las Comunicaciones para la eliminación de interferencias.
- Oído el parecer del Ministerio de la Comunicación respecto de la normativa comunitaria, determinar los estándares para los descodificadores.
- Llevar los registros de:
 - operadores de comunicaciones.
 - empresas concesionarias de publicidad en televisión y radio.
 - empresas de producción y distribución de programas de televisión y radio.
 - empresas editoras de periódicos y revistas, y agencias de prensa nacionales.
 - empresas de servicios telemáticos y de telecomunicaciones.

- Definir criterios objetivos y transparentes para fijar las tarifas máximas de interconexión y para el acceso a las infraestructuras de telecomunicaciones según el criterio de no discriminación.
- Regular las relaciones y gestión entre los operadores de las infraestructuras de telecomunicaciones. Promover acuerdos tecnológicos entre los operadores del sector.
- Arbitrar en las controversias entre operadores en temas de interconexión y de acceso a las infraestructuras de telecomunicaciones.
- Elaborar periódicamente un informe de la gestión del servicio público de telecomunicaciones.
- Identificar el ámbito objetivo y subjetivo de las eventuales obligaciones de servicio universal y la modalidad de determinación y reparto del coste proporcional.
- Promover la interconexión del sistema nacional de telecomunicaciones con otros países.
- Determinar los sujetos interesados y criterios del Plan de numeración nacional de la red de servicios de telecomunicaciones, basado en criterios de objetividad, transparencia, no discriminación y equidad.
- Intervenir en las controversias entre los gestores del servicio de telecomunicaciones y los usuarios privados.
- Vigilar la compatibilidad de las radiofrecuencias con la salud humana y los efectos de las emisiones electromagnéticas.

Competencias de la **Comisión para los Servicios y los Productos:**

- Vigilar la conformidad con la normativa legal de los servicios y de los productos que forman parte de la oferta de los operadores destinatarios de las concesiones, de las autorizaciones, promoviendo la integración de la tecnología y de la oferta de servicios de telecomunicaciones.
- Dictar resoluciones concernientes a los niveles generales de calidad del servicio para la audiencia.
- Vigilar las modalidades de distribución del servicio y de los productos, incluida la publicidad en cualquier forma de difusión, en el respeto a la normativa de la UE, para la disciplina entre los gestores de redes fijas y móviles y operadores de servicios de telecomunicaciones.
- Asegurar el respeto de los períodos mínimos que deben transcurrir para la utilización de la obra audiovisual.
- Enunciar las regulaciones para el sector de la publicidad y de cualquier forma de televenta.
- Verificar el respeto en el sector televisivo de las normas en materia de protección de los menores, teniendo en cuenta el código de autorregulación relativo al informe sobre televisión y menores de la Comisión Parlamentaria de vigilancia del servicio de radio y televisión.
- Vigilar el respeto de la tutela de las minorías lingüísticas reconocidas en el ámbito del sector de la comunicación de masas.
- Verificar el respeto en el sector audiovisual del ejercicio del derecho de rectificación.
- Garantizar la aplicación de las disposiciones vigentes sobre propaganda, publicidad e información política.
- Proponer al Ministerio de la Comunicación la adquisición de las medidas necesarias para garantizar el cumplimiento de las obligaciones del servicio público.
- Vigilar los niveles de audiencia y difusión de los medios de comunicación.
- Verificar que las publicaciones y la difusión de sondeos en medios de comunicación, son respetuosos con los criterios reguladores.
- Efectuar un adecuado seguimiento de las funciones radiotelevisivas.

- Aplicar las sanciones previstas en el artículo 31 de la Ley de 6 de agosto de 1990, n.223.
- Favorecer la integración de la tecnología y de la oferta de servicios de comunicación.

6.2.5. España

En el transcurso de esta última década se han producido en España numerosos debates parlamentarios respecto de la necesidad de establecer un organismo independiente para el sector del audiovisual. Se han presentado varias propuestas, pero ninguna de ellas ha llegado a concretarse, por el momento, en una medida adoptada por ley.

En junio de 1998 se admitieron a trámite en el Congreso de los Diputados cinco iniciativas parlamentarias que tenían por objeto la creación de un organismo independiente para la regulación del sector audiovisual español. Este hecho reflejaba una cierta unanimidad respecto a la necesidad de crear este órgano y una divergencia respecto a cómo ha de configurarse y cuáles deben ser sus competencias.

Dada la configuración del Estado español y la distribución competencial entre el Estado y las Comunidades Autónomas, nos encontramos, al igual que en el caso alemán, con competencias autonómicas sobre medios de comunicación social, que viene a justificar la existencia de órganos con este objeto, en distintas Comunidades Autónomas. Se pueden citar al menos dos organismos con competencias reguladoras en el audiovisual; uno de ámbito estatal: la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones, que tiene algunas competencias en televisión digital y acceso condicional, y el Consell de l'Audiovisual de Catalunya, pionero en estas lides y que tiene una estructura algo más parecida al CSA.

6.2.5.1. La Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones (CMT)

El artículo 1.Dos.1 de la Ley 12/1997 de Liberalización de las Telecomunicaciones establece como **objeto de la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones** “salvaguardar, en beneficio de los ciudadanos, las condiciones de competencia efectiva en el mercado de las telecomunicaciones y de los servicios audiovisuales, telemáticos e interactivos, velar por la correcta formación de los precios en este mercado y ejercer de órgano arbitral en los conflictos que surjan en el sector”.

Por tanto se trata de un órgano regulador competente no sólo para el mercado de los servicios de las telecomunicaciones, sino también para los servicios audiovisuales y telemáticos e interactivos, colocando a la CMT de forma genérica en el disparadero del proceso de convergencia entre los distintos sectores que conforman este “hipersector” de la comunicación.

Sin embargo, debido a que no se ha producido un apropiado desarrollo reglamentario de estas competencias genéricas y debido también a que el Gobierno se ha reservado todo lo relacionado con el control de contenido y las concesiones de espectro radioeléctrico, al día de hoy la capacidad de maniobra de la CMT en materia audiovisual es muy escasa.

Por todo ello existe una cierta confusión en el sector, puesto que operan en un ámbito nacional dos organismos con competencias en el audiovisual. Por una parte el Ministerio de Ciencia y Tecnología, que es la Administración competente (con capacidad sancionadora) para velar por el cumplimiento de la Ley 25/1994, de transposición de la DTSE.

Por otro lado está la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones, cuya competencia en el audiovisual se centra en la salvaguarda de la libre competencia y más en concreto en determinadas actuaciones en materia de televisión digital, nuevos sistemas de acceso condicional y de descodificación así como la llevanza de un registro de operadores de televisión digital.

Si se llegara a crear algún día el Consejo Nacional del Audiovisual no sería descabellado pensar que pudiera residenciarse en la CMT. Ya ha habido alguna propuesta en este sentido. Podría constituirse entonces en un organismo convergente.

6.2.5.2. *Consell de l'Audiovisual de Catalunya*

El hasta ahora consejo pionero del Audiovisual territorial en España fue creado por el Parlamento de Catalunya en julio de 1996 como organismo asesor, aunque tenía capacidad para recoger quejas, vigilar y controlar los contenidos, apoyar la normalización lingüística y funciones arbitrales. No poseía entonces competencia sancionadora.

El 26 de abril de 2000 el Parlamento Catalán decidió refundar el Consell y sustituir el que existía por otro en el que se introdujeron algunas variaciones en su estructura y competencias. El nuevo Consejo asumió, por tanto, funciones ejecutivas y sancionadoras, además de las asesoras que ya poseía con anterioridad. Este nuevo consejo se basa en el modelo de autoridad reguladora próximo al CSA francés. El Gobierno catalán se reserva, no obstante, la potestad relevante de conceder y renovar las frecuencias de radio y televisión.

Entre las competencias y funciones del Consell figuran:

- velar por el respeto a los derechos y las libertades en los medios audiovisuales;
- garantizar el cumplimiento de las normas reguladoras de la programación y publicidad;
- garantizar las condiciones de la concesión de licencias y observancia de la normativa europea;
- velar por el pluralismo político, religioso, social, lingüístico y cultural (en Cataluña) y por la neutralidad y honestidad informativa;

El Consejo se constituye como un ente público de carácter institucional, con personalidad jurídica propia y autonomía orgánica y funcional, independiente de las Administraciones Públicas.

Está integrado por nueve miembros más el presidente. Los consejeros son nombrados por el Parlamento Catalán a propuesta de por lo menos tres grupos parlamentarios, y elegidos en una votación de dos tercios de la Cámara.

El presidente es designado por el Gobierno catalán. El mandato es de seis años. Cada tres años se renovará la mitad. Los consejeros no podrán ser reelegidos salvo los de tres años. Tampoco podrán ser sustituidos. Están sometidos a un severo régimen de incompatibilidades.

Aunque no tiene competencias en la concesión de frecuencias interviene en dos momentos de este proceso:

- presenta un informe preceptivo sobre las condiciones de los concursos de concesión y sobre las ofertas,
- vela para que la composición accionarial garantice el pluralismo y libre competencia previendo situaciones de concentración de medios y abuso de posición dominante,
- informa sobre expedientes de modificación de capital social.

Finalmente, este organismo puede imponer sanciones por incumplimientos de la ley o de las resoluciones del propio Consejo.

6.3. LA PLATAFORMA EUROPEA DE AUTORIDADES DE REGULACIÓN (EPRA)

Para completar la referencia a las autoridades reguladoras conviene tener en cuenta la Plataforma Europea de Autoridades de regulación del Audiovisual (EPRA), que fue creada en 1995 en Malta con la voluntad de constituirse en un foro para la discusión informal y el intercambio de puntos de vista entre autoridades nacionales reguladoras del campo audiovisual de la Unión Europea, EFTA, del centro y este de Europa y Turquía.

La EPRA cuenta en la actualidad con la presencia de la mayor parte de autoridades reguladoras europeas del audiovisual, que corresponden a los siguientes organismos:

- Independent Television Commission (Reino Unido de Gran Bretaña).
- DLM (Alemania).
- Consejo Superior del Audiovisual de Francia (Francia).
- Consejo Checo para la Televisión (República Checa).
- IRTC (Irlanda).
- Autoridad Maltesa de Televisión (Malta).
- Autoridad para los Medios de Comunicación (Noruega).
- Commisariaat voor de Media (Holanda).
- Consejo Eslovaco para la Radio y la Televisión. (República Eslovaca).
- Comisión Sueca para la Radiodifusión (Suecia).
- Comisión Independiente de Quejas (Suiza).
- Consejo Nacional para la Radiodifusión (Polonia).
- Consejo Supremo para la Radio y la Televisión (Turquía).
- Comisión Nacional para la Radio y la Televisión (Hungría).
- Alta Autoridad para la Comunicación Social (Portugal).
- Consejo del Cable y el Satélite (Dinamarca).
- Consejo Nacional para la Radio y la Televisión (Grecia).
- Consejo para la Radiodifusión de la República de Eslovenia (República de Eslovenia).
- Regionalradio und Kabelrundfunkbehörde (Austria).
- Consejo Nacional de la Radiodifusión de Letonia (Letonia).
- Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones (España).
- Consell de l'Audiovisual de Catalunya (Cataluña-España).
- Consejo Superior del Audiovisual de la Comunidad Franco parlante de Bélgica (Bélgica).
- Broadcasting Standards Commission (Reino Unido de Gran Bretaña).
- OFCOM (Suiza).

A las sesiones del EPRA asisten en calidad de observadores la Comisión Europea y el Consejo de Europa.

6.4. RECOMENDACIONES DEL COMITÉ DE MINISTROS DEL CONSEJO DE EUROPA SOBRE INDEPENDENCIA Y FUNCIONES DE LAS AUTORIDADES REGULADORAS

A finales de diciembre de 2000 el Comité de Ministros del Consejo de Europa adoptó una serie de recomendaciones sobre la independencia y las funciones de las autoridades reguladoras del sector audiovisual. Esta decisión significaba en la práctica la convalidación de las autoridades existentes que cumplen con las características exigidas y la petición de que se doten de este tipo de organismos aquellos países del entorno Europeo que no dispongan de ellos.

Entendía el Comité de Ministros que cuanto más se expande el sector audiovisual y cuanto más complejo y dinámico se vuelve, más se necesita una regulación proporcionada y bien planteada para garantizar su correcto funcionamiento. Una pieza importante para ordenar este marco puede ser la constitución, en aquellos países que todavía no los tienen, de organismos independientes y efectivos reguladores del audiovisual.

En concreto el Consejo de Europa dejó constancia de las siguientes directrices:

- **Marco legislativo general**

- La existencia de las autoridades reguladoras debe inscribirse en el marco legislativo general, en el que debe quedar asegurada su independencia.
- Han de establecerse de forma clara los deberes y también los poderes de las autoridades reguladoras, así como los medios con los que podrán ejercer sus funciones y los mecanismos de financiación.

- **Nombramiento, composición y funcionamiento**

- Las autoridades reguladoras deben estar protegidas de las interferencias de fuerzas políticas o poderes económicos.
- Han de quedar bien definidas las incompatibilidades de sus miembros.
- Han de quedar garantizados los nombramientos de manera democrática y transparente.
- Ha de quedar bien definido el proceso de destitución para que no sea utilizado como un arma de presión política.

- **Independencia económica**

- Las formas de financiación de las autoridades han de venir en la ley.
- Las Administraciones no deberán utilizar su poder en la toma de decisiones económicas para interferir en la independencia de las autoridades de regulación.

- **Poderes reguladores y competencias**

- Las autoridades reguladoras estarán sujetas a una norma claramente definida por el legislador y podrán adoptar regulaciones y directrices sobre actividades audiovisuales. También podrán adoptar normas internas.
- Una de las tareas más importantes de las autoridades reguladoras es la concesión de licencias de acuerdo con los criterios y las condiciones establecidas en la ley.
- La concesión de las licencias deberá hacerse de forma clara y precisa, se aplicarán de manera transparente e imparcial e irá acompañada de la adecuada publicidad de las decisiones a este respecto.
- En la convocatoria de licitación de licencias deberán quedar claras una serie de especificaciones tales como el tipo de servicio, duración mínima de los programas, cobertura geográfica, tipo de financiación, tasas de licencia, parámetros técnicos, contenidos de la solicitud de la licencia, documentos que deberán presentar los candidatos.
- Los candidatos deberán indicar la estructura de su compañía, accionistas y capital y contenido y duración de los programas que proponen.
- Otra de las funciones básicas de las autoridades reguladoras es controlar la conformidad con las condiciones establecidas por la ley. También deberán respetar los principios establecidos en la Convención Europea sobre Televisión Transfronteriza.
- Las autoridades reguladoras no ejercerán un control “a priori” sobre la programación y, por lo tanto, el seguimiento de los programas deberá llevarse a cabo después de su emisión.
- Las autoridades pueden pedir y recibir de los medios la información que precisen para el desempeño de sus tareas.
- Las autoridades reguladoras podrán considerar las quejas del sector y podrán publicar de manera regular sus conclusiones acerca de los contenidos de esas quejas.

- Cuando un medio audiovisual no respete la ley o las condiciones que se especifican en su licencia las autoridades reguladoras podrán imponer sanciones de acuerdo con la ley.
- La advertencia es la sanción más leve. Las sanciones deberán imponerse de acuerdo con lo tipificado en la ley, serán proporcionales y no deberán ser adoptadas hasta que el medio de comunicación cuestionado haya podido presentar recurso. Todas las sanciones podrán ser recurridas ante una instancia judicial.
- También se podrán encomendar a las autoridades reguladoras que realicen tareas que suelen corresponder a organismos de supervisión específicos de organización de difusión de servicio público siempre que respeten su independencia editorial y su autonomía institucional.
- En el ejercicio de sus responsabilidades la autoridades reguladoras deberán publicar informes referentes a las cuestiones más relevantes relacionadas con su actividad.
- Todas las decisiones tomadas y normativas adoptadas por las autoridades reguladoras deberán ser justificadas debidamente de acuerdo con las leyes; estar abiertas a revisión por parte de la jurisdicción competente; estar disponibles al público.

7. COMENTARIOS GRETEL

Durante las dos últimas décadas el sector audiovisual europeo ha experimentado profundos cambios debido, entre otros factores, a la desaparición de los monopolios televisivos, la aparición de nuevos operadores y los rápidos avances tecnológicos, en especial la tecnología digital. La actividad radiodifusora se reservaba hasta bien entrada la década de los setenta para empresas públicas que ejercían dicha actividad en régimen de monopolio. Eran escasas las frecuencias de radiodifusión disponibles y se registraban grandes obstáculos para el acceso al mercado.

El comienzo de los ochenta llegó marcado por una fuerte evolución económica y técnica que facilitó a los Estados miembros de la Unión Europea abrir progresivamente el mercado a la competencia a través de nuevas concesiones de uso del espectro. La consecuencia no se hizo esperar: los ciudadanos pudieron beneficiarse de este modo de una oferta más amplia de servicios. Aparecieron nuevos e importantes operadores europeos del sector audiovisual y quedó también garantizado un mayor pluralismo en el sector.

La nueva situación de crecimiento en todos los órdenes generó por parte de las instituciones europeas una preocupación que se tradujo en un intento de ordenar desde distintos frentes el sector audiovisual. Por otra parte, al abrir el mercado a la competencia privada, que rápidamente tomó posiciones frente a los antiguos monopolios, los Estados miembros consideraron que era preciso mantener el servicio público de radiodifusión como medio para garantizar la cobertura de una serie de ámbitos y satisfacer las necesidades ciudadanas que los difusores privados no tenían por qué cubrir en grado óptimo.

De acuerdo con estas características de coexistencia de un mercado público fuerte y de otro privado, que muy pronto se haría también muy fuerte, y debido a la fragmentación de los mercados, a las infraestructuras de producción inadecuadas, inversiones insuficientes y desequilibrio comercial con Estados Unidos, se diseñó de manera no muy homogénea una regulación del sector audiovisual “sui generis” que buscaba, y sigue buscando, el equilibrio de conciliar el derecho a la libertad de información con la defensa del interés general.

Desde la regulación en germen que figura en el Tratado de Roma, a la revisión de las directivas comunitarias que comenzó en 1999, no se ha logrado todavía la coherencia necesaria. Ni siquiera lo han conseguido los programas Media, el protocolo anejo al Tratado de Ámsterdam, las directivas sobre tecnologías de difusión y transmisión, la directiva de contenidos (Televisión sin Fronteras), el derecho de la competencia, los derechos de autor, la regulación del audiovisual desde la perspectiva de la convergencia y la política comunitaria del sector audiovisual en la era digital.

Entre los instrumentos básicos que configuran la política de regulación comunitaria del audiovisual destaca por su importancia la Directiva 89/552/CEE modificada por la 97/36/CE Directiva Televisión sin Fronteras. Su transposición hecha por los Estados miembros no ha sido hasta ahora todo lo efectiva que cabía esperar y ha sido una frecuente fuente de conflictos entre distintos Estados y la Comisión. A pesar de que se prepara una revisión de esta directiva parece que todavía no se han sentado las bases para un cambio radical de rumbo. Ni siquiera la existencia de autoridades reguladoras independientes y exclusivas del sector audiovisual en casi todos los países, salvo en España (queda bajo la cobertura de la CMT), ha logrado desarrollar convenientemente una política coherente en materia de contenidos.

Pese a los esfuerzos hechos por la Comisión y el Parlamento a la hora de clarificar la regulación sobre los servicios públicos de televisión, a estas alturas tampoco se ha logrado homologar una doctrina precisa sobre las funciones de las televisiones públicas y las prácticas reales del mercado liberalizado y en competencia. Por lo que se refiere al servicio público en el sector audiovisual el papel de la Comisión se limita al control de errores manifiestos y no le corresponde decidir si debe emitirse un programa por motivos de servicio de interés económico general ni ocuparse de la naturaleza o calidad de un determinado producto.

Es en el ámbito de la televisión digital donde más avances se han producido, al menos sobre el papel, porque en la práctica queda todavía por afianzar la migración del actual sistema televisivo analógico a la televisión digital, en especial la televisión digital terrenal que aporta una serie de nuevos servicios interactivos asociados a la difusión. Junto con los nuevos servicios, la Unión Europea habrá de tener muy en cuenta el incremento en el número de operadores como consecuencia de la prevista ampliación de la Unión.

En opinión del GRETEL, la regulación europea dista mucho de ser la ideal. Nos encontramos en general con una legislación dispersa, poco estructurada y que además presenta muchas dificultades para ser llevada a la práctica correctamente, sirva el ejemplo de la Directiva Televisión sin Fronteras.

El gran reto sigue estando en la posibilidad de una regulación convergente. La Comisión sondeó a través del Libro Verde sobre la Convergencia las distintas posturas y posibilidades y todavía no se ha decidido a plantear grandes líneas de regulación europea desde la perspectiva de la convergencia. Entendemos que ésta sigue siendo una asignatura pendiente y que tarde o temprano habrá que hacer frente a este problema, aunque sea desde la promoción y el fortalecimiento de la autorregulación.

ORGANIZACIÓN Y GOBIERNO DE INTERNET

1. INTRODUCCIÓN

En el presente capítulo, se abordarán diversos aspectos técnicos, reguladores y de negocio relacionados con la denominada red de redes, Internet.

Para comprender las implicaciones que tiene en la organización y gobierno de Internet, inicialmente se tratarán una serie de aspectos básicos de Internet, tales como su origen, el funcionamiento de la red, su marco internacional de desarrollo y los sistemas de registro de direcciones y de nombres de dominio. Especial relevancia tendrá el análisis del sistema de registro de nombres de dominio, DNS (*Domain Name System*).

A partir de esta base se realizará una revisión histórica del funcionamiento de la organización y gobierno de Internet, así como una explicación del sistema actual, junto con la posición europea al respecto. A continuación se revisarán una serie de cuestiones relevantes en el ámbito europeo como son los nuevos nombres de dominio, los dominios multilingües, el dominio “.eu” y el sistema de numeración electrónica. Los procedimientos de resolución de conflictos entre marcas registradas y nombres de dominio también son considerados en detalle. Igualmente existe un apartado dedicado al registro de direcciones. Finalmente, y como uno de los aspectos más destacables, se examinará el procedimiento de registro de nombres de dominio en diferentes países europeos y se hará una comparativa del mismo.

2. LA RED INTERNET

En este primer apartado, dedicado a las características de la red Internet, se pretende hacer un resumen de todos los aspectos tecnológicos implícitos en la administración de nombres y direcciones en Internet. Este resumen, aunque riguroso, no pretende entrar en detalles excesivamente técnicos, para los que se remite oportunamente al lector a las fuentes más recomendables.

A continuación, se tratarán los siguientes temas:

- Funcionamiento de Internet como interconexión de redes, encaminamiento de información dirigida hacia direcciones IP y su relación con el sistema de nombres DNS.
- Agentes que intervienen genéricamente en Internet y relacionados, por tanto, con la cuestión de la numeración IP y la asignación de nombre.
- Nuevas versiones de los protocolos IP y del DNS.

2.1. FUNCIONAMIENTO DE INTERNET

¿Qué es Internet? Internet es un conjunto de redes de comunicación interconectadas¹ con extensión mundial.

¹ Internet es una contracción de interconnected network (red interconectada).

¿Qué significa exactamente formar parte de Internet? Puede decirse que una máquina “está en Internet” si:

- Emplea los protocolos TCP/IP,
- tiene una dirección IP que la identifique en la red y
- puede enviar paquetes IP de información a otras máquinas conectadas a Internet.

De este modo, por ejemplo, el mero hecho de que un ordenador pueda enviar o recibir correo electrónico no es suficiente como para poder considerarlo, desde un punto de vista técnico, como parte de Internet. Cuando un ordenador personal se conecta a un Proveedor de Servicios Internet (ISP) a través de un módem, el ISP le asigna una dirección IP temporal, que será utilizada para intercambiar (entre sus máquinas y la del usuario) los paquetes IP de datos necesarios como para que el usuario pueda, por ejemplo, leer o enviar correo. En este caso, el ordenador sólo formó parte de Internet, rigurosamente hablando, mientras estuvo conectado al ISP.

Tampoco formaría parte de Internet un ordenador de una empresa que, aun manejando los protocolos TCP/IP para comunicarse con el resto de ordenadores de la misma empresa, no pudiera hacerlo con cualquier otro fuera de este ámbito. Es importante notar que esta Internet privada, o Intranet, puede tener sus propios esquemas de gestión de numeración y nombres (dominios).

A efectos de este libro, y con objeto de permitir la comprensión de todas las implicaciones que tiene la numeración y la asignación de nombres en Internet, se considerará la red Internet como un conjunto integrado de redes (subredes) a las que se conectan sistemas. Estos sistemas pueden estar dedicados, bien a dar servicios Internet a los usuarios finales (hosts), bien a unir las subredes entre sí para que la información pueda transmitirse de una a otra (routers²); a veces, incluso, ambas cosas (ver figura 1).

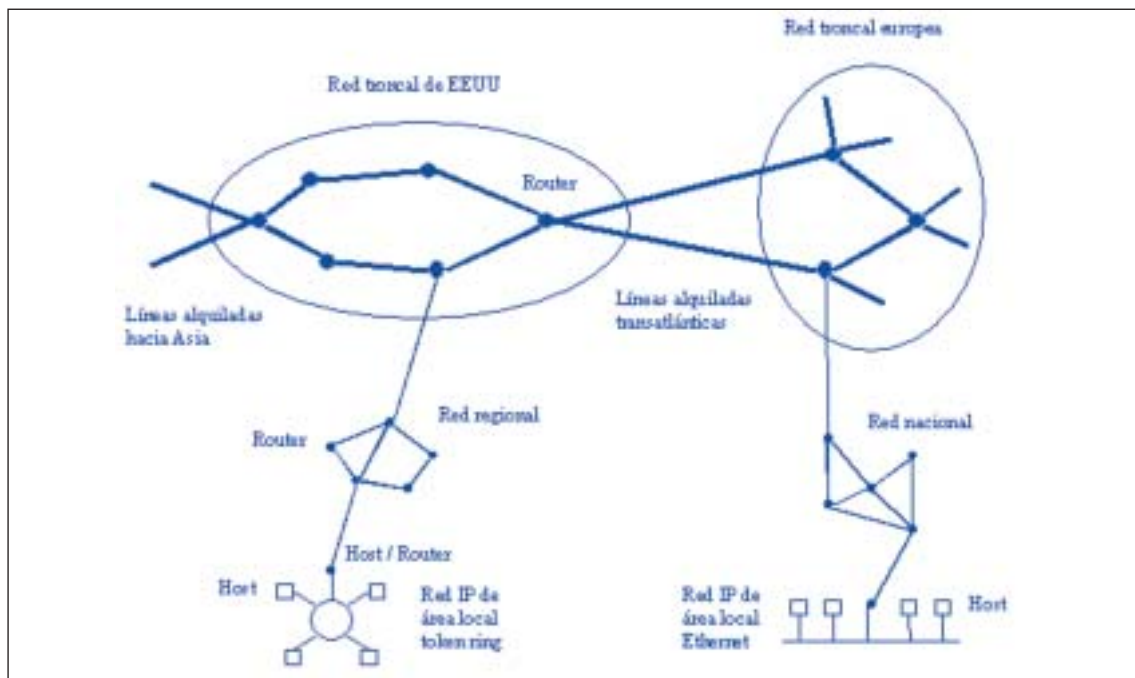


Figura 1. Representación Simplificada de la Red Internet.

² En realidad, y dependiendo del tipo de interconexión, pueden ser bridges, routers o gateways.

Los hosts se comunican entre sí empleando los protocolos de comunicación TCP/IP, enviándose paquetes de datos con su dirección IP y la dirección IP destino, que “viajan” por Internet de subred en subred a través de los routers hasta el host destino; y, lo que es fundamental, esto se realiza independientemente del tipo (o tecnología) de subred al que están conectados los hosts, o por las que van a pasar los paquetes. Esto significa que Internet es en gran medida independiente del tipo físico de red que la soporta: cables de pares, coaxiales, fibra óptica, satélites, enlaces de microondas u otros medios con cables o inalámbricos.

Conviene comentar que puede darse el caso de que algunos sistemas (tanto hosts como routers) estén conectados a varias subredes a la vez (en el modelo planteado se entiende que los routers siempre lo están, como mínimo, a dos), en cuyo caso necesitarían varias direcciones IP que les identifique en cada subred. También puede darse el caso de que un sistema maneje varias conexiones con una misma subred, necesitando para ello varias direcciones de esa subred. Por otro lado, hay que tener en cuenta que si un sistema se mueve, por ejemplo, de una subred a otra, no se puede conservar la/s dirección/es que tenía el equipo en la subred de la que procedía, puesto que esto alteraría gravemente el procedimiento para encaminar la información. En este sentido, es muy complicada la “portabilidad de direcciones” en la versión tradicional de Internet³. Dicho todo lo anterior, se debe hacer la siguiente precisión: aunque para entender mejor lo que sigue a continuación se considerará que una dirección IP identifica a un sistema en Internet, en realidad las direcciones IP especifican las conexiones que los sistemas tienen a Internet.

2.2. ARQUITECTURA TCP/IP

Un usuario de un sistema conectado a Internet percibe que realmente lo está por el hecho de disfrutar de los servicios Internet que éste le ofrece: correo electrónico, www⁴, etc. El usuario no tiene que preocuparse por cómo viaja la información en el seno de Internet, ni por cómo se “entienden” las máquinas entre ellas. Por otra parte, el modo de comunicarse físicamente entre los sistemas debería de ser siempre indiferente al contenido de dicha comunicación⁵.

Por este motivo, la tecnología TCP/IP se diseñó según una arquitectura con una serie de niveles, en la que cada nivel se “encarga de hacer su labor”, apoyándose en el servicio que le ofrece el nivel inmediatamente anterior, para, a su vez, servir de apoyo al nivel inmediatamente superior (figura 2). Estos niveles son los siguientes:

- *Nivel de subred*: Se conoce por subredes a todas las que integran el conjunto de Internet, cada una de las cuales puede basarse en una tecnología distinta. El nivel de subred está implementado, en cada caso, por los protocolos propios de la tecnología de subred empleada: Ethernet, X.25, ATM, etc., y que utilizan hosts y routers para comunicarse “físicamente” entre ellos.
- *Nivel de interred*: Se apoya sobre el nivel de subred y está implementado por el protocolo IP (Internet Protocol). Este protocolo, que por decisión de diseño es no fiable y no orientado a conexión, se encarga de que los paquetes de información (datagramas IP) que intercambian los sistemas “viajen” por la red desde su origen hasta su destino, esto es, se encarga de su encaminamiento. Su principal finalidad es la de ocultar la heterogeneidad de las distintas subredes que integran Internet, cada una de las cuales pueden presentar tecnologías diferentes, ofreciendo un servicio independiente de ellas.

³ Las redes de tipo Internet móvil tienen que enfrentarse a este problema para el que existen diferentes soluciones técnicas.

⁴ Siglas de *World Wide Web*.

⁵ Esto es cierto para el concepto de Internet “tradicional”. En una Internet actual / futura con servicios y aplicaciones en tiempo real (como la difusión de audio o vídeo) el modo de comunicación no es indiferente al tipo de contenidos, puesto que en este caso los retardos, por ejemplo, afectan a la calidad percibida del servicio.



Figura 2. Niveles TCP/IP.

- *Nivel de transporte:* Se apoya sobre el nivel de interred y está implementado por dos protocolos alternativos:
 - *TCP*⁶: Recoge la información proveniente del nivel de aplicación para dividirla convenientemente y colocarla (encapsularla) en los datagramas que maneja el IP, volver a juntarla en la recepción y reenviar aquellos datagramas que pudieran perderse en el camino, reordenando los recibidos en el orden correcto. Cumple por tanto con los requisitos de fiabilidad y de ser orientado a conexión, pero su principal inconveniente es la complejidad.
 - *UDP*⁷: Utiliza el IP para transportar la información entre sistemas, agregando la capacidad de poder distinguir entre varias aplicaciones destino dentro de un mismo sistema. Es no orientado a conexión y no fiable, pero es más sencillo que el TCP y puede resultar más útil que éste cuando se trabaja en entornos de alta fiabilidad en la transmisión de los mensajes.
- *Nivel de aplicación:* Se apoya sobre el nivel de transporte y en él se incluyen los protocolos propios de las aplicaciones con las que interactúa el usuario: www, correo electrónico, transferencia de archivos, acceso remoto, etc.

2.3. DIRECCIONES IP

Como ya se ha señalado, Internet está formado por un conjunto de subredes unidas mediante routers o encaminadores, a las cuales se conectan hosts que intercambian información entre sí, tanto dentro, como fuera del ámbito de la subred a la que están conectados. Para que esta información llegue a siempre al destino correcto, es crucial un sistema de direccionamiento adecuado a este tipo de arquitectura, que permita acceder a las distintas subredes que componen Internet, y a los hosts y routers que están conectados a ellas; y todo ello independientemente de la tecnología que presente cada una de las subredes. Este sistema lo proporciona el protocolo IP.

⁶ Siglas de *Transmission Control Protocol* (Protocolo de Control de Transmisión).

⁷ Siglas de *User Datagram Protocol* (Protocolo de Datagrama de Usuario).

Las direcciones IP tienen una longitud de 32 bits, lo que teóricamente permite la utilización de más de 4.000 millones de direcciones diferentes (2^{32}). Sin embargo, como se verá más adelante, muchas de ellas se pierden debido a la forma de asignar dichas direcciones.

Los 32 bits se dividen en dos campos (figura 3): subred y sistema.

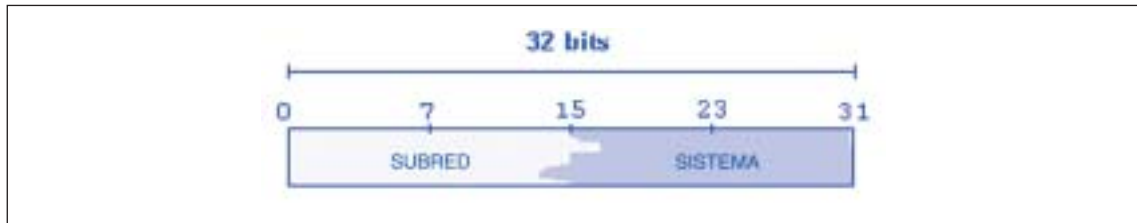


Figura 3. Formato de las direcciones IP.

Con objeto de proporcionar una mayor flexibilidad a la asignación de direcciones, el protocolo IP permite cinco tipos de direcciones:

- *Clase A*: Los 8 primeros bits (el primer octeto) identifican una subred y el resto a un sistema en concreto dentro de la subred (figura 4). Este tipo de direcciones es el ideal para el caso de subredes con un gran número de sistemas conectados (hasta más de 16 millones). Sin embargo, no resulta conveniente para subredes con pocos sistemas porque se desperdiciarían multitud de direcciones. Las direcciones de este tipo han de comenzar con su primer bit a '0', para distinguirlas del resto.

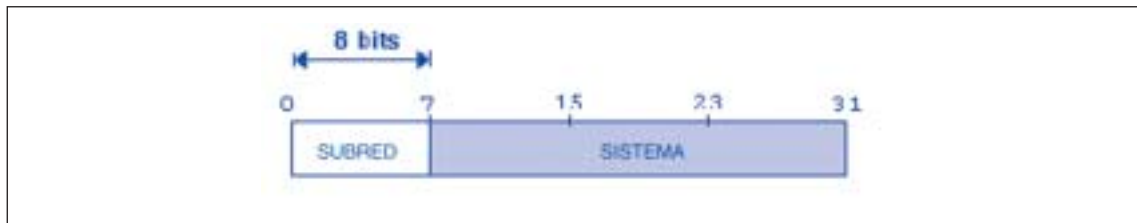


Figura 4. Dirección IP del Tipo A

- *Clase B*: El campo subred se corresponde con los dos primeros octetos y el de sistema con los dos últimos (figura 5). Esta clase es la ideal para subredes de tamaño medio (hasta 65636 sistemas conectados). Estas direcciones han de tener su primer bit a '1' y el segundo a '0'.

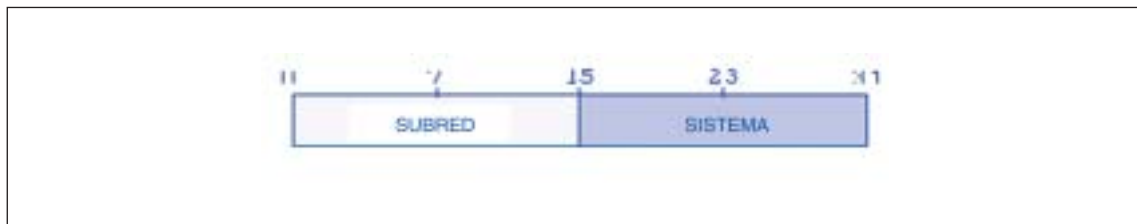


Figura 5. Dirección IP del Tipo B.

- *Clase C*: El campo subred se corresponde con los tres primeros octetos y el de sistema con el último (figura 6). Esta clase de direcciones está pensada para subredes pequeñas, con pocos equipos (no más de 256). En este caso, los tres primeros bits han de ser '110'.

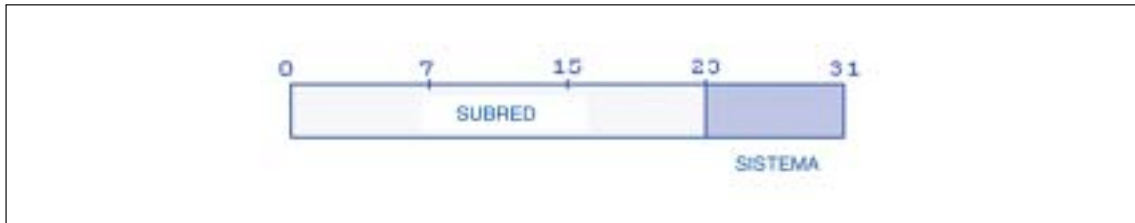


Figura 6. Dirección IP del Tipo C.

- *Clase D*: Esta clase está pensada para direcciones de multicast (multidifusión o multidestino). La idea es definir un conjunto de sistemas al que se le asocia una dirección de este tipo, de tal manera que mandando información a esa única dirección les llegue a todos ellos, sin tener que mandar la misma información varias veces a distintas direcciones. Los cuatro primeros bits de estas direcciones han de ser '1110'.
- *Clase E*: Las direcciones de esta clase están reservadas para usos futuros. No obstante, se ha definido que sus primeros bits sean '11110'.

Aún bajo esta clasificación, existen una serie de direcciones que pueden considerarse como especiales (ver figura 7)⁸:

todos 0		Significa "este sistema" y se usa durante el arranque del sistema.
todos 0	sistema	Significa "un sistema en esta subred" y se usa en el arranque.
todos 1		Para difusión a todos los sistemas de la subred. Nunca es una dirección válida de origen.
subred*	todos1	Para difusión dirigida a todos los sistemas de la subred indicada. Nunca es una dirección válida de origen.
* número de bits según el tipo de subred		
127*	nada (a menudo todos 1)	Loopback: para enviarse algo "a uno mismo". Nunca debe aparecer en una red.
* en binario		

Figura 7. Formas Especiales de Direcciones IP.

No obstante lo anterior, y para evitar en la medida de lo posible el desperdiciar direcciones, o lo que es lo mismo, para aprovechar al máximo la capacidad del espacio de direccionamiento IP (que es limitado, problema que cada día resulta más acuciante), en la práctica se utilizan las llamadas "extensiones de subred y superred". Estas extensiones consisten, bien en que varias subredes compartan una dirección de

⁸ Douglas E. Comer. *Redes Globales de Información con Internet y TCP/IP*. Prentice-Hall 1996.

subred común, para de este modo usar una dirección del tipo B en vez de varias del tipo C; bien para que una misma subred use varias direcciones de subred y de este modo usar varias direcciones C en vez de una B. Claro está, es necesario tanto modificar los procedimientos de encaminamiento de la información, como que todos los sistemas que se conectan a las redes afectadas entiendan estos cambios.

El direccionamiento IP actual, conocido como IPv4 se agota. La tabla siguiente presenta la situación actual:

Clase	Asignadas	Crecimiento
A	115 (91%)	No posible
B	8361 (51%)	Alto
C	128709 (6%)	Muy alto

Esta situación es aún más dramática si se piensa que a día de hoy solamente un ordenador tiene una dirección IP, pero que en el futuro (ya existen comercialmente) tendrán direcciones IP las impresoras, los discos duros, los teléfonos de todo tipo, los electrodomésticos, etc., con lo que resulta imprescindible el aumento de direcciones IP posibles. Además, tal como se señalará en el apartado correspondiente a las nuevas versiones de los protocolos IP, el protocolo IPv4 tiene importantes limitaciones relativas a:

- Seguridad y autenticación.
- Soporte de aplicaciones en tiempo real como videoconferencia, etc.
- Autoconfiguración.

El nuevo protocolo previsto, llamado informalmente IPng («nueva generación IP») y oficialmente IPv6, aporta soluciones a todos estos problemas además de algunas otras novedades. Se considerará en el apartado de nuevas versiones de los protocolos IP.

Es interesante señalar que dentro de la clase A existe un rango de direcciones dedicadas a sistemas privados, de tal manera que no haya posibilidad de que interfieran con las direcciones públicas de Internet. Como ejemplo, el sistema de acceso a la información Infovía utilizaba este rango de direcciones para construir una red similar a Internet, con idénticos protocolos y aplicaciones, pero aislada de Internet, a menos que el usuario se diera de alta en un ISP para tener acceso a Internet desde esta red privada. Por supuesto, este ISP debía contar al menos con una conexión a la red Infovía y otra a Internet.

Debido a que una dirección de 32 bits es difícilmente manejable o memorizable por parte de las personas, lo más normal es expresar las direcciones empleando la conocida como “notación punto”. Consiste en traducir, por separado, cada uno de los cuatro octetos de bits de la dirección, de binario a decimal. Por ejemplo:

10000000 00001010 00000010 00011110
se escribe
128.10.2.30

Con esta notación, los siguientes rangos son los correspondientes a cada tipo de dirección (nótese que no todos los valores están disponibles, puesto que están reservados para usos especiales)⁹:

Clase A De la 0.1.0.0 a la 126.0.0.0
Clase B De la 128.0.0.0 a la 191.255.0.0
Clase C De la 192.0.1.0 a la 223.255.255.0
Clase D De la 224.0.0.0 a la 239.255.255.255
Clase E De la 240.0.0.0 a la 247.255.255.255

⁹ Douglas e. Comer. op. cit.

Aún así, el manejo de direcciones IP no resulta demasiado cómodo. Para resolver este problema se hace uso de los llamados “nombres IP”. Esta solución pasa por asignar nombres, con significado comprensible para el usuario, a los sistemas. La traducción entre nombres y direcciones IP se realiza mediante el servicio DNS¹⁰, que será descrito más adelante. Por supuesto, la utilización de este servicio DNS tiene otras ventajas desde el punto de vista de las aplicaciones, del usuario, de negocio, etc.

2.4. ENCAMINAMIENTO IP

Pueden darse dos casos de transmisión de información entre hosts conectados a Internet:

- *Transmisión directa:* Cuando la información que envía un host está dirigida a otro host que está conectado a su misma subred. En este caso el primero conoce la dirección IP del segundo y le puede enviar la información directamente (figura 8).



Figura 8. Transmisión Directa.

- *Transmisión indirecta:* Cuando el host origen envía información a otro host que no está directamente conectado a su subred. En este caso, el proceso de comunicación es el siguiente (figura 9):

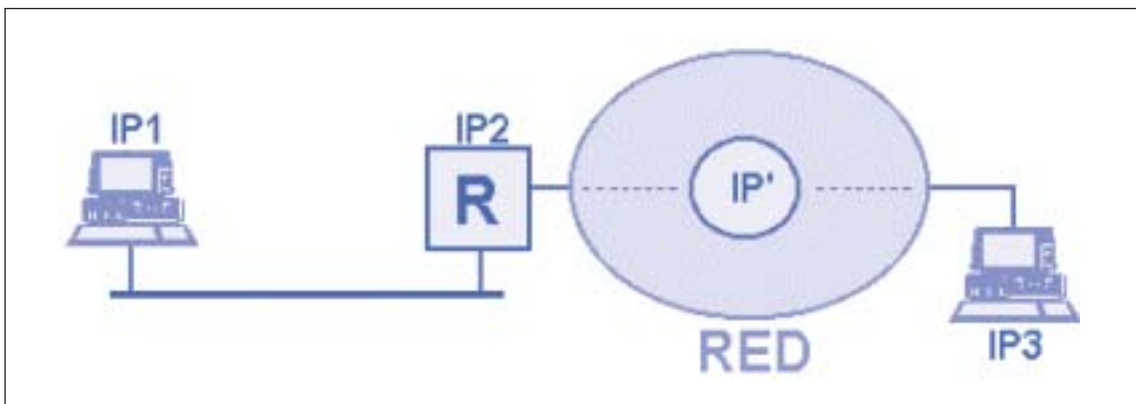


Figura 9. Transmisión Indirecta.

¹⁰ Siglas de *Domain Name System* (Sistema de Nombres de Dominio).

- Como el host tiene constancia del resto de sistemas conectados a su subred, reconoce que el host con el que quiere comunicarse no está entre ellos, por lo cual
- envía la información al router que conecta su subred con el resto de subredes de Internet, para que
- el router consulte unas tablas de encaminamiento que le permiten decidir, en función de la dirección IP del host destino, a qué dirección de subred (el router puede estar conectado a varias subredes) enviar el mensaje, para que éste siga su camino de router en router hasta el host destino (figura 10).

Clase	Asignadas
IP3	IP ⁴
....

Figura 10. Tabla de Encaminamiento.

2.5. SISTEMA DE NOMBRES DE DOMINIO DNS

Como ya se ha comentado, resulta mucho más sencillo manejar nombres con significado comprensible para las personas que una larga secuencia de números para identificar a los sistemas. En este caso, se hace necesario disponer de un sistema para traducir estos nombres (que usan los usuarios) a sus correspondientes direcciones IP (que utilizan los protocolos TCP/IP). Este sistema es el DNS. También es necesario a veces el procedimiento inverso, denominado «resolución inversa» que transforma direcciones IP en nombres.

El conjunto original de nombres utilizados a través de Internet formaba un espacio de nombres “plano”, esto es, cada nombre consistía en una secuencia de caracteres sin ninguna estructura formal alguna. Una administración central gestionaba el espacio de nombres y determinaba si un nuevo nombre era apropiado (se prohibían nombres nuevos que crearan conflictos con los ya existentes, nombres ofensivos, etc.). Las ventajas de este sistema eran que los nombres podían ser convenientes (al antojo de cada cual) y cortos (si así se deseaba), mientras sus inconvenientes eran que la posibilidad de conflictos crecía a medida que crecía el número de nombres asignados y que la carga de trabajo de la administración central se incrementaba cada vez más.

La solución pasaba por implantar un sistema que descentralizara el mecanismo de asignación de nombres, mediante el cual se delegara la autoridad de partes del espacio de nombres y se repartiera la responsabilidad de la traducción de nombres y direcciones¹¹. Este sistema jerárquico sería el DNS.

El DNS tiene dos dimensiones:

- Una dimensión abstracta: que especifica la sintaxis de los nombres y las reglas para delegar la autoridad respecto a los mismos.
- Una dimensión concreta: que especifica la implantación de un sistema informático distribuido que transforma eficientemente los nombres en direcciones.

2.5.1. Sintaxis de los nombres y delegación de autoridad

El DNS se vale de un sistema de nombres jerárquico, conocido como “nombres de dominio”. Un nombre de dominio consiste en una secuencia de etiquetas separadas por puntos, p.ej.:

etsit.upm.es

¹¹ Douglas E. Comer, op. cit.

En el ejemplo de arriba, el dominio de nivel inferior es “etsit.upm.es” (el nombre de dominio para la Escuela Técnica Superior de Ingenieros de Telecomunicación de la Universidad Politécnica de Madrid), el segundo nivel de dominio es “upm.es” (el nombre de dominio para la Universidad Politécnica de Madrid) y el nivel superior, “es” (el dominio correspondiente a España).

Continuando con el ejemplo, si la máquina que proporciona correo electrónico a los alumnos de esta Escuela se llamara “alumnos”, y puesto que esta máquina depende del dominio de dicha Escuela, ésta sería conocida por el resto de la red Internet como:

alumnos.etsit.upm.es

Por supuesto este nombre tiene una traducción única en dirección IP.

Llegados a este punto, conviene señalar que no es posible distinguir el nombre de un subdominio del nombre de sistemas particulares atendiendo sólo a la sintaxis del nombre de dominio. Así pues, es posible que exista una máquina del dominio upm.es llamada

maquina.upm.es

aun cuando

etsit.upm.es

sea nombre de un subdominio.

También conviene señalar que el DNS no discrimina entre mayúsculas y minúsculas en los nombres.

Como se verá, el estándar del servicio DNS especifica un espacio de nombres jerárquico con valores arbitrarios para las etiquetas. Aunque es muy importante destacar que la tecnología DNS se puede utilizar con otras etiquetas, si se desea, la mayoría de usuarios sigue la jerarquía de etiquetas utilizada por el sistema de dominio oficial de Internet. Hay dos razones fundamentales para ello¹²:

- El esquema de Internet es completo y flexible. Se puede adaptar a una gran variedad de organizaciones y permite seleccionar entre una jerarquía de nombres bien de tipo geográfico, bien de tipo organizacional.
- Al seguir el estándar, las localidades pueden conectar sus instalaciones TCP/IP a la red global de Internet sin tener que cambiar nombres.

La jerarquía geográfica (nombres de dominio geográficos) divide el universo de máquinas por países. De este modo, las máquinas de España quedan bajo el dominio de nivel superior “.es”. La otra alternativa, la jerarquía organizacional (nombres de dominio genéricos), permite que las organizaciones se agrupen en función de su tipología (ver figura 11).

Volvamos al ejemplo anterior para aclarar la relación existente entre la jerarquía de nombres y la autoridad para asignarlos. Decíamos que a una máquina llamada “alumnos” de la E.T.S.I. de Telecomunicación de la Universidad Politécnica de Madrid le corresponde el nombre oficial alumnos.etsit.upm.es. El nombre de esta máquina fue aprobado y registrado por el administrador de la subred de la E.T.S.I. de Telecomunicación. Este administrador ha debido recibir previamente autorización para administrar el subdominio “etsit.upm.es” de la autoridad encargada de la gestión de la red universitaria de la UPM, quien a su vez debe haber recibido permiso para administrar el subdominio “upm.es” de la autoridad que gestiona el dominio “.es”.

2.5.2. Asociación entre nombres de dominio y direcciones IP

El mecanismo proporcionado por el DNS para convertir nombres en direcciones, se apoya en una se-

¹² Douglas E. Comer. op. cit.

Nombre de dominio	Significado
.com	Organizaciones comerciales.
.edu	Universidades e instituciones académicas.
.gov	Agencias gubernamentales.
.mil	Organizaciones militares.
.net	Principales centros de soporte de la Red.
.org	Organizaciones no incluidas en los puntos anteriores.
.arpa	Dominio temporal de ARPANET (en la actualidad tiene un nuevo uso).
.int	Organizaciones internacionales.
código del país	País en particular (según esquema geográfico).

Figura 11. Dominios de Internet de Nivel Superior y su Significado.

rie de sistemas independientes, pero que trabajan cooperativamente, llamados “servidores de nombres”, que realizan la asociación nombre-a-dirección.

La forma más fácil de entender cómo trabaja un servidor de dominio es imaginando un árbol que se corresponda con la jerarquía ya explicada (ver figura 12).

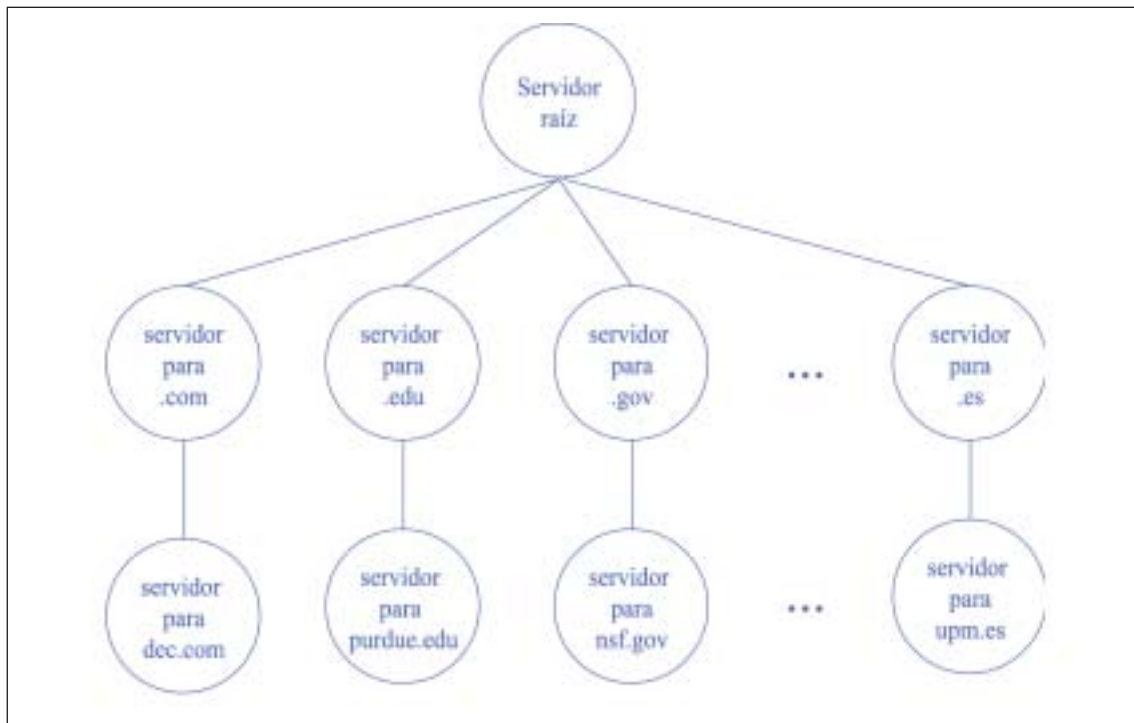


Figura 12. Diagrama Conceptual de la Resolución de Nombres de Dominio.

En la raíz del árbol se encontraría un servidor que reconoce el dominio de nivel superior de cualquier nombre (.com, .edu, .gov, ..., .es) y que, por tanto, sabe qué servidor (según qué dominio) es el adecuado, para proseguir con la resolución de la dirección. Los servidores de nombres del siguiente nivel (.com, .edu, .gov, ..., .es) reconocen todos los subdominios correspondientes a su dominio y saben qué servidor (según qué subdominio) es el adecuado para continuar con la resolución. Y así sucesivamente hasta llegar al último nivel del nombre, donde el correspondiente servidor de nombres realiza la conversión definitiva del nombre a la dirección IP (y a veces, tal como se ha señalado, la resolución inversa).

Según este esquema, cuando una entidad u organización ha obtenido permiso para administrar un subdominio, ésta necesita establecer un servidor de nombres de dominio para su subdominio y enlazarlo dentro del árbol.

En la práctica, la relación entre la jerarquía de nombres y el árbol de nombres no es tan rígida como se ha presentado. El árbol de servidores tiene pocos niveles, puesto que un solo servidor puede llegar a tener toda la información relativa a partes extensas de la jerarquía de nombres. De hecho, las organizaciones a menudo reúnen la información de todos sus subdominios en un solo servidor. De este modo, un servidor raíz podría contener toda la información acerca de la raíz y de los dominios de nivel superior, y cada organización utilizaría un solo servidor para sus nombres (figura 13).



Figura 13. Modelo Más Realista de las Relaciones entre Servidores de Nombres de Dominio.

Visto de abajo a arriba: cuando un servidor de nombres de dominio recibe una solicitud, verifica si el nombre señala un subdominio sobre el cual tenga autoridad; en ese caso, traduce el nombre a una dirección de acuerdo con su base de datos y envía una respuesta; si el servidor de nombres no puede resolver la traducción, entonces habría de continuarse con la búsqueda por el "árbol" de servidores hasta dar con el servidor capaz de resolverla. No obstante, una solución bastante empleada para evitar tener que extender la búsqueda cuando la traducción no puede resolverse directamente, pasa por que cada servidor disponga de una memoria de nombres utilizados recientemente (name caching). De este modo, un servidor de nombres, tras haber comprobado que no tiene autoridad sobre el subdominio al que se refiere el nombre, y antes de redirigir la búsqueda hacia otros servidores, puede mirar a ver si ese nombre está entre los que tiene guardados como usados recientemente, ahorrándose, en caso de éxito, tiempo y esfuerzo de búsqueda.

Como ya se ha señalado anteriormente, también existe la posibilidad de realizar las llamadas resoluciones inversas, esto es, obtener un nombre de dominio a partir de una dirección IP. Estas resoluciones se solicitan recurriendo a un dominio especial, in-addr.arpa, de la siguiente manera: si la dirección IP de un sistema cuyo nombre DNS se quiere averiguar es, por ejemplo (en notación punto)

aaaa.bbbb.cccc.dddd

se ha de enviar el siguiente nombre (del dominio especial in-addr.arpa) desde el sistema que solicita la resolución al servidor de nombres local

dddd.cccc.bbbb.aaaa.in-addr.arpa

para que desde allí se inicie una búsqueda por el árbol de servidores de nombres hasta dar con uno que sea capaz de realizar la asociación. Para que este tipo de resoluciones sea eficiente¹³, el servidor de dominio raíz de Internet mantiene una base de datos de direcciones IP válidas, junto con información acerca de los servidores de nombres de dominio que pueden resolver cada dirección.

2.6. EL FUTURO DEL TCP/IP Y DEL DNS

La tecnología Internet ha estado funcionando bien durante más de una década. ¿Existe alguna razón por la que debiera cambiarse?¹⁴

En primer lugar, ya se encuentran disponibles nuevas tecnologías de red, aparte de la tradicional de circuitos alquilados punto a punto, capaces de aportar mayor capacidad, fiabilidad, accesibilidad, etc., y/o menor coste. Entre ellas se encuentran sistemas de satélites, diversos tipos de redes inalámbricas, etc.

En segundo lugar, con el tiempo van surgiendo nuevas aplicaciones que requieren de ciertas condiciones especiales. Éste ha sido el caso de las aplicaciones multimedia¹⁵. Las comunicaciones en tiempo real de audio y vídeo, de enorme éxito actual, han creado la necesidad de disponer de protocolos que puedan garantizar la entrega de información con retardos fijos, además de sincronizar audio y vídeo con flujos de datos.

En tercer lugar, el tráfico de información intercambiada en Internet crece constantemente y a gran ritmo, por varios motivos. El más evidente es el número creciente de sistemas conectados. También es cierto que el “usuario tipo” de Internet ha cambiado. Ahora, un público muy heterogéneo (no sólo académicos o científicos) demanda todo tipo de servicios para satisfacer sus necesidades de tipo comercial, de entretenimiento, etc., y lo hace a cualquier hora del día (no sólo durante el trabajo). Por otro lado, las aplicaciones que incluyen transmisión de vídeo y audio (de las más demandadas actualmente), generan más tráfico que las aplicaciones que sólo transfieren texto (las tradicionales). Una buena parte de culpa la tienen también las herramientas de búsqueda¹⁶ en Internet, que generan una cantidad importante de tráfico.

En cuarto lugar, conforme Internet se expande hacia nuevos países e industrias, surgen nuevas autoridades administrativas responsables de administrar la red, presentándose la necesidad de adaptar aplicaciones y protocolos a los nuevos modelos administrativos.

En quinto lugar, el espacio de direcciones IP se está agotando y resulta evidente que no va a ser capaz de responder al crecimiento de Internet.

La versión vigente del IP, la IPv4, se ha mantenido operativa casi sin cambio alguno desde la introducción del IP a finales de los años 70. Sin embargo, en su uso se han encontrado una serie de restricciones y debilidades que han motivado la definición de nueva versión del protocolo IP. Las más importantes han sido¹⁷:

- El ya comentado agotamiento del espacio de direcciones IP.

¹³ Douglas E. Comer, op. cit.

¹⁴ Douglas aE. Comer, op. cit.

¹⁵ Aplicaciones que combinan información de diversa naturaleza: datos, audio y vídeo.

¹⁶ A saber, Altavista, Google, Yahoo,

¹⁷ IBM, op. cit.

- La también mencionada deficiente utilidad para las actualmente muy demandadas aplicaciones en tiempo real y el control de la calidad de servicio que demandan.
- El crecimiento, hasta el límite de convertirlas en difícilmente manejables, de las tablas de enca-minamiento de los routers.

A la vista de estas cuestiones, la IETF¹⁸ estableció un grupo de trabajo conocido como IPng¹⁹ (IP nueva generación) que ha desarrollado una versión del protocolo IP: la Versión 6 (IPv6). Esta versión está ya completamente definida²⁰, disponible²¹ e, incluso, en funcionamiento en algunos sistemas.

Los rasgos más significativos de esta nueva versión son^{22, 23}:

- Direcciones de 128 bits, lo cual permite un total de 2^{128} direcciones distintas, suficientes como para soportar la conexión a Internet (direccionamiento) de tantos sistemas como sea necesario; se supone que, al menos, durante los próximos 30 años.
- Un espacio globalmente único y jerárquico de direcciones, basado en prefijos en vez de en clases de subred, de tal suerte que se preserve, por un lado, la manejabilidad (pequeño tamaño) de las tablas de enca-minamiento; por otro, un enca-minamiento eficiente de la información.
- Facilitar la portabilidad de direcciones de los sistemas.
- Mecanismo de autoconfiguración de direcciones, que permite que, por ejemplo, un usuario no experto pueda conectar su sistema a la red.
- Una mayor distinción entre tipos de servicio, para proporcionar facilidades especiales a cada uno de ellos, particularmente a los de tiempo real.
- Mejora de las capacidades para la transmisión de datos mediante multicast.
- Incorporación de mecanismos de autenticación²⁴ de la fuente de la información y encriptado²⁵ para preservar la privacidad de la información transmitida.
- Incorporación de métodos para la transición desde IPv4, permitiendo la coexistencia y cooperación (en el sentido de operación conjunta) entre ambos.
- Flexibilidad en su definición, con objeto de “dejar la puerta abierta” a futuras evoluciones del protocolo.

De especial importancia son los mencionados mecanismos para permitir la transición del IPv4 al IPv6, además de la indispensable compatibilidad entre ambos. Éstos son²⁶:

- Disponer de implementaciones duales del IP para que hosts y routers puedan interoperar con IPv4 e IPv6.
- Asignar a los sistemas direcciones IPv6 que sean compatibles con las IPv4 y reconvertir el mapa de direcciones IPv4 de Internet a un mapa de direcciones IPv6.
- Permitir la transmisión (a través de “túneles”) de los paquetes de información IPv6 a través de redes con routers funcionando con IPv4.

¹⁸ *Internet Engineering Task Force* (Grupo de Expertos en Ingeniería Internet).

¹⁹ La IETF publicó en enero de 1995 la RFC 1752: “Recomendación para la Nueva Generación del Protocolo IP”.

²⁰ RFC 1883: “Protocolo Internet, Versión 6. Especificación”.

²¹ Existe una página web en la que se encuentra a disposición pública tanto software como información en general del IPv6: www.ipv6.org.

²² IBM, op.cit.

²³ Andrew S. Tanenbaum, op. cit.

²⁴ Ver glosario.

²⁵ Ver glosario.

²⁶ IBM, op. cit.

- Traducción de la información asociada a los paquetes de datos IPv6 al formato IPv4, en caso de que el uso del IPv6 se encuentre ya bastante extendido, para aplicarla en sistemas que aún funcionen con IPv4.

Aquellas organizaciones o empresas que tengan establecidas grandes redes (con, por ejemplo, miles de hosts y routers conectados) funcionando con IPv4 se “resistirán”, como es lógico, a actualizar todos sus equipos al IPv6, a no ser que comiencen a sufrir problemas significativos con, por ejemplo, el direccionamiento de su red, etc. En otros casos, en los que organizaciones o empresas estudien la implantación de redes que vayan a hacer uso de aplicaciones de las favorecidas por el empleo del IPv6 (aplicaciones multimedia en tiempo real, etc.), la adopción de la nueva versión del protocolo puede resultar muy interesante.

2.6.1. El DNS en el IPv6

Es un hecho que las direcciones del IPv6, de 128 bits, en vez de los 32 del IPv4, aún resultan más difíciles de manejar o memorizar por parte de los usuarios. Por lo tanto, el uso del DNS se hace, si cabe, aún más necesario.

También ha sido preciso definir una serie de extensiones²⁷ (modificaciones) para que el sistema DNS pueda trabajar con las direcciones del IPv6, más aún, para que pueda manejar simultáneamente direcciones del IPv4 y del IPv6 mientras convivan ambos protocolos. Estas extensiones son²⁸:

- Adaptación del formato de la información almacenada en, e intercambiada entre, los servidores de nombres de dominio al nuevo tamaño de las direcciones.
- Introducción de un nuevo dominio para realizar las resoluciones inversas (dirección a dominio).
- Cambio en el procedimiento de peticiones de resolución a los servidores de nombres, de tal manera que puedan procesarse simultáneamente datos relativos a direcciones de 32 bits con datos relativos a direcciones de 128 bits.

En cualquier caso, la migración entre la actual IPv4 y la futura IPv6 no es evidente, puesto que implica cambios en los “routers” de Internet que tienen que manejar una versión distinta del protocolo IP. Fundamentalmente, este hecho puede retrasar significativamente la adopción de esta nueva versión del protocolo. En el apartado 4.3 del presente capítulo, se detalla la posición de la Comisión Europea respecto al futuro protocolo IPv6.

3. MARCO DE FUNCIONAMIENTO DE INTERNET EN EL ÁMBITO INTERNACIONAL

3.1. INTRODUCCIÓN. FUNCIONAMIENTO HISTÓRICO EN EE.UU.

La política y operación de Internet ha estado controlada por EE.UU., con alguna influencia incidental de otros países. Esto constituye la diferencia fundamental con relación a otros servicios que requieren una coordinación internacional, como pueden ser el servicio de correo o el servicio telefónico, que son coordinados de forma internacional, pero controlados a nivel nacional por cada uno de los distintos países.

Por otra parte, a pesar de la relación que existe entre nombre y dirección del Sistema de Nombres de Dominio (DNS), la gestión de cada uno de ellos se realizaba en dos organismos diferentes. Ambos actuaban independientes del gobierno, pero bajo contrato de organismos públicos, uno era una organi-

²⁷ Definidas en la RFC 1886: “Extensiones del DNS para soportar la Versión 6 del IP”.

²⁸ IBM, op. cit.

zación de tipo comercial, Network Solutions, Inc. (NSI), la otra estaba representada por un conjunto de profesionales de la docencia que constituían la Internet Assigned Numbers Authority (IANA), que de por sí representaban más un conjunto de funciones operativas que una organización real.

En 1992, como consecuencia de la aprobación por parte del Congreso de EE.UU. de las actividades comerciales sobre la red NSFNET el Gobierno contrató a NSI para realizar todas las funciones relacionadas con el registro de los dominios de nombres genéricos de primer nivel (gTLD's): .com; .net; .org y .edu. NSI estuvo realizando estas funciones con beneficios de tipo comercial y beneficiándose del monopolio concedido por contrato con el Gobierno de EE.UU. Este contrato expiró el 30 de septiembre de 1998.

IANA, que estaba gestionada por Jon Postel y sus colegas, era un departamento de la Universidad del Sur de California sin entidad jurídica, y sin ánimo de lucro pero subvencionada por el gobierno de EE.UU., que coordinaba y decidía la gestión del espacio de direcciones del DNS que incluye la asignación de grandes bloques de direcciones IP a tres registros regionales: el American Registry for Internet Numbers (ARIN: principalmente para Norteamérica); Réseaux IP Européens (RIPE para Europa); y el Asia/Pacific Network Information Center (APNIC para Asia/Pacífico). A su vez realizaba otras dos funciones clave de Internet, la edición de documentos técnicos o Request for Comments (RFC) y el mantenimiento de los parámetros centrales de Internet, sobre los que funcionan los protocolos.

Mientras NSI e IANA jugaron papeles fundamentales en la gestión del DNS, otras muchas funciones de coordinación han sido tratadas por otras organizaciones no gubernamentales. Una de las paradojas del gobierno de Internet es que a pesar del papel predominante del Gobierno de EE.UU. uno de sus objetivos ha sido incentivar los organismos autónomos en lo que se refiere a la investigación y desarrollo de tecnologías de redes, así como responsabilizarse de la parte principal de la infraestructura técnica de Internet. Estas tareas han sido asumidas por distintos grupos repartidos por todo el mundo, pero la gestión básica de Internet ha sido desempeñada por la Internet Engineering Task Force (IETF), la Internet Architecture Board (IAB) y el consorcio World Wide Web (W3C). Por otra parte, la Internet Society (ISOC) ha desempeñado el papel de agrupar a los representantes de los usuarios y mantener el carácter abierto de la red.

IETF surge de la escisión de la comunidad Internet de la Unión Internacional de Telecomunicaciones (UIT). Como todas las organizaciones de tratado, los estándares de la UIT requieren el acuerdo de los gobiernos, lo que se traduce en un proceso para la creación de normas que dura varios años, situación que es impensable en Internet. Este grupo de ingenieros de distintas compañías e instituciones académicas realiza documentos llamados Request for Comments (RFC). Es interesante destacar que ningún RFC se considera definitivo y sólo se convierten en estándares si son aceptados por la comunidad Internet.

IAB es un grupo de técnicos encargado de asegurar que los protocolos y parámetros que se implementan en Internet son compatibles. Reanaliza y emite recomendaciones sobre el futuro técnico de Internet.

Estos grupos actúan como organismos semi-oficiales de definición de estándares, y son capaces de imponerlos a nivel internacional en la comunidad Internet. Esta actividad era realizada con el beneplácito indirecto del gobierno, utilizando métodos que serían extraños en otros campos.

Estas organizaciones están abiertas a la participación de forma democrática en sus procedimientos, actuando frecuentemente en lo que se denominaría un sistema de "consenso bruto sobre la marcha", donde las propuestas son aprobadas siempre que no haya una oposición seria y alguien pueda reclamar que ya dispone de algo operacional que quedaría afectado por la propuesta.

3.2. CRISIS DEL SISTEMA DE NOMBRES DE DOMINIO

El Sistema de Nombres de Dominio (DNS) y posiblemente la totalidad de Internet, a partir de un proyecto científico aparentemente sin gran importancia, llegó a un hito singular: su utilización masiva y su conversión en una realidad de negocio. La fecha de comienzo de esta revolución se sitúa en algún momento del verano de 1994 cuando los dominios .com superaron a los dominios .edu.

En la segunda mitad de los años 90 comenzaron a oírse muchas peticiones procedentes de grupos de usuarios, gobiernos, organismos de coordinación y otros grupos de interés en relación con la reforma del DNS.

La principal crítica expresada al sistema existente hasta ese momento fue la situación de monopolio disfrutada por NSI. Por otra parte, existían también críticas a la falta de comunicación y coordinación, y muchos grupos de usuarios no se sentían representados en la gestión del DNS.

Incluso, aunque el sistema DNS había estado funcionando bastante bien durante años, existía la preocupación que el sistema informal mantenido por IANA, contuviera defectos de cara a la aparición una plataforma global basada en Internet que soportara nuevas aplicaciones como el comercio electrónico.

Por último, gran parte de la presión para reformar el DNS se desarrolló a consecuencia de los conflictos habidos entre propietarios de nombres de dominio y propietarios de marcas registradas que sentían que sus derechos legales se han infringido, a consecuencia del registro y utilización de nombres de dominio que coincidían con nombres de marcas comerciales.

Muchos grupos solicitaron también la creación de procesos aplicables a la resolución de conflictos de este tipo que pudieran minimizar los costes de los litigios y asegurar la estabilidad de Internet.

La creación de un entorno competitivo en las operaciones del DNS constituyó uno de los principales objetivos de la campaña de privatización emprendida a instancias del anterior Presidente de EE.UU. Bill Clinton. No obstante, subsistían serios desacuerdos en la forma de implantar esta competencia.

3.3. EL NUEVO ÁMBITO GLOBAL. LAS FASES DEL DNS

Para entender todo lo que ha sido la evolución del DNS y las necesidades que de él tiene Internet, es bastante interesante recordar los eventos que a lo largo de los años han condicionado y definido su evolución. Esta historia conviene considerarla agrupada en una sucesión de fases que se comentan en los siguientes apartados.

1. Fase I: El Pre-DNS (1968 - 1984).

Fase inicial en la que Internet tiene un limitado número de sistemas conectados a la red, en esta época no es necesario establecer un sistema de identificación de usuarios de la forma en que actúa hoy. Cada usuario se identifica en la red de forma exclusiva con su dirección IP.

2. Fase II: Los Inicios del DNS (1984 - 1992).

Fase en la que se alcanza la cifra de 1.000 sistemas conectados a la red, y empieza a tener importancia la creación de un sistema de identificación más ágil y fácil de utilizar que la dirección numérica propia del IP. Ésta es la causa de la creación del DNS: sistema de identificación por nombres de los diferentes sistemas conectados.

El diseño del DNS se había desarrollado los años anteriores. Empezó como una necesidad particular de correo electrónico²⁹, cuyo diseño se desarrolló entre los años 1982 y 1984³⁰.

²⁹ Ver RFC 805.

³⁰ Ver RFC's: 811, 819, 881, 882, 883, 897, 920 y 921.

El Instituto de Ciencias de la Información (ISI) en la Universidad Sur de California (USC) recibió la responsabilidad de administrar la gestión del servidor raíz del DNS del Departamento de Comercio Americano (DCA) y del SRI para los registros de DNS NIC.

En 1985 «symbolics.com» se convierte en el primer dominio registrado el 15 de marzo. Otros: cmu.edu, purdue.edu, rice.edu, ucla.edu aparecen en abril; css.gov en junio; y mitre.org, y .uk en el mes de julio del mismo año.

En 1986 se establecen la Internet Engineering Task Force (IETF), es un Grupo de trabajo de Ingeniería de Internet, y la Internet Research Task Force (IRTF), otro Grupo de trabajo para la Investigación de Internet, bajo la supervisión de la Internet Architecture Board (IAB).

En 1988 se crea la Internet Assigned Numbers Authority (IANA) y a su cargo está Jon Postel, editor de las RFC's y registrador del dominio US. También ese año se conectan a NSFNET distintos países, contando cada uno de ellos con su propio nombre de dominio: dominio de primer nivel con nombre de código de país (ccTLD) como Canada(.ca), Dinamarca(.dk), Finlandia(.fi), Francia(.fr), Islandia(.is), Noruega(.no) y Suecia(.se)

En 1989 se crea en Europa el RIPE, de la mano de suministradores de servicio de Internet europeos, para garantizar la coordinación administrativa y técnica que requiere la red IP pan-europea.

En 1990 se superan los 100.000 sistemas conectados. Ese mismo año en España se conecta la red NSFNET RIS, y se empieza a utilizar el nombre de dominio (.es) gestionado y administrado por RedIRIS, red que da servicio de forma exclusiva a los centros de investigación y universidades españolas.

En 1991 el Centro de Información de Red (NIC) de Defense Data Network es adjudicado por DISA a Government Systems Inc. que antes estaba en manos de SRI.

3. Fase III: La Mayoría de Edad del DNS (1992 - 1996).

En 1992 se crea el Centro de Coordinación de Red (NCC) dentro del RIPE a fin de brindar servicios de registro y coordinación a la comunidad de Internet Europea. El número de sistemas conectados en esta fecha supera el millón.

En 1993 NSF crea el Centro de Información de Red Internet (InterNIC) para brindar servicios específicos en Internet:

- Servicios de directorio y base de datos (AT&T).
- Servicios de registro (Network Solutions Inc.).
- Servicios de información (General Atomics / CERFnet).

A partir de 1995 el registro de los nombres de dominios deja de ser gratuito. Se impone una cuota anual de \$50 que hasta entonces se consideraba financiada por NSF. Siendo esta empresa la que continúa financiando la cuota correspondiente a los registros .edu y provisionalmente los registros .gov.

4. Fase IV: El cambio del DNS (1996 - 1999).

El sistema establecido demuestra sus disfunciones, aparecidas tras el gran crecimiento de usuarios en la red. Es a partir de 1996 cuando aparecen distintos movimientos interesados en transformar el sistema de administración y gestión del DNS. Estos movimientos se pueden caracterizar en la forma que se refleja a continuación:

a) Posición y Actuaciones de Jon Postel

Jon Postel propuso la creación de múltiples registros (hasta 50) que funcionarían en competencia. Cada uno de estos registros tendría derecho exclusivo a registrar nombres en tres dominios de primer nivel, es decir planteaba la existencia de 150 dominios de este tipo.

Este plan creó bastantes críticas dentro de la comunidad Internet, por lo que la propuesta se modificó y la nueva versión fue respaldada por los miembros de la Sociedad Internet (ISOC).

b) Corporación Internet para la Asignación de Nombres y Números (ICANN)

Como consecuencia de la pérdida de control y protagonismo en el desarrollo del DNS, como el que se aprecia en la alternativa anterior, el Gobierno de Estados Unidos, bajo iniciativa del Presidente Clinton y del Departamento de Comercio, publica dos documentos (Libro Verde y Libro Blanco) que definen el marco por el que se debe desarrollar el DNS. Dentro de esta línea, que asume la creación de una corporación encargada de la coordinación de todas las actividades de desarrollo del DNS. En los siguientes apartados de este capítulo, se describe en detalle las actuaciones bajo esta alternativa.

c) Comité Internacional Ad Hoc (IAHC) y Memorandum de Entendimiento del Espacio de Nombres de Dominios Genéricos (gTLD-MoU)

Como reacción al enfoque que había tomado la iniciativa de Jon Postel, ISOC e IANA deciden crear IAHC. Las actuaciones del IAHC y el marco internacional llamado gTLD-MoU son una consecuencia del final de la actuación del IAHC que tuvo lugar entre los años 1996 al 1998.

Esta línea de definición de lo que sería el futuro DNS puede ser contemplada como la más “internacional” de todas debido al papel que juega la Unión Internacional de Telecomunicaciones (ITU) en su definición y desarrollo. En el apartado siguiente de este capítulo se describe con más detalle las principales actuaciones de esta alternativa.

5. Fase V. Competencia restringida y apertura del DNS (2000 - ...)

Esta fase será tratada en un apartado posterior.

3.4. IAHC y gTLD-MoU

En el año 1996 se crea IAHC y dos años después, en 1998, gTLD-MoU. Las fechas de interés tras la creación del Comité y del Memorandum, así como sus actuaciones más representativas habidas en esos años son las siguientes:

- (11/11/96) Creación y arranque de las actividades del IAHC³¹.
- (19/11/96) Borrador de las Especificaciones para la Administración y Gestión de Dominios Genéricos³².
- (04/02/97) Informe final: Recomendaciones para Administrar y Gestionar Dominios Genéricos³³.
- (28/02/97) Creación del MoU relativo a dominios genéricos del DNS³⁴.
- (29/4/94 al 1/5/97) Conferencia en Ginebra de la ITU en la que se adhieren al MoU (firman en ese momento y después) 200 organizaciones de todo el mundo.

IAHC fue una iniciativa de ISOC creada a petición del IANA, y tuvo la responsabilidad del mantenimiento de las tablas administrativas para los servicios de Internet, entre los que se incluyen los nombres de dominio de primer nivel y la asignación, para su mantenimiento, a otros organismos. IAHC tenía la responsabilidad de desarrollar mejoras en la gestión y administración de los TLD's del tipo

³¹ Ver (<http://www.iahc.org/iahc-charter.html>).

³² Ver (<http://www.iahc.org/draft-iahc-gTLDspec-00.html>).

³³ Ver (<http://www.iahc.org/draft-iahc-recommend-00.html>).

³⁴ Ver (<http://www.iahc.org/Gtld-MOU.html>).

internacional (.int). Formaban parte de este Comité Ad Hoc: miembros de la comunidad Internet (IANA, IAB), miembros de asociaciones de patentes y marcas (WIPO/OMPI, INTA), ISOC; NSF y ITU.

Entre los objetivos de IAHC estaban:

- Perfeccionar y adaptar el DNS de Internet según sus requisitos de crecimiento.
- Incrementar el número de nombres que se pueden especificar para identificar sistemas conectados a Internet.
- Aumentar la competencia entre las organizaciones que pueden registrar nombres de Internet.

Las principales conclusiones que aparecían en el Informe Final (4/2/1997) de Recomendaciones para Administrar y Gestionar los gTLD's eran:

a) Sistema de Nombres de Dominio:

El espacio de dominios de primer nivel es un recurso público y como tal debe estar controlado de una forma abierta según los intereses generales del servicio público que representa.

Los nombres de dominio de primer nivel: **.com**, **.org** y **.net** conocidos como "internacionales" empiezan a considerarse "genéricos". Sólo el .int queda como representante único del concepto "internacional" del espacio de nombres relativo a las organizaciones de tratado.

Se solicita que en Estados Unidos se utilice el dominio .us de forma análoga a como lo hace el resto de dominios de primer nivel de códigos de país recogidos en ISO-3166.

b) Control de los dominios genéricos:

El plan de IAHC incluye la creación de una política regulada según el MoU, que deberán firmar tanto el sector público como el privado. Este gTLD-MoU actúa como mecanismo para dar a conocer la política de evolución del sistema global de nombres de dominio a otras entidades que en el futuro quieran adherirse. La UIT es depositaria del gTLD-MoU y publica la lista de organizaciones adheridas.

IAHC definió siete dominios genéricos adicionales (.firm, .store, .web, .arts, .rec, .info y .nom). Admitiendo la posibilidad de ampliarlos siempre bajo estricto control. Estos dominios nunca se pusieron en marcha.

La gestión y control de los dominios genéricos pasa a manos de distintas entidades registradoras que compiten entre sí y están reguladas según los estatutos de un Colegio de Registradores "Council of Registrars - CORE", que forma parte del Memorandum de Entendimiento (CORE-MoU), firmado por todos los registradores. CORE actúa como una organización suiza sin ánimo de lucro.

El control y dirección del espacio de los dominios genéricos queda asignado al gTLD DNS Policy Oversight Committee (POC), sus miembros son nombrados por ISOC, IANA, IAB, ITU, INTA, WIPO y CORE.

Las organizaciones adheridas crean un gTLD DNS Policy Advisory Body (PAB), que actúa como entidad consultora de los sectores público y privado y controla las actividades de POC y de CORE. Cualquier cambio en la política es iniciado por POC pero puesto en práctica según acuerdo de ISOC e IANA y la revisión de PAB y CORE.

CORE es responsable del suministro de servicios comunes entre los distintos registradores que operan la base de datos correspondiente a los registros de dominios genéricos.

c) Marcas y nombres registrados:

Las preocupaciones relativas a nombres correspondientes a marcas registradas sugirieron la conveniencia de permitir a los distintos solicitantes de nombres el permitir a los registradores un pe-

río de publicación de sesenta días, antes del registro de un SLD³⁵ dependiente de un determinado gTLD. Se recomienda que los dominios de código de país basados en ISO 3166 dispongan de mecanismos de notificación similares, y que estén disponibles a los solicitantes de nombres del espacio de nombres afectado.

Las preocupaciones relativas a marcas registradas requerían la existencia de mecanismos de disputa que eliminen los litigios. Estos mecanismos incluyen procesos administrativos contra la asignación de SLD's que puedan violar los derechos de propiedad intelectual internacional, así como las opciones de arbitraje y mediación. Además el proceso de solicitud y renovación de SLD requiere la información detallada del solicitante o titular del nombre, jurisdicción a la que se desea acudir, publicación del SLD en un sistema accesible, período voluntario de sesenta días de espera e identificación permanente de los solicitantes que eligieron utilizar el período de sesenta días. En un apartado posterior de este capítulo se consideran en detalle estos procedimientos.

d) Principios acordados en el gTLD-MoU:

El espacio de nombres TLD es un recurso público y como tal cualquier acto relacionado con su gestión y administración, e incluso el relativo la evolución del espacio de nombres de Internet, debe realizarse de acuerdo al interés público.

Los usuarios presentes y futuros de Internet pueden beneficiarse de un servicio de registro de nombres de dominio orientado a la autorregulación del mercado, estando en competencia los registradores a la hora de prestar servicios de registro del espacio de nombres.

La política relativa a los nombres SLD deben desarrollarla cada uno de los CORE-gTLD's de forma que dicha política se ajuste a unos criterios sobre propiedad intelectual con derechos reconocidos internacionalmente.

3.5. ICANN

El 1 de julio de 1997 el Secretario de Comercio de EE.UU. da directrices para privatizar el DNS de forma que permita aumentar la competencia de empresas privadas en este entorno y facilite la participación en su gestión internacional. Este posicionamiento está relacionado con la comentada existencia de una insatisfacción general, relacionada con la falta de competencia en las actividades de registro de nombres de dominio y con los conflictos habidos entre los poseedores de marcas registradas con los titulares de nombres de dominios.

Además, un número cada vez mayor de usuarios quieren participar en la coordinación de Internet, ya que éstos asocian sus intereses comerciales con el crecimiento de Internet. A medida que los nombres de Internet tienen valor comercial, la decisión de añadir nuevos TLDs no pueden realizarla entidades no respaldadas por la comunidad Internet, y de igual forma al hacerse Internet más y más comercial es menos adecuado que los departamentos de investigación y desarrollo participen en la dirección y financiación de Internet.

El Departamento de Comercio, por todo ello, crea un RFC con relación a la administración del DNS. En ese documento se piden comentarios e ideas para la administración del DNS, creación de nuevos dominios genéricos de primer nivel (gTLD's), directrices para los registradores, y directrices relativas a marcas registradas. Se recibieron 430 comentarios totalizando 1.500 páginas.

Las fechas de interés que definen el marco en que se desarrolla el nuevo DNS, así como las actuaciones más representativas en esos años, son las siguientes:

- (2/7/97) Creación un RFC con relación a la administración del DNS³⁶.

³⁵ Dominio de nivel secundario.

³⁶ Ver (<http://www.ntia.doc.gov/ntiahome/domainname/index.html>).

- (30/1/98) NTIA publica el Libro Verde³⁷, la Propuesta para mejorar la Gestión Técnica de los Nombres y Direcciones de Internet. Dos meses después se reciben 650 propuestas de mejora.
- (1/3/98) se establece el Registro Estadounidense de Números de Internet (ARIN) para la administración y registro de los números IP en distintas áreas geográficas.
- (5/7/98) NTIA publica el Libro Blanco que encierra las ideas fundamentales de la política de Denominación de Dominios de Internet³⁸.

El Libro Blanco propone las siguientes acciones:

- Cambios en la numeración de una forma coordinada.
- Coordinación de la red del servidor raíz, que funciona relativamente bien entre distintos participantes o contratistas, sin embargo su control, orientación y normas de actuación deben estar en manos de una organización única.
- El mantenimiento y distribución de los parámetros de protocolo facilita la estabilidad e interconectividad de Internet.

El documento concluye que la solución reside en la creación de una empresa sin ánimo de lucro que coordine los puntos anteriores. A esta empresa se le asignan las siguientes responsabilidades:

- Establecer la política y dirigir la asignación de bloques de direcciones a los registros regionales.
- Vigilar la operación del sistema servidor raíz.
- Controlar las circunstancias por las que los dominios de primer nivel quedan incluidos en el sistema raíz.
- Coordinar el desarrollo de los parámetros necesarios para mantener la conectividad universal en Internet.

Para llevar a la práctica esta transferencia de funciones, se realiza la enmienda 11 al contrato de NTIA con NSI. Esta enmienda está destinada a que NSI empiece a ceder a la nueva corporación ICANN las competencias de gestión y administración del sistema DNS, y las responsabilidades que se le asignan en el Libro Blanco. Los puntos principales de esta enmienda quedan resumidos a continuación:

- NSI reconoce a la nueva corporación de acuerdo con los principios publicados en el Libro Blanco.
- Se autoriza a NSI a que continúe con su actuación en el servidor raíz primario mientras dure la transición.
- NSI debe desarrollar el protocolo y suministrar el software que permita a varios registradores realizar acciones de registro de los dominios genéricos en los que NSI actúa como registro.

La transición se organiza y planifica en la forma siguiente:

- Duración del período de transición, como extensión del contrato de cooperación, se fija como fecha límite del período de transición el 30 de septiembre de 2000.
- Sistema de Registro Compartido: apertura a la competencia del registro, NSI comparte con diferentes registradores el registro de nombres genéricos, a partir del 1 de octubre de 2000.
- Planificación de los hitos temporales del período de transición:
 - 1 de noviembre de 1998: NSI entrega las especificaciones funcionales y de interfaz del Sistema de Registro Compartido.

³⁷ Ver (<http://www.ntia.doc.gov>).

³⁸ Ver (<http://www.ntia.doc.gov>).

- 1 de diciembre de 1998: NSI crea un grupo asesor de 10 técnicos nominados por ICANN para comentar el diseño y participar en las pruebas del Sistema de Registro Compartido.
 - 31 de marzo de 1999: NSI crea un entorno de pruebas que permita registrar en .com, .net, y .org a los nuevos cinco registradores autorizados por ICANN.
 - 1 de junio de 1999: NSI instala el Sistema de Registro Compartido que permita actuar a los registradores autorizados.
 - 1 de octubre de 1999: NSI finaliza la reingeniería de la interfaz registro/registrador que permite acceso igual a todos los registradores autorizados.
- Otros puntos³⁹: puede consultarse el texto completo de la enmienda 11.

La Corporación Internet para la Asignación de Nombres y Números (ICANN) está regida por una Junta de Directores, constituido por un mínimo de 9 y un máximo de 19 participantes. Los miembros de este consejo se seleccionan de manera que se asegure una amplia participación internacional y una representación adecuada de los diferentes grupos de interés que forman parte de la comunidad Internet.

En la actualidad, la estructura de la ICANN es la siguiente (ver figura 14). La Junta de Directores está formada por 19 miembros: el presidente y nueve miembros pertenecientes a las tres organizaciones de apoyo. De estos nueve miembros, tres pertenecen a la Organización de apoyo a las direcciones⁴⁰, tres a la Organización de apoyo a los nombres de dominio⁴¹, y tres son miembros de la Organización de apoyo a los protocolos⁴²; los otros nueve miembros proceden del exterior. La elección de los directores por parte de las organizaciones de apoyo y del comité exterior obedece a criterios de equilibrio geográfico. Estos criterios se revisan cada tres años.

La Junta de Directores comprende cinco comités competentes para la auditoría, los conflictos de intereses, la reconsideración, el comité ejecutivo y el ejecutivo de búsquedas.

Finalmente, la ICANN comprende cuatro comités asesores: el Comité Asesor sobre Miembros, el Comité Asesor sobre Revisión Independiente, el Comité Asesor Gubernamental o CAG, en cuyos trabajos participan la Comisión y los Estados miembros, y el Comité Asesor sobre servidores raíz del DNS.

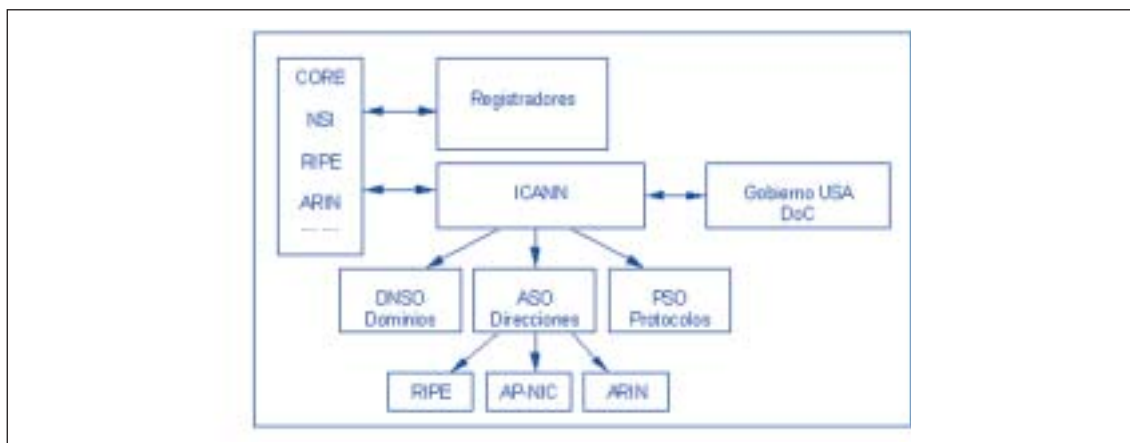


Figura 14. Estructura de ICANN.

³⁹ Ver (<http://www.ntia.doc.gov/ntiahome/domainname/proposals/docnsi100698.htm>).

⁴⁰ Address Supporting Organisation (ASO).

⁴¹ Domain Name System Organisation (DNSO).

⁴² Protocol Supporting Organisation (PSO).

ICANN está constituida legalmente en EE.UU. concretamente en el Estado de California, bajo el régimen de corporación pública sin ánimo de beneficio. La financiación de ICANN deberá basarse en las aportaciones de las organizaciones que le den soporte, como por ejemplo: registradores de dominios, APNIC, ARIN y RIPE.

ICANN no puede actuar como entidad registradora de nombres de dominio o de direcciones IP en competición con otras entidades dedicadas a estas actividades. La responsabilidad de ICANN sobre la gestión de los dominios genéricos tradicionales, la implementación de los nuevos dominios y la gestión del root server system, recae en el DNSO.

Inmediatamente después de estructurarse ICANN y elegida la Junta de Directores se inició el proceso de constitución del DNSO. En este proceso participaron:

- Registros.
- Registradores.
- Proveedores de infraestructura.
- Proveedores de conectividad.
- Organizaciones interesadas en el
- Registro de marcas.
- Organizaciones comerciales de Internet.

Con el objetivo de definir la estructura y funcionamiento del nuevo organismo, así como de su financiación, se celebraron tres reuniones: la primera en Barcelona (16-18 de octubre de 1998), la segunda en Monterrey (15-17 de noviembre de 1998) y la tercera en Washington (21-23 de enero de 1999).

Cabe destacar que en estos estatutos se define un Consejo de Nombres formado por 21 miembros que son elegidos entre los representantes de los diferentes tipos de instituciones que formaran parte del DNSO procurando que exista una amplia representación de las principales áreas geográficas del mundo.

Una vez definidas la forma de actuar del DNSO se inició la definición del nuevo sistema de dominios de Internet. En el apartado siguiente, se tratará la evolución del sistema DNS hasta nuestros días.

3.6. EL NUEVO SISTEMA DNS

Tras la reforma que tuvo lugar del sistema DNS, los nombres de dominio están organizados de forma jerárquica, empezando con el nivel básico o "raíz", la gestión de DNS en Internet se compone básicamente de las siguientes partes:

a) Asignación de Numeración IP

Cada usuario de Internet dispone de un número IP único. La IANA (Internet Assigned Numbers Authority) coordina la adjudicación de numeración IP, asignando bloques de direcciones numéricas a los registros regionales de direcciones IP (ARIN para Norteamérica, RIPE en Europa, y APNIC en la región Asia/Pacífico), bajo contrato del DARPA. A su vez los proveedores de servicio de Internet solicitan bloques de direcciones a los registros regionales de direcciones IP. Los receptores de estas direcciones las distribuyen a los proveedores de servicios más pequeños y a los usuarios finales.

b) Nombres DNS

El espacio de nombres de dominios se construye de forma jerárquica. Se divide en dominios de nivel superior. A su vez cada TLD se divide en un conjunto de dominios de segundo nivel, y así sucesivamente.

Por otra parte existe un conjunto de dominios de primer nivel genéricos que no disponen ninguna identificación nacional pero reflejan, por su nombre, la función principal de su espacio del dominio. Por ejemplo “.com” se estableció para usuarios con fines comerciales, “.org” para organizaciones sin beneficio y “.net” para suministradores de servicio de red.

c) El Sistema Servidor Raíz.

El Sistema Servidor Raíz consta de trece servidores de archivos, que de forma conjunta y coordinada contienen bases de datos conteniendo todos los TLD's. Hasta ahora, NSI operaba el servidor raíz “A”, que mantiene la base de datos consolidada y replica a diario todos los cambios habidos en el resto de servidores que son operados por distintas organizaciones. El gobierno de Estados Unidos participa en la mitad de estos centros. La consistencia de nombres en Internet no se puede garantizar sin unas raíces consistentes y autorizadas.

d) Asignación de Protocolos.

El conjunto de protocolos de Internet, tal como está definido por IETF, contiene muchos parámetros técnicos, incluyendo números de protocolos, números de puertos, números de sistemas autónomos, identificadores de objetos de la base de datos de información de gestión (MIB) y otros. Actualmente IANA bajo contrato con el DARPA, realiza estas asignaciones y mantiene registro de todos los valores asignados.

Los nombres de dominio actuales incluyen lo que se denomina un dominio de primer nivel, que aparece como sufijo en el extremo más a la derecha del nombre. Existen tres tipos de dominio de primer nivel o TLD's:

- Los genéricos o gTLD's, que son: .com, .net, .org, .edu., .int, .mil y .gov. La ICANN ha aprobado siete nuevos gTLD que se tratarán en un apartado posterior
- Los dominios de tipo nacionales que se denominan ccTLD's (Country code TLD), tal como el “.es” para España. Los nombres de dominio se utilizan para direccionamiento individual en la forma de dominios de segundo nivel o SLD's tales como “miempresa.com o “miempresa.es” y pueden extenderse a un tercer nivel, y niveles sucesivos, para identificar subconjuntos o divisiones de un dominio de direcciones.
- Recientemente se ha designado el TLD .arpa para su utilización en asuntos relacionados con la infraestructura de Internet.

En el período comprendido entre 1992 y 1998, la única empresa autorizada para registrar los dominios de alto nivel genéricos (.com, .net y .org) era Networks Solutions (NSI), gracias a una concesión del gobierno estadounidense. Con el nacimiento a finales de 1998 de la ICANN, el panorama cambió. Las competencias en asuntos de direcciones y dominios que en su momento estuvieron en manos de la IANA y NSI se tenían que ir transfiriendo, bajo la supervisión del Departamento de Comercio de EE.UU. a la nueva organización creada, según lo recogido en el Libro Blanco. Este organismo debía asumir las funciones de control de la gestión del sistema de nombres de dominios (DNS) y de asignaciones de direcciones IP. Entre las primeras funciones que se asignaron en sus comienzos a la ICANN, se encontraba la de promover la competencia. Para ello, llegó a un acuerdo con NSI, que hasta la fecha era el único registrador de los dominios .com, .net y .org y de sus bases de datos (Whois). Como resultado de estos acuerdos:

- NSI reconoce a la ICANN como autoridad encargada de la gestión del registro de nombres de dominios.
- NSI firma la ampliación, por periodo de cuatro años, de su condición de registrador autorizado de dominios gTLD (su contrato con el Departamento de Comercio de EE. UU. expiraba en septiembre de 2000).
- NSI mantiene la gestión de la base de datos Whois hasta 2003, con posibilidad de renovación del contrato otros cuatro años, si lleva a cabo el proceso de separación de la base de datos. De esta manera,

NSI recibe seis dólares por cada dominio gTLD inscrito en alguno de los registradores autorizados por la ICANN. El número de estos registradores autorizados supera la centena en la actualidad⁴³.

De esta manera, NSI perdió el monopolio que hasta entonces había tenido en el registro de los dominios .com, .net y .org.

En junio de 2000, la compañía Verisign adquirió NSI en una operación valorada en unos 21.000 millones de dólares.

En abril de 2001, se revisaron el acuerdo firmados en 1999 entre NSI, ahora Verisign, y la ICANN. Este acuerdo inicial, se ha desglosado ahora en tres, uno para el dominio .org, otro para el .net y otro para el .com. En estos acuerdos se estipula lo siguiente: Verisign controlará el dominio .org sólo hasta diciembre de 2002, sin posibilidad de renovación del contrato. En ese momento, el registro de este dominio se concederá a una organización sin ánimo de lucro todavía sin especificar. Por otro lado, mantendrá el registro de dominios .net hasta el 1 de enero de 2006. A partir de ese momento, Verisign podrá optar a renovar su contrato junto con el resto de registradores que estén interesados en este tipo de dominios. Por último, mantendrá el registro de los dominios .com hasta el 10 de noviembre de 2007, con posibilidad de renovar el contrato por un periodo de cuatro años si cumple ciertas especificaciones incluidas en el acuerdo. Este acuerdo está pendiente de ratificación por parte del Departamento de Comercio de EE.UU.

3.7. NUEVOS NOMBRES DE DOMINIO DE ALTO NIVEL

A principios del año 2000, se empezó a notar la falta de dominios de alto nivel existentes, en especial los correspondientes a la terminación .com, lo cual contribuyó a la proliferación del número de conflictos de nombres de dominio y marcas registradas. La problemática que tiene que ver con estos conflictos se trata ampliamente en un apartado siguiente de este mismo capítulo. De esta manera, la ICANN inició un proceso para la creación de nuevos nombres de dominio de alto nivel.

Así, en agosto de 2000 publicó las normas e instrucciones que se habrían de cumplir en el proceso y el criterio de elección de las propuestas de nuevos nombres que se recibiesen⁴⁴. Durante el período del 5 de septiembre al 2 de octubre de 2000, se recibieron en la ICANN 47 solicitudes de nuevos nombres de dominio. De entre estas propuestas la ICANN, el 16 de noviembre de 2000, aprobó siete nuevas terminaciones⁴⁵ para nombres de dominio de alto nivel, a saber:

Nombre de dominio	Significado
.aero	Industria aeronáutica
.biz	Empresas
.cop	Cooperativas
.info	Uso no restringido
.museum	Museos
.name	Personas naturales
.pro	Contables, abogados, físicos

⁴³ La lista de registradores de dominios de alto nivel genéricos autorizados por la ICANN se puede consultar en: <http://www.icann.org/registrars/accredited-list.html>

⁴⁴ Ver página: <http://www.icann.org/tlds/tld-application-process.htm>

⁴⁵ El proceso relativo a la aprobación de los nuevos nombres de dominio se puede consultar en: <http://www.icann.org/tlds/>

Este proceso no ha estado exento de polémica. Por una parte, se criticó la falta de transparencia con la que se llevó a cabo el proceso de selección de propuestas y por otra, que para presentar una solicitud de nuevo nombre de dominio hubiera que realizar el pago de una cuota de 50.000 dólares a fondo perdido, lo que a juicio de algunos fue una medida disuasoria para diversas organizaciones sin ánimo de lucro.

Los nuevos TLDs elegidos son de dos tipos. Cuatro de los mismos (.biz, .info, .name, y .pro) son TLDs “no patrocinados” (“unsponsored”). Esto significa que funcionan bajo normas establecidas por la comunidad global de Internet, directamente a través del proceso de la ICANN. Por el contrario, un TLD “patrocinado” (“sponsored”) es un TLD específico, que cuenta con el respaldo de una organización que representa a una determinada comunidad de usuarios, a los cuales afecta de manera más importante el TLD en cuestión. Los TLDs no patrocinados funcionarán bajo “Acuerdos de Registro” (“Registry Agreements”) con la ICANN. Se están negociando estos acuerdos para los nuevos cuatro TLD. Parece que dentro de estos acuerdos se incluye que los nuevos registradores permitirán que los titulares de las marcas registren sus dominios antes de que el público en general tenga acceso a ellos⁴⁶. Las negociaciones para los TLD “patrocinados” (.aero, .coop, .museum) están menos avanzadas. El plazo inicial que fijó la ICANN para la finalización de estas negociaciones fue finales del año 2000. Como puede apreciarse, el retraso es notable y la fecha en que están operativos todos estos dominios es una incógnita.

Cabe resaltar que hoy (noviembre de 2001) estos nuevos dominios, excepto el .biz y el .info, no están operativos. No hay registradores autorizados para estos nuevos TLDs, salvo para el .biz, .info y .name.

El 11 de mayo de 2001 el dominio .biz comenzó a ser operativo. El registro de este dominio se realizará en tres fases diferenciadas. En la primera de las mismas, que comenzó el 21 de mayo de 2001, los titulares de marcas registradas podrán reclamar al administrador mundial del .biz, Inmw, los derechos de propiedad intelectual e industrial relativos a sus dominios, siempre que exista una correspondencia exacta con sus marcas previamente registradas. Esta primera fase finaliza el 9 de julio de 2001. Cabe resaltar que en este período los titulares de marcas registradas se podrán inscribir en un servicio de alerta (IP Claim), de manera que se le avisará siempre que alguien intente registrar un nombre igual que el de su marca, pero este servicio no incluye la solicitud de registro de dominio, la cual se tendrá que hacer en la siguiente fase, es decir, en la segunda fase, que comienza antes de la finalización de la primera, en concreto el 25 de junio de 2001, y concluirá el 24 de septiembre del mismo año. Durante este período, se podrá solicitar la inscripción de un nombre de dominio a través de un registrador acreditado. Se formará una cola en cada registrador con objeto de regular el sistema. Si existe una marca registrada en el servicio de alerta que coincide con un dominio que se desea registrar, el Registro preguntará al interesado si desea continuar, a pesar de un titular de marca registrada defenderá con seguridad sus derechos sobre la misma. En el período comprendido entre el 25 de septiembre y el 1 de octubre de 2001, todos los registradores acreditados enviarán su cola de dominios. Se sortearán todos los nombres, sin tener prioridad el orden de llegada de la solicitud. Por tanto, entrarán en la base de datos el 1 de octubre y todos los dominios sobre los cuales exista una alerta pero hayan optado por continuar con el registro, permanecerán bloqueados durante 30 días más. A partir del 23 de octubre de 2001 comienza la tercera fase, denominada de producción, en la cual el registro se podrá efectuar on-line y según el sistema habitual. El servicio de alerta continuará funcionando pero sin producirse bloqueo de ningún tipo.

Por otra parte, el sistema de registro del dominio .info, no tendrá un servicio de alerta como en el caso del .biz, pero sí comprende tres fases definidas, las cuales son:

- Primera fase (Sunrise Period): Comienza el 25 de junio de 2001 y su duración es de 30 días. Se trata de un período exclusivo para que soliciten el registro de un dominio .info, los titulares de marcas registradas, en el caso de que hayan sido constatadas antes del 2 de octubre de 2000 en cualquier lugar del mundo. Paralelamente, los registradores acreditados podrán realizar pre-registros

⁴⁶ Ver artículo de Ignacio Gómez, de 31/01/01, “ICANN: devorada por la ambición”, disponible en: <http://www.baquia.com/com/20010131/art00008.html>

al público en general, pero no podrán entrar definitivamente hasta que no finalice esta primera fase correspondiente a las marcas.

- Segunda fase (Land Rush Period): Período establecido entre el 12 de septiembre y 12 de octubre de 2001, en el cual las colas de los registradores entrarán en la base de datos según un sistema aleatorio, denominado round-robin.
- Tercera fase (Live Period): A partir del 19 de septiembre de 2001, se puede entrar en la base de datos on-line, de manera que el que primero llega, primero registra. En caso de producirse conflictos entre nombres de dominios se acudirá a la Política Uniforme de Resolución de Conflictos (UDRP) de la ICANN.

En cuanto a los nombres de dominio .name, cabe destacar que el administrador a nivel mundial del registro es la empresa Global Name Registry, con sede en Reino Unido. El registro comprende cuatro fases diferenciadas, que son:

- Primera fase (Sunrise Period): La fecha de comienzo de este período es el 15 de agosto de 2001. Finaliza el 1 de noviembre de 2001. Durante este plazo, exclusivamente los titulares de marcas registradas, pueden solicitar el registro de un dominio .name.
- Segunda fase (Landrush Period): Durante el período comprendido entre el 15 de agosto y el 22 de noviembre de 2001, se puede realizar el pre-registro de un nombre de dominio .name. Existe un servicio de vigilancia, que detecta si existe coincidencias con los nombres de dominio registrados por titulares de marcas.
- Tercera fase (Processing Period): A partir del 22 de noviembre y hasta el 13 de diciembre de 2001, las colas de los registradores autorizados entrarán en la base de datos según un sistema aleatorio.
- Cuarta fase (Commencement): A partir del 13 de diciembre, el registro se puede realizar online, de la forma habitual: el que primero llega, primero registra.

3.8. DOMINIOS MULTILINGÜES

La falta de dominios de terminación .com es un hecho. Existen más de 20 millones de registros con esta terminación, de los cuales 12 millones se han registrado a través de Verisign, que como se comentó anteriormente, compró a NSI. A finales de febrero de 2001, Verisign anunció que se iban a implantar nombres de dominio que soportaran caracteres internacionales procedentes de 70 países, la mayoría procedentes de países europeos⁴⁷. De entre estos nuevos caracteres, destaca la letra ñ, las tildes y caracteres chinos, japoneses, árabes o hebreos. Esto se consigue gracias a un sistema desarrollado por Verisign que reinterpreta estos símbolos con un código llamado UTF.

Desde el anuncio de este nuevo sistema, un gran número de individuos han registrado dominios con estos caracteres nacionales, entre los cuales se encuentran empresas preocupadas por la posibilidad de que les registren dominios con los nombres correspondientes a sus marcas registradas.

El problema es que actualmente estos dominios no están operativos. Forman parte de la base de datos Whois, pero no pueden utilizarse para albergar páginas webs, o tener correos electrónicos, o ninguna otra actividad relacionada con los DNS. El motivo de que no funcionen es que no son compatibles con los estándares de la IETF (Internet Engineering Task Force). Es decir, actualmente el sistema DNS no está adaptado al uso de estos caracteres especiales, y por tanto, aunque los dominios estén registrados (y se haya pagado por ello), no se pueden usar por el momento. La fecha de inicio del funcionamiento de estos dominios de caracteres nacionales es una incógnita.

⁴⁷ Ver artículo de Melisa Tuya, de 1/03/01, "Luces y sombras de los dominios multilingües", disponible en: <http://www.baquia.com/com/20010301/art00019.html>

Finalmente, parece razonable poner en duda la utilidad de este tipo de dominios, puesto que en el supuesto de que lleguen a funcionar perfectamente, habrá internautas que no tengan teclados con estos caracteres nacionales y por tanto no podrán acceder a estos dominios: se pierde globalidad, característica intrínseca de una red como Internet. Por ejemplo, a un dominio del tipo “españa.com”, sólo podría acceder una persona desde territorio nacional, puesto que en el resto de países, como por ejemplo EE.UU. los teclados no incorporan la letra ñ. Por otra parte, habría que modificar los programas de navegación (browsers) que no soportan este tipo de caracteres en función del alfabeto base en el que funcionan.

3.9. EL SISTEMA DE NUMERACIÓN ELECTRÓNICA (ENUM)

El sistema de numeración electrónico, comúnmente denominado ENUM⁴⁸, es un protocolo estandarizado para la comunidad de Internet desarrollado por la Unión Internacional de Telecomunicaciones⁴⁹ (UIT) y el Internet Engineering Task Force⁵⁰ (IETF). La finalidad del mencionado protocolo es la utilización del sistema de nombres de dominio de Internet (DNS) para almacenar números E.164. La indicación E.164 representa la Recomendación UIT-T E.164, la cual define el plan internacional de numeración de telecomunicaciones públicas. El protocolo ENUM está sujeto a su aprobación por parte de las autoridades nacionales y de los usuarios. La consecuencia de su aceptación y utilización sería la que se explica a continuación.

Un usuario podría tener acceso, mediante cualquier tipo de terminal (ordenador, teléfono, móvil, facsímil...), a diferentes tipos de redes (conmutación de circuitos y conmutación de paquetes, incluido el protocolo IP) mediante la utilización de un número único y a través del sistema de nombres de dominio de Internet. Se trata por tanto de un claro exponente del fenómeno de la convergencia de los sectores de telecomunicaciones, Internet y el audiovisual. A modo de ejemplo, un usuario podrá llamar a un terminal IP habilitado para la voz desde un teléfono fijo convencional.

Conviene aclarar, antes de profundizar en la materia, ciertos aspectos relacionados con las funcionalidades del protocolo ENUM:

- No introduce ninguna modificación en los planes de numeración telefónicos de un país, como por ejemplo, EE.UU.
- Utiliza números de teléfonos ya existentes, es decir, no origina nuevos números que pudieran repercutir en el correcto funcionamiento del sistema (es un recurso público relativamente escaso).
- Traduce, que no modifica, los números de teléfono tradicionales para que puedan ser usados en el DNS.
- No es un protocolo de establecimiento de llamada, funciona paralelamente a otros protocolos ya existentes en las comunicaciones actuales (como la señalización SS7).

3.9.1. Arquitectura y funcionamiento

El requisito principal para poder utilizar este sistema de numeración electrónica es disponer de un número de teléfono convencional y tener contratado los servicios correspondientes con una compañía de telefonía determinada. Seguidamente, es necesario registrar el mencionado número a uno o varios de

⁴⁸ Para más información sobre este sistema visitar el sitio web: <http://www.enum.org>

⁴⁹ La UIT es una organización mundial en la cual los sectores público y privado cooperan para el desarrollo de las telecomunicaciones y la armonización de las políticas nacionales de telecomunicación.

⁵⁰ Comunidad Internacional de diseñadores de red, operadores, vendedores e investigadores relacionados con la evolución de la arquitectura de Internet.

los servicios proporcionados por el sistema ENUM. Así por ejemplo, un usuario podría registrar un número de teléfono para poder recibir llamadas en un cierto terminal situado en su casa o en su lugar de trabajo. Asimismo podría registrar una dirección de correo electrónico, o un número de fax, para su asociación con el número de teléfono. La información relativa a los servicios a los que esta suscrito un determinado usuario se almacena en lo que se denomina NAPTR (Naming Authority Pointer Resource Records).

A la hora de establecer una llamada en la que interviene el protocolo ENUM, la persona que inicia la comunicación marcaría el número telefónico como si se tratase de una llamada habitual. Por ejemplo, el número a marcar es +34 91 123 45 67. Si el llamante se encuentra en España, no marcaría el prefijo 34. Sin embargo, en la red de comunicaciones, se generaría el número completo del teléfono para que pueda funcionar el sistema de numeración electrónica. El paso siguiente es la traducción del número completo en una dirección que pueda utilizarse en el Sistema de Nombres de Dominio de Internet (DNS). A cada número telefónico completo le corresponde una única dirección. La manera en que se produce la citada traducción es la siguiente:

- Se almacena el número telefónico completo: +34-91-123-456. “34” es el código de país correspondiente a España. El “+” indica que se trata de un número internacional completo, lo que se conoce como número E.164 (Recomendación UIT-T E.164).
- Se eliminan todos los caracteres excepto los dígitos. En el ejemplo que se está utilizando, resultaría: 3491123456.
- Colocación de los dígitos en orden inverso, es decir, 6543211943.
- Introducción de puntos entre cada uno de los dígitos: 6.5.4.3.2.1.1.9.4.3.
- Se anexa el dominio “e164.arpa”⁵¹ al final de la dirección, resultando: 6.5.4.3.2.1.1.9.4.3.e164.arpa.

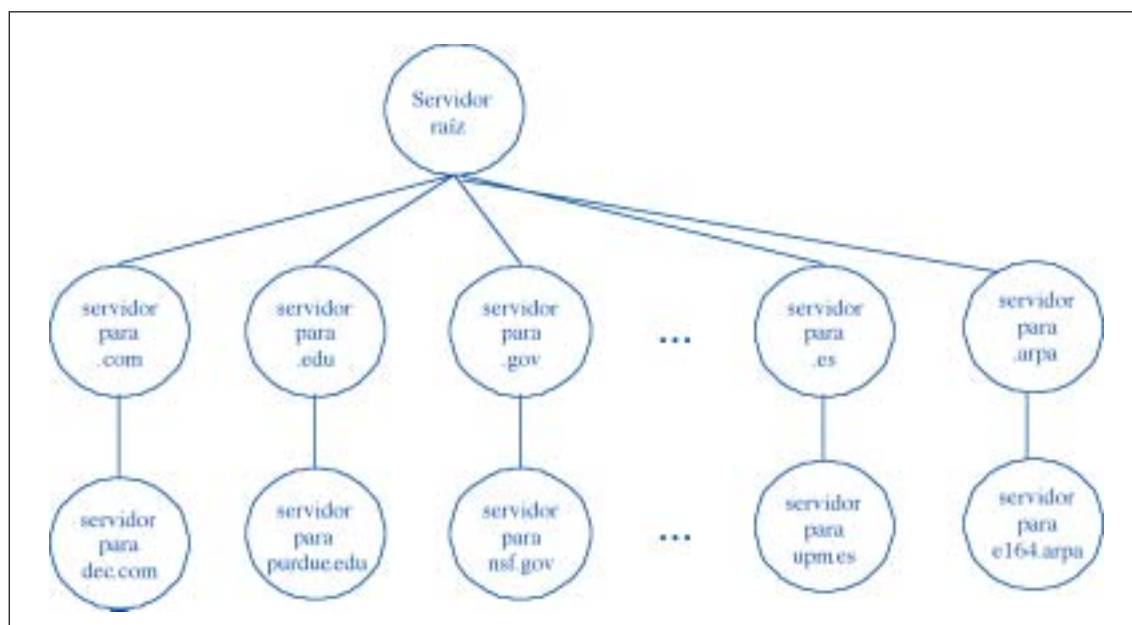
Una vez que se ha producido la traducción del número en una dirección válida para el DNS, existen básicamente dos posibilidades:

- Si se marca un número registrado en el DNS, ENUM tomará los datos relevantes del NAPTR y la llamada procederá según los servicios a los que esté suscrito el usuario en cuestión. La llamada telefónica se llevará a cabo por completo a través de la red Internet, sin emplear la Red Telefónica Conmutada (RTC).
- Si se marca un número no registrado en el DNS, ENUM devolverá el mensaje de error “404 Not Found” y la llamada se encaminará por la RTC de manera habitual.

En el apartado 2.5.2 *Asociación entre nombres de dominio y direcciones IP* del presente capítulo, se presentó un diagrama conceptual de la resolución de nombres de dominio (figura 12). Con la introducción del sistema ENUM, el diagrama resultante sería el reflejado en la figura de la página siguiente.

Cabe resaltar que el protocolo ENUM fue definido por el IETF. Esta organización solicitó entonces a la UIT que ejecutase las medidas administrativas pertinentes relacionadas con la aplicación real del mencionado protocolo. La UIT y el IETF están trabajando conjuntamente para definir los detalles exactos de las citadas tareas administrativas, las cuales en ciertas ocasiones tienen repercusiones reglamentarias que hacen que el protocolo abarque el sector de las telecomunicaciones a nivel internacional e Internet, enfrentándose de esta manera a diferentes sistemas reglamentarios. En la actualidad, la UIT ha elaborado un primer proyecto de Recomendación en la que se detalla el papel del organismo internacional en la administración del servicio ENUM. Se prevé la posible aprobación de este texto para finales del año 2002, acorde al proceso de aprobación aplicable a Recomendaciones que tienen repercusiones de tipo político o reglamentarias. Conforme al mencionado procedimiento, se efectúa una

⁵¹ E164.arpa se ha propuesto como dominio perteneciente al DNS para su utilización con ENUM. Esta asignación podría variar resultado de las negociaciones que se están produciendo en la actualidad.



consulta a los Estados miembros con el fin de determinar en su próxima reunión si la autoridad para dar la aprobación final al proyecto de Recomendación se otorga a una Comisión de Estudio. El texto entrará en vigor en el momento de su aprobación final si el procedimiento de aprobación no tiene oposición.

Finalmente, conviene señalar que en Estados Unidos ya se han llevado a cabo las primeras pruebas del sistema ENUM. Es el caso de NeuStar, empresa que gestiona las bases de datos de numeración telefónica en Estados Unidos, que lanzó una prueba en abril del presente año 2001, registrando números de teléfono experimentales (no reales), marcas registradas y resolución de conflictos.

3.10. REGISTRO DE DIRECCIONES

3.10.1. Ámbito Regional: El Registro Internet en Europa (RIPE)

En el área de Europa (y parte de sus alrededores) la división del espacio de direcciones IP sigue el esquema jerárquico descrito en RFC 1466 por la Autoridad de Asignación de Números Internet (IANA) convertida hoy en la Corporación Internet para la Asignación de nombres y Números (ICANN). Ésta es la que adjudica el espacio de direcciones al RIPE NCC, registro regional Internet. El espacio de direcciones es a su vez adjudicado por RIPE NCC a registros locales Internet, que por último los asignan a los usuarios finales.

En este apartado se comenta la política y procedimientos asociados a la gestión del espacio público de direcciones que siguen los registros locales. Además se presentan algunos servicios disponibles, por los registros locales, para simplificar los trabajos relacionados con la gestión del espacio de direcciones.

Las direcciones IP son números binarios de 32 bits utilizados como dirección en el protocolo IPv4. Este espacio de direcciones se está agotando. Por ello, el IETF está trabajando en un nuevo modelo de dirección IP (IPv6) de 128 bits que permita asignar un único número a todos los equipos de conexión a las redes. Por lo tanto, en un breve período de tiempo deberá efectuarse la transición entre ambos sistemas de direccionamiento para poder posibilitar la progresiva expansión de Internet. Hay tres tipos de direcciones IP:

Públicas

Las direcciones públicas determinan el espacio de direcciones Internet, y están destinadas a ser únicas, conforme a una serie de objetivos como los que se describen en el punto siguiente. La utilidad principal de este espacio de dirección es el permitir comunicaciones a través de Internet utilizando para ello el protocolo IPv4. Un interés secundario es permitir comunicaciones a través de redes privadas interconectadas utilizando también el protocolo IPv4.

Se pueden distinguir dos tipos de direcciones públicas, denominadas de Suministrador Agregado (PA) y de Suministrador Independiente (PI)⁵².

Privadas

Algunos rangos o categorías de direcciones han sido colocadas aparte para posibilitar, utilizando IP, la operatividad de redes privadas. Cualquiera puede emplear estas direcciones en su red privada sin ningún tipo de requisito de registro ni coordinación. Los host o servidores que emplean estas direcciones no pueden comunicarse, mediante ellas, en Internet⁵³.

Especiales y reservadas

Hay un número de rangos de direcciones reservadas para aplicaciones multifunción pero su alcance y descripción está fuera del planteamiento de este documento⁵⁴.

3.10.2. División del Espacio Público de Direcciones IP

Los objetivos en la División del Espacio Público de Direcciones IP tienen que ver primordialmente con la gestión del espacio público de direcciones Internet. Cada asignación de direcciones Internet debe garantizar que se conocen y cumplen los siguientes requisitos y objetivos:

- Unicidad, requisito absoluto que garantiza que cada servidor o host en Internet pueda ser identificado exclusivamente mediante una dirección Internet, dirección única, pública y mundial. Junto con el requisito de unicidad en la asignación del espacio de direcciones Internet deben tenerse en cuenta los tres objetivos que siguen.
- Agregación, segmentación de las direcciones públicas Internet en forma jerárquica que permite la acumulación o adición de información de encaminamiento. Información necesaria para asegurar una adecuada operación de enrutamiento en Internet. Esta condición también suele llamarse Rutabilidad.
- Conservación, división del espacio público de direcciones Internet de acuerdo a las necesidades operativas de los usuarios finales y de redes que lo utilizan. Para maximizar el tiempo de vida de este recurso las direcciones deben asignarse conforme a la necesidad, y prevenir su reserva.
- Registro, provisión de un registro público que documenta la asignación y adjudicación del espacio de direcciones. Es necesario para asegurar la unicidad del espacio de direcciones en este registro, así como proporcionar la información necesaria para que Internet resuelva problemas a todos los niveles.

Que se cumplan estos requisitos y objetivos es del mayor interés para el conjunto de la comunidad de usuarios de Internet. Es notorio que Conservación y Agregación son a menudo objetivos opuestos y, por otra parte, que cada adjudicación debe valorarse cuidadosamente.

⁵² Más información sobre estos espacios de direcciones puede encontrarse en ripe-127.

⁵³ Una minuciosa descripción del espacio de direcciones privadas se expone en RFC 1918.

⁵⁴ Estas direcciones Especiales y Reservadas se describen RFC 1112.

Ocasionalmente, estos objetivos pueden entrar en conflicto con los intereses individuales de los usuarios finales o de los proveedores de servicios Internet. Es necesario por ello hacer una reflexión y un análisis cuidadoso de cada caso individual para encontrar un compromiso adecuado entre estos objetivos. Las reglas y líneas maestras deben entenderse que sirven para ayudar a los registros Internet y a sus usuarios en la búsqueda de compromisos.

3.10.3. Sistema de Registro de Direcciones

El sistema de registro Internet, ya mencionado en el apartado anterior, consiste en Registros Internet organizados jerárquicamente. El espacio de direcciones es asignado, a los usuarios finales, por los Registros Locales Internet o LIRs. Los Usuarios Finales son organizaciones que operan redes en las que se utilizan el espacio de direcciones. Ahora bien, el espacio de direcciones puede pedirlo una organización que actúa en representación del usuario final.

Los LIRs normalmente son explotados por Proveedores de Servicios Internet o ISP. Estos LIRs mantienen adjudicaciones del espacio de direcciones para su posterior asignación a usuarios finales. El espacio de direcciones asignadas las utilizan los operadores de redes, mientras que el espacio de direcciones adjudicadas las mantienen los LIRs para su asignación a los usuarios finales. Para alcanzar los objetivos de conservación y agregación, únicamente los LIRs pueden mantener adjudicaciones del espacio de direcciones.

La jerarquía del Sistema de Registro Internet en Europa, consta únicamente de las siguientes entidades: IANA (ahora ICANN); RIPE NCC y los IRs locales.

3.10.4. Suministradores de Direcciones IP

La asignación de cualquier tipo de dirección es válida tanto tiempo como permanezca el criterio en la que se basaba la asignación original. Si una asignación está fundada en una información que resulta ser inválida también lo es su correspondiente asignación.

El espacio de direcciones consideradas en los siguientes apartados está fundamentalmente relacionado con proveedores agregados y proveedores independientes.

3.10.4.1. *Suministradores de Direcciones Agregadas*

Los IRs locales que proporcionan servicio Internet son Proveedores del espacio de direcciones Agregadas (o PA), las direcciones adjudicadas para su posterior asignación a usuarios finales. Esto se hace de forma tal que la información de muchos usuarios de un proveedor de servicios Internet (o ISP) puede encaminarse agregando o añadiendo la información del usuario a los límites del dominio de encaminamiento del proveedor. De esta forma se mantiene el número de rutas y el estado de los cambios del sistema de encaminamiento (entre proveedores) a un nivel aceptable. El coste de la expansión de un número relativamente pequeño de rutas agregadas es, en consecuencia, mucho menor que el de enrutamiento individual de cada usuario, aquél que utiliza el sistema de direccionamiento completo.

Si un usuario cambia de proveedor de servicio, su espacio de dirección PA tendrá que ser reemplazado. Como consecuencia de ello, todos los host, o servidores, y routers de la organización del usuario tendrán que configurarse de nuevo. El usuario obtendrá entonces una nueva dirección, y devolverá la asignada previamente. Para asegurar que este espacio de dirección es devuelto adecuadamente, se necesita un procedimiento claro, y preferiblemente contractual, entre el IR local y el usuario. El contrato debería garantizar que la asignación del espacio de dirección se vuelve inválido cuando el proveedor no proporciona al usuario más conectividad Internet o poco tiempo después de que este hecho ocurra.

El objetivo de un contrato con esta condición es minimizar la carga del sistema de enrutamiento interdominios. Si el usuario continua utilizando el espacio de dirección PA previo, el obtenido de su proveedor de servicio original, cuando se conecta a otro nuevo proveedor, la información de enrutamiento no puede añadirse o agregarse a la anterior; y el nuevo espacio de dirección tendrá que difundirse de forma separada por todo el sistema de encaminamiento interdominios.

3.10.4.2. *Suministradores Independientes*

En contraste con los espacios de dirección PA, el espacio de dirección PI puede permanecer asignado a su usuario tanto tiempo como dure el criterio de asignación original. La duración de la asignación de un espacio de dirección, por un proveedor de servicio particular, es independiente de su utilización por el usuario. La aparente ventaja del espacio de dirección PI aparece si se tiene en cuenta que los servidores y routers de la organización del usuario no tendrán que configurarse de nuevo si el usuario decide cambiar de proveedor. Ahora bien, las direcciones PI son más costosas de encaminar porque no puede hacerse uso de la facilidad de agregación. En un principio todas las asignaciones de espacio de dirección Internet fueron independientes. Muchas asignaciones hechas por los IRs locales son también PI debido a la falta de acuerdos previos entre ISP y usuarios ya que la asignación finaliza cuando lo hace el servicio.

3.10.5. Asignación de Direcciones IP

En este apartado se describe la forma de asignación del espacio de direcciones a sus usuarios por parte de los IRs. El procedimiento de asignación comienza con el tipo de información a recabar del usuario. El propósito de esta información es doble: primero, la información se pide para tomar decisiones de asignación, respecto de los objetivos de agregación y conservación, y segundo, la información se pide con la finalidad de registro.

A continuación procederemos a describir la forma en que debe evaluarse la información para hacer una asignación adecuada, y se introducirán consideraciones adicionales que pueden ser esenciales a la hora de llevarla a cabo. Finalmente, se especificarán los procedimientos del proceso de asignación.

El espacio de dirección es asignado por los LIRs a los usuarios para que éstos operen las redes descritas en un espacio de direcciones. Los LIRs garantizan que a ningún otro usuario se le asignará la misma dirección durante su periodo de validez. Una asignación es válida mientras permanezca o dure el criterio en el que se fundamenta su petición.

Conforme al objetivo de conservación, al usuario no se le permite la reserva de espacio. La evaluación de una petición de espacio de dirección IP se funda en la documentación pedida, y facilitada en los meses siguientes tal como se especifica en la plantilla de petición de espacio de direcciones, y en la planificación de direcciones. El conjunto del espacio de direcciones asignado se fundamenta en esta documentación. Lo que significa que, si es posible, el espacio de dirección asignado en el pasado debería utilizarse para enfrentarse a las peticiones actuales. Una vez que una organización ha utilizado todo el espacio de direcciones a ella asignado, puede pedir una ampliación adicional conforme a una estimación actualizada del crecimiento de su red.

Para tomar la decisión más apropiada en la asignación del espacio de direcciones, la información que se pide, en la petición de dirección, está relacionada con la organización, los requisitos de dirección y utilización del espacio actual de direcciones, y sobre los planes futuros del usuario. Esta información es esencial para el proceso de asignación, y la pide formalmente el LIRs. En algunos casos puede ser necesario pedir información adicional. El IR local se asegura que la información pedida está completa antes de proceder con la solicitud.

Para demandar información reglamentaria, el RIPE NCC proporciona una serie de formularios junto con sus instrucciones para rellenarlos. Un IR local recopila información para peticiones dentro de su

ventana de asignaciones, y puede utilizar y manejar esta información de la forma que considere más adecuada. La información reunida en su mayor parte se refiere al tipo de utilización del espacio actual de dirección y alguna otra dedicada al plan de direccionamiento, que muestra la forma en que se utiliza la nueva petición de direcciones. También queda claro, en la documentación pedida, la forma en que se utilizarán las direcciones en cada subred. Si el RIPE NCC pide ver alguno de estos documentos, hay que proporcionar a NCC una versión en inglés de los mismos.

Ahora bien, las peticiones necesarias para la evaluación por el NCC se remite en el actual «Formulario de Petición de Espacio de Direcciones IP Europeas». Cada cliente remite un formulario por separado. Queda claro que lo que se asigna es el espacio de direcciones de usuario final. No se aceptan peticiones generales para varios clientes, y que cualquier otro documento que pida RIPE NCC debe estar en inglés.

La información recopilada durante el proceso de asignación se mantiene permanentemente en el IR local que hizo la asignación, y estará a disposición del registro regional. El IR local es responsable de proteger la privacidad del usuario. Además de los datos publicados en la base de datos del registro, la información recopilada es estrictamente confidencial. El IR local no está autorizado a proporcionar la información a ninguna otra persona que no sea representante de ICANN o del registro regional, a menos que explícitamente lo haga el usuario.

El siguiente conjunto de información se aportará con cada petición de asignación de direcciones. Los datos son esenciales tanto para la asignación como para el mantenimiento global de las asignaciones.

a) General de la Organización

Para evaluar adecuadamente los requisitos de usuario del espacio de direcciones, es necesario comprender la estructura de la organización a la que la dirección está siendo concedida, y en que parte de la organización se hará uso de ella.

Por ejemplo, en una compañía los departamentos de ventas, diseño y fabricación pueden depender directamente del nivel de dirección, mientras que otros pueden depender de un departamento, como el de ventas, o éste a su vez tener delegaciones en varios países. Es imprescindible saber si la dirección que se está pidiendo lo es para la oficina central o para la delegación de Madrid o Roma. Conocer la estructura de esa organización es necesario para evitar que la asignación, dentro de la misma subred, se haga a dos partes diferentes, y en caso de las sucursales asegurar su correcta asignación respecto de la agregación (estructura jerárquica implícita en el espacio de dirección).

La persona responsable de hacer la asignación puede, si conoce la organización, determinar esta situación y el papel que el peticionario juega dentro de ella. Por consiguiente es necesario y deben incluirse en las solicitudes los detalles de la compañía principal y subsidiarias, así como de las personas de contacto.

Claramente, el proceso de asignación del espacio de direcciones se simplifica si una entidad coordina su gestión, y si todas las peticiones se hacen ante un único organismo representante de esta entidad.

b) Personas de contacto

Las personas de contacto facilitan el tratamiento de las peticiones. Esta información aparece en las plantillas o formularios del Peticionario y Usuario, que contienen entre otros los nombres de la organización, país, números de teléfono y fax, y dirección de correo electrónico.

La información de la persona de contacto solamente se pide para facilitar después el espacio de dirección pedido. Y puede o no incluirse en los datos personales que figurarán en la base de datos del RIPE.

c) Utilización del espacio actual

Para cumplir el objetivo de conservación, se debe tener información relativa a la asignación del espacio de direcciones actual, la que tiene el usuario antes de asignarle otro nuevo. Se pretende así obtener una descripción detallada sobre la forma en que se está utilizando; esta información es útil para evaluar la nueva asignación ya que permite conocer con más detalle las necesidades del usuario.

4. LA POSICIÓN DE LA UNIÓN EUROPEA

La posición de la Unión Europea respecto a los asuntos explicados en los apartados anteriores de este mismo capítulo, está recogida en tres comunicaciones de la Comisión al Parlamento y Consejo Europeo, las dos primeras como respuesta a los libros Verde y Blanco⁵⁵. La última de estas comunicaciones se presentó el 11 de abril de 2000: "La organización y gestión de Internet. Cuestiones de política europea e internacional 1998-2000"⁵⁶. Por ser la más reciente en el tiempo, se analiza en detalle esta última comunicación de la Comisión. En los apartados siguientes también se consideran las iniciativas recientes relativas al dominio ".eu" y al protocolo IPv6.

4.1. COMUNICACIÓN DE LA COMISIÓN SOBRE LA ORGANIZACIÓN Y GESTIÓN DE INTERNET

En esta comunicación, se abordan una serie de temas, a saber:

- los últimos acontecimientos en el ámbito de la organización y gestión de la infraestructura de Internet (período 1998-2000).
- la transferencia de responsabilidades del gobierno estadounidense a la ICANN.
- los principales problemas políticos planteados tanto a nivel de la Unión Europea como a nivel internacional.
- las conclusiones prácticas para la Unión Europea.

Según lo expuesto por la Comisión en su comunicación, la condición previa esencial para el éxito de la participación de la Unión Europea tanto desde el punto de vista de la comunidad de usuarios de Internet en Europa como del de la política pública, es el mantenimiento y profundización de la participación del sector privado europeo en la organización de ICANN.

En lo referente al papel internacional de la Unión, La Comisión, en su comunicación, solicita al Consejo y al Parlamento Europeo que confirmen las funciones de participante, coordinadora y, cuando proceda, negociadora que actualmente ejerce la Unión en esta área. Estas actividades incluyen a las organizaciones internacionales, en particular la OMPI y la UIT, las relaciones bilaterales con varios gobiernos, incluido el de Estados Unidos, y el papel que desempeña la Unión Europea y los Estados miembros en el Comité Asesor Gubernamental (CAG) de la ICANN. Estas responsabilidades internacionales van más allá de la mera presencia y vigilancia del proceso de ICANN, incluyendo diversos aspectos específicos de la política pública de la Unión, entre los cuales destacan:

- la neutralidad de la ICANN a nivel mundial.
- el alcance de las competencias con respecto a la infraestructura de Internet que le quedan al Gobierno de Estados Unidos.

⁵⁵ COM (1998) 111 y COM (1998) 476.

⁵⁶ COM (2000) 202.

- los aspectos internacionales de las políticas de propiedad intelectual, competencia y protección de datos.
- el alcance de la autoridad de la ICANN sobre los Registros y Registradores.

La Unión Europea ha defendido sistemáticamente una participación mundial equilibrada en las estructuras de gestión de Internet y una representación internacional en los organismos competentes de ICANN respetando el principio de la diversidad geográfica. Sin embargo, actualmente, un gran número de países en desarrollo tiene una representación inexistente o insuficiente en este proceso.

En su comunicación, la Comisión realiza un análisis de los principales sectores de actividad de la ICANN, alcanzando las siguientes conclusiones:

- Los miembros de la ICANN: La Comisión tiene la intención de fomentar el flujo de información sobre el proceso de la ICANN hacia todas las categorías de usuarios de Internet para conseguir la máxima participación y representación de los intereses en juego.
- Direccionamiento de los protocolos Internet (IP): La Comisión tiene intención de llevar a cabo las siguientes acciones con el fin de mejorar el sistema de direccionamiento de los protocolos Internet gestionado a través de la ICANN y de los registros nacionales:
 - efectuar un seguimiento de cuantos acontecimientos se produzcan en la ICANN y en sus órganos constitutivos ya que la asignación de estas direcciones incidirá directamente en la viabilidad y la economía del encaminamiento;
 - instar a nuevos grupos interesados a definir y elaborar sus necesidades;
 - fomentar la transición al IPv6 en las instituciones europeas y en las administraciones públicas de los Estados miembros;
 - facilitar la expansión de Internet en todo el mundo a través de la transición del sistema de direccionamiento IPv4 al sistema IPv6;
 - en el contexto de los proyectos de investigación de la UE, fomentar el desarrollo y uso del IPv6 y de las tecnologías de Internet de la próxima generación;
 - favorecer el desarrollo y la aplicación de futuros sistemas de denominación y direccionamiento mejorados, con inclusión de servicios de búsqueda y directorio de Internet y tecnologías de encaminamiento.
- Protocolos Internet: La Comisión tiene la intención de:
 - seguir procurando que Europa preste su apoyo técnico e industrial a la PSO y a sus órganos constitutivos y participe en ellos;
 - fomentar la cooperación internacional entre los organismos de normalización, incluida la PSO;
 - fomentar el conocimiento y el uso en Europa de los protocolos que se elaboren;
 - instar a las entidades participantes en proyectos de investigación de la UE afines a que se integren más a fondo en el proceso de elaboración de protocolos;
 - garantizar que pueda mantenerse y potenciarse el actual carácter neutral de las especificaciones de Internet con respecto a sistemas operativos alternativos y otras plataformas;
- Nombres de dominio: La Comisión insta a los Estados miembros a que apliquen las recomendaciones del Comité Asesor Gubernamental en la medida en que dichas recomendaciones conciernen a las relaciones de los gobiernos con la ICANN y con los respectivos registros nacionales de ccTLD. Los registros nacionales ccTLD de la Unión tendrán que adecuar sus políticas y prácticas para conseguir un elevado grado de transparencia en las respectivas operaciones. Los Estados miembros deberán participar con sus organizaciones de registro en el nuevo examen de las políticas y prácticas de registro de los ccTLD nacionales. La Comisión continuará

verificando que las políticas de registro de los registros nacionales de ccTLD se correspondan con los derechos de la Unión Europea por lo que concierne al mercado interior y a la competencia.

- Propiedad intelectual: La Comisión tiene la intención de:
 - seguir manteniendo un diálogo, en particular con la OMPI (Organización Mundial de la Propiedad Intelectual) y Estados Unidos, sobre la solución de controversias y la aplicación al respecto de mecanismos alternativos verdaderamente internacionales;
 - examinar las consecuencias de la evolución de la legislación nacional y la jurisdicción basada en la localización de los registros de nombres de dominio, dado que puede tener efectos de extraterritorialidad y, en caso necesario, proponer medidas;
 - a la vista de los problemas concretos que plantean las controversias sobre nombres de dominio, proponer un código de conducta u otro instrumento adecuado;
 - solicitar la cooperación de los Estados miembros en la aplicación de este código de conducta.
- Protección de los datos: La Comisión tiene la intención de continuar el debate con la ICANN y Estados Unidos en este sector y examinar con qué modalidades de los Registros de ccTLD han de aplicarse las normas relativas a la protección de los datos en los Estados miembros.
- Política de competencia: La Comisión tiene la intención de verificar si los acuerdos y las prácticas para el registro comercial entran en el ámbito de aplicación de las reglas comunitarias relativas a la competencia y, si procede, adoptar medidas en virtud de los poderes que le confiere el Tratado.
- Infraestructura de Internet: La Comisión tiene la intención de recabar información con el fin de definir ulteriores medidas para corregir los actuales desequilibrios por lo que concierne a la capacidad y encaminamiento de la infraestructura Internet en Europa.

4.2. DOMINIO .EU

La Comisión Europea, a comienzos del año 2000, inició una consulta pública sobre la creación del dominio de nivel superior (TLD) “.eu”.

El objeto de este TLD es reforzar la identidad europea, facilitar el auge y desarrollo del comercio electrónico en Europa y mejorar la interoperabilidad de las redes transeuropeas. La Comisión publicó sus conclusiones con respecto a los resultados de dicha consulta en julio de 2000⁵⁷. En esta Comunicación de la Comisión al Parlamento Europeo y al Consejo sobre “El sistema de Nombres de Dominio de Internet – Creación del Dominio de Nivel Superior .eu”, se plantean numerosas preguntas y cuestiones políticas. Como resultado, la Comisión llega a una serie de conclusiones en los siguientes temas:

- Valor añadido del dominio .eu respecto a las actuales políticas del registro: La Comisión considera que la creación del dominio .eu constituiría un elemento decisivo para acelerar la economía y el comercio electrónicos en Europa. Por otra parte, el actual TLD genérico .com se encuentra ya saturado. Por ello, el TLD .eu ampliaría el espacio de nombres de dominio y al mismo tiempo potenciaría la interconexión y la interoperabilidad de empresas, organizaciones y particulares europeos. Daría a los usuarios que desean operar dentro del mercado interior una identificación europea específica que sería reconocida en todo el mundo, y evitaría la necesidad de registrarse en diferentes Estados miembros.

⁵⁷ Documento COM (2000) 421 final.

- Constitución de la organización registradora: La Comisión considera que esta organización debe ser explotada por una asociación sin ánimo de lucro que trabaje al servicio del interés público. Las posibles funciones de elaboración de políticas del Registro deben abordarse separadamente de las de explotación de la base de datos del Registro.
- Papel de la Unión Europea: La Comisión prevé la inserción de .eu en el sistema de nombres de dominio en forma similar a los actuales dominios de nivel superior de código de país. En mayo de 1999, la Comisión solicitó a la Agencia de Mantenimiento de ISO que permitiera extender el elemento de código reservado EU a las aplicaciones de Internet. Se recibió una respuesta favorable que permite utilizar el elemento de código EU como identificador ccTLD, en consonancia con la práctica habitual relativa a la aplicación de la lista ISO de elementos de código reservados. La responsabilidad de la política pública referente al dominio .eu corresponderá a la Unión Europea. La Comisión tiene previsto participar en nombre de la Unión Europea en el proceso general de elaboración de políticas para el dominio .eu. A tal efecto, facilitará la creación de una estructura adecuada en conjunción con representantes de las partes interesadas, proveedores y usuarios de servicios de Internet, para definir unas directrices políticas de carácter general.

Continuando con el proceso de creación del nuevo dominio, La Comisión, visto que la respuesta a la consulta pública había sido claramente positiva, solicitó mediante carta de 6 de julio de 2000 la delegación del dominio .eu a la ICANN, que respondió el 10 de agosto de 2000, y las conversaciones entre la ICANN y la Comisión todavía prosiguen.

El 25 de septiembre de 2000, la Junta de ICANN adoptó una resolución según la cual los códigos de dos letras ISO, tales como EU, cuyo uso se ha reservado para cualquier aplicación relacionada con el código son delegables como ccTLD (dominios de nivel superior de código de país) siempre que se haya llegado a los acuerdos oportunos entre ICANN y el Registro⁵⁸. Esta decisión fue acogida positivamente en el seno de la Unión, puesto que permite a las instituciones de la UE y al sector privado europeo seguir adelante con la propuesta, con la esperanza de que en el momento oportuno puedan celebrarse los acuerdos técnicos y jurídicos necesarios.

Mientras tanto, según se anunciaba en la Comunicación de julio de 2000 antes mencionada, la Comisión y la comunidad de Internet en Europa han efectuado detallados preparativos técnicos y políticos. Esto se ha hecho en el contexto del European Community Panel of Participants (EC-POP) ya existente, que creó un Grupo provisional de dirección (ISG) que trabajó sobre este tema entre mayo y octubre de 2000. Existe un informe al respecto que ha sido publicado y sobre el que pueden formularse observaciones⁵⁹. La Comisión Europea ha prestado especial atención al trabajo del ISG, que incluye por ejemplo su análisis de las características operativas y técnicas que debería tener el Registro, relaciones contractuales entre la Comisión y el Registro y opciones en cuanto a la forma que podría adoptar la organización.

A finales del año 2000, en concreto el 12 de diciembre de 2000, la Comisión adoptó su propuesta de Reglamento del Parlamento Europeo y del Consejo relativo a la implantación del dominio de nivel superior de Internet “.eu”⁶⁰. Este Reglamento debe ser aprobado por el Parlamento y el Consejo mediante el procedimiento de codecisión.

El 4 de julio de 2001 el Parlamento Europeo, en su primera lectura, aprobó con enmiendas la mencionada propuesta de Reglamento. Como consecuencia, la Comisión Europea remitió (al Parlamento y al Consejo), el 2 de octubre de 2001, la propuesta modificada de Reglamento relativo a la implantación del dominio de nivel superior de Internet .eu⁶¹. El 7 de noviembre de 2001, el Consejo Europeo hizo públi-

⁵⁸ Ver <http://www.icann.org/minutes/prelim-report-25sep00.htm>

⁵⁹ The Dot EU Registry Proposal, Report of the Interim Steering Group (ISG) © ec-pop.org, Septiembre de 2000: <http://www.ec-pop.org/1009prop/index.htm>

⁶⁰ Documento COM (2000) 827.

⁶¹ Documento COM (2001) 535.

ca la adopción de posición común frente a la propuesta modificada de la Comisión. El 28 de febrero de 2002, el Parlamento Europeo en su dictamen de segunda lectura, aprobó con enmiendas la posición común del Consejo. El propio Consejo ha alcanzado un compromiso sobre las enmiendas en segunda lectura del Parlamento Europeo, por lo que se espera que el Reglamento entre en vigor antes de finalizar el presente año 2002.

Nótese que el mencionado procedimiento de codecisión es, sin lugar a dudas, un proceso lento, lo cual no parece beneficiar en absoluto el despegue del nuevo dominio .eu. En esta propuesta de Reglamento se tratan dos temas principales: la organización registradora y el marco político. En la propuesta, se entiende por entidad registradora o Registro, aquella a la cual se confiará la organización, administración y gestión del TLD .eu. El Registro realizará tres funciones esenciales:

- ser la entidad jurídica responsable del Registro,
- aplicar las reglas, medidas y procedimientos de política pública relacionadas con el TLD .eu incluidas en el Reglamento o adoptadas por la Comisión de conformidad con el procedimiento consultivo previsto en el Reglamento,
- organizar, administrar y gestionar el TLD .eu, incluidas las operaciones de mantenimiento de las bases de datos, registro de nombres de dominio, explotación de los servidores de nombres y difusión de archivos de zona del TLD.

En consonancia con los resultados de la consulta pública, el Registro será una entidad sin ánimo de lucro al servicio del interés público. La Comisión designará la organización registradora. El informe del ISG describe las opciones existentes en relación con la estructura y composición del futuro Registro sin decantarse definitivamente por ninguna. En él se recomienda que el registro sea una organización representativa que disfrute del mayor consenso posible entre las partes interesadas. La organización del Registro debe facilitar la consulta y la participación de las partes interesadas al servicio de un amplio consenso de los operadores y usuarios de Internet en toda la Comunidad.

El Reglamento especifica las condiciones mediante las cuales el Registro se debe organizar, administrar y dirigir el TLD .eu. Mediante mecanismos contractuales que ligarán a la Comisión y al Registro, quedará garantizado que las responsabilidades del Registro se ejerzan de conformidad con el Reglamento, y en particular que las condiciones de implantación del TLD .eu se cumplan en la práctica de manera permanente. En este sentido, la Comisión, en nombre de la Comunidad, conservará todos los derechos relativos al código .eu, suficientes derechos relativos a todas las bases de datos para poder volver a designar al registro si se plantea tal necesidad en el futuro, y otras garantías de carácter técnico.

En relación con las políticas de registro que debe adoptar el Registro, la Comisión estudia actualmente las siguientes cuestiones, sobre las cuales tendrán que opinar tanto el Parlamento como el Consejo:

- definición del espacio de nombres reservados para su uso por las instituciones de la UE y, en su caso, por los gobiernos de los Estados miembros,
- definición del espacio de nombres destinado particularmente a las organizaciones sin ánimo de lucro de servicio público, a los proyectos transfronterizos de colaboración y a entidades similares,
- reserva de los nombres asociados con la Unión Europea en todas las lenguas pertinentes.

Finalmente, con objeto de evitar o resolver posibles conflictos entre el registro de nombres de dominio y los derechos de propiedad intelectual, la Comisión, de conformidad con el procedimiento establecido en el Reglamento, adoptará una política encaminada a evitar el registro especulativo y abusivo de nombres de dominio y una política de solución extrajudicial de controversias que se ajusten a las mejores prácticas, incluidas las recomendaciones de la Organización Mundial de la Propiedad Intelectual (OMPI). Precisamente, este tema de conflictos entre marcas registradas y nombres de dominios se trata con detalle en un apartado posterior.

4.3. COMUNICACIÓN DE LA COMISIÓN SOBRE ACTUACIONES PRIORITARIAS EN LA MIGRACIÓN AL NUEVO PROTOCOLO INTERNET IPV6

El 21 de febrero del presente año 2002 la Comisión Europea hizo pública la “*Comunicación de la Comisión al Consejo y al Parlamento Europeo: La Internet de nueva generación- actuaciones prioritarias en la migración al nuevo Protocolo Internet IPv6*”⁶².

La importancia que la Comisión otorga a la migración del protocolo IPv4 al futuro IPv6 reside en gran medida en las consecuencias que conlleva para las redes móviles. De todos es sabido la posición de liderazgo que ostenta la Unión Europea en el área de las comunicaciones móviles e inalámbricas, como se demuestra por los elevados niveles de penetración (promedio próximo al 73 por 100 en enero de 2002). La implementación del IPv6 en las redes móviles hará posible la interconexión inalámbrica de máquina a máquina, ampliando considerablemente el rango de aplicaciones de la tercera generación de telefonía móvil, la denominada 3G.

De hecho, el esperado auge del Internet móvil ofrece a las industrias europeas de fabricación y servicios una oportunidad única de aprovechar sus conocimientos tecnológicos para reforzar su ventaja competitiva y liberar su potencial de iniciativa empresarial para hacer posible la creación de nuevas aplicaciones y servicios que permitan crear nuevas oportunidades empresariales en beneficio de todos los protagonistas de la nueva economía de Internet.

En definitiva, la Comisión propone en la Comunicación que se está analizando en este apartado, un conjunto de actuaciones encaminadas a garantizar que la Unión Europea mantenga la iniciativa y el liderazgo en el desarrollo mundial del protocolo IPv6. Con este fin, la Comisión realiza una serie de recomendaciones tanto a los Estados miembros como a la industria europea, las cuales se enumeran a continuación.

Recomendaciones a los Estados miembros de la Unión Europea:

1. Prestar su apoyo para que las redes y servicios asociados con el sector público (p. ej., administración, aprendizaje y salud), incluidas las instituciones educativas, queden habilitadas para el IPv6. Además, convendría tener presente el IPv6 a la hora de contratar aplicaciones.
2. Establecer y poner en marcha programas educativos sobre las herramientas, técnicas y aplicaciones IPv6, con el fin de crear la necesaria base de conocimientos y competencias al respecto.
3. Fomentar la adopción del IPv6 mediante campañas de sensibilización y actividades cooperativas de asimilación dirigidas a organizaciones de consumidores, pequeñas y medianas empresas, proveedores de servicios de Internet (fijos o inalámbricos) y operadores.
4. Seguir estimulando el uso generalizado de Internet en la Unión Europea y fomentar la transición al IPv6 evitando los enfoques fragmentados y los plazos de implantación obligatorios.
5. Reforzar el apoyo financiero a las redes nacionales y regionales de investigación (NREN), con el fin de potenciar su integración en redes de alcance europeo tales como GEANT⁶³ y aumentar la experiencia operativa con respecto a los nuevos servicios y aplicaciones de Internet basados en el uso del IPv6.
6. Aportar los incentivos necesarios para el desarrollo y la comprobación de productos, herramientas, servicios y aplicaciones IPv6 en los sectores de la nueva economía. En particular, es de im-

⁶² Documento COM (2002) 96 final. La información contenida en el presente apartado se ha obtenido del documento anteriormente citado.

⁶³ GEANT es un proyecto cuatrianual establecido por un consorcio de 27 redes nacionales y regionales de investigación europeas (NREN) y DANTE como socio coordinador. Co-fundado por la Comisión Europea como parte del V Programa Marco es la mejora de la red paneuropea TEN-155, formando para ello un backbone con capacidad de varios Gigabits. Más información: <http://www.dante.net/geant/>

portancia fundamental el acceso de banda ancha habilitado para IPv6 al hogar, a la pequeña y mediana empresa y al sector público.

Recomendaciones a la industria:

1. Participar plenamente en las actividades de I+D que se financiarán en el contexto del sexto programa marco.
2. Contribuir activamente a la aceleración y coordinación de los trabajos sobre el IPv6 que actualmente realizan los organismos encargados de las normas y especificaciones.
3. Elaborar directrices que permitan una integración eficiente de las infraestructuras IPv6, así como la interoperabilidad de los servicios y aplicaciones IPv6, especialmente en el contexto de las comunicaciones móviles de 3G.
4. Respaldar los eventos de interoperabilidad que se organicen, incluidos los del ETSI, y participar plenamente en ellos.
5. Abordar los problemas de interoperabilidad multifabricante que impiden la implantación generalizada de la seguridad en el IP y efectuar experimentos de envergadura sobre dicha seguridad.
6. Trabajar por la creación de un programa de educación y formación de alcance europeo e independiente de los fabricantes sobre el IPv6 y conseguir, a través de una información oportuna y de fácil utilización, una mayor sensibilización colectiva con respecto al IPv6.
7. Integrar el IPv6 en sus planes estratégicos y adoptar medidas inmediatas para obtener unas atribuciones adecuadas de direcciones IPv6.

4.4. ALGUNOS ASPECTOS REGULADORES RELEVANTES SOBRE REDES Y SERVICIOS IP

En el presente apartado se realizará un breve análisis de la regulación (actual y futura) de redes y servicios IP en el contexto del nuevo marco regulador de la Unión Europea.

4.4.1. Situación actual

La regulación actual europea de redes y servicios basados en el protocolo IP proviene de la aplicación general de las leyes de competencia y la legislación sectorial armonizada de la Unión Europea. Las leyes, que actualmente están en vigor y son de aplicación más reciente, son las Directivas 97/33/CE⁶⁴ y 98/10/CE⁶⁵.

El marco regulador actual aplicable para redes y servicios IP se podría resumir en los siguientes puntos:

- No existe una base reguladora que permita a las Autoridades Nacionales Reguladoras el control directo de los términos de interconexión entre operadores de backbones de Internet e ISPs (al menos a nivel de núcleo de red). Este hecho se produce igualmente en la red de transporte: las redes de conmutación de paquetes no son susceptibles de aplicación del concepto de posición significativa de mercado. Sin embargo, las ANR tienen la facultad de intervenir en disputas de interconexión en redes de conmutación de paquetes, lo que incluye implícitamente a las redes IP.

⁶⁴ Directiva 97/33/CE del Parlamento Europeo y del Consejo de 30 de junio de 1997 relativa a la interconexión en las telecomunicaciones en lo que respecta a garantizar el servicio universal y la interoperabilidad mediante la aplicación de los principios de la oferta de red abierta (ONP).

⁶⁵ Directiva 98/10/CE del Parlamento Europeo y del Consejo de 26 de febrero de 1998 sobre la aplicación de la oferta de red abierta (ONP) a la telefonía vocal y sobre el servicio universal de telecomunicaciones en un entorno competitivo.

- El acceso a Internet por parte del usuario final está regulado por gran número de ANRs, que establecen las tasas de originación de llamada en la Red Telefónica Pública Conmutada (RTC) en función de las disposiciones sobre posición significativa de mercado, establecidas en la Directiva de Interconexión (97/33/CE).
- Exceptuando las disposiciones que tienen que ver con la desagregación del bucle local, las ANR no tienen en la actualidad poder para obligar a los operadores dominantes a dar acceso a sus infraestructuras e instalaciones.

4.4.2. Alcance del nuevo marco regulador

El nuevo marco regulador confiere a las Autoridades Nacionales Reguladoras los mismos poderes para intervenir en disputas de interconexión tanto en redes de conmutación de circuitos como en redes de conmutación de paquetes. Bajo el principio de neutralidad tecnológica, el nuevo marco extiende el potencial de la regulación *ex-ante* a redes y servicios IP.

A día de hoy, no está claro cómo afrontarán las ANRs los servicios y redes IP. Asimismo los precedentes legislativos son bastante limitados en la Unión Europea. De forma genérica, la tendencia ha sido tratar aparte las redes IP. Sin embargo es factible que como consecuencia de una migración general a redes de conmutación de paquetes, se establezca un control regulador más estricto en lo referente a la relación entre las redes de conmutación de circuitos y de paquetes, especialmente si se ofrecen servicios de voz sobre IP equiparables a los ofertados sobre la red telefónica conmutada.

Finalmente, cabe destacar que el nuevo marco regulador de la Unión Europea introduce explícitamente los servicios basados en el protocolo IP dentro del entorno general regulador, contrariamente a la práctica anterior de excluirlos. Asimismo, permite a las Autoridades Nacionales Reguladoras regular todas las redes y servicios de comunicaciones electrónicas. A modo de conclusión se presenta una tabla que sintetiza la posición reguladora actual y futura para cinco aspectos claves relacionados con los servicios y redes IP: los backbones de Internet, la red de transporte, el acceso a Internet, la voz sobre IP y los elementos de red.

Asunto	Regulación actual	Regulación futura
BACKBONE DE INTERNET	Directiva de interconexión: No se aplican los requisitos de orientación a costes para los operadores dominantes. Poderes de carácter genérico de las ANR para intervenir y establecer condiciones bajo el Art. 9 de la Directiva 97/33/CE.	Se establece un marco regulador común para las redes IP, y en general las redes de conmutación de paquetes. Continúan los poderes de carácter genérico de las ANR para intervenir en los conflictos sobre interconexión que se produzcan. Es factible que se definan una serie de mercados para Internet, incluyendo establecimiento de llamada, terminación de llamada y la propia conectividad de Internet. En algunos de estos mercados, las redes actuales podrían reemplazarse.
RED DE TRANSPORTE	Directiva de interconexión: No se aplican los requisitos de orientación a costes para los operadores dominantes. Poderes de carácter genérico de las ANR para intervenir y establecer condiciones bajo el Art. 9 de la Directiva 97/33/CE.	Se establece un marco regulador común para las redes IP, y en general las redes de conmutación de paquetes. Continúan los poderes de carácter genérico de las ANR para intervenir en conflictos. Si la red de transporte ofrece voz sobre IP con una calidad equiparable a la RTC, es probable que los requisitos para la interconexión sean más exigentes.

Continúa en pág. siguiente

Viene de pág. anterior

Asunto	Regulación actual	Regulación futura
ACCESO A INTERNET	Directiva de interconexión, Directiva telefonía vocal: No se aplican los requisitos de no discriminación y de orientación a costes para los operadores dominantes, incluyendo, entre otras cosas, establecimiento y terminación de llamada. La Unión Europea argumenta que el acceso especial a redes es aplicable al acceso en banda ancha del flujo de bits que proviene del DSLAM ⁶⁶ .	Probablemente continúen las condiciones para el acceso regulado, a no ser que se desarrollen soluciones alternativas para el acceso que sean competitivas, tales como el bucle local desagregado, cable, satélite, 3G etc.
VOZ SOBRE IP	Servicios de telefonía a través de Internet, que no están sujetos a los requisitos de la Directiva 98/10/CE.	Sin cambios con respecto a la situación actual.
ELEMENTOS DE RED	Requisitos para desagregación bucle local y acceso a elementos de red asociados. Requisitos para acceso condicional para televisión digital.	Requisitos más amplios que permitirán a las ANR imponer obligaciones de acceso no discriminatorio a la red (y sus elementos), si se identifica una situación de dominancia en el mercado.

Tabla 1. Regulación actual y futura de aspectos claves de las redes y servicios IP

5. MARCAS REGISTRADAS Y RESOLUCIÓN DE CONFLICTOS

La utilización de las marcas como nombres de dominio es un instrumento que emplean algunas empresas para atraer a potenciales clientes a un determinado sitio de Internet, guiados exclusivamente por el nombre de ese dominio. Por este motivo, los nombres de dominio han adquirido una importancia creciente como medio de publicidad para indicar la presencia de una cierta empresa en la red.

El desarrollo vertiginoso que ha tenido Internet, ha disparado el número de conflictos entre marcas registradas y nombres de dominio. Estos conflictos se han originado, en gran medida, por las diferencias existentes entre los sistemas de registro de marcas, signos distintivos o nombres comerciales y el de registro de nombres de dominio.

Por una parte, el sistema de registro de marcas⁶⁷ está administrado por una autoridad pública con carácter nacional, que otorga derechos de uso exclusivo al titular de la marca, los cuales tienen validez en el ámbito del territorio en cuestión. En el caso de una marca comunitaria, la oficina en cuestión es la OAMI⁶⁸ y el territorio es la Comunidad Europea. Sin embargo, si lo que se desea es obtener una marca nacional, por ejemplo, en España, habrá que acudir a la Oficina Española de Patentes y Marcas (OEPM) y esta marca sólo tendrá validez en territorio español. Por otra parte, el sistema de registro de nombres de dominio está administrado por una organización no gubernamental, sin limitaciones funcionales y opera por riguroso orden de solicitud. Como se puede apreciar, ambos sistemas tienen poco en común.

Como consecuencia, se han producido abusos en la utilización de nombres de dominio en Internet, y se han adoptado una serie de procedimientos con vistas a modificar esta situación.

⁶⁶ Digital Subscriber Line Access Multiplexer.

⁶⁷ Se puede consultar el artículo relacionado con el tema: "La UE delega en la OMPI la lucha contra los registros abusivos de nombres de dominio en Internet" (21/07/01), disponible en: www.injef.com/revista/ue/ae_000721.htm

⁶⁸ Oficina de Armonización del Mercado Interior (marcas, diseños y modelos). Ver capítulo 14.

Así, la Corporación Internet para la Asignación de Nombres y Números (ICANN) adoptó el 26 de agosto de 1999 una serie de normas para la resolución uniforme de controversias en materia de nombres de dominio, en inglés, “Uniform Domain Name Dispute Resolution Policy”, en adelante UDRP. Los documentos en que se implementan esta política y su “Reglamento” se hicieron públicos el 24 de octubre de 1999 y entraron en vigor el 1 de diciembre de 1999. Para alcanzar estas normas, se produjeron una serie de hechos que se enumeran a continuación:

- La OMPI envía a la ICANN el 30 de abril de 1999 su informe: “La gestión de los nombres y direcciones de Internet: cuestiones de propiedad intelectual”, resultado de la consulta internacional que realizó este organismo durante un año y en la que se abordaron diversos problemas relacionados con los conflictos que se habían producido entre los nombres de dominio y las marcas registradas.
- El Consejo de la ICANN responsable de los dominios, el DNSO, en su reunión de 12 de junio de 1999, forma un grupo de trabajo en el que se estudian las recomendaciones que efectuaba la OMPI. Este grupo de trabajo elaboró su informe, el cual fue adoptado por el DNSO el 4 de agosto de 1999 y remitido al Consejo de Directores de la ICANN. Este informe es la base de la política de resolución de conflictos que adoptó la ICANN en las fechas que se comentaron anteriormente.

La UDRP fue adoptada por todos los registradores acreditados de nombres de dominio que acaban en .com, .net y .org (nombres de dominio de nivel superior genéricos, gTLD). Como consecuencia de la adopción de estas medidas, se ha establecido un mecanismo de resolución de controversias sobre el registro y utilización de nombres de dominio. Algunos países se han adherido a este procedimiento UDRP para la resolución de disputas que afecten a nombres de dominio nacionales. Sin embargo, quedan por resolver cuestiones de gran importancia, a saber:

- la protección de los identificadores reconocidos, distintos de las marcas, como pueden ser las indicaciones geográficas, nombres de personas famosas, etc., contra el registro abusivo de nombres de dominio.
- la protección de la propiedad intelectual en el plano de los dominios de nivel superior correspondientes a códigos de países (ccTLD).

El 28 de junio de 2000, la OMPI⁶⁹ recibió dos cartas del gobierno de Australia y de 19 de sus Estados miembros, entre los que se encuentran los 15 de la Unión Europea, EE.UU., Canadá, Argentina y Dinamarca. En la primera carta, se solicitaba a la OMPI que iniciara un segundo proceso para responder a la necesidad de protección de determinados identificadores reconocidos, distintos de las marcas, contra el registro abusivo de nombres de dominio. El primer proceso que inició la OMPI tuvo el resultado antes mencionado y sus recomendaciones fueron recogidas por el ICANN ampliamente en la UDRP que después elaboró. En la segunda de las cartas enviadas a la OMPI se solicitaba a este organismo la elaboración de directrices, de aplicación voluntaria, con objeto de asistir a los administradores de ccTLD en sus actividades de limitación de registro abusivo y de mala fe de los nombres protegidos.

A raíz de estas dos solicitudes, la OMPI puso en marcha el “Segundo Proceso de la OMPI relativo a los Nombres de Dominio de Internet” y el “Programa de la OMPI para los ccTLD”.

5.1. SEGUNDO PROCESO DE LA OMPI RELATIVO A LOS NOMBRES DE DOMINIO DE INTERNET

El 10 de julio de 2000 se inició el Segundo Proceso de la OMPI sobre los Nombres de Dominio de Internet. En este proceso, se abordarán diversas cuestiones que surgen en caso de mala fe y registros abusivos de nombres de dominio que violan:

- nombres propios,

⁶⁹ Esta información está disponible en: <http://ecommerce.wipo.int/domains/index-es.html>

- Denominaciones Comunes Internacionales (DCI) para sustancias farmacéuticas, recomendadas por la Organización Mundial de la Salud (OMS) con el fin de promover y proteger la seguridad y la salud de los pacientes en todo el mundo,
- nombres y siglas de organizaciones intergubernamentales (por ejemplo, Naciones Unidas),
- indicaciones geográficas, términos geográficos e indicaciones de procedencia,
- nombres comerciales.

Estos asuntos que se acaban de enumerar los abordará el Segundo Proceso de la OMPI, que tiene una duración prevista de diez meses, mediante una serie de consultas (en línea y en reuniones regionales), cuyo resultado se plasmará en un informe final⁷⁰, que incluirá recomendaciones prácticas destinadas a evitar y resolver los conflictos. Este informe se presentará a los Estados miembros de la OMPI y la comunidad de Internet, en particular, la ICANN.

5.2. PROGRAMA DE LA OMPI PARA LOS CCTLD

El objetivo de este programa, que se inició el 3 de agosto de 2000, es proporcionar asistencia a los administradores de ccTLD en los campos siguientes:

- idear las prácticas adecuadas en materia de registro de nombres de dominio y derechos de propiedad intelectual,
- idear procedimientos adecuados de solución de conflictos, como complementos de los litigios judiciales tradicionales, con objeto de resolver, de forma ágil y económica, los conflictos que tienen que ver con los nombres de dominio,
- la prestación de servicios de solución de conflictos mediante el Centro de Arbitraje y Mediación de la OMPI a todo administrador de ccTLD que desee valerse del Centro para este fin. Este Centro presta estos servicios a los registradores acreditados de nombres de dominio gTLD que así lo solicitan, en consonancia con la política UDRP de la ICANN. EL proceso de resolución de conflictos que sigue esta política uniforme de la ICANN se describirá en un apartado posterior.

La OMPI transmitió una comunicación a los administradores de todos los ccTLD, en la que ofrecía su asistencia en los asuntos anteriormente mencionados. A raíz de esta comunicación, los administradores de 40 ccTLD hicieron uso del asesoramiento de la OMPI en lo relativo a la gestión de la propiedad intelectual en sus dominios, y 19 de estos ccTLD adoptaron el Centro de Arbitraje y Mediación de la OMPI como proveedor de servicios de solución de controversias. Estos 19 administradores pertenecen a los siguientes países:

Ascensión (.ac), Antigua y Barbuda (.ag), Bahamas (.bs), Chipre (.cy), Fiji (.fj), Guatemala (.gt), México (.mx), Namibia (.na), Niue (.nu), Panamá (.pa), Filipinas (.ph), Isla Pitcairn (.pn), Rumanía (.ro), Santa Helena (.sh), Trinidad y Tobago (.tt), Tuvalu (.tv), Venezuela (.ve) y Samoa Occidental (.ws).

Dentro del marco de este programa de la OMPI para los ccTLD, se prevé la publicación de un documento que contenga las prácticas óptimas propuestas por la OMPI en materia de ccTLD, que serán básicamente un conjunto de directrices de aplicación voluntaria sobre propiedad intelectual. Actualmente, existe una versión borrador de este documento del 20 de febrero de 2001. A partir de esta fecha, se abrió un plazo de comentarios y observaciones que finalizó el 30 de abril de 2001. Se está a la espera de la publicación de la versión definitiva de este documento.

⁷⁰ La fecha esperada de publicación de este informe es octubre de 2001.

5.3. DESCRIPCIÓN DEL PROCESO DE DISPUTA DE NOMBRES DE DOMINIO

Los procedimientos administrativos, en vigor actualmente, para la resolución de conflictos bajo la política de la ICANN, denominada UDRP, que se rigen por una serie de reglas⁷¹, siguen un proceso que en líneas generales se describe a continuación.

Cualquier persona o empresa puede iniciar el procedimiento administrativo remitiendo una demanda, según el procedimiento administrativo dispuesto en la UDRP y su Reglamento, a cualquiera de los proveedores de servicios de resolución de conflictos aprobados por la ICANN. Estos proveedores de servicios son:

- OMPI (aprobado por la ICANN el 29 de noviembre de 1999).
- National Arbitration Forum (NAF), aprobado por la ICANN el 23 de diciembre de 1999.
- E-Resolution (aprobado por la ICANN el 1 de enero de 2000).
- CPR Institute for Resolution, aprobado por la ICANN el 22 de mayo de 2000).

Cada uno de los proveedores de servicio para la resolución de conflictos dispone de una serie de árbitros que serán los que examinen la demanda en cuestión y de una serie de normas suplementarias⁷², que tienen un marcado carácter administrativo-logístico, abarcando los aspectos de tramitación de la demanda, la respuesta, las tarifas asociadas al proceso, etc., pero siempre sobre la base de la UDRP y su Reglamento.

Siguiendo con la descripción del proceso, una vez presentada la demanda, que debe ajustarse a las normas, ante uno de estos cuatro proveedores de servicio, se lleva a cabo la notificación de la demanda y en un período de 20 días el demandado debe contestar al proveedor según las normas suplementarias del mismo. El siguiente paso es la constitución del panel de árbitros que resolverán el caso. Si ni el demandante ni el demandado eligen un panel de tres árbitros, entonces el proveedor de servicios autorizado seleccionará un único árbitro y el total de las tasas asociadas al proceso las pagará el demandante. Si por el contrario, algunas de las partes elige que el panel esté compuesto por tres árbitros, el demandante se hará cargo de las tasas asociadas al proceso administrativo, excepto cuando la petición de tres árbitros la haya realizado el demandado, en cuyo caso se harán cargo de las tasas en partes iguales ambas partes (demandante y demandado). Estas tasas, bastante baratas en general, a las que se ha hecho alusión, varían según el proveedor de servicios elegido. En cualquier caso, una parte de la tasa es para el proveedor de servicios en cuestión y otra para el panel de árbitros. La siguiente tabla, muestra las tarifas (en dólares americanos) que hay que pagar, en función del número de dominios involucrados en la demanda, el proveedor de servicios y el número de árbitros que intervienen en el proceso.

Cabe resaltar que los árbitros han de firmar una declaración de imparcialidad e independencia, como requisito previo para su aceptación en un determinado caso. Cuando el panel de árbitros toma una decisión favorable al demandante (suele consistir en la petición de transferencia del nombre de dominio en litigio), esta decisión es ejecutiva en 10 días hábiles. La entidad encargada del registro de dominios es la encargada de ejecutar la sentencia. Antes de que se cumpla este plazo de 10 días hábiles, el demandado puede acudir a los tribunales ordinarios de justicia para suspender la decisión del panel de árbitros. Por otra parte, si el panel de árbitros decide rechazar la petición del demandante, se termina el proceso de resolución de conflictos, que se ha llevado a cabo a través de uno de los cuatro proveedores de servicios de resolución de conflictos aprobados por la ICANN.

⁷¹ Estas reglas se pueden ver en: <http://www.icann.org/udrp/udrp-rules-24oct99.htm>

⁷² Estas normas suplementarias están disponibles en:
<http://arbiter.wipo.int/domains/rules/supplemental.html>
<http://www.arbforum.com/domains/domain-rules020101.asp>
http://www.cpradr.org/ICANN_RulesAndFees.htm
http://www.eresolution.ca/services/dnd/p_r/supprules.htm

Número de dominios incluidos en la demanda	OMPI		NAF		Eresolution		CPR	
	1 árbitro	3 árbitros	1 árbitro	3 árbitros	1 árbitro	3 árbitros	1 árbitro	3 árbitros
1	1500	3000	950	2500	1250	2900	2000	4500
2	1500	3000	1100	2500	1250	2900	2000	4500
3	1500	3000	1250	2500	1500	3250	2500	6000
4-5	1500	3000	1400	2500	1500	3250	2500	6000
6-10	2000	4000	1750	3500	1500	3250	—	—
Más de 10	2000	4000	1750	3500	1850	3900	—	—

Tabla 2. Tarifas (en dólares americanos) del proceso de conflictos de nombres de dominio.

La primera controversia sobre nombres de dominios se presentó en diciembre de 1999 ante la OMPI. Este procedimiento ha estado previsto para resolver los problemas de la “ciberocupación”. En ningún momento se pensó que dicho procedimiento sirviera para disputas sobre “mejor derecho” en relación al uso de nombres de dominio, marcas y nombres comerciales, o relaciones comerciales o contractuales entre las partes. El concepto de “ciberocupación” se atribuye a los registros de dominio que se hayan realizado de manera abusiva y de mala fe. El propio procedimiento UDRP preveía un mecanismo eficiente, rápido (previsión de menos de 45 días para la resolución) y económico para examinar demandas y eliminar los casos de abuso notorio de los derechos de los titulares de las marcas, dejando en manos de los tribunales ordinarios los casos más complejos.⁷³

5.4. ESTADÍSTICAS DE DISPUTAS

La OMPI, en buena parte por su carácter de organización internacional, se ha llevado la mayor parte de los casos presentados hasta la fecha. Durante el año 2000, la OMPI ha atendido el 65 por 100 de todos los casos que se han presentado al amparo de las reglas UDRP de la ICANN. El número de casos, relativos a dominios gTLD, que se presentaron en la OMPI durante el año 2000, fue de 1.841. En total, el número de casos de dominios gTLD disputados en la OMPI, desde que se estableció en diciembre de 1999 el procedimiento UDRP, hasta finales de agosto de 2001, es la siguiente:

Resumen de todos los casos presentados		Resumen de casos resueltos
Año	Número de casos	
1999	1	Dominio transferido 1897
2000	1841	Dominio cancelado 15
2001	1420	Petición demandante rechazada 465
Total	3262	Caso terminado acuerdo entre 591 las partes o demanda retirada
		Total: 2928

Tabla 3. Casos de disputas de nombres de dominio gTLD presentados en la OMPI hasta finales de noviembre de 2001.

⁷³ Ver Comunicado de Prensa de la OMPI en <http://arbitr.wipo.int/press/pr-207-es.html>

De la tabla anterior, puede deducirse que un 63,9 por 100 de los casos la demanda estaba fundada y concluyó con la decisión del panel de solicitar la transferencia del nombre de dominio al demandante. Otro 15,7 por cien corresponde a casos de demanda indebida por lo que la solicitud de transferencia de dominio fue rechazada. Otro 19,9 por cien de los casos responde bien a demanda infundada, cesión voluntaria del nombre de dominio durante el proceso administrativo de disputa o acuerdo entre las partes.

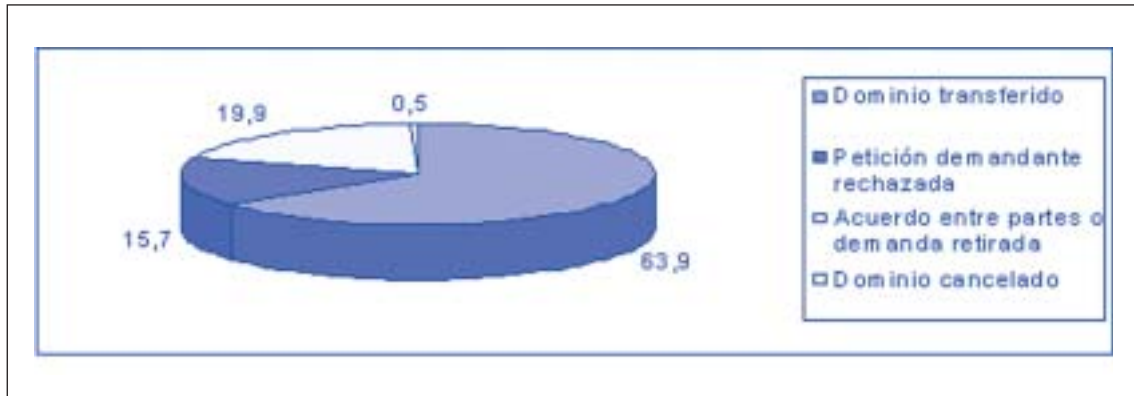


Figura 15. Resumen de casos resueltos en la OMPI hasta finales de noviembre de 2001.

En lo que respecta a la situación estadística de casos en España, puede afirmarse que, por alguna razón, España está siendo muy activa en este proceso (dudoso honor), debido al número de casos de demandas presentadas así como empresas/entidades españolas demandantes y demandadas. Este dato no deja de ser sorprendente habida cuenta que España no se encuentra en el mismo lugar del ranking de páginas Web disponibles o número de internautas.

En la estadística de los años 2000 y 2001, el ranking de países que aparecen como involucrados en conflictos de disputa de nombres de dominio gTLD es el siguiente:

Países	Domicilio del Demandante		Domicilio del Demandado	
	Año 2000	Año 2001	Año 2000	Año 2001
Estados Unidos	897	698	943	666
Reino Unido	171	128	150	143
España	90	83	101	94
Francia	102	83	34	31
Alemania	66	83	14	11
Australia	45	30	44	26
Canadá	28	36	77	55
China	9	17	42	50
India	45	15	26	16
Italia	37	57	31	28
Japón	43	23	19	13
Suiza	42	56	20	17
Brasil	33	14	22	8

Tabla 4. Ranking de países involucrados en disputa de nombres de dominio gTLD.

5.5. LOS PROS Y LOS CONTRAS DEL PROCESO UDRP

El proceso UDRP fue pensado principalmente para evitar los problemas derivados de la “ciberocupación”, es decir, el registro y/o utilización de un determinado nombre de dominio por una persona física o jurídica, siendo dicho nombre de dominio idéntico o confusamente similar a una marca o nombre comercial previamente registrado.

Esta práctica se desarrolló en los primeros años de vida de Internet, por el que ciertas personas entendieron que podían registrar nombres de dominio coincidentes con marcas o nombres comerciales notorios, pensando en solicitar posteriormente una compensación económica por el “rescate” de dicho nombre de dominio a favor del titular razonable. Estas prácticas han causado severos problemas en el desarrollo de Internet y llegaron a suponer una amenaza seria para el desarrollo normal de la economía y los negocios en Internet.

Puede afirmarse hoy en día que la política UDRP ha resuelto dicho problema por cuanto es relativamente fácil, económico y rápido restituir el nombre de dominio para el propietario de una marca registrada. Algunos casos conocidos de disputas en el que se han visto envueltos empresas y nombres españoles son: hipercor.com, campsa.com, bankinter.net, gomaespuma.com, vega-sicilia.com, seur.com, telecinco.com, torraspapel.com, uralita.com, tres.com, libro.com, cortefiel.com, pedrodelhierro.com, eresmas.com, metrobilbao.com, banesto.org, raimat.com, reamadrid.org, cervezapolar.com, bodegasybebidas.com, pie.com, infobolsa.com, rosamontero.com, joseluissampedro.com, famosa.com, cafemarcilla.com, recoletos.com, bodegaslopez.com, barcelona.com, gente.com, bancodevitoria.com, metrovacesa.com, bancoatlantico.net, onocableuropa.com, tarjetanaranja.com, preysler.com, velazquez.com, cajadearquitectos.com, ferrovial.net, ferrovialagroman.com, bolsadebilbao.com, vallehermoso.com, etc.

Algunos de los casos anteriores responden a la situación obvia de “ciberocupación”, que ha sido el motor principal para el desarrollo de la política común de resolución uniforme de conflictos de ICANN. Es necesario apuntar que en cierta medida el desarrollo de la ciberocupación se haya podido promover, quizás inconscientemente, desde los propios titulares de marcas conocidas, que se han “dormido” durante años, pensando que Internet no les afectaba ni iba con ellos. Es preciso indicar aquí que si bien el proceso UDRP es válido y da resultados para resolver estos casos, es también conveniente cuestionarse hasta cuándo debe estar vigente este proceso.

En efecto, si los propietarios de marcas se vieron sorprendidos por el advenimiento de Internet y cuando reaccionaron se dieron cuenta que sus marcas, signos distintivos o nombres comerciales ya estaban registradas como nombres de dominio por otras personas o empresas más avisgadas, es entendible que esta sorpresa pudo ser provocada por la implantación rápida de una nueva tecnología. Estamos en la fase de implantación y desarrollo de Internet y para que todo evolucione adecuadamente, es conveniente la implantación de algún mecanismo de restitución de la normalidad comercial, a través de la UDRP. Ahora bien, parece necesario el establecimiento de un cierto plazo de tiempo, de forma que durante dicho período el titular de una cierta marca pueda emprender el procedimiento UDRP. A partir de esa fecha, o bien ya se han suscitado los procesos de disputa relacionados con dicha marca, o habrá prescrito cualquier derecho exclusivo del titular de una marca sobre uso de nombres de dominio idénticos o confusamente similares, considerando en este caso que los derechos que confiere la marca han caducado por no haber hecho su titular un uso correcto de los mismos. No obstante, los procedimientos judiciales u otros procedimientos de arbitraje alternativos podrán ser utilizados de manera continua.

- El proceso UDRP presenta una serie de peculiaridades respecto a los procesos judiciales nacionales que convendría reparar para evitar abusos en su utilización. Se citan a continuación una serie de las mismas, sobre las cuales sería conveniente iniciar un debate para alcanzar una mejor solución.

El proceso UDRP admite a trámite cualquier tipo de demanda, por extravagante que sea ésta. Esto constituye un efecto llamada para abrir procesos de disputa, por cuanto el demandante sin derechos aparentes sobre un determinado nombre de dominio en disputa, puede pensar que no tiene nada que perder (sólo una cierta cantidad de dinero) si se decide a iniciar una disputa.

Teniendo en cuenta que el proceso de resolución de controversias sobre nombres de dominio no es un procedimiento normal de arbitraje, esto es, el titular de un nombre de dominio registrado es obligado a someterse a los procedimientos de arbitraje, por las disposiciones contractuales que obliga la entidad registradora de nombres de dominio, debería velarse por mayor garantía legal del titular de nombre de dominio.

La legislación nacional incluye un paso previo a la consideración de una demanda: la admisión a trámite de la misma. Si un juez determina que la demanda es extravagante e indocumentada, simplemente la rechaza y el proceso ha terminado, lo que significa una garantía para el demandado de no verse sometido a absurdos procesos de defensa de sus intereses, con el consiguiente perjuicio público y económico de su posición durante todo el proceso que dura el litigio, en el que sus derechos están siendo cuestionados.

Puesto que la política de ICANN prevé que el procedimiento UDRP sólo aplica a casos notorios de registro abusivo y uso de mala fe del nombre de dominio, el propio procedimiento debería asegurar que no se auto-constituye en juzgado alternativo para disputar litigios del tipo “mejor derecho”. Los árbitros no deberían entrar a debatir mejores derechos. Si este es el caso, resultaría evidente que la conclusión del panel debería ser: “Caso a ser tratado en la legislación ordinaria”. Existe una tentación creciente por los árbitros de verse envueltos en una situación en la que han de sustituir el papel del Juez en casos complejos y esto se debería evitar.

Este efecto se produce por la ambigüedad del procedimiento UDRP que surgió para casos notorios de registro de nombre de dominio abusivo y uso de mala fe, pero que no tiene mecanismo claro para identificar qué es un caso de “ciberocupación” y qué es un caso de disputa a resolver ante los tribunales. El hecho de que sólo un 64 por 100 de los casos presentados ante la OMPI haya sido resuelto a favor del demandante demuestra objetivamente que se está haciendo un uso indebido del procedimiento UDRP en un porcentaje significativo de casos. Lo normal es que la gran mayoría de casos presentados ante el procedimiento UDRP se concluyera a favor del demandante. El demandante sólo debería presentar casos con claros síntomas de “ciberocupación” y no casos de disputa de “mejor derecho”. La propia OMPI en su comunicado de prensa referido anteriormente (<http://arbiter.wipo.int/press/pr-207-es.html>) argumentaba como un claro éxito del procedimiento UDRP que en la experiencia de los primeros 89 casos presentados, la totalidad de las resoluciones fueron a favor del demandante, esto es, respondían a claros casos de ciberocupación. Esta situación ha degenerado progresivamente y hoy día no cabe hablar de la misma eficiencia ni pureza en la interpretación de la bondad de las disputas y si éstas se ajustan a lo dispuesto en la Política de ICANN.

- El proceso UDRP deja en manos del demandante el elegir qué organismo proveedor de servicios de arbitraje ha de ver la disputa en cuestión. El demandado no tiene opción a elegir qué organización resolverá su disputa. Por ejemplo, las leyes nacionales suelen obligar a que el juez que sea competente sobre un determinado litigio sea aquel que pertenezca a la jurisdicción del demandado, no del demandante. El proceso UDRP lo estipula justo al revés que las legislaciones nacionales: el demandante elige uno de los proveedores autorizados de servicios de arbitraje, los cuales actúan en libre competencia, tienen sedes y “culturas” diferentes, costes distintos, listas concretas de árbitros disponibles, etc..
- El proceso UDRP no prevé ninguna reparación para el demandado en caso que la disputa se resuelva a su favor. El demandado debe costear su proceso, por muy extravagante que sea la demanda. Esto supone una amenaza seria en el desarrollo de actividades económicas en la red. Cualquier entidad puede poner en tela de juicio a cualquier titular de registro de nombres de dominio, sin importar si el demandado tiene un negocio serio en la red, si durante el proceso UDRP el demandado sufre daños (algunas veces ya irreparables), etc. Las legislaciones nacionales suelen prever la condena en costas al demandante, cuando así proceda.

Parece claro que el demandante tiene mucho que ganar en un litigio UDRP y poco que perder. Si gana, por poco dinero, habrá conseguido la transferencia del nombre de dominio: premio inmediato a ejecutar en 10 días. Si pierde, sólo habrá tenido que costearse su demanda y la mitad del

coste del arbitraje. No será condenado a sufragar al demandado por los perjuicios ocasionados. Además, si pierde, todavía tendrá como segunda opción recurrir a los tribunales ordinarios. Gracias a estas características del proceso, se han resuelto, de manera ágil y eficaz, un gran número de disputas en torno a los nombres de dominio gTLD.

El problema aparece en aquellos casos en que la demanda se presenta de mala fe pretendiendo la transferencia de un nombre de dominio legítimamente registrado y utilizado por su titular. La única consecuencia que se establece en la normativa del ICANN para estos supuestos es la desestimación de la demanda y la declaración del hostigamiento al buen uso del nombre de dominio, también conocido por secuestro a la inversa del nombre de dominio. Pero no establece ningún tipo de compensación al demandado por los gastos en que ha tenido que incurrir para defenderse y por los daños y perjuicios que se le hayan ocasionado.

Por si fuera poco, la Política y Reglamento UDRP no prevé bajo qué causas puede un panel de árbitros concluir que la demanda se presentó de mala fe. Este supuesto, conocido como Reverse Domain Name Hijacking, no está definido en el procedimiento UDRP, dejándolo como una resolución demasiado extraña. Sin duda, esto se nota en el hecho de que la definición de la Política UDRP estuvo radicalmente orientada a resolver los problemas de la ciberocupación, y no pensó los efectos colaterales como consecuencia de la existencia de dicho procedimiento.

Así, en opinión de Luis Bello, Defensor del Internauta, es cada vez más frecuente que sujetos con una buena posición económica presenten demandas infundadas contra pequeños empresarios o contra particulares que a base de esfuerzo personal y de arriesgar dinero se han hecho con un pequeño hueco en la red, los cuales muchas veces no pueden o les supone un verdadero esfuerzo afrontar los gastos de un profesional que les defienda, por lo que abandonan sin más o se defienden como pueden con claras carencias. De esta manera, el poderoso demandante puede hacerse con un reputado nombre de dominio ante la impotencia e indefensión del “pequeño”.

- El proceso UDRP obliga al demandando a pagar la mitad de los costes de arbitraje cuando el panel lo compongan 3 miembros, a su petición. Es normal pensar que si el demandado dispone de un negocio serio en la red y quiere defenderlo ante la amenaza de un demandante cuestionando la valentía de un solo miembro árbitro del panel para hacer frente a la demanda (o simplemente, asegurando una resolución lo más objetiva posible), solicite que el panel esté compuesto por tres miembros (lo que prevé el proceso UDRP). En este caso, se le desmotiva al demandado pidiéndole que además de todos los costes que llevará consigo la defensa privada de la demanda, deberá sufragar también la mitad de los costes del panel de arbitraje.
- El proceso UDRP prevé la designación de árbitros por el proveedor de servicios de arbitraje de manera unilateral, obtenidos de su propia lista de árbitros. Para dar validez a la designación de un determinado árbitro, sólo es necesario que por parte de éste se haga constar una declaración de imparcialidad e independencia de manera unilateral. No se prevé que el demandando tenga capacidad de vetar a un determinado árbitro. En toda la legislación nacional de comercio, los procedimientos de arbitrajes deben ser aceptados por las partes; no son impuestos a las partes. Puede darse el caso de que un árbitro se declare independiente e imparcial ante una disputa en la que participen sus compañeros de bufete como parte. Esta situación puede constituir una seria amenaza a la legitimidad del procedimiento de arbitraje.
- Cuando el panel lo componen 3 miembros, el proceso UDRP ofrece a las partes que sugieran sus árbitros preferidos. Cuando una de las partes ha sugerido que el caso lo estudien tres panelistas, el proceso UDRP prevé que cada una de las partes deba sugerir una lista de tres árbitros para que actúen como panelistas. Si se pretende que los tres panelistas sean independientes (no solamente uno de ellos), no está claro por qué cuando hay tres panelistas debe darse opción a cada parte a que sugiera nombres de árbitros. Siendo coherentes con el proceso aplicable para paneles de un sólo árbitro (que lo designa unilateralmente el proveedor de servicios de arbitraje sin opción a veto de ninguna de las partes), no se entiende por qué en el caso de paneles de tres árbitros, el proveedor de servicios efectúa un mecanismo tan complejo de designación del panel. Se puede inducir a error a las partes pensando que han de seleccionar a un árbitro que sea afín a sus intereses, o a su cul-

tura o a su forma de pensar, con lo que en cualquier caso, se está a-priori falseando la propia independencia del panel.

- El proceso UDRP no prevé mecanismo alguno de armonizar razonamientos entre sus árbitros. Ya se han suscitado disparidades de criterio entre los árbitros. Esto crea una cierta sensación de parcialidad en el proceso, por cuanto dependerá del criterio o la percepción personalista del árbitro en cuestión el que la resolución aprecie unos detalles u otros prioritariamente.

Este hecho evidencia que la Política y Reglamento adolecen de una mínima base común de razonamiento y que resulta un peligroso procedimiento para debatir disputas entre nombres de dominio y marcas o nombres comerciales, en los que no se detecte, en base objetiva, que el caso responde a ciberocupación.

- El proceso UDRP no prevé evitar que un árbitro participe como juez y parte en los procesos de disputas. Resulta llamativo que un árbitro que está asesorando a una entidad en procesos de disputas, sea también un juez imparcial en otro proceso de disputa. Un árbitro que voluntariamente decide ser árbitro y participar como tal en los procesos de disputas de nombres de dominios, debería abstenerse de participar como parte activa en otros litigios. Esto es, o decide ser asesor de parte o decide contribuir como árbitro, pero no las dos posiciones a la vez.
- El procedimiento actual es ambiguo con respecto a la forma de considerar la interrelación entre la legislación y procedimientos judiciales nacionales y la marcha del proceso bajo UDRP. Es necesario establecer mecanismos que aseguren que si un proceso judicial nacional se ha iniciado, automáticamente quede invalidado el procedimiento UDRP. Actualmente, esto no ocurre, sino que es un elemento más que el panel puede decidir discrecionalmente.
- El idioma del procedimiento queda definido como aquél que se utiliza durante el procedimiento de registro del nombre del dominio. Por ejemplo, esto es un inconveniente para algunas empresas españolas pequeñas que se vieron obligadas (o decidieron voluntariamente) a registrar sus nombres de dominio a través de empresas norteamericanas, habiéndoseles impuesto la utilización del idioma inglés en dicha contratación. Incluso en el supuesto de que las dos partes en litigio sean españolas, por definición el idioma a utilizar deberá ser el inglés, según normas UDRP, cuando el registro se hizo, por ejemplo, a través del mecanismo popular hace varios años que se contrataba con la empresa norteamericana Network Solutions, Inc. (NSI). Las grandes empresas no tienen ningún tipo de inconveniente en el empleo del inglés en un proceso de disputa, no así la empresa pequeña o una persona física.

6. COMPARATIVA ENTRE SISTEMAS DE REGISTRO DE NOMBRES DE DOMINIO EN PAÍSES DE LA UE

En este apartado se trata el análisis del funcionamiento del sistema de nombres de dominio de los códigos de país, dominios conocidos por las siglas inglesas ccTLDs, de cuatro países de la Unión Europea: Francia, Alemania, Reino Unido y España.

La elección de este grupo de países se hace en consideración a la manera en que histórica y tradicionalmente han resuelto la forma de organización y gestión de sus Sistemas de Nombres de Dominio. Se ha buscado en ellos su enfoque y aportación particular.

En todos estos países, y por medio de la información de los servidores Web de sus respectivos Centros de Información de Red (NIC)⁷⁴, se han seleccionado los documentos y páginas html que describen los aspectos relacionados con sus respectivos Sistemas de Nombres de Dominio (DNS).

Por último, indicar que en este apartado se resumen aquellos aspectos relativos a: la forma de participación de las autoridades y organismos nacionales implicados en el registro de nombres; la orientación

⁷⁴ <http://www.nic.fr> - <http://www.nic.de> - <http://www.nic.uk>

que en estos países se ha dado a la estructura de nombres de segundo nivel; la administración y funcionamiento del propio registro, y también las tarifas aplicadas a los titulares de nombres de dominio. A continuación se realiza una descripción de estos aspectos en líneas generales, para después hacer su estudio específico para cada uno de los cuatro países elegidos de la Unión.

6.1. INTRODUCCIÓN. DESCRIPCIÓN DE CONCEPTOS

La descripción de los conceptos que tienen que ver con el sistema de registro de dominios de código de países es la siguiente:

6.1.1. Organismo Gestor del Sistema de Nombres de Dominio

El Sistema de Nombres de Dominio desde sus orígenes, y bajo el amparo de la autoridad nacional, es gestionado por los organismos e instituciones de origen académico antes mencionados, y en la mayoría de los casos continúan gestionando el DNS. En los países europeos actúan como Centros de Información de Red (NIC), tal es el caso de la AFNIC en Francia, DENIC en Alemania y NICUK en el Reino Unido.

Los Organismos Gestores del DNS son también las Autoridades de Registro. Son entidades que desarrollan actividades de registro conforme a la legislación de sus propios países.

En el caso del Reino Unido el nuevo gestor de los principales nombres de dominio de segundo nivel es NOMINET. No obstante UKERNA permanece como administrador de los nombres de dominio «.ac.uk» y «.gov.uk», nombres relativos a establecimientos académicos y organismos gubernamentales.

6.1.2. Otras Organizaciones Nacionales Implicadas

Las principales organizaciones implicadas en el registro de nombres como son las Asociaciones de Proveedores o Suministradores de Servicios Internet (ISP), Proveedores de Acceso Internet (IAP) y Consultores Internet, también conocidos como Representantes de la Industria o de la Sociedad Internet de cada país.

La forma de intervención de todas estas organizaciones nacionales suele ser de alguna de las siguientes formas:

- Participación en la definición, o transformación, del Sistema de Nombres de Dominios, como es el caso Reino Unido.
- Asociación mediante firma de un acuerdo o memorándum de afiliación con la Organización del Registro, como es el caso del memorándum de asociación a Nominet UK, el acuerdo con la AFNIC o la afiliación al departamento de cooperación del DENIC.

Estas formas de participación no son excluyentes, y en el caso de que las organizaciones estén asociadas o afiliadas a la Organización del Registro, actúan como agentes registradores de nombres, y suelen tener un representante en su Comité Directivo, o Consultivo, que participa en las deliberaciones, en la financiación y en las propuestas de cambio y mejora del DNS. No obstante la Gestión del Registro es siempre independiente de ellos.

6.1.3. Dominios de Segundo Nivel

Una estructura de nombres de dominio de segundo nivel dentro del dominio de código de país, o la existencia de un plan de dominios, se utiliza para simplificar la complejidad y, una vez cumplidas las normas sobre la forma de registrar un nombre dentro de una categoría particular, eliminar del procedimiento de registro la responsabilidad legal y la burocracia a ella asociada.

En los países analizados surgen dos posibilidades de subdividir los dominios de segundo nivel: por nombres de localidades geográficas (ciudades y condados, regiones o territorios), y por grupos de afinidad, posición más extendida en la que se encuentran todos los países.

En ambos casos estas formas de estructurar los dominios de segundo nivel permiten compartir el registro de algunos nombres de dominio con otras organizaciones, o delegar la responsabilidad de los subdominios territoriales, provinciales o municipales, en sus respectivas autoridades legales y dentro de ellas en la que tiene un mayor responsabilidad formal de gobierno.

6.1.3.1. *Nombres de Grupos de Afinidad*

Los nombres de dominio pertenecientes a grupos de afinidad, en las referencias analizadas, se pueden clasificar por sus propias características en públicos y sectoriales. Los nombres de un grupo público suelen corresponderse con el nombre de una organización o una sociedad, una marca comercial, una marca registrada, una asociación, una publicación registrada, un proyecto e incluso un evento o acontecimiento temporal. No obstante, los más frecuentes se agrupan bajo siglas de tres o cuatro letras los correspondientes a:

- Empresas Comerciales que proporcionan bienes y servicios.
- Organizaciones sin ánimo de lucro.
- Proveedores de Servicios Internet.
- Prensa y Publicaciones.
- Departamentos del Gobierno.
- Instituciones de Educación e Investigación.

Aunque, en los países que también tienen dominios sectoriales, los dos últimos se catalogan como sectoriales.

Los nombres de un dominio sectorial se organizan por ramas, o sectores, de actividad y por ocupaciones profesionales estructuradas de una forma lógica. En Francia, por ejemplo, se registran bajo dominios sectoriales: Gobierno y Ministerios; Cámaras de Comercio e Industria; Despachos de Abogados; Aeropuertos; Notarios, o Veterinarios.

El objetivo de estos tipos de agrupación de dominios de tercer nivel es identificar la autoridad representativa y verificar a través de ella la pertenencia del solicitante de un nombre de dominio a ese grupo o sector.

La composición de los nombres de dominio de estos grupos de afinidad se apoya en los convenios de designación de nombres de cada país. De igual forma se siguen por procedimientos administrativos y normas técnicas. Las normas para la formación de nombres sigue el estándar RFC1035, es decir, el nombre puede constar de un máximo de 63 caracteres: letras, números y el guión «-». El primer carácter puede ser un número, pero el nombre en este caso debe contar al menos con una letra. No hay distinción, se pueden utilizar letras mayúsculas y minúsculas.

Para ambos tipos de grupos de afinidad, públicos y sectoriales, también se contempla una gestión compartida, sobre todo con los suministradores de acceso, del registro de los nombres de dominio dentro de estos grupos.

6.1.3.2. *Nombres de Localidades*

Los dominios que tienen una estructura jerárquica geográfica, son los que se corresponden con el nombre de una localidad, municipio o región, y preceden el espacio de nombres de código de país ccTLD. Es el caso de los dominios de ciudad, región o comunidad.

En la formación de los nombres de estos dominios de segundo nivel se sigue la propia ordenación del territorio, es decir, un nombre de ciudad está dentro (o precede) al nombre de una región. El nombre geográfico de mayor entidad (región, estado o territorio), al igual que los ccTLDs, suelen expresarse o resumirse con dos o tres letras.

Los nombres de las localidades (ciudades, municipios, villas o parroquias) se indican con su nombre completo y, si son de más de una palabra, con guiones entre ellas. En Estados Unidos, los nombres de localidades están precedidos de las iniciales CI o CO que las identifican como ciudades o condados respectivamente, y les sigue el nombre del estado.

No hay ningún requisito, en todos los estados de la Unión, que obligue al titular de un nombre de dominio local a estar o residir en, ni tener conexión alguna con, esa localidad. Los nombres de localidades aceptados son todos aquellos que figuran en los directorios de códigos, como por ejemplo el del Servicio Postal o los de un Atlas oficial o conocido.

Es muy significativo el hecho de que el número de nombres de dominio bajo este tipo de estructura jerárquica geográfica es muy pequeño comparado con los dominios genéricos o gTLDs.

Bajo petición expresa, la Autoridad del Registro delega la responsabilidad de los dominios de segundo nivel territoriales y municipales. Las peticiones de delegación están sometidas a condiciones del tipo siguiente:

- Existencia legal y formal de una autoridad de gobierno local o regional.
- La solicitud de responsabilidad de registro debe hacerla el gobierno local, o regional, y no una organización sin ánimo de lucro.
- Los registros local y/o regional están obligados a firmar con la autoridad del registro un acuerdo de política general y de cooperación, y un compromiso de conocer y mantener las normas técnicas especificadas.

6.1.4. Marco de Funcionamiento del Registro

Los términos que se consideran importantes dentro del marco de funcionamiento del registro, y con el fin de que las funciones que cada uno realiza en cada caso sean claras, se exponen a continuación:

- **Autoridad de Registro.**
Organización responsable de la política, gestión y operación de un Sistema de Nombres de Dominio.
- **Registro.**
Organización que realiza actividades de operación técnica y administrativa para el funcionamiento de un Sistema de Nombres de Dominio. En este registro electrónico de carácter único quedan recogidas las asignaciones legales de nombres de dominio.
- **Registrador.**
Persona, compañía o cualquier tipo de entidad que está autorizada por la Autoridad de Registro a proporcionar servicios de registro de nombres de dominio a solicitantes o a titulares de nombres, y a realizar actividades de registro en alguna porción del dominio de nombres de segundo nivel.
- **Solicitante.**
Representante de una organización, entidad o empresa de cualquier tipo que tramita la solicitud de un nombre de dominio.
- **Titulares de Nombres.**
Solicitantes cuyos nombres han sido registrados en la base de datos del Registro.

- ISP (Internet Service Provider). Proveedor de servicios de Internet.

Organizaciones comerciales que proveen servicios y/o conectividad a Internet, también son agentes del Registro y en algunos casos registradores.

6.1.4.1. *Registro*

La Organización del Registro, generalmente formada por la Autoridad de Registros y el propio Registro, coopera con todas las organizaciones gubernamentales o no, directamente o por medio de contratos, interesadas en la gestión y control del dominio ccTLD. La gestión del Registro está centralizada en el servidor primario de nombres del dominio.

En los países que cuentan con un plan de dominios, éste posibilita a la Autoridad de Registro el ceder, en localidades geográficas o a dominios especiales, el registro de nombres de un dominio de segundo nivel en lo que se conoce como fichero de zona del dominio ccTLD. Cuando esto sucede el Registro es compartido entre la organización administradora del espacio de dominio de cc y los registradores de los dominios de segundo nivel dentro de ese cc.

Las Organizaciones de Registro tienen los siguientes objetivos:

- Actuar como Centro de Información de Red.
- Mantener el Registro de Nombres de su ccTLD.
- Gestionar y controlar la utilización de su ccTLD.
- Operar un Servicio de Nombres de Dominio.
- Establecer reglas administrativas y públicas para la utilización de dominios de segundo nivel dentro de su ccTLD.
- Establecer procedimientos para la autorización de cambios en el Registro.
- Proporcionar facilidades de búsqueda en el Registro.

El registro de nombres de dominio no es el único servicio que presta la Organización del Registro. Ésta ofrece otros servicios asociados al registro de nombres de dominio ya sea directamente desde el Registro o por medio de Registradores. En general, los servicios proporcionados son del tipo siguiente:

- Gestión de la asignación de nombres en el dominio ccTLD.
- Registro de nombres de dominio.
- Seguimiento y actualización de la información contenida en la base de datos: cambio del nombre de dominio, cancelación de dominio y actualización de información.
- Comprobación y actualización periódica de los servidores de nombres primarios y secundarios.
- Explotación y mantenimiento del servicio DNS y de los servidores de información (web, whois, ftp).
- Actualización de los datos relacionados con los suministradores de acceso.
- Facturación a registradores.
- Mediación y arbitraje en el tratamiento de reclamaciones.

6.1.4.2. *Registradores*

El registro de nombres de dominio está reservado a los Registradores, que suelen ser Proveedores de Servicios (ISP) y Proveedores de Acceso a Internet (IAP) que han suscrito un acuerdo con la Organización

del Registro para la asignación y gestión de nombres de dominio. Los registradores son organizaciones que piden la delegación y adquieren la responsabilidad de administrar y registrar dominios de segundo nivel.

Los dominios con nombres de localidades se delegan en las autoridades legales de cada territorio, y si hay superposición de autoridades, en caso de regiones y ciudades del mismo nombre, se reconoce con prioridad la de mayor nivel de gobierno. Estas delegaciones se pueden a su vez delegar en cualquier organización que suscriba un acuerdo de gestión del nombre del dominio con la autoridad legal de la localidad en cuestión. Los dominios especiales dentro de los grupos de afinidad se delegan en organizaciones e instituciones sin ánimo de lucro relacionadas o próximas al objetivo por el que fueron creados.

Los registradores tienen que seguir las normas técnicas, y recomendaciones relativas al dominio ccTLD, y mantener los ficheros de zona, notificando al Registro de cualquier cambio en los servidores de nombres o en la información de contacto administrativa y técnica. Asimismo, ayudan a los solicitantes en la selección del nombre de dominio.

6.1.4.3. *Solicitantes y Titulares de Nombres*

El registro de nombres de dominio ccTLD está disponible para cualquier persona física, jurídica y organización, o delegaciones (las organizaciones que tienen alguna subsidiaria) legalmente registradas en el país, siempre que se siga la estructura de nombres del dominio.

La solicitud o petición de un nombre del dominio suele hacerse a través de alguno de los suministradores de servicios que actúan como agentes registradores y son miembros o afiliados a la Organización del Registro.

Las solicitudes para la creación de un nombre de dominio, el cambio de suministrador de acceso y la modificación de un nombre, siguen las normas técnicas y procedimientos establecidos por el Registro. Toda la documentación, solicitud y justificantes necesarios se remiten al agente registrador.

El titular de un nombre es la persona, compañía o cualquier otra entidad legal, que ha registrado un nombre de dominio en el Registro y está ligado a él mediante contrato, sujeto a la reglas establecidas por la Autoridad de Registro y se somete a sus servicios de arbitraje en la resolución de disputas, y en última instancia a la legislación y jurisdicción del país.

6.1.5. *Características Técnicas del Registro*

La información de la base de datos del registro de nombres de dominio se mantiene en servidores de nombres. Esta base de datos está dividida en secciones, o zonas, y distribuida en diferentes servidores de nombres.

Una zona o sector es un registro de nombres de dominio, registro que está situado en un servidor y ubicado en un nodo de red. Cada zona contiene una copia autorizada, con información actualizada, de toda una rama del registro. Copias de este registro pueden estar distribuidas en otros servidores y mantenidas en cachés (en cuyo caso no tienen por qué estar actualizadas).

6.1.5.1. *Servidores de Nombres*

Los servidores de nombres gestionan dos tipos de datos. Los datos llamados “de zona” constituyen una base de datos que contiene la información de toda una subrama de la estructura del espacio de nombres de dominio. Se les llama también datos autorizados, porque cada servidor de zona los chequea periódicamente asegurando así que la información de su zona está al día. El otro tipo de datos son aquellos que están en memoria caché y, aunque no estén actualizados, el servidor local los va obteniendo de otros servidores cuando accede a ellos.

La función esencial de los servidores es la de responder a las consultas que se le hacen localmente. La respuesta a una consulta, o es la información buscada (si está en el servidor), o es una referencia a otro servidor de nombres próximo o cercano (si no está en el servidor).

6.1.5.2. Ficheros de Zona

La información de cada zona está al menos en dos servidores independientes, ubicados en lugares físicamente separados de la red, para asegurar su disponibilidad en caso de caída del servidor o de fallo en las comunicaciones.

Desde el punto de vista del usuario el nombre del dominio es un espacio de información. Mediante el nombre del dominio, el usuario hace una consulta y obtiene del agente local la dirección que da acceso a la información buscada, la contenida en la máquina que corresponde al nombre de dominio. El agente local oculta al usuario la distribución de los datos entre servidores de nombres.

Desde el punto de vista del agente local, la base de datos que contiene el espacio de nombres de dominio está distribuida en varios servidores de nombres. Cada servidor de nombres tiene almacenado parte del espacio de nombres de dominio, de forma que hay elementos particulares que pueden estar almacenados de forma redundante en dos o más servidores.

El agente local conoce al menos un servidor de nombres al que consulta las peticiones del usuario y obtiene de ese servidor la información deseada, o una referencia a otro servidor de nombres. Utilizando esta referencia, el agente local almacena en memoria caché la identidad y el contenido de la información de los otros servidores cada vez que accede a ellos.

6.1.5.3. Configuración

Un host participa del sistema de nombres de dominio de diferentes formas, según sean los programas de usuario que corren en el host para consultar y actualizar la información del DNS y los servidores de nombres externos que responden a las consultas. La configuración más simple y típica es la que representa la figura:

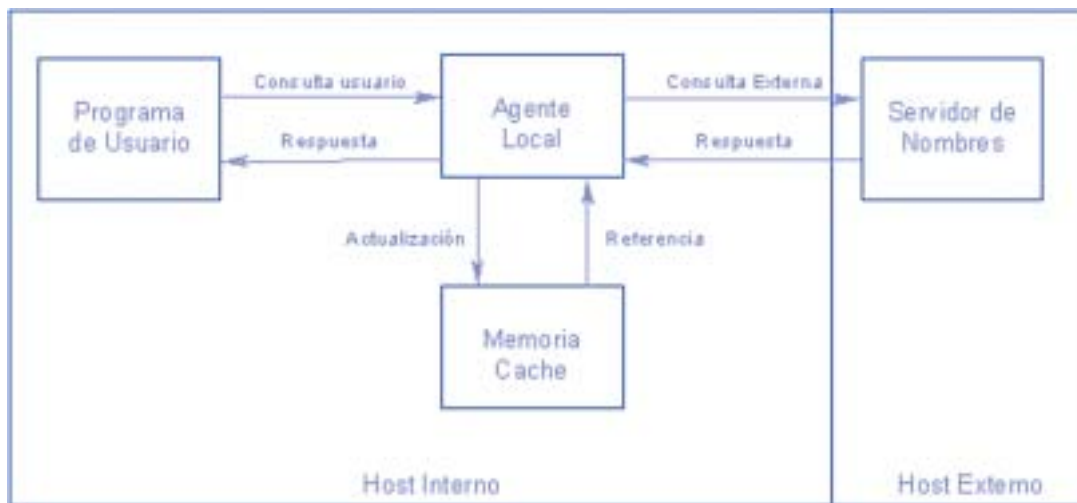


Figura 16. Configuración de acceso al servidor de nombres (Tipo 1).

Los programas de usuario interactúan con un servidor de nombres de dominio por medio del agente local, que interviene en la resolución de nombres a direcciones. El formato de las consultas y respuestas de usuario son específicas del sistema operativo del host. El programa de usuario hace la típica llamada al sistema operativo. El agente local y la memoria caché forman parte también del sistema operativo. El agente local traslada la consulta a, y obtiene la información de, un servidor de nombres externo, información que salva en su memoria caché.

El sistema de nombres de dominio de un servidor de nombres puede tener diferentes formas. Puede estar en una máquina dedicada o ser un proceso en un host compartido. Esta configuración se representa en la figura siguiente:

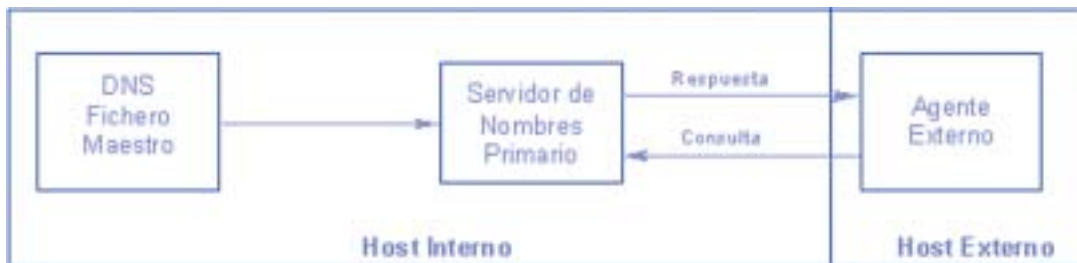


Figura 17. Configuración de acceso al servidor de nombres (Tipo 2).

Un servidor de nombres primario obtiene la información de una zona, o más, leyendo los ficheros maestros de su sistema de ficheros local, y responde a las preguntas que sobre esa zona, o zonas, le llegan de los agentes externos.

Un servidor de nombres secundario puede obtener o consultar para su actualización información de zona del servidor primario. Este tipo de configuración es la que representa la figura:

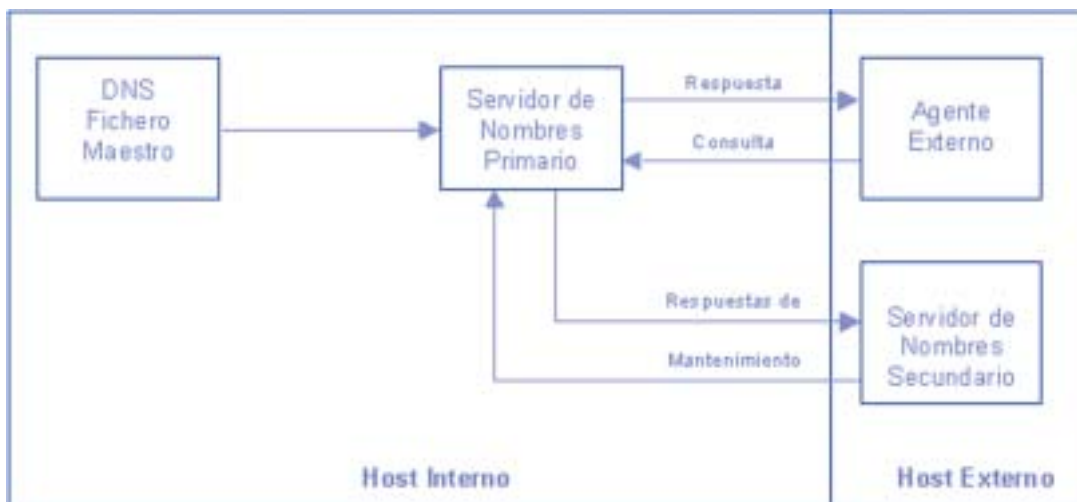


Figura 18. Configuración de acceso al servidor de nombres (Tipo 3).

En esta configuración el servidor de nombres primario establece conexiones periódicamente con el servidor secundario externo para obtener una copia de zona y chequear la existente en el fichero maestro. Los mensajes intercambiados en estas actividades de mantenimiento, aunque son diferentes, siguen la misma filosofía que las consultas/respuestas.

Una configuración completa de un host que soporte todos los aspectos del sistema de nombres de dominio se obtiene uniendo las figuras primera y última, ambas unidas a través de la memoria caché, es decir, el agente local y el servidor de nombres primario comparten la memoria caché.

6.1.5.4. Recursos del Registro

Los datos que contiene el fichero del registro de una zona se llaman recursos del registro (RR). Las normas del RR están definidas en los RFC 1034 y 1035, y los nuevos RR aparecen en el RFC 1183.

El formato de los recursos del registro es: **<name> [<ttl>] [<class>] <type> <data>**. Está normalizado y su significado, en el mismo orden, es: nombre del dominio o nombre de la máquina; tiempo de vida [opcional] o permanencia de los datos en la DB; clase de dirección [opcional] o protocolo utilizado en Internet (el más común es IN); tipo de registro y tipo de dato.

Los tipos de registro más empleados son los siguientes:

- SOA
El registro SOA indica la autoridad o persona responsable de la base de datos de la zona.
- NS
El registro NS es el nombre del servidor.
- A
El registro A es una dirección de red Internet IP, única para cada host, expresada en números con puntuación decimal, en la forma 128.8.10.90.
- CNAME
Este registro se utiliza para asociar un Alias a su Nombre Canónico, es un apuntador al nombre oficial. Se utiliza durante algún tiempo cuando un host cambia su nombre o se desplaza a otra localidad, si el nombre de segundo nivel es el nombre de la localidad. Mediante este apuntador, por ejemplo, el correo electrónico dirigido a la dirección anterior (alias) se redirecciona a la nueva (canónica).
- MX
El registro MX es un Intercambiador de Correo Electrónico, se utiliza para determinar la máquina (gateway) que sabe cómo entregar el correo a otras máquinas que no están conectadas a Internet, máquinas que tienen una conexión privada o utilizan diferentes medios de transporte.
- HINFO
El registro HINFO es una lista con información del host, contiene datos específicos del servidor, del hardware (o nombre de la máquina) y del sistema operativo (o nombre del sistema) que corre en el servidor. Los HINFO oficiales se encuentran en la última edición de la Asignación de Números, RFC 1340.
- PTR
Apuntador a Nombre de Dominio es un apuntador que, mediante un nombre especial, permite acceder al nombre real de la base de datos de dominios. Este apuntador lo pone el administrador de la red a la que se conecta el servidor.

6.1.5.5. Tarifas

Actualmente, en todos los países la Organización del Registro es la de una empresa sin ánimo de lucro cuyos ingresos proceden de las tarifas aplicadas al registro de nombres de dominio. Los ingresos se dedican a cubrir sus costes de mantenimiento, costes asociados al tipo de operación. Los más extendidos son la creación y mantenimiento del nombre de dominio, y la cuota de afiliación de los suministradores de servicios como agentes registradores. Los precios de las diferentes operaciones dependen de los servicios ofrecidos por los proveedores, y cada proveedor aplica a sus clientes sus propios precios

6.2. FRANCIA

6.2.1. Organismo Gestor del Registro

El Gobierno francés por medio del Instituto Nacional de Investigación en Informática y Automática (INRIA), dependiente de los ministerios que tienen a su cargo la Investigación, Industria y Telecomunicaciones, creó en diciembre de 1997 la Asociación Francesa para la Coordinación en la Designación de Nombres Internet (AFNIC).

Esta Asociación está constituida por los siguientes tres colectivos principales:

- Proveedores de Servicios de Internet (ISP's).
- Usuarios. Este colectivo comprende entidades legales, tales como empresas u organizaciones, y personas naturales.
- Organismos nacionales o internacionales.

La Organización de la Asociación tiene la siguiente composición:

- Consejo de Dirección, formado por diez representantes, incluyendo a su presidente: cinco de ellos miembros fundadores, procedentes de la INRIA o del Ministerio de Industria y otros cinco elegidos de entre los demás miembros en la Asamblea General.
- Dirección, director general, director técnico y personal.
- Asamblea General, todos los miembros de la Asociación al corriente de pago.
- Comité Consultivo de Proveedores de Servicio, todos los miembros proveedores de servicio.
- Comité Consultivo de Usuarios todos los miembros usuarios.

La AFNIC, desde enero de 1998, tiene la tarea de asignar nombres de dominio Internet en la zona «.fr». Los servicios generales prestados por AFNIC por medio del Centro de Información de Red son:

- Autoridad y gestión de la asignación de nombres en el dominio francés.
- Explotación del servicio DNS en el área «.fr».
- Coordinación nacional e internacional.

6.2.2. Otras organizaciones implicadas

Los suministradores de servicios de red que ofrecen servicios de red en Internet, que han suscrito el Acuerdo⁷⁵ con la AFNIC, tienen un representante en su Comité Consultivo y participan en las deliberaciones, en la financiación del NIC Francia y en las propuestas de cambio y mejora del DNS, pero su gestión es totalmente independiente de ellos.

⁷⁵ Ver <http://www.nic.fr/english/membership>

6.2.3. Dominios de segundo nivel

La asignación de nombres de dominio en Francia se sustenta en reglas administrativas y técnicas, así como en los convenios de designación de nombres, todas ellas recogidas en «La Carta de Designación de Nombres de la Zona .fr»⁷⁶. Esta carta es un documento que describe: las reglas administrativas o normas mediante las que se atribuye un nombre de dominio bajo el código de país de Francia; los tipos de dominios, públicos y sectoriales, o plan de dominios, y las reglas para la asignación de nombres de dominio o procedimientos.

El nombre de un dominio considerado público puede ser el nombre de un organismo o una sociedad, unas siglas, una marca comercial, una marca registrada, una asociación, una publicación registrada o un proyecto de cooperación. Los nombres de dominio sectoriales pueden asignarse a una rama o sector de actividad y a cualquier sector profesional que se estructure de forma lógica.

La AFNIC no organiza ningún plan de dominio específico por sectores de actividad. Su objetivo es identificar y llegar a un acuerdo con la autoridad representativa de cada actividad concreta. También garantiza la gestión técnica de los dominios públicos y autoriza su gestión compartida, por varios suministradores de acceso, de los dominios de segundo nivel un dominio público.

Los dominios públicos son:

.fr	asignado a Organismos, sociedades, siglas o marca comercial
.asso.fr	asignado a Asociaciones
.nom.fr	asignado a nombres de personas
.prd.fr	asignado a Programas de I+D
.presse.fr	asignado a Prensa y Publicaciones
.tm.fr	asignado a Marcas registradas
.com.fr	no tiene una asignación específica

Los dominios sectoriales son del tipo:

.aeroport.fr	asignado a Aeropuertos
.avocat.fr	asignado a Despachos de Abogados
.cci.fr	asignado a Cámaras de Comercio e Industria
.gouv.fr	asignado al Gobierno y Ministerios
.notaries.fr	asignado a Notarios
.veterinarie.fr	asignado a Veterinarios

6.2.4. Marco de funcionamiento del registro

Registro

El registro de nombres de dominio es uno de los servicios que se prestan en el Centro de Información de Red Francia; en general estos servicios son:

- a) Autoridad y gestión de la asignación de nombres en el dominio francés.
 - Definición de la carta de nombres de dominio del área «.fr».

⁷⁶ Ver <http://www.nic.fr/english/register/charter.htm>

- Registro de nombres de dominio (secciones técnica y administrativa).
- Seguimiento de las áreas instaladas (cambio de delegación, cambio del nombre de dominio, cancelación de dominio, actualización de información RIPE).
- Seguimiento de la coherencia de las bases europeas RIPE y mantenimiento de una imagen de la base francesa.

b) Explotación del servicio DNS en el área «.fr».

- Seguimiento del funcionamiento de los servidores de nombres primarios y secundarios (administración del sistema y comprobación periódica de su funcionamiento).
- Desarrollo de herramientas automáticas de explotación (control automático de la configuración de un servidor de nombres, herramientas para teclear información en formato RIPE).
- Explotación de los servidores de información (wais, whois, ftp, MINITEL).
- Utilización de un sistema de gestión de expedientes.
- Estudio de la puesta en funcionamiento de una conexión de ayuda.

c) Coordinación nacional e internacional.

- Nacional: desarrollos de la carta «.fr» para asignación de nombres; mantenimiento de un servicio de información en línea (web y Minitel); formularios; cambios de suministrador de acceso; suministradores de direcciones de acceso; adaptación al francés de documentos y herramientas.
- Internacional con RIPE: mantenimiento de tablas de correspondencia de ISO X400 - Correo electrónico Internet; seguimiento de los problemas de seguridad de la red; participación en las reuniones del RIPE, IETF.

Registadores

El registro de nombres de dominio está reservado a NIC Francia, que dialoga con los suministradores de acceso a Internet que han suscrito el «Acuerdo de Proveedor de Acceso Internet para la Asignación y Gestión de Nombres de Dominio de la Zona FR», y éstos transmiten a AFNIC las demandas de sus clientes.

Los suministradores en el proceso de registro deben seguir unas reglas técnicas y un procedimiento administrativo.

Solicitantes y Titulares de Nombres

El registro de nombres de dominio «.fr» está disponible únicamente para personas físicas, jurídicas y organizaciones, o delegaciones (en el caso de organizaciones que tienen alguna subsidiaria), legalmente registradas en Francia.

Las solicitudes para la creación de un nombre de dominio, el cambio de delegación o suministrador de acceso y la modificación de un nombre, se hacen mediante una Carta de Compromiso, acompañada de los justificantes correspondientes a la Carta de Designación de Nombres de la Zona «.fr», que remiten al registrador los suministradores de acceso a Internet.

AFNIC no efectúa ninguna comprobación del nombre solicitado. El solicitante es quien debe verificar que el nombre pedido no atenta contra los derechos de propiedad intelectual ni contra los de marcas registradas. El solicitante en suma debe verificar y respetar las obligaciones legales.

6.2.5. Cuadro de tarifas

Forma de participación	Cuota Afiliación (anual)	TIPO DE OPERACION				
		Creación dominio (unitario)	Abandono Creación dominio (unitario)	Cambio Delegación (unitario)	Cambio Sintaxis Nombre (unitario)	Mantenimiento Dominio (unitario/anual)
Opción 1	1450	18	18	18	18	15
Opción 2	425	39	18	31	18	15

Precios en euros. No incluyen el IVA. Las opciones 1 y 2 dependen del ISP elegido.

6.3. ALEMANIA

6.3.1. Organismo Gestor del Registro

El organismo que se encarga en Alemania del registro de nombres de dominios es el DENIC-eG, fundado en diciembre de 1996. Desde enero de 1999 se encarga tanto de las operaciones administrativas como técnicas que tienen que ver con el registro de nombres de dominio, actividades anteriormente desarrolladas por la Universidad de Karlsruhe. En septiembre de 2000, el número de dominios registrados por DENIC-eG superaba los tres millones.

6.3.2. Otras organizaciones implicadas

Salvo los Suministradores de Servicios Internet (ISP), miembros del DENIC-eG, no hay ninguna otra organización en Alemania implicada en el registro de nombres de dominio «.de».

6.3.3. Dominios de segundo nivel

En Alemania no existen nombres de dominios de segundo nivel específicos. Las normas para la formación de nombres sigue el estándar RFC1035, es decir, el nombre puede constar de un máximo de 63 caracteres: letras, números y el guión «-». El primer carácter puede ser un número, pero el nombre en este caso debe contar al menos con una letra. No hay distinción, se pueden utilizar letras mayúsculas y minúsculas.

La adherencia de nombres, es decir, la composición de nombres de tercer nivel y subsiguientes, es responsabilidad de la organización que solicita el registro de un nombre de segundo nivel. No están permitidos los nombres de dominios de primer nivel ni las matrículas de los vehículos.

6.3.4. Marco de funcionamiento del registro

Registro

El DENIC-eG tiene las siguientes responsabilidades:

- Gestionar el servidor primario de nombres del dominio de nivel «.de».
- Distribución centralizada en todo el país de los dominios que siguen al de nivel «.de».
- Cooperación con organismos internacionales en la administración de Internet.
- Proporcionar servicios e información general tales como: whois, ftp, www, búsqueda y consulta de dominios «.de».

Registadores

- Los suministradores de servicios Internet, como registradores, gestionan, verifican y coordinan la obtención de información de nombres del dominio «.de» y los datos de sus clientes.
- DENIC-eG proporciona información sobre:
 - Servicios y costes.
 - Problemas legales asociados al dominio «.de».
 - Solicitudes de nuevos miembros (suministradores).

Solicitantes y Titulares de Nombres

La solicitud o petición de un nombre del dominio «.de» sólo se puede hacer mediante un suministrador de servicios que sea miembro del DENIC-eG, o alternativamente se puede hacer directamente a través de DENIC-eG, utilizando el servicio DENICdirect. Sin embargo, se recomienda hacer el registro a través de un ISP miembro de DENIC-eG, puesto que entre otras cosas las tarifas son más económicas.

DENIC-eG no realiza ninguna comprobación del nombre solicitado⁷⁷. El solicitante es quien debe verificar que el nombre pedido no atenta contra los derechos de propiedad intelectual ni contra los de marcas registradas. El solicitante, en suma, debe verificar y respetar las obligaciones legales.

6.3.5. Cuadro de tarifas

Los precios dependen de los servicios ofrecidos por los proveedores, y cada proveedor tiene sus propios precios.

Forma de participación	Registro en Servidor de Nombres (NS) (unitario)	Registro (DS) (unitario)	TIPO DE OPERACION		
			Cambio Suministrador Dominio (PW)	Mantenimiento Registro Dominio (DS/NS) (unit./anual)	Cancelación del Registro (unitario)
Suministrador de Servicio	116	116	116	58	29

Precios en euros. Incluyen el IVA.

6.4. REINO UNIDO

6.4.1. Organismo Gestor del Sistema de Nombres de Dominio

Nominet UK es una sociedad anónima sin ánimo de lucro, no tiene accionistas, no paga dividendos y sus ingresos se destinan a cubrir sus costes de funcionamiento. Es la autoridad de registro centralizado que almacena los nombres de dominio de segundo nivel más corrientes dentro del dominio «.uk», así como su dirección numérica IP asociada, ambos utilizados en Internet.

Nominet UK actúa como Centro de Información de Red —NIC— en el Reino Unido, gestiona y controla la utilización del dominio «.uk». Se formó en agosto de 1996 para hacerse cargo del registro de nombres de dominio en el Reino Unido y su autoridad deriva de la industria Internet.

⁷⁷ Ver Punto 3 del documento disponible en: <http://www.denic.de/doc/DENIC/agb.en.html>

Cualquier persona u organización con interés en la industria Internet puede hacerse miembro de Nominet UK. En la actualidad tiene más de 2.000 miembros, la mayor parte de los cuales son ISPs. Estos miembros de Nominet constituyen lo que se conoce como Comité Directivo. Este Comité elige por turno a los directores, no ejecutivos, del Consejo de Dirección, equivalente legal a la junta directiva de una sociedad anónima. El día a día técnico, administrativo y de soporte operativo es gestionado por un pequeña plantilla ejecutiva.

6.4.2. OTRAS ORGANIZACIONES IMPLICADAS

Los nombres de otros dominios de segundo nivel están encomendados a otras asociaciones, como es el caso de UKERNA respecto de los nombres de dominio (.ac) y (.gov).

UKERNA es una Asociación de Educación e Investigación que gestiona la operación y el desarrollo de la red académica de investigación JANET. Es la autoridad responsable del registro de nombres de dominio «.ac.uk» y «.gov.uk».

6.4.3. Dominios de segundo nivel

Los subdominios de segundo nivel .uk son:

.co.uk	asignado a Empresas Comerciales
.org.uk	asignado a Organizaciones
.ltd.uk	asignado a Sociedades Anónimas
.pcl.uk	asignado a Sociedades Anónimas Públicas
.net.uk	asignado a Proveedores de Servicios Internet
.sch.uk	asignado a Escuelas o Colegios
.ac.uk	asignado al Establecimientos Académicos
.gov.uk	asignado a Departamentos del Gobierno
.nhs.uk	asignado a Organizaciones del Servicio Nacional de Salud
.police.uk	asignado a Fuerzas de Policía
.mod.uk	asignado a Entidades del Ministerio de Defensa

6.4.4. Marco de funcionamiento del registro

Registro

Nominet UK, como autoridad de registro, tiene los siguientes objetivos:

- Actuar como Centro de Información de Red, gestionar y controlar la utilización del dominio «.uk».
- Obtener el consenso y cooperación de todas las organizaciones, gubernamentales o no, directamente o por medio de subcontratos, agentes o cualquier otro medio, en la gestión y control del dominio «.uk».
- Establecer reglas administrativas y públicas para la utilización del dominio y subdominios «.uk».
- Mantener un registro de nombres de dominio Internet.
- Establecer e implementar procedimientos para la autorización de cambios de registro.

- Proporcionar facilidades de búsqueda en el registro.
- Operar un servicio de nombres de dominio.

Nominet UK opera el registro de los dominios de segundo nivel siguientes:

- Empresas comerciales (.co);
- Organizaciones y empresas no comerciales (.org);
- Proveedores de Servicios Internet (ISP), sus host, (.net) y
- Sociedades Anónimas privadas (.ltd) y públicas (.plc).

Además, Nominet UK proporciona facilidades de búsqueda WHOIS, que permite la consulta de DN libres, o de la organización a la que pertenece el nombre ya registrado.

Registadores

Hay cientos de agentes registradores de nombres en el Reino Unido, tales como: Proveedores de Servicios Internet (ISP), Proveedores de Acceso Internet (IAP) y Consultores Internet que son miembros de Nominet, firmantes del «Memorándum de Asociación» a Nominet UK.

Solicitantes y Titulares de Nombres

Los Solicitantes registran un DN a través de alguno de los agentes registradores de nombres. A la hora de registrar nombres de dominio, el Solicitante (directamente o por medio de un agente) y Nominet UK firman un contrato de «Términos y Condiciones para el Registro de Nombres de Dominio» sujeto a las «Reglas del Dominio y Sub-Dominios .uk», y se someten al «Servicio de Resolución de Disputas» de Nominet UK y a la legislación y jurisdicción inglesa.

6.4.5. Cuadro de tarifas

Forma de participación	Cuota Intreso (anual)	Creación dominio (bianual)	TIPO DE OPERACION			Mantenimiento Dominio (bianual)
			Cancelación Dominio (unitario)	Cambio Delegación (unitario)	Cambio Nombre (unitario)	
Suministrador de Servicio		80 Pounds (sin IVA)				80 Pounds (sin IVA)

6.5. ESPAÑA

6.5.1. Organismo Gestor del Sistema de Nombres de Dominio

El Centro de Comunicaciones del CSIC RedIRIS, fue hasta el 21 de marzo de 2000 la autoridad competente para la gestión del Registro de nombres de dominio bajo el código de país correspondiente a España.

La Resolución de la Secretaría General de Comunicaciones, de 10 de febrero de 2000, designa al ente público de la Red Técnica Española de Televisión como la autoridad competente para la gestión del citado Registro de nombres de dominio.

Mediante la Orden de 21 de marzo de 2000, se reguló el sistema de asignación de nombres de dominio .es, conocido como ES-NIC, o Registro Delegado de Internet en España.

Las medidas fiscales, administrativas y de orden social se recogen en la Ley 14/2000 de 29 de diciembre de 2000. Esta ley es la que crea la nueva Entidad Pública Empresarial RED.ES, que recoge la gestión del

Registro de nombres de dominio bajo el “.es” del Ente Retevisión. La disposición adicional decimotava de la mencionada Ley establece que el procedimiento de asignación de nombres de dominio de Internet bajo el “.es” se regulará por el Gobierno mediante Real Decreto, pendiente aún de elaboración.

El Ministerio de Ciencia y Tecnología procedió mediante Orden de 12 de julio de 2001⁷⁸ a la modificación de la Orden de 21 de marzo de 2000 por la que se regula el sistema de asignación de nombres de dominio de Internet bajo código de país correspondiente a España (.es).

El crecimiento del número de usuarios de Internet en España y la demanda cada vez mayor de nombres de dominio bajo el .es, provoca la necesidad de elaborar una regulación más profunda del sistema de asignación de nombres de dominio. En este sentido, el Ministerio de Ciencia y Tecnología adoptará próximamente medidas en lo que será el Plan Nacional de Nombres de Dominio, el cual sustituirá en un futuro próximo a la Orden Ministerial de 21 de marzo de 2000.

6.5.2. Otras organizaciones implicadas

Salvo los proveedores de servicios de Internet (ISP) que se han registrado en el ES-NIC, en España no hay otras organizaciones implicadas directamente el registro de nombres de dominio .es.

6.5.3. Dominios de segundo nivel

En España no existen nombres de dominio de segundo nivel específicos. Cabe distinguir entre dos tipos de nombres de segundo nivel bajo el indicativo “.es”:

- Nombres de dominio regulares, cuya utilización en el sistema de nombres de dominio de Internet estará abierta a todos los interesados que tengan derecho a ellos.
- Nombres de dominio especiales, cuyo uso en el sistema de nombres de dominio de Internet estará limitado a aplicaciones concretas que se deberán especificar en cada caso, al igual que las condiciones para su utilización.

Un nombre de dominio regular, para poder ser asignado⁷⁹, debe cumplir unas normas de sintaxis, no infringir las prohibiciones establecidas y cumplir las normas generales de derivación de nombres de dominio.

Entre las normas de sintaxis cabe destacar que la longitud máxima admitida para un dominio de segundo nivel bajo el código «.es», correspondiente a España, es de 63 caracteres, y la longitud mínima es de 3 caracteres. Está prohibida la asignación de nombres de dominio que coincida con nombres de protocolos, aplicaciones y terminología de Internet (por ejemplo: “telnet”, “ftp”, “email”, “www”), o que incluya términos o expresiones que resulten contrarios a la Ley, a la moral o al orden público o que se componga exclusivamente de un genérico de productos, servicios, establecimientos, sectores, profesiones, actividades, etc.

6.5.4. Marco de funcionamiento del registro

Registro

Las principales funciones desempeñadas por el ES-NIC son las siguientes:

- Gestión administrativa y técnica del dominio de DNS de primer nivel para España («.es»).

⁷⁸ BOE 174 de fecha 21/07/2001

⁷⁹ Apartado 3 del Anexo de la Orden ministerial de 21 de marzo de 2000 por la que se regula el sistema de asignación de nombres de dominio de Internet bajo el código de país correspondiente a España (.es).

- Configuración y operación del servidor de DNS primario para la zona «.es».
- Configuración y operación de un servidor secundario de DNS para la zona «.es».
- Establecimiento y correcto funcionamiento de un número suficiente de servidores secundarios de DNS para la zona «.es» en Internet (dentro y fuera de España).
- Registro de nombres de dominio de DNS de segundo nivel bajo «.es» para su uso en Internet por organizaciones españolas.
- Configuración y operación opcional de un servidor secundario de DNS para cualquier zona de segundo nivel bajo «.es» que lo solicite.
- «Hostcount» y chequeo mensual de la zona «.es».
- Elaboración y publicación de estadísticas de DNS para el dominio «.es».
- Registro de proveedores de servicios Internet en España.
- Mantenimiento de servidores de información relativa al ES-NIC (FTP y WWW).
- Mantenimiento de una base de datos accesible en Internet de dominios y proveedores registrados.
- Coordinación con los proveedores de servicios Internet en España y otros usuarios del ES-NIC.
- Coordinación con otros registros de Internet.

Registadores

Los proveedores de servicio de Internet son los que, como registradores, asignan las direcciones IP correspondientes a los nombres de dominio asignados. El registro de un nuevo proveedor en el ES-NIC debe solicitarse necesariamente por medio del “Formulario de Registro de Proveedor en el ES-NIC”.

Solicitantes y Titulares de Nombres

El registro de nombres de dominio bajo el “.es” está disponible únicamente para personas físicas y las organizaciones legalmente constituidas, entendiéndose como tales todas las personas jurídicas de derecho público o privado debidamente constituidas.

Las solicitudes de alta o registro de un nuevo nombre de dominio (*Solicitud tipo «N»*), cambio en los datos de registro de un dominio ya existente (*Solicitud tipo «CR»*), baja de un nombre de dominio (*Solicitud tipo «B»*) y cambio del nombre de dominio registrado por una organización a uno nuevo (*Solicitud tipo «CD»*), se realizan por alguno de los dos métodos siguientes:

- por correo electrónico incluyendo debidamente cumplimentado el “Formulario de Solicitud Electrónica”,
- accediendo al formulario interactivo “FSEWeb”, que procesa los datos introducidos y pasa toda la información al analizador automático de formularios.

Es responsabilidad del solicitante del nombre de dominio la verificación de que el nombre pedido no atenta contra los derechos de propiedad intelectual ni contra las marcas registradas.

6.5.5. Cuadro de tarifas

Forma de participación	Cuota Ingreso (anual)	Creación dominio (anual)	TIPO DE OPERACION			Mantenimiento Dominio (anual)
			Cancelación Dominio (unitario)	Cambio Delegación (unitario)	Cambio Nombre (unitario)	
Suministrador de Servicio		72 euros (con IVA)				48 euros (con IVA)

7. COMENTARIOS GRETEL

En los siguientes apartados se comentan diversas cuestiones relacionadas con la organización y gobierno de Internet y que ya han sido descritas en los apartados de los que consta este capítulo. Otras cuestiones más de detalle, como las relativas a protección de datos y de consumidores, o sobre contenidos en Internet, se tratan en los respectivos capítulos.

GOBIERNO Y ORGANIZACIÓN DE INTERNET

Las organizaciones que regulan Internet actualmente y gobiernan la evolución de Internet en sus distintos aspectos (protocolos, servicios, numeración, nombres, ...) tienen estructuras y relaciones complejas entre ellas, pero se caracterizan, al menos nominalmente, por su independencia y neutralidad frente a gobiernos y grandes empresas. Sin embargo, la influencia que tienen las decisiones de estas organizaciones de gobierno de Internet son tremendas tanto desde el punto de vista de mercado como socialmente.

Este hecho debe animar a la Unión Europea (y a España, en particular) a proponer el impulso de la presencia de organizaciones, agentes y relevantes personalidades del ámbito europeo (tanto del sector privado, como del público) en las organizaciones de gobierno de Internet. El objetivo es equilibrar la visión, predominantemente norteamericana, que existe en torno a Internet.

A pesar de todo lo enumerado en este capítulo, en materia de Internet subsisten grandes lagunas reguladoras, centradas hoy en el desarrollo normativo, incluyendo la transposición a cada Estado miembro de la regulación existente. En este sentido, hay que destacar que solamente ahora se comienza a enfrentarse con los problemas derivados de aplicar la regulación existente en cuestiones tales como la propiedad intelectual, la seguridad, la firma electrónica o el comercio electrónico.

Estas carencias en el desarrollo de la regulación de Internet son más patentes desde un punto de vista global, ya que, aunque existe regulación sobre algunos aspectos críticos como firma electrónica, propiedad intelectual o comercio electrónico, ésta no es hoy nada más que regulación "regional" que tiene que enfrentarse con una red que cubre el mundo entero y que por tanto crea cuestiones, problemas y oportunidades globales. Este hecho alienta la creación de verdadera regulación global con los organismos asociados que vigilen su cumplimiento. Desafortunadamente, esta necesidad dista notoriamente de estar resuelta cuando se escriben estas líneas.

Este punto de vista global tiene su continuación en los permanentes enfrentamientos entre la visión europea de cómo debe de ser el ciberespacio frente a la visión norteamericana. Como ejemplos de las disparidades existentes, se pueden citar:

- Impuestos. La visión norteamericana simplificada, derivada del mejor posicionamiento productivo y frente a la competencia de sus empresas, es poner las mínimas barreras al intercambio de bienes por medio de Internet.
- Regulación del comercio electrónico. La visión europea es normalizarlo a través de una regulación *a priori* que deje claros los derechos de los consumidores, los proveedores, etc. La visión norteamericana es tendente hacia la autorregulación, elaborando una serie de códigos de conducta de libre adhesión por parte de las empresas, y permitiendo que sea el propio mercado el que determine qué tipo de seguridades hacia los usuarios son las que triunfan. Esta divergencia se puede manifestar particularmente en lo relativo a privacidad de los datos y utilización de los mismos.
- Control y seguridad. La visión norteamericana de crear una policía global de Internet aplicando tal cual el principio de extraterritorialidad choca con la visión europea de la constitución de una organización global previa y su marco de funcionamiento.

No obstante, recientes acontecimientos políticos y económicos hacen previsible un acercamiento de posturas que permita la creación de una verdadera visión común sobre la regulación de las actividades en Internet.

REFORMA DEL PROCEDIMIENTO DE RESOLUCIÓN DE CONFLICTOS UDRP

Con el fin de contribuir a una mayor eficacia y mejora del proceso de resolución uniforme de disputas de nombres de dominio, se detallan a continuación una serie de sugerencias derivadas de las apreciaciones realizadas en apartados anteriores y del estudio de diversos casos de disputas finalizados. A continuación, se enumeran estas propuestas:

- Una disputa no debe iniciarse sin antes pasar por una formalidad previa: la evaluación preliminar de un árbitro para decidir si la admite a trámite o no. Sólo se notificaría al demandado la existencia de una demanda cuando ésta haya sido formulada correctamente y exista una percepción razonable por un árbitro de que la demanda cumple con una mínima formalidad y razonable percepción de buen derecho.
- Una vez admitida a trámite una demanda, el demandado debería tener opción de elegir el proveedor de servicios de arbitraje. No sería cuestión de elección del demandante unilateralmente. Por tanto, si bien el demandante debería remitir la demanda a un determinado proveedor de servicios, quien decidiría sobre la adecuación de la demanda para seguir su curso, a partir de ese momento, se ofrecería al demandado que confirme qué proveedor de servicios resolvería el caso principal.
- La demanda representa unos costes para el demandante, para el proceso de arbitraje, así como para la defensa del demandado. En consecuencia, el proceso UDRP debería prever que el demandante asuma el coste derivado de la presentación de una demanda que más tarde se resuelva en favor al demandado, en el caso en que se considere que el demandante actuó de mala fe. Este coste debería ser en forma de depósito que el demandante entregaría al proveedor de servicios hasta que se resuelva la disputa. El coste debería cubrir el coste relativo a la defensa que el demandado se verá obligado a realizar. El coste cubriría el gasto real razonable a incurrir por el demandado para una defensa seria de su causa. No cubriría los costes adicionales (imagen, lucro cesante, etc.), que serían objeto de conflicto a resolver por los tribunales ordinarios.
- El coste del proceso de arbitraje debe ser asumido por el demandante, en cualesquiera de los casos de paneles de uno o tres miembros. El coste del proceso de arbitraje en sí es actualmente compartido por el demandante y el demandado, en el caso de que este último solicite un panel compuesto por tres miembros en vez de un solo árbitro. Esta norma no tiene sentido, desde el momento en que el proceso UDRP admite que los conflictos pueden resolverse por uno o tres miembros. Si la elección de tres miembros es perfectamente razonable en aras a una mayor confirmación del criterio de la resolución, debería aplicarse el mismo principio para paneles de tres miembros que para paneles de un miembro. El proceso lo inicia un demandante. Si éste gana, recibe el premio de transferencia de su dominio. Si lo pierde, no puede estar ocasionando gastos a un demandado que se haya visto inmerso en un proceso injusto o irrazonable.
- El árbitro, el cual se ofrece voluntariamente a serlo, no puede estar participando simultáneamente en un proceso como parte y en el siguiente como árbitro. Este hecho tiene la importancia de percibirse como arreglos y amenazas entre los propios árbitros que deban prestarse asistencia. En consecuencia, la decisión de actuar como árbitro debe llevar asociada la decisión de inhibirse de participar como parte en cualquier proceso de disputa, aunque sea para otro caso.
- El árbitro debe asimismo declarar que, aunque sea neutral e independiente hasta la fecha, también tiene la intención de serlo en el futuro. El hecho de actuar como árbitro en un determinado proceso que involucra a dos partes en concreto, debe inhibirle de trabajar profesionalmente

para cualquiera de esas partes de por vida (o al menos durante 10 años). Si un árbitro actúa en un proceso de arbitraje y posteriormente colabora profesionalmente con las partes en conflicto durante el período de abstinencia, debería ser objeto de supuesto criminal por el que deba responder ante la Justicia.

- Los árbitros, tanto para paneles de un árbitro como para paneles de tres árbitros, deben ser elegidos por el proveedor de servicios de arbitraje, dando posteriormente la opción a las partes del derecho de veto a dicho árbitro. Ésta debería ser una condición obligatoria precisamente para asegurar que el arbitraje es tal: proceso voluntario entre las partes y mutuamente aceptado. No deben elegir los árbitros las partes, pero sí deben éstas tener la opción de aceptar a los árbitros propuestos.
- El proveedor de servicios de arbitraje debe involucrarse en las disputas, no sólo en el trámite administrativo y comunicaciones formales, sino también para asegurar que los razonamientos de los árbitros son coherentes, independientemente de las personas. Debe haber unos mínimos de referencia que todos los paneles respeten y, en este sentido, el proveedor de servicios debería prestar asistencia técnico-jurídica y no sólo administrativa-logística, como es actualmente. Se debe evitar que el razonamiento de un panel sea casuístico, caprichoso, incoherente con resoluciones anteriores, etc.
- El procedimiento UDRP debe inhibirse y cancelarse automáticamente cuando una de las partes notifique que se ha iniciado algún procedimiento judicial sobre el mismo asunto. Esto evitará el abuso de uso de mecanismos judiciales y de arbitraje librándose batallas legales en varios foros simultáneamente. Actualmente está previsto que esto ocurra, pero sólo bajo el criterio del panel. Si el panel desea seguir adelante con su criterio, se está obviando el proceso nacional judicial con el solo perjuicio de una de las partes, la más débil, que debe hacer frente a varios procesos a la vez, uno de los cuales no tendrá sentido judicial ni ejecutivo.
- El proveedor de servicios debe mantener listas de árbitros recurridos o sobre los que otras partes en conflictos anteriores hubieran presentado quejas. Al igual que se publicita el curriculum del árbitro para que se le pueda seleccionar en el proceso de disputa, sería de mayor transparencia que el público conociera la historia de actuaciones de dicho árbitro y, en particular, si el árbitro ha sido controvertido en sus apreciaciones o en sus procedimientos de casos anteriores. El proveedor de servicios puede querer mantener la máxima independencia de criterio de su árbitro (ya se cuestiona aquí que esta intención es razonable sólo hasta cierto punto, para evitar caprichosas resoluciones del árbitro), pero a la vez debe procesar de una manera transparente las quejas fundadas sobre las actuaciones del árbitro para que cada uno valore el propio comportamiento del árbitro y se conozca con la debida transparencia si tiene algún sesgo, razonablemente apreciable, con respecto a cualquier criterio o contradicciones en sus resoluciones y apreciaciones.
- El proveedor de servicios de arbitraje debe exponer con claridad los criterios de selección de árbitros para el panel. Este proceso no puede ser secreto ni dejado al criterio de un individuo. Actualmente, el proveedor de servicios de arbitraje se compromete a seleccionar un árbitro entre la lista de árbitros de su organización. Es claro que el seleccionador de árbitros del proveedor de servicios viene utilizando algún mecanismo de selección, basado en algún criterio, razonable o no, que no es conocido públicamente en la actualidad. Deben eliminarse las sospechas de falta de independencia entre la organización proveedora de servicios con respecto al sesgo en la selección de árbitros para un caso concreto.
- Las normas de UDRP y las normas suplementarias del proveedor de servicios con respecto al procedimiento formal de relaciones entre demandante, demandado y proveedor de servicios de arbitraje deben regularse indicando las consecuencias de un incumplimiento de las mismas, sin dejar su interpretación a criterios arbitrarios de cualquiera de los actores del proceso: proveedor de servicios, panel. Bastaría con indicar que toda comunicación que no siga lo dis-

puesto en las normas no se considerará. Una interpretación subjetiva del proveedor de servicios o del panel considerando la inocente o intencionada actuación de cualesquiera de las partes resulta a todas luces arbitraria y carente de garantías para la parte cumplidora de las normas.

- El idioma del procedimiento debiera ser el de la nacionalidad del demandado. Esta es una garantía mínima para asegurar que el demandante, tras varios meses de preparación de la demanda, no utiliza el idioma como un mecanismo adicional de ataque al demandado, particularmente cuando éste es una pequeña empresa o persona física que no está familiarizado con el idioma inglés. Resulta ridícula actualmente la situación en la que se encuentra la OMPI para la resolución de controversias en las que las partes son de nacionalidad española; el contrato de registro del dominio se hizo hace varios años con Network Solutions, por tanto en inglés, y todo el proceso se realiza en inglés.

SISTEMA DE NUMERACIÓN ELECTRÓNICA ENUM

La posible implantación del sistema de numeración electrónica deja abiertas una gran cantidad de cuestiones técnicas, de negocio y reguladoras de gran importancia para su uso futuro. Entre las más destacables están:

- Establecimiento de una entidad de registro idéntica, similar o distinta a la que opera el sistema de nombres de dominio DNS de Internet.
- Revisión de todos los problemas similares a los que se ha enfrentado históricamente el sistema DNS, complicados ahora por un sistema global que tiene que resultar operativo bajo distintos esquemas de negocio y reguladores en cada país.
- Operación en monopolio y/o competencia en los diversos ámbitos de funcionamiento. Posibles mecanismos de control y transición de un modelo a otro.
- Privacidad de datos, puesto que ahora sería posible llegar hasta un usuario, virtualmente por cualquier medio.
- Todas las dificultades mencionadas, y otras que podrían señalarse, hacen difícil prever el momento y las condiciones en las que sería operativo este sistema de numeración electrónica o uno similar.

GESTIÓN DEL SISTEMA DE NOMBRES DE DOMINIO EN EUROPA

Otro aspecto que pudiera requerir una armonización europea es la regulación de la gestión del sistema de nombres de dominio, para adaptarla a las necesidades actuales eliminando las asimetrías que pudieran existir entre países, e incluso entre los sistemas de gestión de nombre de dominio con código de país y los sistemas de gestión de nombres genéricos. Las asimetrías son patentes en cuestiones clave como los procedimientos de registro, la facilidad de consecución del registro, los procedimientos de arbitraje y litigio, los precios, los criterios de asignación de nombres de dominio o los procedimientos de organización del segundo nivel de sistema de nombres de dominio.

En esta misma línea, hay que destacar que la propia Unión Europea dispone de la vía del dominio “.eu” para lograr una armonización de facto que, de alguna manera, podría suplantar a las regulaciones nacionales. Sin embargo, la Unión Europea está avanzando de manera muy lenta, actualmente, en esta cuestión.

Capítulo 13

COMERCIO ELECTRÓNICO, CONTRATACIÓN Y FIRMA ELECTRÓNICA

1. INTRODUCCIÓN. CONCEPTOS BÁSICOS

El concepto de Comercio Electrónico se utiliza en los últimos meses de muy diversas formas dependiendo de quién sea el autor y lo que se quiera vender o defender. La unión del sustantivo comercio y el adjetivo electrónico tiene muchas interpretaciones. Por ello es necesario considerar qué es lo que se entiende por Comercio Electrónico y para ello se parte de las definiciones oficiales de la U.E. y la Administración española.

La Comisión Europea en la Directiva 2000/31/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 8 de junio de 2000, (publicada el 17 de julio en el Diario Oficial de las Comunidades Europeas) relativa a determinados aspectos jurídicos de los servicios de la Sociedad de la Información, en particular el Comercio Electrónico en el mercado interior (en adelante Directiva sobre el Comercio Electrónico) no define el concepto “Comercio Electrónico” sino el de “Comunicaciones comerciales”, como:

“Todas las formas de comunicación destinadas a promocionar, directa o indirectamente, bienes, servicios o la imagen de una empresa, organización o persona con una actividad comercial, industrial, artesanal o de profesión liberal. No se consideran comunicaciones comerciales, en sí mismas las siguientes:

- *los datos que permiten acceder directamente a la actividad de dicha empresa, organización o persona y, concretamente, el nombre de dominio o la dirección de correo electrónico;*
- *las comunicaciones relativas a los bienes, servicios o a la imagen de dicha empresa, organización o persona, elaboradas de forma independiente de ella y, en particular, sin contrapartida económica”.*

En el primer Anteproyecto de Ley de Servicios de la Sociedad de la Información y de Comercio Electrónico, promovido por el Ministerio de Fomento, no se definía expresamente el concepto “Comercio Electrónico” ni el de “Comunicaciones comerciales”. La actual versión del Ministerio de Ciencia y Tecnología en la Exposición de Motivos define el “Comercio Electrónico” como:

“... la actividad de ofrecer y contratar productos y servicios por vía electrónica, incluyendo todas las actuaciones previas, simultáneas y posteriores al contrato, como pueden ser el suministro de catálogos, el envío de comunicaciones comerciales, el pago electrónico y los servicios posventa”.

No obstante, en el articulado se define de manera más limitada al “Comercio Electrónico”, entendiendo por tal:

«Toda forma de transacción o intercambio de información comercial basada en la transmisión de datos por redes de telecomunicaciones como Internet”.

Para completar el repaso sobre lo que se entiende por “Comercio Electrónico”, el “Código de Conducta” promovido por la Asociación de Internautas lo define como:

“Todas y cada una de aquellas relaciones iniciadas con fines comerciales de intercambio, venta, promoción o prestación de bienes o servicios, que se realizan, bien en parte o en su totalidad, por vía electrónica, entre personas físicas o jurídicas, sin tener necesariamente la cualidad de comerciantes o profesionales.

Cuando el Comercio Electrónico se refiere al pedido de bienes o servicios, atendiendo a la naturaleza de éstos, podría clasificarse en:

- *El Comercio Electrónico indirecto donde parte de la relación se realiza «fuera de línea» o sin soporte de la red; es decir, el pedido electrónico de bienes tangibles cuya entrega debe realizarse físicamente, por lo que dependen de factores externos tales como la eficacia del sistema de transporte y de los servicios de correos.*

- *El comercio directo o comercio en línea; el pedido, el pago y la entrega en línea de bienes o servicios intangibles tales como los programas informáticos o los productos de esparcimiento así como aquel producido a raíz del envío de comunicaciones comerciales.*”

Con todo el abanico de definiciones de “Comercio Electrónico”, a pesar de tener todas el mismo punto de partida, se puede definir el **Comercio Electrónico**, en un sentido amplio, como **cualquier forma de transacción o intercambio de información comercial basada en la transmisión de datos sobre redes de comunicación como Internet, en parte o en su totalidad**. Con esta definición, el concepto de Comercio Electrónico no sólo incluye la compra y venta electrónica de bienes, servicios e información, sino también el uso de *la Red* para actividades anteriores o posteriores a la venta, como son:

- Promoción:
 - publicidad,
 - búsqueda de información sobre productos, proveedores, etc.
- Comercialización
 - la negociación entre comprador y vendedor sobre precio, condiciones de entrega, etc.
- Ventas
 - la cumplimentación de trámites administrativos relacionados con la actividad comercial,
 - certificaciones electrónicas,
 - transacciones electrónicas de pago.
- Servicios post-venta
 - la atención al cliente antes y después de la venta.
- Relaciones de intercambio de información entre empresas
 - la colaboración entre empresas con negocios comunes (a largo plazo o sólo de forma coyuntural).

Para que se realice una actividad de Comercio Electrónico no tienen que realizarse necesariamente todas estas actividades. En la práctica, lo normal es que cada entidad que interviene en el Comercio Electrónico realice sus actuaciones de transacción comercial por vía electrónica adaptada a su conveniencia.

1.1. ACTORES DEL COMERCIO ELECTRÓNICO

En el Comercio Electrónico, de la misma forma que en el comercio clásico, se necesitan los actores para su realización. Los actores del Comercio Electrónico son: las empresas (la actividad entre ellas es el flujo más importante en la actualidad), el consumidor individual, por ser el destinatario final de la actividad comercial de las empresas, las Administraciones Públicas, al disponer de un medio rápido y eficiente de relacionarse con las empresas y los ciudadanos, los intermediarios financieros para realizar sus actividades de transacciones de pago al mismo tiempo que la transacción comercial y no quedarse fuera de las relaciones comerciales electrónicas; y los proveedores de servicios complementarios, para disponer de un medio eficaz de conocer los gustos de sus clientes.

- Los Intermediarios financieros participan de forma indirecta en la actividad comercial garantizándola, y los otros tres actores lo hacen de forma directa y se les conoce como actores principales del Comercio Electrónico. Considerando que cada uno de los tres actores principales se puede relacionar con los otros dos actores, se obtienen las seis posibles relaciones entre los actores principales, o tipos de Comercio Electrónico, que se muestran en la figura 13.1.

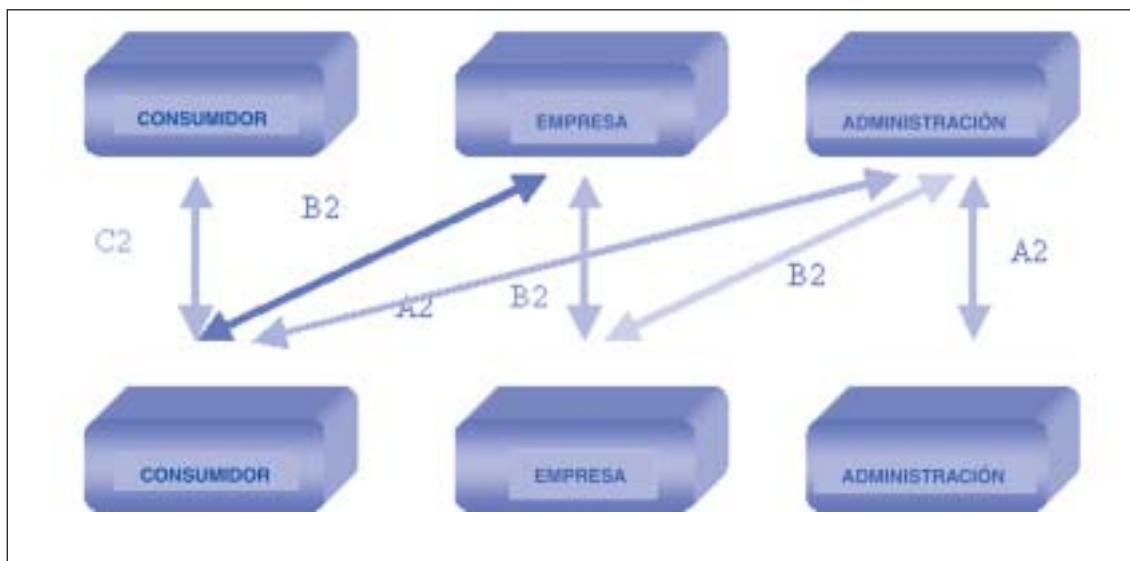


Figura 13.1. Tipos de Comercio Electrónico en función de las relaciones entre los actores.

- Los Consumidores (Consumers) se pueden relacionar con los otros dos actores constituyendo los tipos de Comercio Electrónico:
 - Entre Consumidores o C2C (*Consumers to Consumers*), que es el Comercio Electrónico entre particulares.
 - Con las empresas o B2C (*Business to Consumers*), de forma que los particulares compran a las empresas.
 - Con las Administraciones A2C (*Administration to Consumers*), que es la relación con las distintas Administraciones para realizar las transacciones de pagos de impuestos, tasas, etc, o por el contrario para el cobro de devoluciones, subvenciones, pensiones, etc.
- Las Empresas (Business) se pueden relacionar con los otros dos actores constituyendo además los tipos de Comercio Electrónico:
 - Con las empresas o B2B (*Business to Business*), de forma que las empresas se compran y venden entre ellas.
 - Con las Administraciones B2A (*Administration to Business*), que es la relación con las distintas Administraciones para realizar las transacciones de pagos de impuestos, tasas, etc, o por el contrario para el cobro de devoluciones, subvenciones, pensiones, etc., pero además la Administración se relaciona con las empresas para la contratación pública.
- La Administración (Administration) se pueden relacionar además con los otros dos actores constituyendo los tipos de Comercio Electrónico:
 - Con las otras Administraciones A2A (*Administration to Administrations*), que es la relación con las otras Administraciones para realizar transacciones económicas como compensaciones o pagos por actividades que se realizan entre ellas.

De los tipos anteriores, el que en estos momentos tiene mayor interés económico es el B2B seguido del B2A. Los otros cuatro tipos se encuentran en una fase incipiente, aunque las Administraciones Públicas ya empiezan a asumir la importancia del Comercio Electrónico y alguna de sus relaciones con las empresas.

1.2. VENTAJAS Y PROBLEMAS DEL COMERCIO ELECTRÓNICO

El Comercio Electrónico ha tenido una implantación más lenta de la que se preveía por los especialistas. La razón de esta lenta implantación se debe a que las ventajas que el Comercio Electrónico aporta a las transacciones económicas, como son:

- La oferta y demanda de productos es global.
- Reducción de los costes de intermediación.
- Comparación de ofertas.
- Mayor transparencia de la información.
- Los sistemas de gestión de las empresas, tanto internos como con otras empresas y sus clientes, se pueden integrar con el comercio, con la consiguiente reducción de costes.
- Relación más rápida de la Administración con las empresas y los ciudadanos.

no han sido suficientes para contrarrestar los múltiples problemas que el Comercio Electrónico debe resolver para ser aceptado como forma habitual de realizar una transacción económica. Estos problemas se suman a los del comercio considerado tradicional y deben ser tenidos en cuenta por los reguladores si quieren impulsar el Comercio Electrónico, sacándolo de una cierta situación de desconfianza.

En el artículo publicado en el BIT 113, "Comercio Electrónico: visión general" (Enrique Vázquez y Julio Berrocal), se recoge de forma precisa esta situación, destacando aquellos "*problemas nuevos o ya existentes en el comercio tradicional que se agudizan con el Comercio Electrónico*":

- *La validez legal de las transacciones y contratos "sin papel".*
- *La necesidad de acuerdos internacionales que armonicen las legislaciones sobre comercio.*
- *El control de las transacciones internacionales, incluido el cobro de impuestos.*
- *La protección de los derechos de propiedad intelectual.*
- *La protección de los consumidores en cuanto a publicidad engañosa o no deseada, fraude, contenidos ilegales y uso abusivo de datos personales.*
- *La dificultad de encontrar información en Internet, comparar ofertas y evaluar la fiabilidad del vendedor (y del comprador) en una relación electrónica.*
- *La seguridad de las transacciones y medios de pago electrónicos.*
- *La falta de estándares consolidados y la proliferación de aplicaciones y protocolos de Comercio Electrónico incompatibles.*
- *La congestión de Internet y la falta de accesos de usuario de suficiente capacidad".*

Casi todos estos problemas, en mayor o menor medida, tienen un componente técnico y otro legal. El componente tecnológico no va a ser objeto de nuestra consideración actual, dado que el contenido de este libro es la visión reguladora del sector de las telecomunicaciones, Internet y el audiovisual, aunque ello no debe interpretarse que olvidamos su importancia o que pensemos que sólo las medidas reguladoras son suficientes para solventar los problemas abiertos en el Comercio Electrónico.

Las distintas autoridades reguladoras tanto europeas como españolas encaminan sus esfuerzos reguladores en solventar cada uno de estos problemas. La forma en que lo intentan resolver se irá desarrollando al presentar las normas de la Unión Europea (U.E.) y de otros organismos internacionales. En cada caso se tratará de manera independiente lo relativo a la Firma electrónica porque, aunque es básica para el Comercio Electrónico, afecta a otros servicios realizados por vía electrónica.

1.3. SITUACIÓN DEL COMERCIO ELECTRÓNICO EN LA UNIÓN EUROPEA

En la encuesta que en otoño de 2000 realizó el Eurobarómetro para eEurope se recogía que alrededor del 17 por 100 de todos los usuarios de Internet había experimentado algún problema. Por otro lado el mismo informe pone de manifiesto que «los problemas de seguridad, tanto reales como imaginarios, son un factor que inhibe el Comercio Electrónico». No obstante, la mayor parte de ellos tenían que ver con la recepción de demasiados mensajes electrónicos no solicitados (9 por 100), por lo que más bien deberían calificarse de atentado a la intimidad personal que una amenaza a la seguridad. El resto de los problemas de seguridad tenían relación con los virus a través de la red. Los virus sí constituyen un problema de seguridad importante: según la encuesta había afectado aproximadamente al 8 por 100 de los usuarios. Por otra parte, algo que sí es muy específico de la seguridad del Comercio Electrónico, la utilización fraudulenta de tarjetas de crédito, había afectado solamente al 2 por 100 de los usuarios. Esta cifra del 2 por 100 puede parecer pequeña pero la importancia debe medirse en el efecto psicológico que produce.

En la Comunicación al Consejo Europeo de primavera de Estocolmo del 23 y 24 de marzo de 2001, «eEurope 2002. Impacto y Prioridades», se analiza el desarrollo de la Sociedad de la Información desde la Cumbre de Lisboa. En el informe se destaca que «el crecimiento del Comercio Electrónico entre las empresas está forzando a las empresas a reestructurar sus actividades». Esta afirmación puede ser un poco exagerada si se tiene en cuenta la situación del Comercio Electrónico en Europa en relación a su desarrollo en EE.UU. La encuesta del Eurobarómetro muestra que sólo una minoría de usuarios de Internet (menos del 5 por 100) compra habitualmente por Internet, pero alrededor del 25 por 100 compra «de vez en cuando» o «raramente».

Además, hay que tener en cuenta que el sector empresarial tiene una mayor actividad en el Comercio Electrónico que los Consumidores, lo cual reflejaría que el crecimiento de uso del Comercio Electrónico en el último año se ha producido casi únicamente entre empresas. Sin embargo, en el año 2000, una encuesta del Eurobarómetro sobre empresas de algunos sectores clave relacionados con el desarrollo de Internet llegó a la conclusión de que, incluso en este grupo relativamente «conocedor», sólo un poco más de un 25 por 100 vendía a otras empresas o a consumidores a través de Internet. Estos resultados indican que el Comercio Electrónico se encuentra con dificultades para despegar en el sector industrial comunitario.

En relación a la seguridad de las redes comerciales, no hay datos públicos al ser considerado un tema confidencial de cada red. Uno de los pocos datos disponibles sobre la seguridad de las redes comerciales es el número de servidores seguros SSL (secure socket layer). En un estudio de la OCDE de finales de 2000, se pone de manifiesto que Estados Unidos tenía seis veces más servidores seguros per cápita que la Unión Europea y que esta distancia no se había acortado entre sus encuestas de marzo y septiembre de 2000.

Dado el retraso del Comercio Electrónico europeo respecto al norteamericano, la Comisión, en el informe a la reunión de Estocolmo de marzo de 2001, ha considerado prioritarias las acciones en relación al Comercio Electrónico. Para ello se considera «vital una rápida aplicación de las directivas sobre la firma electrónica y el Comercio Electrónico», a fin de asegurar la coherencia global del marco legislativo comunitario del Comercio Electrónico y hace una mención especial al planteamiento del país de origen, para reforzar la seguridad jurídica tanto para las empresas como los consumidores.

También la Comisión considera que para acelerar el uso del Comercio Electrónico se necesita implantar, en la Unión Europea y a nivel mundial, «sistemas de resolución de litigios en línea y códigos de conducta para el Comercio Electrónico» para lograr una mayor confianza por parte de los consumidores y dar a las empresas una mayor capacidad de previsión. La Comisión tiene previsto presentar propuestas concretas sobre la manera de facilitar la elaboración y difusión de estos sistemas de resolución de litigios y de los códigos de conducta.

En los próximos meses, finales de 2001, y comienzos de 2002, se tendrán los resultados de otras encuestas y estudios que la Comisión ha promovido para conseguir más información sobre el comportamiento tanto de los consumidores como de las empresas en relación al Comercio Electrónico.

2. NORMAS DE LA UNIÓN EUROPEA SOBRE COMERCIO ELECTRÓNICO

La Unión Europea desde 1997 ha publicado varias comunicaciones que han dado origen a la Directiva 2000/31/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 8 de junio de 2000, que constituye el Marco Legal de la UE para el Comercio Electrónico y fija los requisitos mínimos sobre: contratos electrónicos, responsabilidad de los intermediarios, resolución de conflictos y papel de las autoridades nacionales.

El documento que ha sido el soporte inicial para la directiva es la Comunicación de la Comisión Europea COM(97)157 de 16 de abril 1997, Iniciativa europea de Comercio Electrónico. Pero para una mejor comprensión de la posición de la U.E. ante el Comercio Electrónico no se debe olvidar algunos de los documentos publicados en relación a:

- Protección de los individuos, bases de datos y contenidos:

Protección de los individuos con respecto al procesado y libre movimiento de datos personales.

Directiva 95/46/EC. Octubre 1995

Protección legal de las bases de datos.

Directiva 96/9/EC. Marzo 1996

Contenidos ilegales o dañinos en Internet.

Comunicación COM(96)487. 1996

Procesado de datos personales y protección de la privacidad en las telecomunicaciones.

Directiva 97/66/EC. Diciembre 1997

Globalización y la Sociedad de la Información.

Comunicación COM(98)50. Febrero 1998

Tratamiento de los datos personales y la protección de la intimidad en el sector de las comunicaciones electrónicas.

Propuesta de directiva. COM(2000)385. Diciembre 2000

- Fiscalidad y responsabilidad jurídica

Transacciones con medios de pago electrónico.

Recomendación 97/489/EC. Julio 1997.

Plan de acción para promover el uso seguro de Internet.

Comunicación COM(97)582. Noviembre 1997

Comercialización a distancia de servicios financieros destinados a los consumidores.

Propuesta de directiva. COM(98)468. Octubre 1998

Inicio, ejercicio y supervisión cautelar de las actividades de las entidades de dinero electrónico.

Propuesta de directiva. 1998.

Comercio Electrónico y fiscalidad indirecta.

Comunicación COM(98)374. Junio 1998.

- Firma electrónica

Hacia un marco europeo para firma digital y cifrado.

Comunicación COM(97)503. Octubre 1997

Marco común para la firma electrónica.

Directiva 1993/93/CE. Diciembre 1993

En este capítulo no trataremos sobre los dos primeros asuntos, que se consideran en detalle en los capítulos correspondientes. A la firma electrónica nos referiremos en un apartado posterior.

Las cuestiones de protección de datos, propiedad intelectual y propiedad industrial se tratan específicamente en otros capítulos.

2.1. LA INICIATIVA EUROPEA DE COMERCIO ELECTRÓNICO

Antes de la Comunicación sobre la Iniciativa europea de Comercio Electrónico de 1997, en 1989, la entonces llamada Comisión de las Comunidades Europeas hizo su primera aproximación al fenómeno del Comercio Electrónico. Como parte de su programa TEDIS (Trade electronic Data Interchange System), realizó varios estudios para promover el desarrollo del EDI (Intercambio electrónico de datos) y el Comercio Electrónico. La primera fase de este programa incluyó un estudio sobre los obstáculos jurídicos al uso del EDI y se publicaron documentos sobre distintos aspectos del comercio ligado al documento electrónico. Un poco más tarde, en 1994, se publicó el Modelo Europeo de Acuerdo EDI.

Pero cuando la Comisión Europea encara de verdad el Comercio Electrónico es en 1997, con la Comunicación titulada “Una iniciativa europea sobre el Comercio Electrónico”. En ella se da por primera vez en la Unión Europea una definición de “Comercio Electrónico” y se indicaban cuatro áreas u objetivos clave en las que se debían adoptar medidas antes del año 2000 para que Europa pudiera beneficiarse de este “nuevo método de realizar transacciones”.

El Comercio Electrónico se define como cualquier actividad en la que las empresas, a través de medios electrónicos, interaccionan y llevan a cabo transacciones comerciales con clientes, con otras empresas o con administraciones. Este concepto incluye la realización por medios electrónicos de pedidos y pagos de productos que se envíen por correo o mensajero y la entrega en línea de bienes y servicios como, por ejemplo, publicaciones y programas informáticos. Otras actividades a las que se hace referencia con este término son las transacciones bursátiles, las subastas públicas, el diseño e ingeniería en colaboración, la mercadotecnia y los servicios posventa.

La comunicación de la Comisión señala cuatro objetivos clave:

- proporcionar un **acceso generalizado y de coste razonable** a la infraestructura, productos y servicios necesarios para el Comercio Electrónico;
- crear un **marco reglamentario** favorable para el Comercio Electrónico en la UE dentro del contexto del Mercado Único. Este punto tendrá repercusiones específicas en el ámbito fiscal y en los derechos de propiedad intelectual;
- crear un **entorno económico favorable** para el Comercio Electrónico mediante el fomento de técnicas y la sensibilización pública del potencial de una economía cibernética;
- asegurar que el **marco reglamentario a nivel mundial es coherente y compatible** con el de la UE.

2.2. MARCO EUROPEO PARA EL DESARROLLO DEL COMERCIO ELECTRÓNICO

Tomando como base la Comunicación de la Comisión de 1997, “Una iniciativa europea sobre el Comercio Electrónico” se prepara la Propuesta de Directiva del Comercio Electrónico. La Propuesta de Di-

rectiva del Parlamento Europeo y del Consejo relativa a determinados aspectos jurídicos del Comercio Electrónico en el Mercado Interior, origen de la actual Directiva, fue aprobada por la Comisión el 18 de noviembre de 1998 y presentada en el Consejo de Ministros de Mercado Interior de 7 de diciembre de 1998, durante la presidencia austríaca.

2.2.1. Propuesta de Directiva sobre Comercio Electrónico en el Mercado Interior Europeo

En esta propuesta se reconoce que el Comercio Electrónico ofrece a la Unión Europea una oportunidad única de estimular el crecimiento económico, aumentar la competitividad de la industria europea y fomentar las inversiones innovadoras y la creación de puestos de trabajo. No obstante, sólo se podrá obtener el máximo provecho si se suprimen los numerosos obstáculos jurídicos que persisten en el sector de la prestación de servicios en línea, especialmente importante para los intercambios transfronterizos y las PYME's. Con la presente propuesta de Directiva se pretende eliminar dichos obstáculos y, de esta manera, permitir a los ciudadanos y empresas de la Unión Europea que saquen el máximo rendimiento del desarrollo del Comercio Electrónico en Europa.

Esta propuesta se basa en las orientaciones definidas por la Comisión en su Comunicación de 1997. En ella se prevé un enfoque sencillo, flexible y dinámico. También se concede una atención especial a la peculiar naturaleza de Internet y al papel de las partes interesadas y de la autorregulación. En la propuesta se respetan los principios de subsidiariedad y de proporcionalidad: en efecto, sólo se tratan aquí las cuestiones que exigen la intervención de la Comisión. Dichas cuestiones se indicaron también en la Comunicación de 1997 y, a continuación, fueron aprobadas por el Parlamento Europeo.

Mediante esta propuesta se intentan suprimir los obstáculos que surgen de esta situación interponiéndose en el camino de los prestadores de servicios establecidos en la Unión. En la propuesta se examinan cinco cuestiones esenciales:

1. *Lugar de establecimiento de los prestadores de servicios de la Sociedad de la Información.* La propuesta permite eliminar la inseguridad jurídica al definir el lugar de establecimiento de conformidad con los principios enunciados en el Tratado y la jurisprudencia del Tribunal de Justicia. En la propuesta también se prevé la prohibición de regímenes específicos de autorización para los servicios de la Sociedad de la Información y, en cuanto a la información, se fijan determinados requisitos que el prestador de servicios deberá cumplir para garantizar la transparencia de sus actividades.
2. *Comunicaciones comerciales (publicidad, marketing directo, etc.).* En esta propuesta se define el concepto de «comunicaciones comerciales» y, en relación con ellas, se fijan determinados requisitos de transparencia para garantizar la confianza de los consumidores y fomentar las prácticas comerciales leales. Con el fin de que los consumidores puedan reaccionar con mayor rapidez en caso de injerencia perjudicial, en la propuesta se dispone que las comunicaciones comerciales realizadas por correo electrónico deberán ser claramente identificables. Además, por lo que se refiere a las profesiones reguladas, como la abogacía, las legislaciones nacionales relativas a la comunicación comercial deberán permitir la prestación de servicios en línea siempre que se respeten las normas de deontología. Con este fin, las organizaciones profesionales deberán elaborar códigos de conducta.
3. *Celebración de contratos en línea.* Los Estados miembros deberán revisar su legislación en este sentido. Además, la propuesta permite eliminar la inseguridad jurídica precisando cuál es, en determinados casos, el momento de la celebración del contrato, sin dejar de respetar plenamente la libertad contractual.
4. *Responsabilidad de los intermediarios.* Para eliminar la actual inseguridad jurídica y dar coherencia a los distintos enfoques que están saliendo a la luz en los Estados miembros, en la propuesta se prevé una excepción para los casos en que los prestadores de servicios realicen un «mero transporte» y se limita su responsabilidad en lo que se refiere a las demás actividades de «intermediario». Se intenta conseguir un equilibrio prudente entre los distintos intereses que están en juego,

de forma que se fomente la cooperación entre las partes y, de esta manera, se limite el riesgo de que haya actividades ilícitas en línea.

5. *Aplicación de las normativas.* En vez de elaborar nuevas normas, la Comisión ha querido garantizar la aplicación real de la normativa comunitaria y de las legislaciones nacionales existentes. Se prevé fomentar la elaboración de códigos de conducta a escala comunitaria, estimular la cooperación administrativa entre Estados miembros y facilitar la creación de otros sistemas eficaces para solucionar litigios transfronterizos. Por parecidas razones, en la propuesta se dispone que los Estados miembros estarán obligados a instaurar un sistema de recurso judicial rápido y eficaz, adaptado al entorno de los servicios en línea.

2.2.2. Acuerdo del Consejo sobre la Propuesta de Directiva sobre aspectos jurídicos del Comercio Electrónico

El 7 de diciembre de 1999, el Consejo de Ministros de Mercado Interior de la Unión Europea adoptó un Acuerdo político, con los mismos efectos que una posición común, sobre la propuesta de Directiva del Parlamento Europeo y del Consejo relativa a determinados aspectos jurídicos del Comercio Electrónico en el mercado interior. Esta propuesta fue aprobada por la Comisión unos días antes, el 18 de noviembre de 1999, y pretende armonizar las legislaciones nacionales en esta materia y dar garantías a los usuarios de Internet a nivel europeo.

La propuesta de Directiva tiene por objetivo garantizar el correcto funcionamiento del Comercio Electrónico interior y, especialmente, la libre circulación de los servicios de la Sociedad de la Información entre los Estados miembros (Art. 1), siendo complementaria con el ordenamiento jurídico comunitario aplicable a estos servicios. Se establecen supuestos de no aplicación de la Directiva como es, por ejemplo, en el ámbito de la fiscalidad.

Se establecen los principios del mercado interior (Art. 3), entre ellos el principio de país de origen. Los Estados miembros deben garantizar que los servicios de la Sociedad de la Información suministrados por un prestador de servicios establecido en su territorio respeten las disposiciones aplicables en los Estados miembros que afecten al ámbito coordinado de la Directiva. Igualmente se establece el principio de libre prestación de servicios de forma tal que los Estados miembros no podrán restringir la libertad de prestar servicios de la Sociedad de la Información desde otro Estado miembro, salvo algunos supuestos en que se admite la no aplicación de este principio y que se especifican en la propuesta de Directiva (seguridad pública, protección al consumidor, protección de la salud, los menores y el orden público). Por tanto, serán de aplicación las leyes nacionales respecto al régimen fiscal, documentos públicos y protección de consumidores.

En esta propuesta de Directiva se preceptúa (Art.9) que los Estados miembros velarán por que su legislación haga posible los contratos por vía electrónica, eliminando los obstáculos que impidan este tipo de contratación, exceptuando de esta obligación a determinados contratos como los sometidos a derecho de familia y sucesiones, inmuebles y derechos reales, los realizados ante autoridades o profesiones públicas y los contratos de garantía y avales.

La propuesta de Directiva establece que, para garantizar más transparencia, el proveedor debe ofrecer al usuario su nombre, su domicilio, su dirección de correo electrónico, su inscripción, si existiere, en el Registro Mercantil y, si es un profesional, su número de colegiado. Además le comunicará si su actividad está sujeta a IVA o ha sido necesaria una autorización para prestarla.

Incluye, también, la responsabilidad de los operadores de red cuando se produzcan problemas entre un comprador y un vendedor, diferenciando el mero intermediario del que interviene en la generación del mensaje de transacción. Así el operador de red no será responsable, salvo que participe en la generación del mensaje, haya elegido a sus destinatarios o que haya modificado algunos de los datos de la oferta que transmite a través de la red. Se exime de responsabilidad al operador que alberga un sitio de venta electrónica donde se produce tráfico ilegal, mientras desconozca esa situación.

En cuanto a la recepción de correspondencia no solicitada a través de Internet, conocido por Spam, establece esta futura Directiva que el que no desee recibir ofertas en su correo electrónico “pueda optar” por no recibirla.

Por lo que se refiere al llamado “almacenista de datos”, que toma datos de otro operador y los introduce en su página web, no se le considera responsable de los datos, salvo que sean constitutivos de delito, que en caso de conocer debe comunicarlo a la autoridad competente y no participar de modo alguno en su difusión.

El derecho de origen no se aplicará en los casos referidos a los derechos de propiedad intelectual, la propiedad industrial, ciertos aspectos de los servicios financieros, libertad de elección del consumidor, obligaciones contractuales del consumidor y licitud de comunicaciones no solicitadas. En estos casos se aplicará la legislación del país del receptor.

2.2.3. Consideraciones previas de la Directiva

El Parlamento Europeo y el Consejo de la Unión Europea aprobó la Directiva 2000/31/CE el 8 de junio de 2000, *relativa a determinados aspectos jurídicos de los servicios de la Sociedad de la Información, en particular el Comercio Electrónico en el mercado interior* (en adelante, Directiva sobre el Comercio Electrónico). Su publicación en el Diario Oficial de la Comunidades se realizó el 17 de julio de 2000, DO L178/1.

La Directiva 2000/31/CE parte de la consideración de que el desarrollo del Comercio Electrónico en la Sociedad de la Información ofrece importantes oportunidades para el empleo en la Comunidad, especialmente para las pequeñas y medianas empresas, que facilitará el crecimiento de las empresas europeas, así como las inversiones en innovación, y también puede incrementar la competitividad de la industria europea, siempre y cuando Internet sea accesible para todos.

Pero el desarrollo de los servicios de la Sociedad de la Información en la Comunidad se ve entorpecido por ciertos obstáculos jurídicos que tienen su origen en:

- la disparidad de legislaciones y la inseguridad jurídica de los regímenes nacionales,
- la falta de coordinación y ajuste de las legislaciones,
- la inseguridad jurídica sobre el alcance del control que los Estados miembros pueden realizar sobre los servicios procedentes de otro Estado miembro.

Por ello, la Directiva se propone establecer un marco claro y de carácter general para determinados aspectos jurídicos del Comercio Electrónico en el mercado interior, un marco jurídico que garantice la libre circulación de los servicios de la Sociedad de la Información entre Estados miembros pero no armonizar el campo de la legislación penal en sí. A tal fin, y en la medida en que resulte necesario para alcanzar ese objetivo, mediante esta Directiva se acercarán las disposiciones nacionales aplicables a los servicios de la Sociedad de la Información que afecten al régimen del mercado interior, el establecimiento de los prestadores de servicios, las comunicaciones comerciales, los contratos por vía electrónica, la responsabilidad de los intermediarios, los códigos de conducta, los acuerdos extrajudiciales para solución de litigios, los recursos judiciales y la cooperación entre Estados miembros.

La Directiva, por otro lado, no pretende cubrir todos los aspectos del Comercio Electrónico. Así deja claro que no tiene la finalidad de establecer normas sobre:

- *obligaciones fiscales* ni prejuzga la elaboración de instrumentos comunitarios relativos a aspectos fiscales del Comercio Electrónico que puedan resultar necesarios para el buen funcionamiento del comercio interior;
- cuestiones relacionadas con la *protección* de las personas con respecto al tratamiento *de datos* de carácter personal que se regirán únicamente por las Directivas 95/46/CE y 97/66/CE;
- cuestiones relacionadas con acuerdos o prácticas que se rijan por la *legislación sobre carteles*;

- las siguientes actividades de los servicios de la Sociedad de la Información:
 - las *actividades de los notarios* o profesiones equivalentes, en la medida en que impliquen una conexión directa y específica con el ejercicio de la autoridad pública,
 - la *representación* de un cliente y la defensa de sus intereses *ante los tribunales*,
 - las actividades de *juegos de azar* que impliquen apuestas de valor monetario incluidas loterías y apuestas.

2.2.4. Contenido de la Directiva 2000/31/CE

La Directiva 2000/31/CE consta de cuatro capítulos repartidos en 24 Artículos y un Anexo, y su desarrollo sigue la forma habitual de las Directivas de la UE.

El Capítulo I, «Disposiciones Generales», abarca los artículos del 1 al 3. El artículo 1 recoge el “Objetivo y ámbito aplicación” de la Directiva, que como se ha comentado es garantizar la libre circulación de los servicios de la Sociedad de la Información y es complementaria con el ordenamiento jurídico comunitario aplicable a los servicios de la Sociedad de la Información. Además, no afecta a los niveles de protección existentes para la salud pública y el consumidor; cuando estén establecidos por actos comunitarios e incluidos en la legislación nacional, siempre que no restrinjan la libertad de los proveedores de los servicios de la Sociedad de la Información. Se establecen, asimismo, los supuestos mencionados de no aplicación de la Directiva.

El Artículo 2 recoge las “Definiciones” de servicios de la Sociedad de la Información que ya existe en el Derecho comunitario, y se recogen en la Directiva 98/34/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 22 de junio de 1998, por la que se establece un procedimiento de información en materia de las normas y reglamentaciones técnicas y de las reglas relativas a los servicios de la Sociedad de la Información y en la Directiva 98/84/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 20 de noviembre de 1998, relativa a la protección jurídica de los servicios de acceso condicional o basados en dicho acceso. Para el caso concreto de esta Directiva son de destacar las definiciones relativas a:

- servicios de la Sociedad de la Información,
- prestador de servicios,
- prestador de servicios establecidos,
- destinatario del servicio,
- consumidor,
- comunicación comercial,
- profesión regulada,
- ámbito coordinado.

El Artículo 3 establece los principios de “Mercado interior” y, en concreto, el principio de país de origen. Los Estados miembros deben garantizar que los servicios de la Sociedad de la Información suministrados por un prestador de servicios establecido en su territorio respeten las disposiciones aplicables en dicho Estado miembro que afecten al ámbito coordinado de la Directiva. Igualmente se establece el principio de «libre prestación de servicios», de forma tal que los Estados miembros no podrá restringir la libertad de prestar servicios de la Sociedad de la Información desde otro Estado miembro. Por último, el Artículo 3 establece los supuestos en los que no se aplica el principio de «país de origen» mediante una remisión al listado recogido en el Anexo I y los supuestos en los que un Estado miembro puede no aplicar el principio de «libre prestación de servicios» (seguridad pública, protección al consumidor, protección de la salud, los menores y el orden público).

El Capítulo II, «Principios», se estructura en tres secciones. La Sección 1, «Régimen de establecimiento e información» consta de los artículos 4 y 5. El primero establece el principio de exclusión de la au-

torización previa para la prestación de los servicios de la Sociedad de la Información. El segundo determina la información que el prestador de servicios de la Sociedad de la Información debe poner, de manera directa y permanente, a disposición de los usuarios y autoridades:

- nombre del proveedor,
- domicilio,
- número de la inscripción registral del proveedor,
- datos de la autoridad de supervisión si una actividad está sujeta a un régimen de autorización,
- datos de la profesión regulada,
- información fiscal,
- precios, indicados claramente y sin ambigüedades, haciendo constar si están incluidos los impuestos y los gastos de envío.

La Sección 2, «Comunicaciones comerciales», consta de los Artículos 6, 7 y 8. El artículo 6 establece la “Información exigida” a las comunicaciones comerciales. El artículo 7 regula la “Comunicación comercial no solicitada” o *Spam*, que es motivo de controversias en todo el mundo por el perjuicio que ocasiona. En este sentido, la Directiva deja plena libertad a los Estados miembros pero exige que aquellos que “*permitan la comunicación comercial no solicitada por correo electrónico garantizarán que dicha comunicación comercial facilitada por un prestador de servicios establecido en su territorio sea identificable de manera clara e inequívoca como tal en el mismo momento de su recepción*”. El artículo 8 recoge el funcionamiento de las “Profesiones reguladas”.

La Sección 3, «Contratos por vía electrónica», recoge los artículos 9, 10 y 11. El Artículo 9 preceptúa que los Estados miembros velarán por que su legislación haga posible los contratos por vía electrónica eliminando los obstáculos que impidan este tipo de contratación. En el mismo precepto se exceptúan de esta obligación, y por tanto cada Estado miembro podrá disponer de acuerdo a su legislación, en relación a determinados contratos como los de inmuebles y derechos reales, los realizados ante autoridades o profesiones públicas, los contratos de garantía y avales así como los sometidos a derecho de familia y sucesiones.

El Artículo 10 recoge la “Información exigida” para la formación de un contrato por vía electrónica. El prestador de servicios deberá facilitar, excepto cuando las partes no consumidores lo acuerden, de manera clara, comprensible e inequívoca, y antes de que el destinatario del servicio efectúe un pedido, al menos:

- los diferentes pasos técnicos que deben darse para celebrar el contrato;
- si el prestador de servicios va a registrar o no el contrato celebrado, y si éste va a ser accesible;
- los medios técnicos para identificar y corregir los errores de introducción de datos antes de efectuar el pedido;
- las lenguas ofrecidas para la celebración del contrato;
- los códigos de conducta correspondientes a los que se acoja y facilite información sobre la manera de consultar electrónicamente dichos códigos;
- las condiciones generales de los contratos deben estar disponibles de tal manera que el consumidor pueda almacenarlas y reproducirlas.

El Artículo 11 se refiere a la “Realización de un pedido”. Los Estados miembros deberán garantizar, excepto cuando las partes no consumidores lo acuerden, que cuando se realice un pedido por vía electrónica:

- el prestador de servicios acuse recibo del pedido del destinatario sin demora indebida y por vía electrónica;

- se considerará que se han recibido el pedido y el acuse de recibo cuando las partes a las que se dirigen puedan tener acceso a los mismos;
- el prestador de servicios ponga a disposición del destinatario del servicio los medios técnicos adecuados, eficaces, accesibles que le permitan identificar y corregir los errores de introducción de datos, antes de realizar el pedido.

La Sección 4, «Responsabilidad de los prestadores de servicios intermediarios», consta de los Artículos 12, que recoge la responsabilidad de una “Mera transmisión”, Artículo 13 sobre la responsabilidad del proveedor de “Memoria tampón (Caching)” —almacenamiento automático, provisional y temporal—, el artículo 14— que trata sobre la responsabilidad por el alojamiento de datos facilitados por el destinatario del servicio —páginas web— y el Artículo 15 sobre la “Inexistencia de obligación de supervisión”.

El Capítulo III, «Aplicación» consta de los Artículos 16 al 21.

El Artículo 16 se refiere a la obligación tanto de los Estados miembros como de la Comisión de fomentar “Códigos de conducta” de las asociaciones u organizaciones profesionales y de consumidores.

El Artículo 17 trata de la “Solución extrajudicial de los conflictos”. Los Estados miembros velarán para que se utilicen los mecanismos de solución extrajudicial, existentes con arreglo a la legislación nacional para la solución de litigios, incluso utilizando vías electrónicas adecuadas. En todo caso, se deberá garantizar que actúen de modo tal que proporcionen garantías de procedimiento adecuadas a las partes afectadas.

El Artículo 18 preceptúa que los Estados miembros velarán por que los “Recursos judiciales” existentes en virtud de la legislación nacional, permitan adoptar rápidamente medidas, incluso medidas provisionales, destinadas a poner término a cualquier presunta infracción y a evitar que se produzcan nuevos perjuicios contra los intereses afectados.

El Artículo 19 trata de la “Cooperación” entre Estados miembros para aplicar eficazmente la Directiva, para lo que se tomarán las siguientes medidas:

- designarán uno o más puntos de contacto cuyas señas comunicarán a los demás Estados miembros y a la Comisión;
- facilitarán la ayuda y la información que les soliciten otros Estados miembros o la Comisión, incluso utilizando las vías electrónicas adecuadas;
- crearán puntos de contacto accesibles a los que los destinatarios y prestadores de servicios podrán dirigirse para:
 - conseguir información general sobre sus derechos y obligaciones contractuales, así como los mecanismos de reclamación y recurso disponibles en caso de litigio,
 - obtener los datos de las autoridades, asociaciones u organizaciones de las que pueden obtener información adicional o asistencia práctica.

El Artículo 20 se refiere a las “Sanciones” que serán determinadas por los Estados miembros de acuerdo a su legislación

El Capítulo IV de «Disposiciones finales» recoge los Artículos 21 al 24. El Artículo 21 trata del “Reexamen” de la Directiva que se realizará antes del 17 de julio de 2003 y, a continuación, cada dos años, la Comisión presentará al Parlamento Europeo, al Consejo y al Comité Económico y Social un informe sobre su aplicación, que irá acompañado, en su caso, de propuestas para adaptarla a la evolución jurídica, técnica y económica en el ámbito de los servicios de la Sociedad de la Información.

Los restantes tres Artículos 22 al 24 recogen la forma de “Transposición” — antes del 17 de enero de 2002—, “Entrada en vigor” — 17 de julio de 2000 — y “Destinatarios” de la Directiva — los Estados miembros —, respectivamente. Esto significa que la Directiva tendrá plena vigencia a partir del 17 de enero de 2002.

Por último, el Anexo 1 recoge las excepciones a lo dispuesto en el artículo 3 “principio de origen y principio de libre prestación de servicios” o de “mercado interior”.

Existen en la Directiva importantes excepciones. Las excepciones pertenecen a dos categorías:

- excepciones generales,
- excepciones específicas de carácter individual.

Las diversas excepciones generales recogidas en el Anexo de la Directiva reflejan las distintas soluciones jurídicas que ofrecen otros instrumentos e incluyen determinadas disposiciones inherentes a la legislación comunitaria vigente en materia de servicios financieros. Se trata, entre otras, de las disposiciones de las Directivas sobre seguros relativas al acceso y ejercicio de dicha actividad y expedición de dinero electrónico por instituciones que no poseen pasaporte europeo.

Las excepciones específicas son las que permite a un Estado miembro, a título individual, aplicar restricciones a un servicio de la Sociedad de la Información de otro Estado miembro bajo las condiciones recogidas en el Artículo 3 (apartados 4 a 6) de la Directiva, que autorizan a los Estados miembros a adoptar medidas con vistas a proteger objetivos de interés general y, en particular, a los consumidores e inversores. Esta excepción está sujeta a un procedimiento comunitario que requiere, entre otras cosas, la notificación de las medidas propuestas a la Comisión para su estudio a fin de evitar restricciones desproporcionadas e injustificadas a la libre circulación de servicios de la Sociedad de la Información.

2.3. COMERCIO ELECTRÓNICO Y SERVICIOS FINANCIEROS

La Directiva sobre Comercio Electrónico tiene un principio básico que es la llamada “cláusula del mercado interior”, que permite a los prestadores en línea ofrecer sus servicios en toda la Unión con arreglo a las normas del Estado miembro en el que estén establecidos. No obstante, la Directiva contempla una serie de excepciones a la cláusula del mercado interior y establece en materia de Comercio Electrónico transfronterizo un régimen distinto del aplicado a otros modos de venta a distancia. Una buena articulación entre la Directiva sobre Comercio Electrónico y el resto de la legislación vigente en materia de servicios financieros es fundamental para la elaboración de una política clara y coherente en materia de comercio transfronterizo de servicios financieros.

Por otro lado, los servicios financieros, en teoría, se adaptan a la perfección al Comercio Electrónico, sin embargo, gran número de consumidores dudan a la hora de comprar más allá de las fronteras y albergan especiales reservas sobre el uso de Internet. Para estimular la confianza de los consumidores es preciso hacer desaparecer este tipo de reservas. Si añadido a todo ello se quiere hacer plena realidad el potencial que ofrece el mercado interior, no sólo es preciso que los prestadores puedan vender sus servicios con igual facilidad tanto fuera como dentro del territorio nacional, sino que, además, que para los consumidores sea tan interesante comprar en otros países como en el propio. Para lograr estos objetivos es necesario que antes de la entrada en vigor de la Directiva sobre Comercio Electrónico, el 17 de enero de 2002, se realicen tres áreas de actuación:

1. Área I: adaptar las actuales normativas y reglamentaciones a fin de lograr la convergencia de las normas de protección del consumidor y el inversor en materia de obligaciones tanto contractuales como no contractuales para lo cual la Comisión lanzará una política en tres vertientes:
 - se introducirá una estrategia de armonización a alto nivel de las normas básicas sobre comercialización,
 - se tomarán medidas con vistas a una mayor convergencia de las normas específicas a sectores o servicios, a fin de normalizar el contenido y la presentación de la información que reciben los consumidores y hacer posible una fácil comparación de precios y condiciones entre servicios transfronterizos y nacionales,
 - la Comisión emprenderá un estudio de las normas nacionales relativas a los contratos sobre servicios financieros al por menor.
2. Área II: desarrollar medidas que garanticen a nivel transfronterizo sistemas de pago seguros y la resolución extrajudicial de litigios para lo que se tomarán dos tipos de medidas:

- establecimiento de sistemas acceso efectivo y rápido a vías de recurso en caso de conflicto,
 - estudio de una serie de asuntos inherentes al uso de la nueva tecnología, tales como la seguridad y la fiabilidad de los pagos por Internet.
3. Área III: mejorar la cooperación en materia de supervisión a fin de afrontar con éxito los nuevos desafíos transfronterizos.

2.4. COMERCIO ELECTRÓNICO Y TRANSACCIONES ELECTRÓNICAS

Otro aspecto muy importante para el desarrollo del Comercio Electrónico es el que trata de la Protección del consumidor en materia de pagos. La Comunidad europea dispone de una normativa que necesita una actualización profunda. La normativa aplicable es la siguiente:

- Recomendación 97/489/CE. Se refiere a las operaciones efectuadas por medio de instrumentos de pago electrónico. Contiene disposiciones sobre responsabilidad en caso de transacción no autorizada y contempla las transferencias electrónicas de fondos, incluidos los servicios de banca a domicilio.
- Directiva 87/102/CEE, sobre crédito al consumo. Establece que el consumidor podrá, en determinadas circunstancias, presentar reclamaciones al prestamista (“responsabilidad asociada del prestamista”). No se aplica a las tarjetas de débito ni a las tarjetas de débito diferido.
- Directiva 97/7/CE. (Desarrollada en el apartado 3.1 de este capítulo). Protege a los consumidores en materia de contratos a distancia y establece que el consumidor tendrá derecho a solicitar la anulación de un pago y su reembolso en caso de utilización fraudulenta de su tarjeta de pago. Sin embargo, el ámbito de la protección ofrecida es limitado, y se han planteado problemas más generales en materia de pagos a distancia.
- Propuesta de Directiva sobre la comercialización a distancia de servicios financieros. (Comentada en el apartado 3.2 de este capítulo). Contempla una protección similar.
- Directivas 2000/28/CE y 2000/46/CE, sobre dinero electrónico. Establecen que únicamente podrán emitir dinero electrónico las entidades que cumplan una serie de requisitos jurídicos y financieros a fin de garantizar la seguridad técnica.
- Directiva 97/5/CE, relativa a las transferencias transfronterizas. Recoge normas relativas a la ejecución de las transferencias transfronterizas y la transparencia de las condiciones aplicables.
- Comunicación sobre prevención del fraude. Aboga por la adopción del nivel de seguridad más elevado posible para los instrumentos de pago y presenta un Plan de acción para la prevención de fraude que detalla una serie de medidas preventivas a fin de combatirlo.
- Propuesta de Decisión marco. Propone la armonización de una serie de disposiciones nacionales de derecho penal en materia de fraude y falsificación, de modo que se consideren infracciones penales en toda la Unión y sean objeto de las correspondientes sanciones.
- Directiva 99/93/CE. (Desarrollada en el apartado 5.1 de este capítulo) Establece normas sobre reconocimiento jurídico de las firmas electrónicas y procedimientos de certificación.
- Directivas 95/46/CE y 97/66/CE, sobre protección de datos. Garantizan la protección de las personas en el tratamiento de datos personales y el derecho a la intimidad en el Comercio Electrónico.

2.5. EL COMERCIO ELECTRÓNICO Y LAS PYMES

En los estudios realizados sobre la aceptación del Comercio Electrónico en los países miembros de la U.E se pone de manifiesto que las PYMES son a menudo las que se muestran más reacias a desarrollar su potencial de Comercio Electrónico debido a la falta de conocimiento del marco legislativo y al temor

a las nuevas tecnologías. Para intentar corregir esta situación la Comisión ha puesto en marcha, como desarrollo de eEurope 2002, la iniciativa «*Pasar a la fase digital*» o más conocida como “Go Digital”, para prestar apoyo a las PYMEs para dar el salto al Comercio Electrónico y empezar a trabajar más allá de las fronteras nacionales.

El Informe de 1 de marzo de 2001, de la Comisión al Consejo, al Parlamento europeo, al Comité Económico y Social y al Comité de las Regiones, «*Construir una Europa empresarial. Actividades de la Unión en favor de la pequeña y mediana empresa (PYME)*», se destaca que «*el Comercio Electrónico es un nuevo factor de competitividad que representa un importante reto, sobre todo para los sectores más tradicionales y con una mayor intensidad en mano de obra*». Pero para que la PYME pueda beneficiarse de las ventajas del Comercio Electrónico es necesario que se desarrolle adecuadamente para que llegue a todas las PYMEs. Además, el informe defiende que «*el Comercio Electrónico está propiciando la aparición de vías nuevas e innovadoras de cooperación entre PYMEs, lo que las ayudará a enfrentarse más eficazmente a los retos de la globalización*». No obstante, las PYMEs no están concienciadas sobre las ventajas del Comercio Electrónico, carecen de capacidades y padecen la aceptación insuficiente del Comercio Electrónico por parte de los consumidores y su desconfianza en el mismo. Las razones principales inhibitorias de un rápido despegue del Comercio Electrónico de masas en Europa, las fija el informe en:

1. las empresas pequeñas necesitan un entorno normativo claro y sencillo,
2. son necesarios planes de tarifas de telecomunicaciones adaptados a las peculiaridades del Comercio Electrónico,
3. existen asimetrías de información, de poder de negociación y de representación entre los suministradores de tecnología y las empresas pequeñas,
4. Internet no es hoy todavía una herramienta realmente accesible y asequible para todo el mundo como lo es el suministro de electricidad, gas y agua corriente,
5. la falta de concienciación y de formación,
6. la incertidumbre sobre las consecuencias jurídicas.

La iniciativa «cómo digitalizarse», dentro del marco del Plan de acción eEurope, pretende fomentar la digitalización de las PYMEs a través de actividades coordinadas de interconexión orientadas al intercambio de conocimientos sobre las mejores prácticas, la disposición para el Comercio Electrónico y el *benchmarking*. Durante los últimos años se han desarrollado una serie de acciones dentro de la UE para intentar paliar las razones inhibitorias antes apuntadas y que pueden resumirse en las siguientes:

- Fomento de la concienciación: a lo largo de 2000 se realizó una campaña informativa dirigida a los pequeños y medianos comerciantes de cinco Estados miembros sobre temas relacionados con el Comercio Electrónico.
- Establecimiento de una serie de servicios empresariales en línea sin ánimo de lucro para estimular la competitividad de las pequeñas empresas en el Comercio Electrónico. Los servicios desarrollados tienen como objetivo impulsar la creación de estructuras de cooperación basadas en las mejores prácticas identificadas.
- Fomento de acuerdos de asociación entre los usuarios de las empresas, las autoridades regionales y locales, las organizaciones profesionales y los suministradores de tecnología para ayudar a las PYMEs a ganar poder competitivo en el ámbito del Comercio Electrónico.
- Establecimiento de un plan en línea de certificación y arbitraje para las PYMEs. Este servicio, que se desarrolla en colaboración con el sector privado, trata de proveer a las PYMEs de servicios empresariales tales como la publicidad comercial, la certificación, el distintivo de calidad o los planes de pago.

Días después de este informe, el 13 de marzo de 2001, se publicó la Comunicación, COM (2001) 136, de la Comisión al Consejo, al Parlamento europeo, al Comité Económico y Social y al Comité de las Regiones, «Ayudar a las PYMEs a pasar a la fase digital» dentro de la iniciativa *Go Digital* puesta en marcha por eEurope 2002.

Hay que recordar que «*Go Digital*» recoge las iniciativas específicas destinadas a:

- identificar los principales obstáculos con que se topan las PYMEs en las operaciones de Comercio Electrónico;
- proponer medidas específicas para ayudar a las PYMEs a que «pasen a la fase digital», inspirándose, en particular, en las políticas e iniciativas existentes;
- garantizar la coherencia entre las distintas políticas e iniciativas para el paso de las PYMEs a la fase digital, a nivel europeo, nacional, regional y local;
- aprovechar la experiencia práctica y proceder a una evaluación comparativa de los resultados de las distintas estrategias de apoyo a las PYME para pasar a la fase digital.

El objetivo de la Comunicación (2001) 136, es definir un Plan de aplicación de *Go Digital* que la Comisión aplicará en 2001, identificando las necesidades específicas de las PYMEs para aprovecharse plenamente de las ventajas que ofrece el Comercio Electrónico. También se indican algunas medidas suplementarias que se adoptarán en 2002 y en los años siguientes. El objetivo primordial para 2001 será seguir fomentando la adopción del Comercio Electrónico, en particular a través de los Centros Europeos de Información Empresarial (EIC), y evaluar y comparar los resultados de las políticas nacionales de apoyo a las TIC y al Comercio Electrónico.

El Plan se concreta en 11 Acciones agrupadas en 3 Líneas de Acción de la forma siguiente:

Línea de Acción 1: Entorno favorable para el Comercio Electrónico y el espíritu empresarial.

- **Acción 1:** evaluación comparativa de los resultados de las estrategias nacionales y regionales de apoyo al Comercio Electrónico.
- **Acción 2:** medición de la adopción de las TIC y del Comercio Electrónico.
- **Acción 3:** mejora del acceso a la información y consideración de las observaciones de las empresas a la hora de elaborar políticas en el ámbito de la legislación sobre Comercio Electrónico.
- **Acción 4:** interoperabilidad del Comercio Electrónico.

Línea de Acción 2: Adopción del Comercio Electrónico.

- **Acción 5:** mayor sensibilización sobre el paso a la fase digital.
- **Acción 6:** adopción del Comercio Electrónico.
- **Acción 7:** creación de un mecanismo de garantía de préstamos para las PYMEs.
- **Acción 8:** fomento de una mejor utilización de los Fondos Estructurales.

Línea de Acción 3: Competencias relacionadas con las TIC.

- **Acción 9:** apoyo a las iniciativas industriales para nuevos programas de estudios centrados en las TIC.
- **Acción 10:** creación de un grupo de control de las competencias TIC en los Estados miembros.
- **Acción 11:** puesta en marcha de un programa de prácticas en PYME.

Para cada una de las Acciones se ha definido su objetivo y aplicación, se han fijado los responsables de su cumplimiento y el calendario en el que se prevé su realización. El período de realización en una primera fase se extiende a lo largo del año 2001 y la segunda fase, fundamentalmente de evaluación de resultados se realizará desde comienzos de 2002. En alguna Acción concreta su realización corre en paralelo con Programas plurianuales y por tanto ese también será su calendario de realización.

En el marco de la iniciativa de la Comisión Europea «Diálogo con las empresas», se creó un sitio Web (<http://europa.eu.int/business>) para facilitar a las empresas informaciones prácticas en 11 lenguas sobre un amplio abanico de temas. Este sitio Web se ha ampliado para abarcar los aspectos jurídicos

del Comercio Electrónico. Ofrece también enlaces con la red de Centros Europeos de Información Empresarial, que ya posee cierta experiencia en este ámbito. Además, con el fin de facilitar la aplicación del Plan "GoDigital" y el intercambio de ideas entre las PYMEs, la Comisión ha creado un sitio Web específico, <http://europa.eu.int/ISPO/ecommerce/godigital>, y un mecanismo de intercambio de información mediante la dirección de correo electrónico info-godigital@cec.eu.int, que reúne bajo un mismo logotipo todas las ideas relacionadas con el proyecto GoDigital. Este sitio, administrado por la Comisión, ofrece un enlace virtual entre todos los participantes en el proyecto GoDigital y un foro para intercambiar las mejores prácticas de Comercio Electrónico a través de toda Europa.

3. MARCO EUROPEO PARA LA CONTRATACIÓN A DISTANCIA

La normativa europea relacionada con el Derecho privado, o más concretamente con el Derecho contractual, tiene numerosas lagunas. Algunas directivas buscan claramente armonizar las normas contractuales nacionales, otras tienen una incidencia menos directa en esas normas, pero en conjunto adolecen de referencias a la elaboración de un contrato y a las sanciones aplicables en caso de vulneración de las obligaciones de información precontractual establecidas en las directivas. Como demostración de estas afirmaciones, y sin pretender ser exhaustiva, a continuación se presenta una selección de la normativa europea relacionada con el derecho contractual:

1. Derecho contractual en materia de consumo

- Directiva 97/7/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 20 de mayo de 1997, relativa a la protección de los consumidores en materia de contratos a distancia.
- Propuesta de Directiva del Parlamento Europeo y del Consejo relativa a la comercialización a distancia de servicios financieros destinados a los consumidores y por la que se modifican las Directivas 90/619/CEE del Consejo y 97/7/CE y 98/27/CE.
- Directiva 1999/44/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 25 de mayo de 1999, sobre determinados aspectos de la venta y las garantías de los bienes de consumo.
- Directiva 93/13/CEE del Consejo, de 5 de abril de 1993, sobre las cláusulas abusivas en los contratos celebrados con consumidores .
- Directiva 90/314/CEE del Consejo, de 13 de junio de 1990, relativa a los viajes combinados, las vacaciones combinadas y los circuitos combinados.
- Directiva 85/577/CEE del Consejo, de 20 de diciembre de 1985, referente a la protección de los consumidores en el caso de contratos negociados fuera de los establecimientos comerciales.
- Directiva 87/102/CEE del Consejo de 22 de diciembre de 1986 relativa a la aproximación de las disposiciones legales, reglamentarias y administrativas de los Estados miembros en materia de crédito al consumo, modificada por las Directivas 90/88 y 98/7.
- Directiva 94/47/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 26 de octubre de 1994, relativa a la protección de los adquirentes en lo relativo a determinados aspectos de los contratos de adquisición de un derecho de utilización de inmuebles en régimen de tiempo compartido.

2. Sistemas de pago

- Directiva 2000/35/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 29 de junio de 2000, por la que se establecen medidas de lucha contra la morosidad en las operaciones comerciales.
- Directiva 97/5/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 27 de enero de 1997, relativa a las transferencias transfronterizas.
- Directiva 98/26/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 19 de mayo de 1998, sobre la firmeza de la liquidación en los sistemas de pagos y de liquidación de valores.

3. Agentes comerciales

- Directiva 86/653/CEE del Consejo, de 18 de diciembre de 1986, relativa a la coordinación de los derechos de los Estados miembros en lo referente a los agentes comerciales independientes.

4. Desplazamiento de trabajadores

- Directiva 96/71/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 16 de diciembre de 1996, sobre el desplazamiento de trabajadores efectuado en el marco de una prestación de servicios.

5. Responsabilidad por productos defectuosos

- Directiva 85/374/CEE del Consejo, de 25 de julio de 1985, relativa a la aproximación de las disposiciones legales, reglamentarias y administrativas de los Estados miembros en materia de responsabilidad por los daños causados por productos defectuosos (modificada por la Directiva 1999/34/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 10 de mayo de 1999).

6. Comercio Electrónico

- Directiva 2000/31/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 8 de junio de 2000, relativa a determinados aspectos jurídicos de los servicios de la Sociedad de la Información, en particular el Comercio Electrónico en el mercado interior (Directiva sobre el Comercio Electrónico).

7. Firma electrónica

- Directiva 1999/93/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 13 de diciembre de 1999, por la que se establece un marco comunitario para la firma electrónica.

8. Servicios financieros

- Directiva 96/10/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 21 de marzo de 1996, por la que se modifica la Directiva 89/647/CEE en lo que se refiere al reconocimiento por las autoridades competentes de la compensación contractual (coeficientes de solvencia de las entidades de crédito).
- Directiva 79/267/CEE del Consejo, de 5 de marzo de 1979, sobre coordinación de las disposiciones legales, reglamentarias y administrativas, referentes al acceso a la actividad del seguro directo sobre la vida, y a su ejercicio (primera Directiva sobre los seguros de vida).
- Directiva 90/619/CEE del Consejo, de 8 de noviembre de 1990, sobre la coordinación de las disposiciones legales, reglamentarias y administrativas relativas al seguro directo de vida, por la que se establecen las disposiciones destinadas a facilitar el ejercicio efectivo de la libre prestación de servicios y por la que se modifica la Directiva 79/267/CEE (segunda Directiva sobre los seguros de vida).
- Directiva 92/96/CEE del Consejo, de 10 de noviembre de 1992, sobre coordinación de las disposiciones legales, reglamentarias y administrativas relativas al seguro directo de vida, y por la que se modifican las Directivas 79/267/CEE y 90/619/CEE (tercera Directiva sobre los seguros de vida).
- Directiva 92/49/CEE del Consejo, de 18 de junio de 1992, sobre coordinación de las disposiciones legales, reglamentarias y administrativas relativas al seguro directo distinto del seguro de vida y por la que se modifican las Directivas 73/239/CE y 88/357/CEE (tercera Directiva sobre seguros distintos del seguro de vida).
- Directiva 80/390/CEE del Consejo, de 17 de marzo de 1980, sobre la coordinación de las condiciones de elaboración, control y difusión del prospecto que se publicará para la admisión de valores mobiliarios a la cotización oficial en una bolsa de valores.
- Directiva 89/298/CEE del Consejo, de 17 de abril de 1989, por la que se coordinan las condiciones de elaboración, control y difusión del folleto que debe publicarse en caso de oferta pública de valores negociables.

- Directiva 93/22/CEE del Consejo, de 10 de mayo de 1993, relativa a los servicios de inversión en el ámbito de los valores negociables.

9. Protección de datos personales

- 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.

10. Derechos de autor y derechos afines

- 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.
- Directiva 92/100/CEE del Consejo, de 19 de noviembre de 1992, sobre derechos de alquiler y préstamo y otros derechos afines a los derechos de autor en el ámbito de la propiedad intelectual.
- Directiva 93/98/CEE del Consejo, de 29 de octubre de 1993, relativa a la armonización del plazo de protección del derecho de autor y de determinados derechos afines.
- Directiva 91/250/CEE del Consejo, de 14 de mayo de 1991, sobre la protección jurídica de programas de ordenador.
- Directiva 96/9/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 11 de marzo de 1996, sobre la protección jurídica de las bases de datos.
- Directiva 93/83/CEE del Consejo, de 27 de septiembre de 1993, sobre coordinación de determinadas disposiciones relativas a los derechos de autor y derechos afines a los derechos de autor en el ámbito de la radiodifusión vía satélite y de la distribución por cable.
- Directiva 87/54/CEE del Consejo, de 16 de diciembre de 1986, sobre la protección jurídica de las topografías de los productos semiconductores.

11. Contratación pública

- Directiva 92/50/CEE del Consejo, de 18 de junio de 1992, sobre coordinación de los procedimientos de adjudicación de los contratos públicos de servicios.
- Directiva 93/37/CEE del Consejo, de 14 de junio de 1993, sobre coordinación de los procedimientos de adjudicación de los contratos públicos de obras.
- Directiva 89/665/CEE del Consejo, de 21 de diciembre de 1989, relativa a la coordinación de las disposiciones legales, reglamentarias y administrativas referentes a la aplicación de los procedimientos de recurso en materia de adjudicación de los contratos públicos de suministros y de obras, modificada por la Directiva 92/50/CEE del Consejo.

El marco europeo de contratación electrónica se desarrolla por la Directiva 97/7/CE del Parlamento Europeo y del Consejo de 20 de mayo de 1997, relativa a la protección de los consumidores en materia de contratos a distancia. Esta Directiva se completa con la Propuesta de Directiva del Parlamento Europeo y del Consejo relativa a la comercialización a distancia de servicios financieros destinados a los consumidores y por la que se modifican las Directivas 90/619/CEE del Consejo y 97/7/CE y 98/27/CE del Parlamento Europeo y del Consejo. En los apartados siguientes se expone el contenido de estos dos documentos.

3.1. CONTENIDO DE LA DIRECTIVA SOBRE LOS CONTRATOS A DISTANCIA

El objetivo de la Directiva es aproximar las disposiciones legales, reglamentarias y administrativas de los Estados miembros relativas a los contratos a distancia entre consumidores y proveedores estableciendo normas mínimas comunes.

Con esta Directiva se quiere proteger los derechos de los consumidores en los cada vez más importantes contratos a distancia con independencia de las técnicas de comunicación utilizadas. Se pretende impedir que el consumidor vea reducida su información teniendo en cuenta que determinadas tecnologías facilitan una información efímera dado que no se recibe sobre un soporte duradero. En este sentido, la Directiva promueve que la información, con los datos necesarios para la correcta ejecución del contrato, llegue al consumidor por escrito y con la debida antelación.

De la misma forma se defiende al consumidor con el derecho de rescisión sin costes, excepto los derechos de devolución de la mercancía, al no tener la posibilidad real de ver el producto o de conocer las características del servicio antes de la celebración del contrato.

En el preámbulo llama la atención el considerando 17, que basándose en los principios establecidos en los artículos 8 y 10 del Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales, de 4 de noviembre de 1950, defiende *“el reconocimiento al consumidor del derecho a la protección de la vida privada, en particular frente a ciertas técnicas de comunicación especialmente insistentes y, en consecuencia, precisar los límites específicos a la utilización de este tipo de técnicas; que los Estados miembros deben tomar las medidas adecuadas para que los consumidores que no deseen ser contactados mediante determinadas técnicas de comunicación puedan ser protegidos de forma eficaz de este tipo de contactos, sin perjuicio de las garantías particulares de que disponga el consumidor en virtud de la legislación comunitaria referente a la protección de la intimidad y de los datos personales”*. Y es sorprendente, porque parece que este principio se olvida en el desarrollo de la Directiva sobre Comercio electrónico, al dejar libertad a los Estados miembros para regular el *spam*.

La Directiva se desarrolla en 19 artículos y 2 Anexos. Como es habitual en el derecho comunitario, los primeros dos artículos se dedican respectivamente a fijar el objeto de la Directiva y las definiciones de los conceptos que se utilizan en su desarrollo

La Directiva 97/7/CE se aplica a todo “contrato a distancia” entre un proveedor y un consumidor, para el suministro de bienes o servicios, celebrado en el marco de un sistema de ventas o de prestación de servicios a distancia organizado por el proveedor. Para que la Directiva 97/7/CE sea aplicable, el proveedor deberá utilizar exclusivamente, a efectos del contrato, una o más técnicas de comunicación a distancia hasta la celebración, inclusive, del contrato (apartado 1 del artículo 2).

En la definición 4 se recoge el concepto que va a permitir concretar la aplicación de la Directiva. Así se define la “técnica de comunicación a distancia” como *todo medio que permita la celebración del contrato entre un consumidor y un proveedor sin presencia física simultánea del proveedor y del consumidor*. En el Anexo I se presenta una lista, que se define como indicativa y por tanto ampliable, de las técnicas contempladas en la presente Directiva. La relación de “técnicas de comunicación a distancia” que se presentan inicialmente son las siguientes:

- Impreso sin destinatario.
- Impreso con destinatario.
- Carta normalizada.
- Publicidad en prensa con cupón de pedido.
- Catálogo.
- Teléfono con intervención humana.
- Teléfono sin intervención humana (llamadas automáticas, audiotexto).
- Radio.
- Videoteléfono (teléfono con imagen).
- Videotexto (microordenador, pantalla de televisión) con teclado o pantalla táctil.
- Correo electrónico.

- Fax (telecopia).
- Televisión (compras y ventas a distancia).

Para seguir la acotación de la aplicación de la Directiva, el Artículo 3 presenta las Exenciones a la Directiva. Entre los contratos exentos cabe mencionar a los celebrados con los operadores de telecomunicaciones debido a la utilización de los teléfonos públicos, los celebrados para la construcción y venta de bienes inmuebles, los contratos que se refieran a otros derechos relativos a bienes inmuebles, con excepción del arriendo y los celebrados en subastas. Pero los contratos exentos de mayor incidencia son los que se refieran a los servicios financieros que se enumeran, también, en la lista no exhaustiva del Anexo II y que son los siguientes:

- Servicios de inversión.
- Operaciones de seguro y reaseguro.
- Servicios bancarios.
- Operaciones relativas a fondos de pensiones.
- Servicios relacionados con operaciones a plazo o de opción.
- Servicios de empresas de inversiones colectivas.
- Servicios correspondientes a actividades que gozan de reconocimiento mutuo.

El Artículo 4 recoge con mucho detalle la información que deberá estar en posesión del consumidor *previamente a la celebración de cualquier contrato a distancia y con la antelación necesaria*. Esta información debe tener una finalidad comercial inequívoca, deberá facilitarse al consumidor de modo claro y comprensible, mediante cualquier medio adecuado a la técnica de comunicación a distancia utilizada, y deberá respetar, en particular, los principios de buena fe en materia de transacciones comerciales, así como los principios de protección de quienes sean incapaces de contratar según la legislación nacional de los diferentes Estados miembros, en especial a los menores. En particular, la información deberá incluir los datos siguientes: la identidad y, a ser posible, la dirección del proveedor; las características de los bienes y servicios, así como su precio; los gastos de entrega; las modalidades de pago, entrega o ejecución; la existencia de un derecho de rescisión; el plazo de validez de la oferta o del precio; la duración mínima del contrato, si procede; el coste de utilización de medios de comunicación a distancia. Si los acuerdos se celebran por teléfono, deberán indicarse desde el principio la identidad del que llama y el propósito comercial de la llamada.

El Artículo 5 defiende el principio de la necesidad de confirmación escrita de la información para que el contrato a distancia se considere válido. Esta confirmación escrita o mediante cualquier otro soporte duradero a su disposición (correo electrónico) se deberá hacer, a más tardar, en el momento de la entrega cuando se trate de bienes. Deberá facilitarse también por escrito la información siguiente: disposiciones para el ejercicio del derecho de rescisión, el lugar en el que el consumidor puede presentar sus reclamaciones, los datos de los servicios de posventa y las condiciones en las que puede rescindirse el contrato.

En todo contrato negociado a distancia, el consumidor dispondrá de un plazo mínimo de siete días laborables para rescindir el contrato sin penalización alguna y sin indicación de los motivos, cuando el proveedor haya cumplido sus obligaciones de información (Artículo 6). Si el proveedor no ha cumplido sus obligaciones de información, el plazo se ampliará a tres meses (apartado 1 del artículo 6). Cuando el consumidor haya ejercido el derecho de rescisión con arreglo a lo dispuesto en la Directiva, el proveedor estará obligado a devolver las sumas abonadas por el consumidor sin retención de gastos en un plazo de treinta días.

El Artículo 7 trata sobre la Ejecución del pedido. Los pedidos deberán ejecutarse, si no hay acuerdo en contrario, por el proveedor antes de treinta días a partir del día siguiente al que el consumidor ha comunicado el pedido. El no cumplimiento no tiene una penalización importante para el proveedor, o bien la restitución al consumidor *cuanto antes las sumas que haya abonado y, en cualquier caso, en un plazo de treinta días*, o como mucho deja abierta la posibilidad para que los Estados miembros puedan esta-

blecer que el *proveedor suministre al consumidor un bien o un servicio de calidad y precio equivalentes si esa posibilidad se hubiese previsto antes de la celebración del contrato o en el contrato*, lo que no es mucho pedir al proveedor por incumplimiento del suministro del pedido.

El Artículo 8 trata de un tema tan importante para este tipo de contrato como es el del *Pago mediante tarjeta*. En este sentido se insta a los Estados miembros a que velen por que existan medidas apropiadas para que:

- el consumidor pueda solicitar la anulación de un pago en caso de utilización fraudulenta de su tarjeta de pago,
- en caso de utilización fraudulenta, se abonen en cuenta o se le restituyan al consumidor las sumas abonadas en concepto de pago.

También deja claro la Directiva, en el Artículo 9, que no es admisible, mediante la “técnica de promoción”, el envío de un producto o la prestación de un servicio a título oneroso sin petición previa o acuerdo explícito por parte del consumidor; siempre que no se trate de un suministro de sustitución. Si se suministran bienes no solicitados, la falta de respuesta del consumidor no podrá considerarse como un consentimiento.

Se insiste, en el Artículo 10, en el derecho a la protección a la vida privada protegiendo al consumidor frente a ciertas técnicas de comunicación especialmente insistentes. Para ello se precisan los límites específicos a la utilización de ese tipo de técnicas y haciendo responsables a los Estados miembros de que tomen las medidas adecuadas para que los consumidores que no deseen ser contactados mediante determinadas técnicas de comunicación sean protegidos de manera eficaz de este tipo de contactos. Es, en cierto modo, lo que por el contrario en la Directiva del Comercio Electrónico deja libertad a los Estados miembros para que decidan sobre como actuar en relación al *spam*. La utilización por parte de un proveedor de un sistema automatizado de llamada o de un fax para comunicar con un consumidor estará supeditada al acuerdo previo de éste. Sólo podrán utilizarse otros medios de comunicación a distancia si no existe oposición manifiesta del consumidor.

Para conseguir una protección del consumidor se insta, en el Artículo 11, al desarrollo de un sistema eficaz para la tramitación de reclamaciones transfronterizas y que se desarrolle el plan de acción sobre el acceso de los consumidores a la justicia y la solución de litigios en materia de consumo en el mercado interior; publicado por la Comisión el 14 de febrero de 1996. Este plan incluye una serie de iniciativas concretas encaminadas a promover los procedimientos extrajudiciales y, en particular, establece criterios objetivos para garantizar la fiabilidad de los procedimientos y prevé la utilización de impresos normalizados para las reclamaciones. Ya existe un formulario de reclamación del consumidor en formato pdf que puede encontrarse en <http://europa.eu.int/comm/dg24>. En caso de litigios, los organismos públicos y las organizaciones profesionales y de consumidores podrán actuar ante los tribunales o los órganos administrativos competentes.

El Artículo 12 resalta el carácter imperativo de las disposiciones para que los consumidores no puedan renunciar a los derechos que se les reconozcan por la transposición al Derecho nacional de la Directiva y para que el consumidor no quede privado de la protección que otorga la Directiva al elegir el Derecho de un país tercero como Derecho aplicable al contrato, cuando el contrato presente un vínculo estrecho con el territorio de uno o más Estados miembros.

El Artículo 13 deja claro que la Directiva sólo se aplicara si no existe una normativa particular. Evidentemente en ese caso será esa norma la que sea de aplicación siempre que se salvaguarden los derechos básicos del consumidor a los que se refiere esta Directiva.

El Artículo 14 hace mención a la posibilidad de que los Estados miembros puedan adoptar o mantener, en el ámbito regulado por la presente Directiva, disposiciones más estrictas, siempre que sean compatibles con el Tratado, a fin de garantizar una mayor protección del consumidor. Es lo que se llama, en Derecho, Cláusula mínima.

El Artículo 15 se refiere a como los Estados miembros deben recoger en su normativa esta Directiva y la obligación de comunicar sus textos a la Comisión. También se refiere este artículo al compromiso de

la Comisión de presentar, antes de cuatro años de entrada en vigor de la Directiva (junio de 2001), al Parlamento Europeo y al Consejo un informe sobre su aplicación acompañado, en su caso, de una propuesta de revisión. Hasta el momento desconocemos la existencia de dicho informe aunque la Comunicación de la Comisión al Consejo y al Parlamento Europeo sobre “Derecho Contractual Europeo, COM (2001) 398, de 11 de julio de 2001, recoge gran parte de lo que se podía esperar del informe comprometido.

El Artículo 16 recoge la obligación de los Estados miembros de informar al consumidor para que el consumidor esté al corriente de las disposiciones de aplicación de la presente Directiva. No sabemos, como consumidor, las medidas que el Estado español ha tomado en este sentido.

En el Artículo 17 se trata sobre el Sistemas de reclamaciones. Hay un compromiso de la Comisión de estudiar la viabilidad de establecer medios eficaces para tramitar las reclamaciones de los consumidores respecto de la venta a distancia. En este sentido, la Comisión presentó, el 10 de marzo de 2000, un informe al Parlamento Europeo y al Consejo sobre los resultados de los estudios de los Sistemas de reclamaciones de la venta a distancia, acompañado de propuestas que se recoge como apartado 3.3.

Los dos últimos Artículos, 18 y 19, son también los habituales en toda directiva comunitaria: entrada en vigor de la directiva el día de su publicación y la asignación de los Estados miembros como destinatarios de la misma.

3.2. PROPUESTA DE DIRECTIVA RELATIVA A LA COMERCIALIZACIÓN A DISTANCIA DE SERVICIOS FINANCIEROS DESTINADOS A LOS CONSUMIDORES

La Comisión siempre ha dado mucha importancia a la protección de los consumidores en materia de contratos a distancia en lo referente a los servicios financieros. En este sentido, se elaboró un Libro verde sobre «Los servicios financieros: cómo satisfacer las expectativas de los consumidores». Como consecuencia de las reacciones que provocó este Libro verde, la Comisión estudió la forma de integrar la protección de los consumidores en la política de servicios financieros y sus posibles implicaciones jurídicas presentando la Propuesta de Directiva del Parlamento Europeo y del Consejo relativa a la comercialización a distancia de servicios financieros destinados a los consumidores¹ que modifica la Directiva 97/7/CE por lo que será necesario estudiar su contenido para tener una idea actual de la legislación aplicable a la contratación a distancia. El 14 de enero de 2002 el Consejo alcanzó una posición común sobre la propuesta modificada de directiva². En la actualidad se está a la espera de la segunda lectura del Parlamento.

El objetivo de esta Propuesta de Directiva es establecer un marco jurídico armonizado y adecuado para los contratos a distancia en el ámbito de los servicios financieros que garantice un nivel adecuado de protección de los consumidores. Lo que busca es establecer normas comunes que regulen las condiciones en las que se celebran los contratos a distancia relativos a servicios financieros.

La propuesta cubre los servicios financieros al por menor negociados a distancia por cualquier medio que no requiera la presencia física simultánea de las partes del contrato. En ella se prevé, igual que en la Directiva 97/7/CE, la obligación de informar al consumidor antes de la celebración del contrato (Artículo 6). El proveedor deberá enviar al consumidor, a condición de que este dé su autorización, un proyecto de contrato por escrito o en otro soporte duradero. El proyecto de contrato deberá comportar todas las cláusulas y condiciones contractuales, así como un resumen de las mismas.

La propuesta hace referencia al derecho del consumidor a disponer de un periodo de reflexión (Artículo 3) antes de la celebración de un contrato y al derecho de retractación (Artículo 4) con algunas excepciones, así como a la obligación de pago de los servicios prestados antes de la retractación (Artículo 5).

¹ COM(1998)468 final.

² COM(1999)385 final.

Los pagos realizados por medios electrónicos podrán ser anulados si se hace un uso fraudulento de esos medios y se establecen límites a ciertos medios de comunicación a distancia.

Por lo demás es similar a la Directiva 97/7 CE que se ve modificada por el Artículo 15 de la forma siguiente:

1. En el apartado 1 del Artículo 3, el primer guión se sustituirá por el texto siguiente:
“— que se refieran a los servicios financieros, en los que se aplicará la Directiva ... (la presente Directiva, cuando se convierta en tal esta propuesta)”.
2. Se suprimirá el Anexo II.

3.3. INFORME SOBRE LAS RECLAMACIONES DE LOS CONSUMIDORES RESPECTO DE LA VENTA A DISTANCIA Y LA PUBLICIDAD COMPARATIVA

La Comisión ha elaborado el Informe al Consejo y al Parlamento Europeo COM(2000) 127, de 10 de marzo de 2000, sobre las reclamaciones de los consumidores respecto de la venta a distancia y la publicidad comparativa. Con él se desarrolla el artículo 17 de la Directiva 97/7/CE relativo a “la viabilidad de establecer medios eficaces para tramitar las reclamaciones de los consumidores respecto de la venta a distancia”.

Por otro lado, si se tiene en cuenta que el Parlamento Europeo y el Consejo establecieron el 4 de junio de 2000 como plazo máximo para la aplicación de la Directiva 97/7/CE, el informe no puede recoger reclamaciones relativas a infracciones de esta Directiva, por lo que informe está necesariamente basado en datos que no reflejan plenamente la situación jurídica creada por estas Directivas. No obstante, en todos los Estados miembros ya existe una amplia gama de vías de recurso y ya se ha emprendido un número importante de iniciativas nacionales para hacer frente a las limitaciones de los sistemas existentes y para mejorar el derecho de los consumidores a acceder a sistemas de reclamación fáciles, de bajo coste y eficaces. En el Anexo se recoge la información transmitida por las autoridades nacionales y por las organizaciones profesionales, así como los datos procedentes de la iniciativa de cooperación transfronteriza sobre el acceso de los consumidores a la justicia y la solución de litigios de consumo en el mercado único en 1998.

4. NORMAS DE OTROS ORGANISMOS INTERNACIONALES SOBRE COMERCIO ELECTRÓNICO

Distintos organismos internacionales han realizado intentos con más o menos éxito de acercarse a los problemas planteados por el Comercio Electrónico. Fundamentalmente, se intentan solucionar la existencia de obstáculos jurídicos en intercambios transfronterizos, que impiden el máximo rendimiento del desarrollo del Comercio Electrónico. De los distintos organismos que han manifestado sus planteamientos se revisarán los siguientes:

- UNCTAD (Conferencia de las Naciones Unidas sobre Comercio y Desarrollo).
- CNUDMI (Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional).
- OCDE (Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económico).
- CEPE (Comisión Económica para Europa de las Naciones Unidas) y el CEFAC (Centro para la facilitación de procedimientos y prácticas de administración, comercio y transporte).
- OMPI (Organización Mundial de la Propiedad Intelectual, o WIPO, en sus siglas en inglés).
- OMC (Organización Mundial de Comercio).
- CCI (Cámara de Comercio Internacional).
- CEAP (Foro de Cooperación Económica de Asia y el Pacífico, o APEC).

- CMI (Comité Marítimo Internacional).
- UNICE (Union of Industrials and Employer's Confederations of Europe).
- Global Business Dialogue sobre Comercio Electrónico (GBDe).

4.1. LA UNCTAD (CONFERENCIA DE LAS NACIONES UNIDAS SOBRE COMERCIO Y DESARROLLO)

La Secretaría de la UNCTAD preparó el estudio, fechado el 20 de mayo de 1998, sobre Comercio Electrónico, titulado «Comercio Electrónico: Consideraciones jurídicas». El estudio constata que el rápido desarrollo del intercambio electrónico de datos (EDI), el correo electrónico y que Internet están cambiando radicalmente la forma de hacer transacciones comerciales. Se considera urgente y necesario dar cabida al rápido progreso del Comercio Electrónico en la estructura jurídica y técnica, para que los operadores puedan aprovechar al máximo las ventajas de estos sistemas de comunicación.

Insiste el estudio en que las innovaciones técnicas emergentes no se han tenido en cuenta en la legislación interna e internacional y la mayoría de las leyes vigentes están basadas en los documentos en papel. En este sentido, la comunidad nacional y las autoridades internacionales están empezando a crear, demasiado lenta y gradualmente, un marco legal adecuado al Comercio Electrónico.

La Secretaría de la UNCTAD ha recogido su preocupación sobre el Comercio Electrónico y sus consecuencias, en al menos otros seis estudios más, como son:

- Formación en la esfera del Comercio Electrónico: necesidades y posibilidades, de 16 de abril de 1998

Está compuesto por cuatro partes: la primera subraya la importancia de los recursos humanos en la «nueva economía» de la información; la segunda define de modo más preciso las necesidades de formación en la esfera del Comercio Electrónico; la tercera parte determina las ventajas comparativas de la UNCTAD para los tipos de formación necesarios; y la cuarta y última hace propuestas concretas de formación que podrían fortalecer la capacidad de los países miembros en materia de Comercio Electrónico.

- Aspectos jurídicos del Comercio Electrónico, 4 de mayo de 1999

Se examinan las medidas relacionadas con los aspectos jurídicos y normativos del Comercio Electrónico adoptadas hasta ese momento en varias organizaciones internacionales: CNUDMI, la OCDE, la CEPE, la OMPI, la OMC, la Comisión de las Comunidades Europeas, la CCI y la CEAP. Se examinan los objetivos y las repercusiones de algunas de las medidas, así como las que se considera que representan obstáculos jurídicos al desarrollo del Comercio Electrónico mundial. En el documento se abordan varias cuestiones jurídicas que diversos órganos han considerado que han tenido una importancia decisiva en la evolución del Comercio Electrónico, por ejemplo las relativas al derecho mercantil, la seguridad y la autenticación, la privacidad, la protección de la propiedad intelectual, los derechos de aduana y los impuestos, los sistemas de pago electrónico, la regulación del contenido de los mensajes enviados a través de Internet, la jurisdicción, los mecanismos de arreglo de controversias, la responsabilidad y la protección de los consumidores.

- El Comercio Electrónico y la integración de los países en desarrollo y los países con economías en transición en el comercio internacional, de 1 de junio de 1999

Se basa en muchos de los elementos analíticos de la documentación de antecedentes para los seminarios regionales de la UNCTAD sobre el Comercio Electrónico que se celebraron entre julio y octubre de 1999, y en el contexto de los preparativos sustantivos para la X UNCTAD. Destaca, como no puede ser de otra forma, que el acceso al Comercio Electrónico sigue siendo desigual. Proponen dos áreas principales de prioridad para los trabajos futuros: 1) la producción de datos, análisis y escenarios pertinentes para el Comercio Electrónico y el desarrollo; 2) el examen de las tendencias actuales e incipientes en la economía mundial de la información y su posible repercusión en la participación de los países en desarrollo en el Comercio Electrónico.

- Informe sobre la aplicación de las conclusiones y recomendaciones convenidas de la Comisión: Los efectos y la importancia del Comercio Electrónico en el crecimiento y desarrollo del comercio, de 7 de junio de 1999

Se describe los progresos realizados en la aplicación de las recomendaciones formuladas a la UNCTAD sobre los efectos y la importancia del Comercio Electrónico en el crecimiento y desarrollo del comercio, hechas en el tercer período de sesiones de la Comisión de la Empresa, la Facilitación de la Actividad Empresarial y el Desarrollo, celebrado en noviembre y diciembre de 1998.

- El Comercio Electrónico y el turismo: nuevas perspectivas y retos para los países en desarrollo, de 27 de julio de 2000

Se analizan las principales cuestiones que se plantearán en el sector del turismo como resultado del desarrollo del Comercio Electrónico. El turismo es una rama de actividad intensiva en información en el cual un número elevado de países en desarrollo gozan de una ventaja competitiva. Los cambios que está experimentando el sector del turismo brindan a los países en desarrollo una oportunidad de mejorar su posición relativa en el mercado internacional siempre y cuando adopten el modelo de actividad y la tecnología del Comercio Electrónico. Las «organizaciones de comercialización de los destinos» (OCD) de los sectores públicos y privado de los países en desarrollo deberían adaptar una «estrategia total de comercialización por Internet» y animar, con el ejemplo y con la prestación de asistencia, a todos los agentes del sector turístico nacional a hacer lo mismo.

- Reglamentación y liberalización en el sector de los servicios de construcción y su contribución al desarrollo de los países en desarrollo, de 12 de septiembre de 2000

Se propone que los gobiernos de los países en desarrollo deberían desempeñar un papel activo en el ámbito nacional y en las negociaciones multilaterales para promover el desarrollo del sector de los servicios de construcción. Entre las cuestiones que podrían examinar los expertos cabe mencionar los instrumentos normativos nacionales y las estrategias destinadas a fomentar el aumento de la capacidad tecnológica, incluido el mejoramiento del uso de la tecnología de la información, y el Comercio Electrónico.

4.2. LA CNUDMI (COMISIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS PARA EL DERECHO MERCANTIL INTERNACIONAL)

Entre los primeros intentos de regulación del Comercio Electrónico está la Ley Modelo sobre Comercio Electrónico aprobada por la CNUDMI en junio de 1996. Esta Ley parte de la observación del número creciente de transacciones comerciales internacionales que se realizan por medio del intercambio electrónico de datos y por otros medios de comunicación habitualmente conocidos como «Comercio Electrónico», en los que se usan métodos de comunicación y almacenamiento de información sustitutivos de los que utilizan el papel. En su introducción se esperaba que la aprobación de la Ley ayudaría de manera significativa a todos los Estados a fortalecer la legislación que rige el uso de estos métodos o a prepararla, en los casos en que carezcan de ella.

El objeto principal de la Ley Modelo era facilitar el Comercio Electrónico, ofreciendo un conjunto de reglas internacionalmente aceptables que puedan ser empleadas por los Estados en la sanción de legislación, para superar los obstáculos e incertidumbres jurídicos que existan en relación con el uso de medios de comunicación electrónicos en el Comercio internacional.

Su Artículo 1 indica, respecto a su ámbito de aplicación, que es aplicable a todo tipo de información en forma de mensaje de datos utilizada en el contexto de actividades comerciales, término este último al que se da una interpretación amplia que incluye todas las relaciones de carácter comercial, incluidas las no contractuales. En la primera parte de la Ley se fijan unas normas de carácter general dirigidas a establecer que la forma en que se presenta la información no debe constituir un obstáculo para aceptar su validez y eficacia jurídica, y se recogen otra serie de reglas que tratan asuntos, como la formación y validez de los contratos, que serían aplicables sólo si en los acuerdos entre socios comerciales no se dispone otra cosa.

La segunda parte de la ley Modelo trata del comercio en ámbitos específicos y tiene un sólo capítulo dedicado al transporte de mercancías y a la regulación de los documentos de transporte. Se trata de un texto abierto y nada impide que en el futuro se incluyan nuevas disposiciones para tratar otras materias.

La CNUDMI trabaja también en el estudio de las firmas digitales y las autoridades de certificación, preparando una Ley Modelo sobre el particular.

4.3. LA OCDE (ORGANIZACIÓN PARA LA COOPERACIÓN Y EL DESARROLLO ECONÓMICO)

La OCDE, entidad cuyos miembros representan más del 70 por 100 del comercio mundial, es una de las organizaciones internacionales más activas en la promoción del Comercio Electrónico, intentando generar confianza y reducir incertidumbre en la legislación, promoviendo la colaboración internacional para minimizar las diferencias entre países en el marco legal del Comercio Electrónico, incluyendo impuestos, aranceles y derechos de propiedad intelectual.

La posición de la OCDE sobre el Comercio Electrónico parte del trabajo de mediados de los 90 del «Sacher Group» y la publicación del informe «Comercio Electrónico: Oportunidades y retos para el Gobierno». Desde ese momento ha tenido tres etapas:

1. La Conferencia de Turku, Finlandia, (19-21 de noviembre de 1997) sobre «Desmantelamiento de las barreras del Comercio Electrónico mundial»;
2. La Conferencia Ministerial de Ottawa (7-9 de octubre de 1998) titulada «Un mundo sin fronteras: realizar el potencial del Comercio Electrónico mundial»;
3. El Foro de la OCDE sobre Comercio Electrónico de París, (12-13 de octubre de 1999).

La OCDE se ha concentrado principalmente en las repercusiones económicas y sociales del Comercio Electrónico, y en 1998 publicó sus conclusiones preliminares y su programa de investigación contenido en el informe «El impacto económico y social del Comercio Electrónico». En este informe se observaba que el Comercio Electrónico transforma el mercado, tiene un efecto catalítico, aumenta en gran medida la interactividad en la economía y se caracteriza por su apertura y capacidad de expansión al tiempo que modifica la importancia del tiempo. Pero también se señalaba que las fuerzas motrices del Comercio Electrónico harán necesario un nuevo examen del marco en el que se realizan los negocios y poner en tela de juicio la eficacia de las políticas gubernamentales relativas al comercio y las prácticas y los procedimientos comerciales tradicionales, la mayoría de los cuales se desarrollaron con una imagen muy diferente del comercio.

En la Conferencia de Turku, la OCDE se definieron los principales asuntos para desmantelar las barreras que impiden el libre desarrollo del Comercio Electrónico lo que utilizó la OCDE como punto de referencia para definir su posición ante este asunto.

En octubre de 1998, la OCDE, en colaboración con el Gobierno del Canadá, celebró una Conferencia Ministerial sobre «Un mundo sin fronteras: realizar el potencial del Comercio Electrónico mundial», también conocida como la Conferencia de Ottawa. Ésta congregó a dirigentes gubernamentales, empresariales, sindicales, de los consumidores y de los intereses sociales de distintos países, y distintas organizaciones internacionales, a fin de que examinaran un plan de acción mundial para el Comercio Electrónico. La Conferencia elaboró tres documentos:

- el Plan de acción de la OCDE para el Comercio Electrónico,
- el Informe sobre los organismos internacionales: actividades e iniciativas en el sector del Comercio Electrónico,
- el Plan de acción mundial para el Comercio Electrónico preparado por la industria, con recomendaciones dirigidas a los gobiernos.

Además, en la Conferencia de Ottawa se aprobaron 18 declaraciones ministeriales sobre la labor futura de la OCDE en materia de privacidad, protección del consumidor y autenticación, se realizaron varios acuerdos y se adoptó un plan de trabajo sobre cuestiones fiscales.

Sus propuestas partían del principio: “el Comercio Electrónico es por su propia naturaleza de carácter mundial y por tanto es necesario adoptar criterios cooperativos con respecto a las políticas y prácticas en ese sector”. Los Ministros de la OCDE y otras partes invitadas a la Conferencia llegaron a la conclusión de que:

- El Comercio Electrónico puede propiciar el crecimiento y el desarrollo económicos a nivel mundial;
- Debe promoverse la cooperación de todas las partes interesadas (gobiernos, consumidores, empresarios, trabajadores e instituciones públicas) en la formulación de políticas y las acciones deben tender a ser internacionalmente compatibles;
- Los gobiernos deben promover un entorno favorable a la competencia que propicie el desarrollo del Comercio Electrónico, esforzarse en reducir y eliminar obstáculos innecesarios al comercio y adoptar medidas encaminadas a proteger debidamente objetivos fundamentales de interés público;
- La intervención gubernamental, cuando sea necesaria, deberá ser proporcional, transparente, coherente y previsible, así como tecnológicamente neutral;
- Los gobiernos deben reconocer la importancia de que se establezcan normas industriales y se aumente practicabilidad internacional en un ambiente voluntario y basado en el consenso;
- El sector empresarial debe seguir desempeñando una función decisiva en la búsqueda de soluciones a los problemas del Comercio Electrónico.

En relación al marco jurídico, la Conferencia de Ottawa concluyó que sólo debía establecerse cuando fuera necesario, debía promover la competencia y ser claro, coherente y previsible.

El Plan de acción de la OCDE para el Comercio Electrónico está organizado en torno a cuatro grandes temas:

- el aumento de la confianza de los usuarios y los consumidores,
- el establecimiento de normas básicas para el mercado digital,
- el fortalecimiento de la infraestructura informativa para el Comercio Electrónico,
- la optimización de los beneficios que de él se derivan.

Los sectores de atención prioritaria son:

- la privacidad,
- la autenticación,
- la protección del consumidor,
- el régimen fiscal,
- el acceso a la infraestructura
- las repercusiones socioeconómicas.

También es de destacar las declaraciones específicas que se adoptaron sobre las cuestiones siguientes:

- la protección de la privacidad en las redes mundiales;
- la protección del consumidor en el contexto del Comercio Electrónico (se instaba a la OCDE a que concluyera sus trabajos relativos a la elaboración efectiva de «Directrices para la protección de los consumidores en el contexto del Comercio Electrónico»),
- la autenticación en el Comercio Electrónico.

Además, se recibió un informe sobre el «Comercio Electrónico: condiciones del régimen fiscal», en el que se enunciaban los principios relativos al régimen fiscal del Comercio Electrónico.

En el contexto de la declaración relativa a la autenticación en el Comercio Electrónico, los Ministros instaron, entre otras cosas, a que se adoptara un criterio no discriminatorio respecto de la autenticación electrónica de los mensajes procedentes de otros países y a que se modificaran los requisitos en materia de tecnología o de medios incluidos en las leyes o políticas actuales que pudieran representar un obstáculo a ese comercio, «otorgando una consideración favorable a las disposiciones pertinentes» de la Ley modelo de la CNUDMI.

En el Foro de París se identificaron cuatro nuevas tendencias:

1. La regulación y la autorregulación. El mix tiene que ser efectivo y para conseguirlo se debatió sobre la “corregulación” y la “aproximación integrada”. Debe de existir un equilibrio entre la autorregulación de las empresas y la regulación de los Organismos internacionales en colaboración con los Gobiernos, las empresas y los consumidores. Los Códigos de Conducta juegan un papel primordial en este sentido.
2. Se debe implicar a todos los actores, incluyendo la sociedad civil. Hay que evitar las consecuencias de una sociedad “dividida digitalmente”.
3. Todos los países no están al mismo nivel de aplicación del Comercio Electrónico. Los Gobiernos tienen la obligación de trabajar para evitar estas desigualdades.
4. Es necesario profundizar en la aplicación de las políticas definidas en la Conferencia de Ottawa.

4.4. LA CEPE (COMISIÓN ECONÓMICA PARA EUROPA DE LAS NACIONES UNIDAS) Y EL CEFACT (CENTRO PARA LA FACILITACIÓN DE PROCEDIMIENTOS Y PRÁCTICAS DE ADMINISTRACIÓN, COMERCIO Y TRANSPORTE)

En 1995 la CEPE adoptó un modelo de acuerdo para el intercambio electrónico de datos sobre una base contractual destinado a las partes que utilizan el EDI (el Acuerdo modelo para la utilización comercial internacional del intercambio electrónico de datos). A la luz de la evolución registrada desde entonces, el Grupo de trabajo jurídico del CEFACT propuso en 1999 un contrato modelo revisado que pudiera utilizarse más ampliamente en las operaciones de Comercio Electrónico. Este planteamiento se basa en el reconocimiento de la necesidad de que las organizaciones empresariales convengan en un conjunto de disposiciones básicas y proporcionen la flexibilidad necesaria para la realización de transacciones comerciales cotidianas.

El Acuerdo sobre Comercio Electrónico, denominado también «Acuerdo-E», tiene por objeto satisfacer las exigencias comerciales de las transacciones electrónicas entre empresas asociadas y abarca todas las formas de comunicación electrónica utilizadas en este tipo de comercio. Comprende un conjunto de disposiciones básicas que pueden ofrecer a los asociados comerciales la garantía de que podrán llevar a cabo ulteriormente una o más transacciones comerciales electrónicas, o «transacciones-E», en un marco jurídico racional. Se aconseja a los asociados comerciales cuyas relaciones contractuales se basan exclusivamente en el EDI que sigan utilizando el Acuerdo de Intercambio EDI. A los asociados comerciales cuyas relaciones contractuales se basen en la utilización de una combinación de técnicas de Comercio Electrónico, incluido el EDI, se les aconseja que utilicen el Acuerdo-E y, en la medida necesaria, que sustituyan el Acuerdo de Intercambio EDI por el Acuerdo-E.

El Grupo de trabajo jurídico también ha desarrollado una labor de revisión y actualización de un inventario de las convenciones y acuerdos sobre comercio internacional que contienen referencias a la «firma», «escrito» y «documento». El Grupo de trabajo jurídico considera la posibilidad de formular una recomendación en el sentido de que la CNUDMI examine las medidas que sea necesario adoptar con respecto a los cambios registrados en el inventario revisado. También consideró la viabilidad de elaborar una convención relativa a los aspectos jurídicos del Comercio Electrónico, en colaboración con la CNUDMI y otros organismos pertinentes.

4.5. LA OMPI (ORGANIZACIÓN MUNDIAL DE LA PROPIEDAD INTELECTUAL, O WIPO)

La OMPI mantiene un servidor web sobre Comercio Electrónico³ e impulsa los convenios internacionales en esta materia.

La Organización Mundial de la Propiedad Intelectual (OMPI) es una organización internacional cuyo objetivo es velar por la protección de los derechos de los creadores y los titulares de propiedad intelectual e industrial a nivel mundial y, por consiguiente, contribuir a que se reconozca y se recompense el ingenio de los inventores, autores y artistas.

En septiembre de 1999, se adoptó el Programa Digital de la OMPI, en el que se establecen las principales pautas y objetivos para la Organización Mundial de la Propiedad Intelectual en su búsqueda de soluciones prácticas a los desafíos planteados por la repercusión del Comercio Electrónico sobre los derechos de propiedad intelectual. Se citan a continuación alguna de las principales líneas de actuación que se fijaron en el documento original del programa, a saber:

- Ampliar la participación de los países en vías de desarrollo mediante la utilización de WIPONET⁴ y otros medios, para:
 - tener acceso a la información en materia de propiedad intelectual;
 - participar en la formulación de políticas en el plano mundial;
 - aprovechar las oportunidades de utilizar los activos de propiedad intelectual en el Comercio Electrónico.
- La entrada en vigor, antes de diciembre de 2001, de los tratados de la OMPI de 1996 sobre Derechos de Autor (WCT) y sobre Interpretación o Ejecución y Fonogramas (WPPT)⁵
- Promover el ajuste del marco jurídico internacional para facilitar el Comercio Electrónico mediante:
 - la extensión de los principios del WPPT a las interpretaciones o ejecuciones audiovisuales;
 - la adaptación de los derechos de los organismos de radiodifusión a la era digital;
 - examinar la necesidad de adoptar un instrumento internacional sobre la protección de las bases de datos.
- Desarrollar los principios adecuados con el fin de establecer, en el momento oportuno y en el plano internacional, normas para determinar la responsabilidad de los proveedores de servicios en línea, en materia de propiedad intelectual, que sean compatibles y viables en un marco general de normas de responsabilidad para los proveedores de servicios en línea.

Durante 1999 se realizaron tres consultas regionales sobre la propiedad intelectual y el Comercio Electrónico en África, Asia y América Latina a fin de aumentar el conocimiento de las formas en que este comercio está afectando a la propiedad intelectual y contribuir a formular una respuesta oportuna y rápida a esas cuestiones. Esas reuniones culminaron en una importante conferencia internacional que se celebró en Ginebra del 14 al 16 de septiembre de 1999. En la Conferencia de la OMPI sobre Comercio Electrónico y Propiedad Intelectual se estudiaron las repercusiones del Comercio Electrónico en la propiedad intelectual; se dedicaron sesiones plenarias a examinar la evolución del Comercio Electrónico en los planos tecnológico, económico y normativo, y se celebraron seminarios que se ocuparon de la propiedad intelectual y otras esferas conexas desde un punto de vista práctico. Los temas propuestos variaron desde las repercusiones del Comercio Electrónico en la propiedad intelectual (ju-

³ <http://ecommerce.wipo.int>

⁴ Red global de información digital que interconecta las oficinas de Propiedad Intelectual e Industrial de más de 170 países.

⁵ Que entrará en vigor en mayo de 2002 tras su reciente ratificación por el número mínimo de países (30).

risdicción, vigilancia y arreglo de controversias) hasta la distribución electrónica de publicaciones a los países en desarrollo.

En mayo de 2000, la OMPI publicó el Manual Sobre Comercio Electrónico y Propiedad Intelectual⁶, en el cual se abordan las principales cuestiones relacionadas con el Comercio Electrónico y sus repercusiones en la propiedad intelectual. Asimismo, se estudian los ámbitos tradicionales de la propiedad intelectual (derechos de autor y derechos afines) y la propiedad industrial (marcas, patentes, etc.), y los principales obstáculos con que se encuentran los países en vía de desarrollo a la hora de participar activamente en el Comercio Electrónico.

La Segunda Conferencia Mundial sobre Comercio Electrónico y Propiedad Intelectual tuvo lugar en Ginebra entre el 19 y 21 de septiembre del presente año 2001. Constituyó una oportunidad para analizar las principales repercusiones que ha tenido el Comercio Electrónico en el sistema de propiedad intelectual. La mencionada Conferencia se centró en cuestiones relativas a la creación, la propiedad y la identidad en el ámbito de Internet. Entre los temas que se abordaron, destacaron el de la difusión de contenidos audiovisuales a través de Internet, los nombres de dominio, las patentes de métodos comerciales, los sistemas de gestión de derechos, la intimidad y la influencia de las nuevas tecnologías de la información en la prestación de servicios de propiedad intelectual.

4.6. LA OMC (ORGANIZACIÓN MUNDIAL DE COMERCIO)

Aunque la OMC empezó hace poco tiempo a ocuparse del Comercio Electrónico como parte del comercio mundial, varios de sus órganos están examinando los aspectos comerciales del Comercio Electrónico en el marco del «Programa de trabajo sobre el Comercio Electrónico» adoptado por el Consejo General en septiembre de 1998. En este programa se considera que los asuntos que podrían tener importancia para el Comercio Electrónico son muy diversos; por ejemplo, servicios, propiedad intelectual, bienes, compras del sector público y obstáculos técnicos al comercio.

Poco antes de la Conferencia, en marzo de 1998, la OMC publicó un estudio titulado «El Comercio Electrónico y el papel de la OMC». En ese estudio se observaba que, si bien en 1991 había menos de 5 millones de usuarios de Internet, al final del siglo probablemente habría más de 300 millones y el valor del Comercio Electrónico ascendería a 300.000 millones de dólares. Se destaca las extraordinarias oportunidades que este comercio ofrece, especialmente a los países en desarrollo, pero hace hincapié en la necesidad de mejorar el acceso a la infraestructura necesaria y aumentar los conocimientos técnicos de los usuarios para que esas oportunidades puedan hacerse realidad. En el estudio se hace también referencia, entre otras cuestiones normativas, al marco jurídico y reglamentario necesario para las transacciones a través de Internet, las cuestiones relativas a la seguridad y la privacidad, el régimen fiscal, el acceso a Internet, el acceso de los proveedores al mercado, la facilitación del comercio, las compras del sector público, las cuestiones relacionadas con la propiedad intelectual y la regulación del contenido.

Más tarde, en la conferencia ministerial celebrada en mayo de 1998, la OMC adoptó una Declaración sobre el Comercio Electrónico Mundial en la que se proponía que se realizara un examen a fondo de todas las cuestiones relacionadas con el Comercio Electrónico mundial que afectaban al comercio. En la Declaración se subrayaba la importancia de tener en cuenta las necesidades económicas, financieras y de desarrollo de los países en desarrollo y se reconocía la labor que se estaba desarrollando en otros foros internacionales. También se reafirmaba la práctica actual de los Estados miembros de no gravar con derechos de aduana las transmisiones electrónicas. La posición de la OMC es que, de la misma manera que los países miembros no imponen derechos de aduana a las llamadas telefónicas, los mensajes por fax, el correo electrónico o los enlaces de computadora cuando atraviesan las fronteras nacionales, tampoco deben imponer derechos de aduana a las transmisiones electrónicas a través de Internet.

⁶ <http://ecommerce.wipo.int/primer/primer-es.doc>

La OMC considera que el mantenimiento de su política de no imposición de derechos de aduana al Comercio Electrónico impulsa la expansión del uso de Internet como mercado mundial. La OMC está convencida de que el aumento del comercio internacional a través de Internet se debe en parte a que las naciones no han levantado nuevas barreras a ese comercio, e insta a sus miembros a que adopten oficialmente políticas que impidan de manera permanente imponer cualquier tipo de impuestos en el futuro.

En septiembre de 1998, el Director General de la OMC pronunció un importante discurso en Berlín sobre distintos aspectos del Comercio Electrónico: «Creación del marco necesario para un mercado electrónico mundial». Dijo que el Comercio Electrónico constituía una nueva forma sumamente importante de comprar, vender y distribuir bienes y servicios, que actualmente se regían por normas comerciales multilaterales —concretamente, el Acuerdo General sobre el Comercio de Servicios (AGCS). Sin embargo, podrían requerirse nuevas negociaciones para hacer extensivas esas normas al entorno electrónico. La gran importancia del AGCS es que prevé un arreglo vinculante y obligatorio de las controversias comerciales. El Acuerdo Básico de la OMC sobre las Telecomunicaciones ya contiene algunas normas relativas a la infraestructura física de Internet. Asimismo, los productos de telecomunicaciones están comprendidos en el Acuerdo de la OMC sobre Tecnología de la Información.

En el apartado que trata sobre la fiscalidad en Internet se desarrolla más ampliamente la postura actual de la OMC.

4.7. LA CCI (CÁMARA DE COMERCIO INTERNACIONAL)

La Cámara de Comercio Internacional ha creado un Proyecto de Comercio Electrónico que sustituye al antiguo proyecto E-100 y que incluye tres grupos de trabajo sobre prácticas de Comercio Electrónico, seguridad de la información, y términos electrónicos. El objetivo fundamental de la CCI ha consistido en desarrollar un marco autorregulador para el Comercio Electrónico y para ello la CCI ha preparado varios instrumentos para su uso por la comunidad empresarial.

El primero de ellos son las Directrices revisadas de la CCI sobre publicidad y comercialización en Internet. Las Directrices, que son aplicables a todas las actividades de comercialización y publicidad desarrolladas en Internet para promover cualquier tipo de bienes o servicios, fijan las normas de conducta ética que deben observar todos los anunciantes y vendedores para fomentar la confianza del público en la comercialización en los medios interactivos, proteger la libertad de expresión de los anunciantes, reducir al mínimo los incentivos a la reglamentación gubernamental, y estar a la altura de las esperanzas razonables de privacidad de los consumidores. Las disposiciones fundamentales obligan a divulgar la identidad del anunciante y a dar información completa sobre todos los gastos y responsabilidades que acompañan a la venta y comercialización electrónicas, e imponen restricciones a la reunión y utilización de datos personales.

Un segundo proyecto de importancia emprendido por la CCI es la formulación del General Usage for International Digitally Ensured Commerce (GUIDEC) (Uso general en el comercio internacional asegurado digitalmente). El GUIDEC proporciona un conjunto de definiciones comunes y de mejores prácticas de origen empresarial para certificar y «asegurar» el Comercio Electrónico. Es aplicable al uso de la criptografía de clave pública para las firmas digitales y al uso de terceros dignos de confianza o «certificadores». Se basa en la Ley modelo de la CNUDMI y proporciona un marco que pueden utilizar las partes en el Comercio Electrónico, así como un marco para el ulterior desarrollo de determinadas cuestiones.

Un proyecto más reciente de la CCI es el de términos electrónicos. El servicio de términos electrónicos se ha concebido como un depósito en línea de términos abreviados (como el INCOTERMS de la CCI) que pueden utilizar las partes en sus transacciones electrónicas. El depósito contendrá todas las herramientas que se necesitan para formalizar contratos en línea y realizar transacciones electrónicas con un riesgo legal mínimo. Se pueden incorporar a los contratos electrónicos normas y términos de distintos tipos que pudieran ser aplicables al entorno digital haciendo referencia a un identificador único que es proporcionado automáticamente por el depósito de términos electrónicos. Durante 1999 se puso en marcha un prototipo del depósito y del servicio durante un período de prueba de un año entre un gru-

po de usuarios con carácter voluntario. Los términos electrónicos resultan especialmente útiles a las pequeñas y medianas empresas que no tienen servicios propios de asesoría jurídica o carecen de los recursos necesarios para negociar en detalle los términos de las transacciones electrónicas.

El Grupo de Trabajo de Prácticas de Comercio Electrónico de la CCI ha elaborado un conjunto de normas básicas para el comercio y las liquidaciones electrónicos. Su objetivo consiste en hacer más eficiente el comercio, no sólo mediante la adaptación de normas a las nuevas tecnologías y medios de información como Internet sino aprovechando esas nuevas herramientas para agilizar las transacciones comerciales. Estas normas sirven de orientación a compradores y vendedores de distintas partes del mundo en sus negociaciones, al celebrar contratos y al tramitar en línea arreglos de financiación, transporte o seguros.

4.8. EL CEAP (FORO DE COOPERACIÓN ECONÓMICA DE ASIA Y EL PACÍFICO, O APEC)

El Foro de Cooperación Económica de Asia y el Pacífico se dedica a promover la libertad de comercio y el desarrollo económico entre los 21 países de la cuenca del Pacífico. En la Reunión Ministerial y de Dirigentes del APEC celebrada en Vancouver en noviembre de 1997, los dirigentes del APEC pidieron que se estableciera un programa de trabajo sobre Comercio Electrónico en el que se desarrollara un entorno predecible y coherente que permitiera a todas las economías del APEC obtener los beneficios que reporta el Comercio Electrónico y fomentar el crecimiento del mismo.

En febrero de 1998 se estableció el Grupo Especial de Tareas sobre Comercio Electrónico (bajo la presidencia conjunta de Australia y Singapur) para llevar a la práctica este programa de trabajo. Al Grupo de Tareas del APEC sobre Comercio Electrónico se le encomendó la ejecución del Plan de Acción del APEC sobre Comercio Electrónico. El programa de trabajo comprendía:

- la determinación de los impedimentos a la utilización del Comercio Electrónico por pequeñas y medianas empresas;
- la determinación de los costes económicos que impiden una mayor utilización del Comercio Electrónico, inclusive los que imponen los entornos normativo y de mercado;
- el establecimiento de un centro virtual de recursos multimedia; trabajo sobre transacciones comerciales sin papel;
- el estudio de la cuestión del año 2000 (Y2K).

En el Plan de Acción del APEC sobre Comercio Electrónico también se definieron cinco principios de orientación fundamentales:

- el sector empresarial debe asumir el liderazgo del desarrollo de tecnología, aplicaciones, prácticas y servicios en la esfera del Comercio Electrónico;
- la función de los gobiernos consiste en promover y facilitar el desarrollo y la utilización del Comercio Electrónico proporcionando un entorno favorable, que incluya los aspectos jurídicos y normativos, que sea predecible, transparente y coherente y que promueva la confianza y la eficiencia;
- para que florezca el Comercio Electrónico las empresas y los gobiernos deben cooperar siempre que sea posible a fin de garantizar el desarrollo de una infraestructura de información y comunicaciones asequible, accesible e interoperable;
- aunque se reconoce la posibilidad de que se necesite cierto grado de regulación gubernamental, deben favorecerse las soluciones tecnológicamente neutrales, competitivas y basadas en el mercado que se puedan salvaguardar mediante políticas de competencia, y la autorregulación eficaz de la industria;
- los gobiernos y las empresas deben cooperar para desarrollar y aplicar tecnologías y políticas que creen confianza y que se ocupen de asuntos tales como la privacidad, la autenticación y la protección del consumidor.

4.9. LA UNICE (UNION OF INDUSTRIALS AND EMPLOYER'S CONFEDERATIONS OF EUROPE) Y LA BEUC (ORGANIZACIÓN DEL CONSUMIDOR DE LA UNIÓN EUROPEA)

La UNICE⁷ (Union of Industrials and Employer's Confederations of Europe) es una organización encargada de representar y defender los intereses de las organizaciones empresariales a nivel europeo, y está formada por múltiples confederaciones empresariales nacionales independientes, de toda Europa. Por otra parte, la BEUC (Organización del Consumidor de la Unión Europea), formada por la mayoría de uniones de consumidores nacionales de Europa, tiene como fin principal la defensa de los intereses de los consumidores europeos y el ejercicio de contribuir en la medida de sus posibilidades a el desarrollo de la política de la UE.

En primer lugar, conviene señalar que la seguridad es uno de los aspectos fundamentales a la hora de considerar la expansión y evolución del fenómeno de Internet en general y, en concreto, del Comercio Electrónico como alternativa o complemento a los modelos comerciales clásicos, a nivel mundial. A raíz de la importancia de la seguridad se han encaminado muchos esfuerzos en los últimos tiempos para lograr desarrollar sistemas de protección eficaces frente a cualquier tipo de amenazas que pudiesen violar la confidencialidad de los datos personales o de las meras actividades realizadas a través de Internet. Este esfuerzo, que se realiza de modo constante al tratarse de un pilar básico para la economía del sector, ha traído como consecuencia la aparición de múltiples sistemas de seguridad muy diversos tanto en su orientación como en su nivel de protección.

Pese a que el objetivo fundamental de dichos sistemas se centra en la protección de las actividades económicas, hoy en día no basta con asegurar la mera transacción de datos, sino que es necesario trasladar dicha seguridad y una cierta ética comercial al usuario. Esta situación queda patente en la proliferación de diferentes sellos o indicadores de confianza (en inglés, *trustmarks*; colocadas en el sitio web) indicativas del cumplimiento de la empresa que ofrece productos on-line, de un determinado "código de conducta" o *Trustmark scheme*, es decir, que realizan su actividad on-line de acuerdo con una serie de principios comunes de conducta con respecto al usuario final del producto o servicio.

Todos estos esfuerzos están obviamente orientados a incrementar la confianza del usuario en el Comercio Electrónico como medio perfectamente válido para llevar a cabo sus compras o actividades comerciales en general. Sin embargo, la existencia de tanta cantidad y variedad de Trustmark schemes con distintas bases y orientaciones (algunos certifican sólo aspectos de privacidad en el intercambio de datos, mientras otros abarcan también temas de publicidad, protección de menores, resolución de reclamaciones, términos de contrato y ejecución del mismo, seguridad, etc.) está provocando en cierta medida el efecto contrario generando confusión en los potenciales consumidores on-line.

Con objeto de fomentar en los consumidores dicha confianza en el Comercio Electrónico y mitigar esa sensación de confusión, la Dirección General de Sanidad y Protección de Consumidores de la Comisión Europea arrancó la iniciativa e-confidence en mayo de 2000. Con ella se busca racionalizar la mencionada proliferación de nuevos trustmark schemes y dotar de una cierta uniformidad básica los criterios de los ya existentes, dotando a los mismos de un denominador común, esto es, generando un conjunto de requisitos que fijen un nivel mínimo y común de protección. Estos requisitos a nivel europeo (European Trustmark Requirements, ETR) serían de carácter voluntario, por lo que tanto los "códigos de conducta" nuevos como los existentes podrían optar entre adherirse a los mismos o no.

A propósito de esta iniciativa, UNICE y BEUC acordaron trabajar conjuntamente y como resultado de varios meses de negociación, alcanzaron un principio de acuerdo sobre una propuesta acerca del proyecto e-Confidence (22 de octubre de 2001). A continuación, se detallan las dos tareas fundamentales que surgieron durante el período de negociación anteriormente mencionado:

⁷ La información contenida en el presente apartado se ha obtenido del documento: "UNICE-BEUC e-Confidence project", disponible en: <http://www.beuc.org/public/BeucAgreements/beucuniceen.pdf>

- Alcanzar un acuerdo en el conjunto de requisitos europeos (European Trustmark Requirements; de ahora en adelante nos referiremos a ellos como ETR) para los Trustmark Schemes o “códigos de conducta”.
- Alcanzar un acuerdo en el sistema de implementación de dichos requisitos europeos o ETR.

Con respecto a la primera tarea se alcanzó un compromiso prácticamente total entre ambas partes (UNICE – BEUC) que se reunirían posteriormente para alcanzar un acuerdo final en la definición de los ETR a entregar a la Comisión Europea. El borrador de los ETR, sobre los que se llegará al acuerdo final presenta los siguientes puntos principales a considerar como requisitos:

- Standard, mensurabilidad y propósito de los Trustmark Schemes remarcando su obligada convivencia con el cumplimiento de la legislación europea vigente.
- Transparencia de los Trustmark Schemes para consumidores y suscriptores, incluyendo los criterios de participación en los mismos, requisitos, participantes y la identidad del tercer grupo.
- Accesibilidad y visibilidad de los Trustmark Schemes para consumidores y suscriptores.
- Accesibilidad económica a los Trustmark Schemes para todo tipo de negocios.
- Alcance y contenido de los Trustmark Schemes.
 - Lenguaje claro e uniforme.
 - Comunicaciones comerciales y prácticas de marketing verídicas y justas, incluyendo la capacidad de atención y resolución de quejas.
 - Protección de los menores.
 - Información pre-contractual general, de los productos y servicios ofrecidos incluido el precio, costes adicionales, restricciones geográficas; de las condiciones y términos del contrato y toda la información legal suplementaria como tipos de pago, política de devoluciones, política de seguridad, de privacidad, etc.
 - Proceso de confirmación.
 - Funcionamiento contractual.
 - Pago y facturación tras despacho del producto.
 - Seguridad del sistema revisada regularmente y del pago.
 - Protección de datos incluyendo el responsable y la política de privacidad.
 - Gestión de quejas internas y resolución de quejas de consumidores.
- Operación de los Trustmark Schemes.
- Evaluación de candidatos.
- Sistema de monitorización del cumplimiento de los requisitos por parte de los suscriptores y realimentación por parte de consumidores y partes interesadas.
- Sistemas de refuerzo transparente con capacidad sancionadora.
- Seguridad técnica informando del uso fraudulento, en caso de existir, del sello certificante.

Sin embargo, en relación a la segunda tarea se plantearon más problemas a la hora de acordar el modelo de implementación adecuado y su viabilidad por parte de la UNICE y el BEUC para proponérselo a la Comisión Europea. Como resultado, se inicia un proceso de discusión interna en la UNICE para analizar el modelo de implementación mediante la utilización de un tercer grupo reconocido y creado específicamente para evaluar la adecuación a los ETR de los Trustmark Schemes candidatos (y así poder mostrar la etiqueta certificativa correspondiente); y posibles modelos alternativos. Posteriormente al acuerdo interno en UNICE se debe llegar a un acuerdo con el BEUC para presentar a continuación el resul-

tado conjunto de la segunda tarea a la Comisión Europea. Durante todo este proceso habrá que tener en cuenta una serie de circunstancias condicionantes:

- La Comisión Europea pretendía publicar una Recomendación antes de final del 2001 independientemente de si se había o no producido la entrega a la Comisión por parte de UNICE-BEUC.
- BEUC considera que los ETR y el modelo de implementación se deben entregar como un paquete a la Comisión, y no por separado.
- La participación en los ETR es puramente voluntaria.

4.10. GLOBAL BUSINESS DIALOGUE ON ELECTRONIC COMMERCE (GBDe)

El Global Business Dialogue sobre Comercio Electrónico (GBDe)⁸ es una iniciativa empresarial a nivel mundial, liderada por cargos directivos, establecida en enero de 1999 para favorecer la creación de un marco político para el desarrollo de una economía global online. Incluye en la actualidad aproximadamente 70 de las mayores compañías de todo el mundo involucradas en el desarrollo del Comercio Electrónico.

A continuación se presenta una sinopsis de las recomendaciones del GBDe a los Ministros de Telecomunicaciones y Sociedad de la Información de la Unión Europea sobre Confianza del Consumidor y Seguridad Cibernética con motivo de la reunión informal de Ministros de Telecomunicaciones y Sociedad de la Información que tuvo lugar en Vitoria los días 22 y 23 de febrero de 2002.

4.10.1. Confianza del Consumidor

Se trata, sin lugar a dudas, de uno de los factores de mayor relevancia de cara al éxito y futuro crecimiento del Comercio Electrónico. Se analizan a continuación dos factores de gran importancia en los cuales el GBDe ha centrado sus esfuerzos con el fin de afianzar la mencionada Confianza del Consumidor, que son por una parte la protección de datos personales y por otra, la resolución alternativa de litigios (ADR) y los indicadores de confianza (trustmarks).

Protección de Datos Personales

Desde sus orígenes en 1999, el GBDe ha hecho un llamamiento hacia un enfoque auto-regulador promoviendo la opción de, bien un programa de terceras partes (sello o indicadores de confianza, en inglés trustmarks) o bien un sistema de autodeclaración basado en principios reconocidos de protección de datos personales.

Las “Directrices de Protección de Datos Personales” del GBDe tienen como principal objetivo el establecimiento de unos estándares globales de privacidad mínimos. El enfoque de las mencionadas Directrices es el de la aplicación voluntaria por parte de los comerciantes de Internet, por los proveedores de indicadores de confianza, y por cualquier otra empresa para la que puedan ser de relevancia. Estas Directrices fueron desarrolladas a partir de las directrices de protección del OECD de 1980.

Por otra parte, las mencionadas directrices definen “Datos Personales” de consumidores como cualquier información recabada ‘online’ por una compañía que pueda identificar al consumidor o que, al ser combinada con otros datos existentes, pueda identificar al consumidor. Por esta razón es necesario que los datos personales aportados por cualquier consumidor se guarden, protejan, y procesen de forma adecuada.

⁸ La información contenida en el presente apartado se ha obtenido del documento: Recomendaciones del Global Business Dialogue sobre Comercio Electrónico. Seminario Ministerial de la UE sobre Telecomunicaciones y Sociedad de la Información. Vitoria (España), 22-23 de febrero de 2002.

Resolución Alternativa de Litigios (ADR) e Indicadores de Confianza

El Comercio Electrónico tiene un carácter global, lo cual puede provocar conflictos entre diferentes legislaciones nacionales de diversos países, limitándose de esta manera el crecimiento del Comercio Electrónico y minándose la confianza del consumidor. Por este motivo, el GBDe apoya los sistemas de Resolución Alternativa de Litigios (ADR) como una alternativa atractiva frente a los, en ocasiones, largos y costosos procesos judiciales. Como paso inicial, el Grupo de Trabajo de Confianza del Consumidor del GBDe ha elaborado recomendaciones para los comerciantes de Internet, proveedores de servicios y gobiernos acerca del uso y desarrollo de procedimientos extrajudiciales para solucionar disputas.

Para comerciantes de Internet, las recomendaciones abogan por el uso de programas internos de satisfacción del consumidor como una primera medida, proporcionando la ADR como respaldo para los casos en que estos programas hayan sido incapaces de resolver una disputa. La información ofrecida a los consumidores debería incluir las condiciones de acceso, el coste, y la naturaleza legal de la ADR y de su resultado así como la posibilidad de recurrir a otras instancias.

Una de las recomendaciones destacadas para la ADR de los proveedores de servicios es la siguiente: no es estrictamente necesario que las personas encargadas de la resolución de litigios cumplan requisitos legales. En general, el GBDe resalta la necesidad de que todos los servicios de la ADR sean imparciales, lo que podría garantizarse, por ejemplo, implantando órganos de supervisión con una composición apropiada o nombrando a las personas encargadas de la resolución de litigios de acuerdo con criterios específicos. Las personas encargadas de la resolución de litigios deberían tener suficiente capacidad y formación para llevar a cabo la función.

Los sistemas de ADR también deben ser accesibles desde cualquier país, proporcionando la máxima ayuda a la hora de rellenar formularios y ofreciendo soluciones a posibles problemas lingüísticos. Otras condiciones para asegurar la efectividad de los mecanismos de la ADR son su velocidad, bajo coste para los consumidores y transparencia de las reglas del procedimiento.

Finalmente, el procedimiento de ADR no debería privar a las partes de ser representadas o asistidas por un tercero en cualquier etapa, y el consumidor mantendrá hasta el final su derecho a tomar acciones legales ante los tribunales.

Por otro lado, junto a los sistemas de ADR, el GBDe ha identificado los programas de indicadores de confianza como un importante mecanismo auto-regulatorio para potenciar las buenas prácticas online por parte de los comerciantes y para ayudar a los consumidores a identificar comerciantes de confianza. El Grupo de Trabajo de Confianza del Consumidor del GBDe ha identificado componentes esenciales de cualquier esquema de indicadores de confianza para ayudar a evitar la confusión entre los consumidores con relación a diferentes programas que ofrecen distintos niveles de protección. Para que dichos programas sean efectivos, el GBDe argumenta que deben ser desarrollados y operar de acuerdo con unas directrices mínimas de carácter voluntario, para asegurar niveles comparables de protección entre programas competidores y una mayor transparencia para los consumidores.

Las directrices del GBDe recomiendan certificadores que desarrollen, gestionen y atribuyan programas de indicadores de confianza y aseguren la accesibilidad con relación a los diferentes modelos empresariales y sistemas reguladores, los criterios de participación empresarial, las tasas de suscripción y las circunstancias especiales de las PYMES.

4.10.2. Seguridad

El GBDe ha afrontado la problemática de la seguridad en Internet, y en particular del Comercio Electrónico, desarrollando recomendaciones en el campo de la Autenticación. Desde esta perspectiva, el GBDe estima que los principios de protección y promoción son de una importancia decisiva para el desarrollo de mecanismos de autenticación y de seguridad en el Comercio Electrónico.

Por tanto, el GBDe defiende el fomento de la confianza en el Comercio Electrónico mediante la protección de las transacciones frente a cualquier acceso no autorizado o ataque ilegal. El sector privado necesita

ofrecer servicios de Comercio Electrónico de forma segura. De la misma manera, los gobiernos deberían establecer un marco legal adecuado, que permita, por un lado, asegurar equivalencia entre autenticación electrónica y las firmas tradicionales y sellos personales, y por otro, proporcionar mecanismos legales que protejan frente al mal uso.

Asimismo, el GBDe considera crítico el promover la coordinación internacional entre y dentro de los sectores público y privado para evitar políticas polémicas y para establecer un marco estable pero flexible. Un marco de este tipo debería ser tecnológicamente neutral, reconocer la validez de contratos, y evitar soluciones prematuras de región a región o nación a nación.

A continuación, se enumeran las principales recomendaciones de el GBDe con el fin de conseguir la cooperación en un marco internacional basado en los siguientes principios: armonización de reglas existentes y mínima adopción de reglas nuevas; libertad de contrato; elección por parte del usuario de la tecnología apropiada o mecanismos de autenticación; neutralidad de tecnología e implementación; no discriminación – tratamiento por igual a proveedores y usuarios de servicios similares basado en criterios objetivos; la presunción de que todas las tecnologías de autenticación y métodos empresariales pueden ser evidencia de autenticidad; eliminación de restricciones en la distribución transfronteriza de productos y servicios criptográficos. Finalmente conviene destacar que los usuarios deberían ser libres para elegir el tipo y fortaleza de encriptación de acuerdo a sus necesidades y sin interferencia.

4.11. OTRAS INICIATIVAS NORMATIVAS DE ORGANISMOS INTERNACIONALES SOBRE COMERCIO ELECTRÓNICO

Son interesantes otras iniciativas reguladoras que se han realizado en el ámbito del Derecho de la Navegación y podemos hacer referencia a las reglas del Comité Marítimo Internacional (C.M.I) para los conocimientos de embarque electrónicos. El objeto de las reglas C.M.I es establecer un mecanismo para reemplazar el conocimiento de embarque en papel negociable tradicional, por el electrónico. Son reglas voluntarias y su utilización requiere un acuerdo entre los socios comerciales.

El Proyecto Bolero tiene por objetivo crear una plataforma para el intercambio seguro de documentación de Comercio Electrónico a través de una aplicación de datos central a cargo de la Society for Worldwide Interbank Financial Telecommunications (SWIFT), cooperativa de bancos encargada de la transmisión de mensajes de pago interbancarios y del Through Transport CLUB, (TTclub), compañía de seguros mutuos que representa a porteadores, agencias de transporte, operadores de terminales y autoridades portuarias. Es otra de las iniciativas dirigidas a reproducir por vía electrónica el conocimiento de embarque negociable tradicional. Tuvo su origen en 1992 e inicialmente recibió alguna financiación de la Unión Europea.

La Cámara de Comercio Internacional tiene en marcha el Proyecto ECP (Electronic Commerce Project), cuyo objetivo es definir buenas prácticas comerciales que ayuden a crear confianza en las transacciones comerciales electrónicas. El proyecto, en el que participan especialistas de diversos campos (telecomunicaciones, banca, transporte), se centra, entre otros puntos, en las denominadas reglas de procedimiento y negociación en transacciones electrónicas, cuya misión es adaptar las reglas existentes para las transacciones basadas en documentos en papel a las transacciones electrónicas, además de sacar partido de las nuevas posibilidades que ofrece Internet para simplificar los procedimientos tradicionales, las herramientas necesarias para la elaboración de contratos electrónicos y la elaboración de reglas y cláusulas que pueden incorporarse en estos contratos. El Proyecto incluye tres grupos de trabajo, uno, sobre prácticas de Comercio Electrónico, que debe elaborar un marco regulador para los pagos del Comercio Electrónico; el segundo, de seguridad de la información, que ha elaborado un conjunto de directrices, tituladas General Usage in International digitally Ensured Commerce (GUIDEC), para aumentar la capacidad de los comerciantes internacionales de ejecutar transacciones seguras; el tercero, de términos electrónicos, que está elaborando un nuevo servicio de la C.C.I, que ofrecerá un depósito central para los términos jurídicos aplicables a las transacciones electrónicas.

Estados Unidos es el país en el que desde hace más tiempo se está trabajando de manera intensa en relación al Comercio Electrónico y allí se han producido iniciativas como por ejemplo, el Programa de Co-

mercio Electrónico Federal de los Estados Unidos, que está encargado de coordinar el desarrollo del Comercio Electrónico dentro del Gobierno Federal de Estados Unidos, ayudando a las Agencias del Gobierno a encontrar y usar las mejores herramientas de Comercio Electrónico.

Asimismo, dentro de este entorno internacional, se encuentra el Commerce Net, que es un consorcio fundado en Silicon Valley en 1994, para promover el desarrollo del Comercio Electrónico a escala global.

5. NORMAS EUROPEAS SOBRE FIRMA ELECTRÓNICA

La Firma electrónica está regulada en la Unión Europea por la Directiva 1999/93/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 13 de diciembre de 1999, por la que se establece un marco comunitario para la firma electrónica. Previamente, el 1 de diciembre de ese año, el Consejo de Ministros de Telecomunicaciones de la UE aprobó la Directiva comunitaria que establece las condiciones para el reconocimiento de la firma electrónica con igual valor que la firma manuscrita. La Comisión Europea considera que esta es una norma clave para el desarrollo del Comercio Electrónico en Europa, sector dominado hasta ahora por EE.UU., cuyos operadores detentan el 85 por 100 del mercado mundial.

Los 15 ya habían llegado a un principio de acuerdo en abril del 99 que fue ratificado por el Parlamento Europeo el 27-10-99, después de difíciles negociaciones sobre los niveles de seguridad que se deberían exigir para autentificar este tipo de rúbricas.

Esta Directiva toma como base la Comunicación que la Comisión presentó al Parlamento Europeo, al Consejo, al Comité Económico y Social y al Comité de las Regiones, el 8 de octubre de 1997, "El Fomento de la seguridad y la confianza en la Comunicación electrónica: hacia un marco europeo para la firma digital y el cifrado".

Estos dos documentos se proponen evitar la heterogeneidad normativa en materia de reconocimiento legal de la firma electrónica y acreditación de los proveedores de servicios de certificación entre los Estados miembros que puede entorpecer gravemente el uso de las comunicaciones electrónicas y el Comercio Electrónico. Además, un marco claro comunitario sobre las condiciones aplicables a la firma electrónica aumenta la confianza y aceptación general en las nuevas tecnologías.

La directiva regula el campo de actividad de las entidades o empresas de certificación de firmas electrónicas que serán, en última instancia, las responsables de garantizar la seguridad de las transacciones y la identificación de quienes las efectúan a través de Internet. Estas entidades certificarán si el titular de una firma electrónica es efectivamente la misma persona física que suscribe un contrato de compraventa en Internet, dotando a las operaciones en línea de una garantía cuya ausencia estaba frenando la implantación del Comercio Electrónico.

La firma se hará a través de una tarjeta inteligente, similar a las de crédito, en la que se grabará una clave privada que sólo conocerá el titular, para equiparar su valor al de la firma manuscrita.

Esta directiva sobre firma electrónica trata de promover su interoperatividad a nivel comunitario, a través de ciertos requisitos técnicos y legales específicos que deben cumplir estas firmas. La certificación de las diferentes formas de firma electrónica podrá ser expedida por proveedores sin autorización previa, aunque estos pueden incorporarse libremente a un esquema de acreditación, si consideran que pueden aumentar los niveles de confianza, seguridad y calidad hacia el usuario, todo ello sin detrimento de la competencia efectiva en los servicios de certificación. Estos servicios se regirán por reglas armonizadas que permitan su seguridad real y aseguren la confianza del usuario, exigiendo además a estos proveedores que respeten la legislación de protección de datos y el derecho a la intimidad de las personas. Se establecen también condiciones para el reconocimiento de certificados expedidos por proveedores de países que no pertenecen a la Unión Europea.

La firma electrónica estará considerada como equivalente a la firma manuscrita si respeta determinadas condiciones, como son: que con la firma electrónica se pueda identificar al firmante, que éste sea capaz de controlarla y cualquier cambio realizado en los datos sea detectable, debiendo estar basada en un certificado cualificado y creada por un sistema seguro.

5.1. CONTENIDO DE LA DIRECTIVA SOBRE FIRMA ELECTRÓNICA

La Directiva 1999/93/CE parte de que las redes abiertas como Internet son cada vez más importantes para la Comunicación, y de que través de ellas se permite que personas que no han mantenido ninguna relación previamente puedan tener una comunicación interactiva. Pero estas comunicaciones deben de ir acompañadas del principio general de seguridad en todos los órdenes y por supuesto en el jurídico. Uno de los elementos claves en el Comercio Internacional es el de la firma electrónica, y sobre todo la autenticación electrónica, con los diferentes métodos de firmar un documento electrónicamente: desde los más simples como por ejemplo, mediante la inserción de una imagen escaneada de una firma hecha a mano en un documento, realizada por tratamiento de textos, a métodos más avanzados como las firmas numéricas denominadas de clave, criptográfica pública.

Dentro de este proceso existen algunos elementos esenciales que se recogen en la Directiva, en los que además de constatar la integridad y autenticidad de los datos emitidos, el punto esencial es el de la identidad de la firma del remitente y, como consecuencia de ello, la seguridad que debe tener el destinatario de que la persona con quien contrata es realmente ella, así como que su firma pertenece efectivamente a la misma. Esta información, podría ser suministrada por el propio firmante, mediante pruebas que satisfagan al destinatario, pero también por otros medios consistentes en recibir esa confirmación por un tercero, a través de una persona o una institución que tenga la mutua confianza de ambas partes, y esos terceros son denominados en la Directiva como prestatarios de servicios de certificación.

La Directiva consta de 15 artículos y 4 anexos. Su finalidad es facilitar el uso de la firma electrónica y contribuir a su reconocimiento jurídico. Para ello crea un marco jurídico para la firma electrónica y para determinados servicios de certificación. La presente Directiva no regula otros aspectos relacionados con la celebración y validez de los contratos u otras obligaciones legales cuando existan requisitos de forma establecidos en las legislaciones nacionales o comunitaria.

En la Directiva se define por primera vez el concepto de “firma electrónica avanzada” como aquella firma electrónica a la que está vinculada el firmante, permite su identificación, ha sido creada por medios que el firmante puede mantener bajo su exclusivo control y está vinculada a los datos a que se refiere para que cualquier cambio de los mismos sea detectable.

Los procesos de la firma electrónica pueden definirse como aquellos procedimientos mediante los que alguien (el emisor) encripta un mensaje informático utilizando una clave privada que sólo él conoce, lo envía a su receptor a través de la red y da a conocer a éste una clave pública mediante la cual dicho receptor desencripta el mensaje y puede constatar que aquél sólo pudo ser encriptado por quien posea dicha clave privada. De este modo el receptor puede comprobar la identidad del emisor y la autenticidad del mensaje. En este sistema resulta esencial la intervención de una tercera persona de confianza, el proveedor de servicios de certificación, que certifica que la clave pública corresponde a quien afirma ser su titular.

El artículo 3 de la Directiva promulga que los proveedores de servicios de certificación deben tener libertad para prestar sus servicios sin autorización previa. Se entiende que la autorización previa implica no sólo el permiso que ha de obtener el proveedor de servicios de certificación interesado en virtud de una decisión de las autoridades nacionales antes de que se le permita prestar sus servicios de certificación, sino también cualesquiera otras medidas que tengan ese mismo efecto. No obstante, los Estados miembros podrán establecer o mantener sistemas voluntarios de acreditación destinados a mejorar los niveles de provisión de servicios de certificación, pero todas las condiciones relativas a tales sistemas deberán ser objetivas, transparentes, proporcionadas y no discriminatorias.

El artículo de mayor interés de la Directiva es el 5, que hace referencia a la validez, o efectos jurídicos, de la firma electrónica. Se consagra el reconocimiento de su eficacia jurídica partiendo del principio de que toda firma electrónica avanzada tiene el mismo valor probatorio que la firma manuscrita. Se afirma que no se precisa un marco reglamentario para las firmas electrónicas utilizadas exclusivamente dentro de sistemas basados en acuerdos voluntarios de Derecho privado celebrados entre un número determinado de participantes. En definitiva se defiende que, en la medida en que lo permita la legislación nacional, ha de respetarse la libertad de las partes para concertar de común acuerdo las condiciones en que acep-

tarán las firmas electrónicas; no se debe privar a las firmas electrónicas utilizadas en estos sistemas de eficacia jurídica ni de su carácter de prueba en los procedimientos judiciales.

Para que la firma electrónica tenga validez jurídica plena debe de ser aceptada como prueba en procedimientos judiciales. Por ello la Directiva, en el mismo Artículo 4, recoge que el reconocimiento legal de la firma electrónica debe basarse en criterios objetivos y no estar supeditado a la autorización del proveedor de servicios de certificación de que se trate. No obstante, la Directiva entiende que estas medidas tienen que tomarse sin perjuicio de la facultad de los tribunales nacionales para dictar resoluciones acerca de la conformidad con los requisitos que se propugnan y no afecta a las normas nacionales en lo que se refiere a la libertad de la valoración judicial de las pruebas.

El Artículo 6 de la Directiva trata sobre la “Responsabilidad” de los proveedores de servicios de certificación al público que están sujetos a la normativa nacional de los Estados miembros. En todo caso el proveedor de servicios de certificación será responsable por el perjuicio causado a cualquier entidad o persona física o jurídica que confíe razonablemente en el certificado por lo que respecta a:

- la veracidad de toda la información contenida en el certificado;
- la garantía de los datos que constan o se identifican en el certificado;
- la garantía de que los datos de creación y de verificación de firma pueden utilizarse complementariamente, cuando genere ambos;

El Artículo 7, titulado de “Aspectos Internacionales”, promulga la necesidad de que los certificados expedidos al público como certificados reconocidos por un proveedor de servicios de certificación establecido en un tercer país, sean reconocidos como jurídicamente equivalentes a los expedidos por un proveedor de servicios de certificación establecido en la Comunidad si se cumple alguna de las condiciones siguientes:

- que esté acreditado por un Estado miembro,
- que un proveedor de la U.E. le avale,
- que esté reconocido por acuerdo bilateral.

En definitiva, se parte del convencimiento de que el desarrollo del Comercio Electrónico internacional requiere acuerdos transfronterizos en materia de reconocimiento mutuo de servicios de certificación para garantizar la interoperabilidad a nivel mundial.

El Artículo 8 recuerda la necesidad de cumplir los requisitos de 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. En este caso, los Estados miembros velarán por que los proveedores de servicios de certificación y los organismos nacionales competentes en materia de acreditación y supervisión cumplan estos requisitos. Los proveedores de servicios de certificación y los organismos nacionales competentes en materia de acreditación y supervisión únicamente podrán recabar datos personales directamente del titular de los mismos, y sólo con el alcance necesario a efectos de la expedición del certificado, es decir, los datos no podrán obtenerse o tratarse con fines distintos sin el consentimiento de su titular.

Los Artículos 9 y 10, crea el “Comité” de firma electrónica y desarrolla sus funciones, respectivamente. El Comité asistirá a la Comisión y estará compuesto por representantes de los Estados miembros y presidido por el representante de la Comisión. El Comité, que desarrollará su reglamento de funcionamiento, se encargará de la clarificación de los requisitos establecidos en la Directiva.

Los restantes cinco artículos son las habituales de cierre en las Directivas: obligación de realizar distintas “notificaciones”, “revisión” de la Directiva, “aplicación”, “entrada en vigor” y “destinatarios”.

Los tres primeros anexos recogen, respectivamente, los requisitos de los certificados reconocidos, de los proveedores de servicios de certificación que expiden certificados reconocidos y de los dispositivos seguros de creación de firma electrónica. Y para terminar, el Anexo IV trata de las “Recomendaciones para la verificación segura de firma”

5.2. LA VALIDEZ JURÍDICA DE LA FIRMA ELECTRÓNICA EN EL DERECHO ESPAÑOL

Según un estudio del Ministerio de Justicia, en general, la fuerza probatoria de la firma electrónica plantea el problema de la asimilación de la firma electrónica a alguno de los tipos de prueba actualmente admitidos en el Derecho de cada Estado miembro. Por ejemplo, en España los tipos de prueba actualmente admitidos judicialmente son: documento privado, reconocimiento judicial y/o pericial o confesión extrajudicial por parte de aquél al que obliga. Dadas las complejidades jurídicas que podrían surgir si se admitiese la asimilación plena al documento privado –exigibilidad del reconocimiento de la propia firma en juicio, obligación de declaración de conocimiento por los herederos, fecha desde la que el documento privado se contará frente a terceros (artículos 1225 y siguientes del Código civil)– parece preferible su reconducción a la categoría de la prueba de reconocimiento judicial y pericial, que permite una mayor libertad de apreciación de la misma por parte de los Tribunales.

En el estudio preparado por el Ministerio de Justicia se manifiesta que en cualquier caso parece claro que la asimilación de los documentos electrónicos no debe hacerse en ningún caso a los documentos públicos, ya que éstos se definen en función de su autorización por un notario o funcionario público (artículo 1216 del Código Civil), cualidad que no concurre en las denominadas los proveedores de servicios de certificación.

Antes de la aprobación de la Directiva los juristas españoles se habían planteado el valor probatorio de los instrumentos y aplicaciones relacionados con las «nuevas tecnologías», dada la necesidad de compaginar, por un lado, la eficaz utilización de aquellas en las cotidianas transacciones jurídicas y económicas de los agentes sociales y, por otra parte, la indeclinable exigencia de tutelar suficientemente la confianza de los usuarios en la seguridad, autenticidad y confidencialidad de los documentos electrónicos.

Parte de nuestra doctrina jurídica ha puesto de manifiesto sintéticamente las analogías entre uno y otro tipo de documento señalando acertadamente que “Los documentos electrónicos poseen los mismos elementos que un documento escrito en soporte papel: a) constan en un soporte material (cintas, disquetes, circuitos, chips de memorias, redes); b) contienen un mensaje, el que está escrito usando el lenguaje convencional de los dígitos binarios o “bits”, entidades magnéticas que los sentidos humanos no pueden percibir; c) están escritos en un idioma o código determinado (v.gr. el estándar UN/EDIFAC), y d) pueden ser atribuidos a una persona determinada en calidad de autor mediante una firma digital, clave o llave electrónica”. En definitiva, un documento en sentido amplio se halla integrado por un “continente” o soporte, un medio de grabación de signos convencionales, un lenguaje o idioma y un mensaje o “contenido”, y en tal acepción es aplicable el concepto de documento al generado electrónica o telemáticamente.

Sobre la validez de la firma electrónica existe Jurisprudencia del Tribunal Supremo. La más significativa es la que se origina con el Real Decreto 828/1995, de 29 de mayo, de desarrollo del Texto Refundido de 24 de septiembre de 1993 sobre el Impuesto de Transmisiones Patrimoniales y Actos Jurídicos Documentados. Este R.D. incluye como hecho imponible de los Actos Jurídicos Documentados el libramiento de cualquier documento de giro mercantil (letra, cheque, pagaré, etc.) “en cualquier soporte escrito, incluidos los informáticos, por los que se pruebe, acredite o haga constar alguna cosa” (artículo 76.3). Este precepto fue impugnado por la Asociación Española de Banca Privada ante la Sala Tercera del Tribunal Supremo pretendiendo la declaración de nulidad del inciso, “incluidos los informáticos”.

La tesis sostenida en el recurso por la Asociación Española de Banca Privada se basaba en considerar que el requisito de la firma escrita constituye un elemento esencial para que se pueda producir el giro, esto es, la existencia de un documento de naturaleza cambiaria, por lo que entendía que ningún documento de soporte magnético podía generar ese efecto de giro que justifica la tributación.

El Tribunal Supremo en dos Sentencias de 3 de octubre y 3 de noviembre de 1997 rechaza esta tesis y considera que un soporte magnético puede producir efectos de giro, si bien condicionalmente, al exigir que las características del documento permitan establecer la autenticidad y autoría y, en especial, la firma de quien asume su contenido y la efectividad de su clausulado. En cuanto al requisito de la firma

en particular declara que: “el documento electrónico (y, en especial, el documento electrónico con función de giro mercantil) es firmable, en el sentido de que el requisito de la firma autógrafa o equivalente puede ser sustituida, por el lado de la criptografía, por medio de cifras, signos, códigos, barras u otros atributos numéricos que permitan asegurar la procedencia y veracidad de su autoría y la autenticidad de su contenido”.

Esta jurisprudencia tiene diversos antecedentes con postura similar del Tribunal Supremo. El Alto Tribunal no sólo no rechazaba el valor probatorio del documento electrónico, sino que, además, lo había equiparado al documento de soporte papel tradicional dentro de los diversos medios de prueba admitidos en nuestro Ordenamiento. Así ocurrió en la Sentencia del Tribunal Supremo de 30 de noviembre de 1981, en la que declara que “si bien es cierto que tradicionalmente el concepto de documento se ha venido identificando con un “escrito”, o sea, como un objeto o instrumento en el que queda plasmado un hecho que se exterioriza mediante signos materiales y permanentes del lenguaje..., ello no es óbice para que existan en la actualidad otros objetos que, sin tener esa condición, puedan hacer prueba fidedigna de aquellos y que, por analogía, puedan equipararse a los mismos” .

No obstante, no se puede afirmar que exista una postura cerrada del Tribunal Supremo en el tema del encuadramiento de los modernos soportes tecnológicos entre los distintos medios de prueba previstos en el Código Civil y en la legislación procedimental. Por ejemplo, la equiparación de tales soportes o “instrumentos” no se hace con la prueba documental sino con la del reconocimiento judicial en la Sentencia de 30 de noviembre de 1992. En esta sentencia, el Tribunal Supremo sostiene que respecto de las cintas de vídeo, magnetofónicas y otros medios de reproducción “en todo caso su utilización probatoria exige la necesaria y previa adverbación y certificación de autenticidad, veracidad y fidelidad que encuentra cauce procesal adecuado mediante el reconocimiento judicial, sometido a las reglas de procedimiento y valoración previas”.

La jurisprudencia, sin perjuicio de reconocer carácter documental a los elaborados mediante ordenadores o redes, tampoco ha dejado de reconocer la necesidad del reconocimiento judicial de los mismos al objeto de poder formar con mayor libertad la convicción resultante de la valoración de la prueba.

En el Derecho español, la jurisprudencia exige para atribuir tal concepto que quede “asegurada la procedencia y veracidad de su autoría y la autenticidad de su contenido”, lo cual sólo se alcanzará plenamente en sede de reconocimiento judicial con la asistencia, en su caso, de peritos.

La Ley de Enjuiciamiento Civil prevé la posibilidad de ejecución de créditos que se acrediten “mediante documentos, cualquiera que sea su forma y clase o el soporte físico en que se encuentren, que aparezcan firmados por el deudor o con su sello, impronta o marca o cualquier otra señal, física o electrónica, proveniente del deudor” (Artículo 807) y que “también serán admisibles los medios de reproducción de la palabra”(Artículo 356.2), es decir, medios de grabación informática de texto, en cuyo caso “la parte que proponga este medio de prueba podrá aportar los dictámenes y medios de pruebas instrumentales que considere convenientes” (Artículo 436.4).

6. COMENTARIOS GRETEL

DIRECTIVA COMERCIO ELECTRÓNICO

La actual reglamentación europea sobre Comercio Electrónico se puede calificar de carácter horizontal y de mínimos, al aplicarse a todos los servicios de la Sociedad de la Información y no sólo al Comercio Electrónico. La Directiva establece el principio de control por el país de origen, de manera que cualquier prestador de servicios pueda actuar libremente en todo el territorio comunitario, sin necesidad de una autorización previa del Estado de acogida.

Otro de los principios de gran importancia recogido en la Directiva es el de la validez del consentimiento electrónico como base de la seguridad jurídica de las transacciones electrónicas. Esto, que

no es nada nuevo para la tradición jurídica de los países latinos y concretamente de España, es un concepto que ha costado ser introducido en algunos países de nuestro entorno, incluso en los países anglosajones. En España siempre se ha admitido como regla general de validez del contrato de compraventa la ausencia de formas, o mejor dicho, la libertad de formas, la libertad de contratación y de cualquier otro contrato suscritos incluso en forma verbal y también en documento privado, y la excepción es el documento público, es decir, aquellos casos en los que la ley expresamente exige la concurrencia de un notario, o antes de un corredor de comercio, para suscribir un determinado contrato. La Directiva sobre Comercio Electrónico no hace más que recoger este principio tradicional de nuestro ordenamiento excepto para los contratos inmobiliarios, los contratos que requieren por ley intervención pública, los contratos de garantía otorgados por particulares y los contratos de Derecho de familia y de sucesiones. Es de esperar que en las sucesivas revisiones, previstas en la propia Directiva, estas excepciones se reduzcan de manera que en un futuro próximo nos encontremos con la posibilidad de realizar cualquier tipo de transacción económica por Internet.

En relación al *spam*, tema más ampliamente tratado en el capítulo correspondiente a la protección de datos, la Directiva no toma partido y deja libertad a los Estados miembros sobre si prohibirlo o no, pero en caso de permitirlo se debe garantizar al futuro consumidor que se identifique al remitente del correo.

Por último, debe tenerse en cuenta la importante cantidad de excepciones, tanto generales como específicas, que limitan su aplicación fundamentalmente en los servicios financieros. Esto significa que la aplicación de la Directiva sobre Comercio Electrónico a partir del 17 de enero de 2002 plantea una serie de problemas que deben resolverse si la Comunidad desea mantener un marco legislativo coherente en el mercado interior de servicios financieros.

LA PROPIEDAD INTELECTUAL EN LA UE

1. INTRODUCCIÓN

En este capítulo se va a hacer una revisión de la situación de la propiedad intelectual en el contexto de la Unión Europea. Para ello se ha considerado necesario, en primer lugar, describir someramente en qué consiste la propiedad intelectual y qué clases de derechos contempla.

A continuación se señalan las diferencias entre la concepción de la propiedad intelectual en España y una legislación genérica sobre propiedad intelectual tal y como la recoge la Organización Mundial de la Propiedad Intelectual. Como consecuencia de estas diferencias, y siguiendo la clasificación española, la propiedad industrial ha decidido tratarse en un capítulo aparte (capítulo siguiente).

Por último, se examinan en detalle las diferentes iniciativas legislativas europeas, y el proceso detallado que han seguido, todo ello relativo a la armonización del derecho de la propiedad intelectual en Europa.

2. LA PROPIEDAD INTELECTUAL EN ESPAÑA

La propiedad intelectual, tal y como establece el Código Civil español en sus artículos 428 y 429, forma parte de las llamadas propiedades especiales, y viene a constituir una forma especial de ejercer el derecho de propiedad sobre determinados objetos jurídicos.

El marco de referencia legislativo de una propiedad especial, está constituido por una ley especial y por un conjunto de reglas generales que abarcan los asuntos no especificados en dicha ley especial. En el caso de la propiedad intelectual, la ley especial que la regula es la Ley de Propiedad Intelectual, cuyo Texto Refundido fue aprobado por el Real Decreto Legislativo 1/1996, de 12 de abril de 1996, el cual fue modificado por la Ley 5/1998, de 6 de marzo de 1998, en adelante denominado Texto Refundido de la Ley de Propiedad Intelectual o simplemente TRLPI.

2.1. SUJETOS DE LOS DERECHOS DE PROPIEDAD INTELECTUAL

La ley de Propiedad Intelectual distingue entre los sujetos de los derechos de autor, y los sujetos de los otros derechos de propiedad intelectual, que se denominan también derechos afines, conexos o vecinos.

2.1.1. Sujetos de los Derechos de Autor

Según el Artículo 5 del Texto Refundido de la Ley de Propiedad Intelectual (TRLPI), “*se considera autor a la persona natural que crea alguna obra literaria, artística o científica*”. En concreto, “*son objeto de propiedad intelectual todas las creaciones originales literarias, artísticas o científicas expresadas por cualquier medio o soporte, tangible o intangible, actualmente conocido o que se invente en el futuro*” (Art. 10 Texto Refundido de la Ley de Propiedad Intelectual). Según la legislación española, la condición de autor es intransferible y no susceptible de prescripción. Sin embargo, el autor sí puede transmitir los derechos de explotación de su obra (literaria, artística o científica), cuya propiedad intelectual le corresponde sólo por el hecho de haberla creado.



Figura 1. Sujetos de los derechos de propiedad intelectual.

2.1.2. Sujetos de los Otros Derechos de Propiedad Intelectual

El Libro II de la citada Ley de Propiedad Intelectual versa sobre los otros derechos de propiedad intelectual y protección “sui generis” de las bases de datos. En concreto, se definen como sujetos de estos derechos:

- Artistas intérpretes o ejecutantes: Se entiende por tal “a la persona que represente, cante, lea, recite, interprete o ejecute en cualquier forma una obra” (Art. 105 de la citada Ley). Por ejemplo, un director de escena o un director de orquesta.
- Productores de fonogramas: Se entiende por tal a la persona natural o jurídica bajo cuya iniciativa y responsabilidad se realiza por primera vez la fijación exclusivamente sonora de la ejecución de una obra o de otros sonidos. Si esta operación es realizada en el seno de una empresa, el titular de ésta será considerado productor del fonograma (Art.114).
- Productores de grabaciones audiovisuales: Persona natural o jurídica que tiene la iniciativa y asume la responsabilidad de una determinada grabación audiovisual (Art.120).
- Entidades de radiodifusión: Se entiende por tal a las personas jurídicas, que bajo su responsabilidad organizativa y económica, difunden emisiones o transmisiones, gozando por ello de unos derechos exclusivos definidos en el Artículo 126 de la Ley de Propiedad Intelectual.
- Creadores de meras fotografías: Se entiende por tal a quien realice una fotografía u otra reproducción obtenida por procedimiento análogo a aquélla, cuando ni una ni otra tengan el carácter de obras protegidas en el Libro I de la citada Ley de Propiedad Intelectual, gozando del derecho exclusivo de autorizar su reproducción, distribución y comunicación pública (Art. 128).
- Divulgadores de obras inéditas en dominio público y obras no protegidas: Toda persona que divulgue lícitamente una obra inédita que esté en dominio público gozará de los mismos derechos de explotación que hubieran correspondido a su autor (Art.129).

2.2. DERECHOS DE PROPIEDAD INTELECTUAL

Como puede verse en la figura 2, los derechos que caracterizan la propiedad intelectual, se clasifican en derechos de carácter personal o derechos morales y derechos de carácter patrimonial.



Figura 2. Derechos de la propiedad intelectual.

2.2.1. Derechos Morales

Los derechos morales que corresponden durante toda su vida al autor, artista, intérprete o ejecutante de una cierta obra, son de carácter personal, irrenunciables e inalienables. Cuando fallece el autor, artista, intérprete o ejecutante, el ejercicio de estos derechos morales corresponde a sus herederos o causahabientes. La persona a la que corresponden estos derechos morales puede decidir si su obra ha de ser divulgada y en qué forma, exigir el reconocimiento de su condición de autor y el respeto a la integridad de la obra, impidiendo cualquier deformación o modificación de la misma (Art.14 del TRLPI).

2.2.2. Derechos de Carácter Patrimonial

Se distingue entre:

- Derechos relacionados con la explotación de la obra, que a su vez se dividen en:
 - Derechos exclusivos: Otorgan a su titular el poder jurídico de autorizar previamente ciertos actos de explotación respecto de su obra (o prestación protegida) con la posibilidad de obtener una retribución por la autorización correspondiente.
 - Derechos de simple remuneración o “licencias obligatorias” (se consideran “menores” frente a los derechos exclusivos): Son aquellos que la ley concede a determinados titulares, en virtud de los cuales éstos pueden exigir el pago a la persona que explota su obra (o prestación protegida) de una cierta cantidad de dinero, que puede estar determinada en la ley (licencia legal obligatoria), o bien fijada por cualquier otro procedimiento.

- Derechos de carácter compensatorio, como puede ser, por ejemplo, el derecho de remuneración por copia privada, dirigido a compensar los derechos de propiedad intelectual dejados de percibir debido a las reproducciones de las obras realizadas exclusivamente para uso privado. Este derecho no se aplica a los programas de ordenador y se hace referencia al mismo en el Artículo 25 del Texto Redifundido de la Ley de Propiedad Intelectual.

2.2.3. Clasificación de los Derechos

El diagrama que se presenta a continuación muestra los derechos de propiedad intelectual reconocidos en la legislación actual española (Texto Redifundido de la Ley de Propiedad Intelectual).

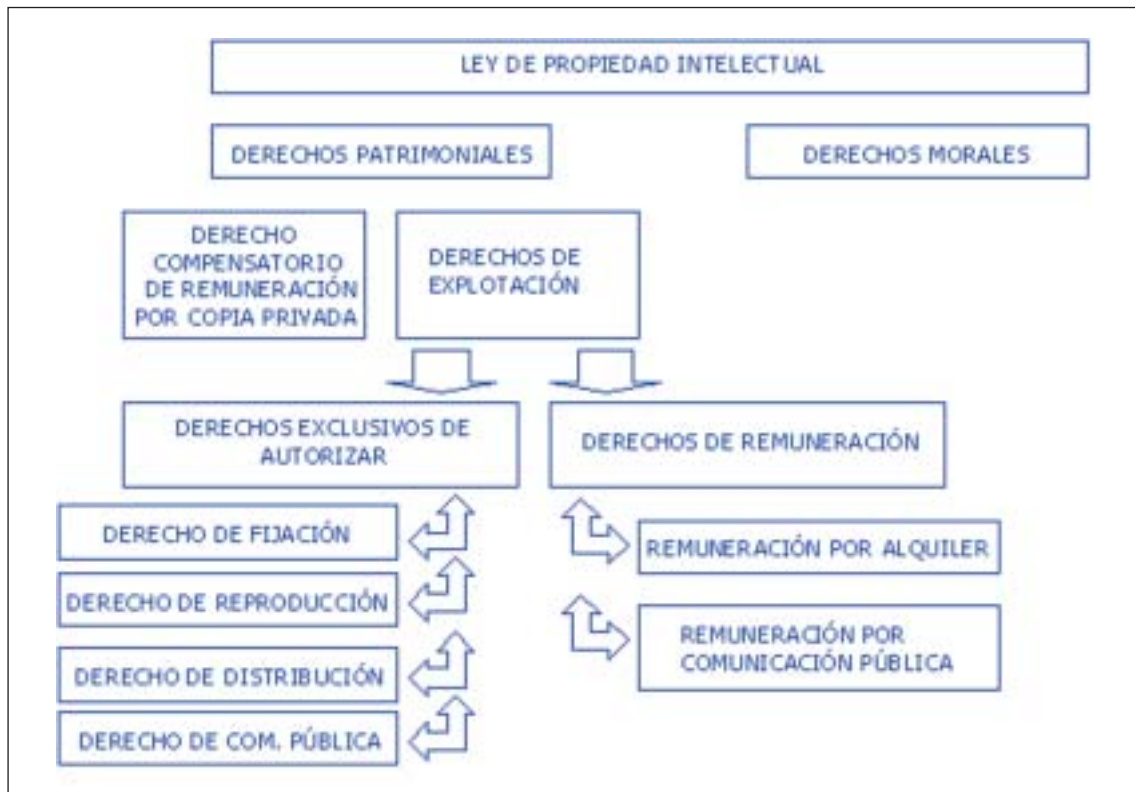


Figura 3. Derechos de propiedad intelectual reconocidos en la legislación española.

Las definiciones recogidas en la legislación española de los derechos patrimoniales reconocidos, son las siguientes:

- **Fijación:** Se entiende por fijación la incorporación de sonidos, de imágenes, o de sonidos e imágenes, en un soporte material suficientemente permanente o estable, de forma que permita su percepción, reproducción o comunicación, de cualquier manera, durante un período más que simplemente provisional. “Corresponde al artista, intérprete o ejecutante el derecho exclusivo a autorizar la fijación de sus actuaciones. Dicha autorización deberá otorgarse por escrito” (Art. 106 TRPLI).
- **Reproducción:** “Se entiende por reproducción la fijación de la obra en un medio que permita su comunicación y la obtención de copias de toda o parte de ella” (Art. 18 TRPLI).

- **Distribución:** “Se entiende por distribución la puesta a disposición del público del original o copias de la obra mediante su venta, alquiler, préstamo o de cualquier otra forma” (Art. 19 TRLPI). Este derecho tiene dos vertientes, por un lado, autorizar la distribución al público de obras o trabajos afines (derecho exclusivo de autorizar), y por otro lado, el derecho irrenunciable a percibir una remuneración equitativa por el alquiler de las mencionadas obras o trabajos afines (derecho de remuneración).
- **Comunicación pública:** Cuando “una pluralidad de personas puede tener acceso a la obra sin previa distribución de ejemplares a cada una de ellas. No se considera pública la comunicación cuando se celebre dentro de un ámbito estrictamente doméstico que no esté integrado o conectado a una red de difusión de cualquier tipo” (Art. 20 TRLPI). La comunicación pública tiene, al igual que el derecho de distribución, dos vertientes; por una parte el derecho de autorizar la comunicación pública de obras o trabajos afines (derecho exclusivo de autorizar) y por otra, el derecho irrenunciable a una remuneración equitativa consecuencia de la comunicación pública de las mencionadas obras o trabajos afines (derecho de remuneración).
- **Derecho compensatorio de remuneración por copia privada:** Se entiende por copia privada la reproducción realizada exclusivamente para uso privado, mediante aparatos o instrumentos técnicos no tipográficos, de obras divulgadas en forma de libros o publicaciones que a estos efectos se asimilen reglamentariamente, así como de fonogramas, videogramas o de otros soportes sonoros, visuales o audiovisuales. Este concepto de copia privada originará una remuneración equitativa y única dirigida a compensar los derechos de propiedad intelectual que se dejaron de percibir por razón de la expresada reproducción (Art. 25.1 del TRLPI).

2.3. PROTECCIÓN DE LOS DERECHOS DE PROPIEDAD INTELECTUAL

La legislación española ofrece una serie de mecanismos de protección de los derechos de propiedad intelectual. En caso de vulneración de estos derechos, se pueden emprender acciones administrativas, civiles y penales. En concreto, la Ley de Propiedad Intelectual hace referencia en su Libro III, Título I, a las acciones y procedimientos que pueden plantearse en los supuestos de infracción de los derechos exclusivos de explotación, vulneración de los derechos morales y desconocimiento de los derechos de remuneración. Asimismo, la protección de los citados derechos es válida tanto si éstos corresponden al autor, o a un tercero adquirente de los mismos o a los titulares de los derechos conexos o afines. En el Título II, del citado Libro III de la Ley, se regula el Registro General de la Propiedad Intelectual, el cual es un mecanismo administrativo para la protección de los citados derechos de propiedad intelectual. El Título III del mismo Libro hace referencia a la regulación de los símbolos o indicaciones de la reserva de derechos y en el Título IV se regulan las Entidades de gestión colectiva de derechos de propiedad intelectual, las cuales pueden definirse como organizaciones privadas de base asociativa y naturaleza no lucrativa que se dedican en nombre propio o ajeno a la gestión de los derechos citados en este apartado por cuenta de sus legítimos titulares.

3. LA PROPIEDAD INTELECTUAL SEGÚN LA OMPI

La Organización Mundial de la Propiedad Intelectual (OMPI) entiende por propiedad intelectual, una serie de derechos exclusivos, supeditados a las diferentes legislaciones nacionales de los Estados miembros, que tienen que ver con las creaciones de la mente, y se aplican a:

- Obras literarias, artísticas y científicas.
- Invenciones.
- Marcas, símbolos y nombres comerciales.
- Descubrimientos científicos.
- Dibujos y modelos industriales.

Por tanto, para la OMPI, la propiedad intelectual se divide en dos categorías diferenciadas:

- La propiedad industrial: comprende las invenciones, marcas, patentes, dibujos, modelos industriales e indicaciones geográficas de origen.
- El derecho de autor y los derechos afines o conexos: abarcan las obras literarias y artísticas, las interpretaciones o ejecuciones, las grabaciones y la radiodifusión de programas de radio y televisión.

Siguiendo la legislación española, en el presente libro se considerará la propiedad intelectual únicamente como la relativa al derecho de autor y los derechos afines o conexos, y se dejará la propiedad industrial para el capítulo posterior.

3.1. DERECHOS DE AUTOR Y DERECHOS AFINES

El derecho de autor, según la OMPI, es un término jurídico que hace referencia a los derechos concedidos a los creadores por sus obras literarias y artísticas¹. Ejemplos de obras literarias son las novelas, poemas, obras de teatro, películas, composiciones musicales, etc. Es interesante destacar que, en este contexto, los programas informáticos se asemejan a una obra literaria. Obras artísticas son las pinturas, fotografías, esculturas, obras arquitectónicas, etc.

Los creadores originales (y en parte los herederos) de las obras protegidas por el derecho de autor gozan de una serie de derechos básicos. Poseen el derecho exclusivo de prohibir o autorizar a terceros:

- la reproducción de su obra bajo diferentes formas, como la publicación impresa o el grabado de sonidos,
- su ejecución o interpretación pública (si se trata por ejemplo de una obra de teatro),
- grabaciones de la obra, en los distintos formatos existentes: disco compacto, cassetes...,
- su radiodifusión a través de cualquier medio: radio, cable o satélite,
- su traducción a otros idiomas.

Por lo tanto, y según el criterio de la OMPI, el creador original de la obra y sus herederos gozan, por una parte, de derechos económicos, que les permiten obtener provecho financiero de la obra durante un período razonable de tiempo (depende de las legislaciones nacionales de cada país). Por otra parte, gozan de los derechos morales, que abarcan el derecho de reivindicación de la autoría de una cierta obra y el derecho a oponerse a modificaciones o alteraciones de cualquier índole que pudiesen atentar contra la reputación del creador.

A lo largo de las últimas décadas, han ido desarrollándose un conjunto de derechos afines al derecho de autor. Estos derechos protegen las contribuciones a la obra realizadas por terceros y que añaden valor a la representación pública de la misma. Comprenden a:

- los artistas ejecutantes (músicos o actores, por ejemplo) en sus interpretaciones o ejecuciones,
- los organismos de difusión, por ejemplo mediante sus programas de radio y televisión,
- los productores de grabaciones de sonidos (en cualquier tipo de formato) en sus grabaciones,
- los productores de grabaciones audiovisuales.

El derecho de autor y sus derechos afines o conexos son fundamentales para la creatividad humana, puesto que fomentan la innovación bajo forma de reconocimiento (derechos morales) y recompensas económicas equitativas (derechos económicos).

¹ De acuerdo con el Convenio de Berna para la Protección de las Obras Literarias y Artísticas (1886).

4. REPERCUSIÓN DE LA TECNOLOGÍA DIGITAL EN EL DERECHO DE PROPIEDAD INTELECTUAL

La tecnología digital² permite la transmisión y el empleo en formato digital, a través de redes interactivas y bidireccionales, de textos, música, imágenes, programas informáticos y ahora, con la progresiva llegada de la banda ancha a los hogares, prácticamente de obras audiovisuales como por ejemplo películas.

Una de las consecuencias de ello es que copias no autorizadas de material protegido por el derecho de autor y derechos afines, pueden transmitirse en cuestión de minutos e incluso segundos a diferentes partes de todo el mundo, provocando así un importante trastorno de los mercados tradicionales de venta de copias de programas, música, arte, libros y películas. Éste es un problema de plena actualidad que preocupa a la industria, especialmente la musical, hasta el punto de emprender acciones judiciales contra diversos sitios web que facilitan el intercambio de archivos musicales³.

Por tanto, parece necesario examinar el sistema jurídico para ver si es capaz de proporcionar una respuesta eficaz y adecuada al nuevo medio tecnológico y, de no ser así, proceder a su adaptación.

En esta misma dirección, la Comisión europea presentó a finales de 1997 una propuesta de directiva, tras considerar que resulta necesaria una armonización de las diferentes legislaciones nacionales con objeto de conseguir una aplicación uniforme de los derechos de autor y los derechos afines en todos los países de la Unión Europea.

Con este propósito, la mencionada Propuesta, *“relativa a la armonización de determinados aspectos de los derechos de autor y derechos afines en la sociedad de la información”*⁴ siguió el procedimiento de co-decisión entre el Parlamento y el Consejo europeos para alcanzar su aprobación.

La firma de la Directiva tuvo lugar el pasado mes de mayo de 2001, es decir, más de tres años después de su presentación por la Comisión. Se trata, pues, de un claro ejemplo de que el proceso que tiene que seguir una propuesta hasta su aprobación final no es en absoluto trivial. A continuación, se detallan los antecedentes a la presentación de la propuesta de directiva.

4.1. ANTECEDENTES

Debido a la importancia que cobra la regulación de los derechos de autor y sus derechos afines en el nuevo entorno tecnológico surgido tras la digitalización, se presentaron en Europa numerosos documentos, cuyo denominador común era hacer hincapié en el papel fundamental que cobran las actividades creativas e innovadoras en el desarrollo de la sociedad de la información. A continuación se enumeran brevemente los más destacados.

El marco inicial se puede encontrar en el Plan de Actuación de la Comisión de 19 de julio de 1994, *“Europa en marcha hacia la sociedad de la información”*⁵.

A continuación, se puede resaltar el Libro Verde de 19 de julio de 1995 *“Derechos de autor y derechos afines de la sociedad de la información”*⁶, que trata sobre los desafíos que entrañan las nuevas tecnologías para los derechos de autor y derechos afines.

A su publicación le siguió un periodo de consultas, cuyos resultados se recogieron en la Comunicación de la Comisión de 1996 *“Seguimiento del Libro Verde sobre derechos de autor y derechos afines en la*

² Ver el Estudio sobre Comercio Electrónico y Propiedad Intelectual de la WIPO: <http://ecommerce.wipo.int>

³ El caso Napster, que se describirá más adelante, ha sido un claro ejemplo de trastorno de mercado tradicional (venta de música) debido a la introducción de nuevas tecnologías digitales.

⁴ Documento COM (1997) 628.

⁵ Documento COM (1994) 347 final.

⁶ Documento COM (1995) 382 final.

sociedad de la información”⁷, en los que se recoge la necesidad de la armonización de las legislaciones de los países de la Unión en determinados aspectos.

Paralelamente, los dos nuevos Tratados de la OMPI de 20 de diciembre de 1996, sobre derechos de autor y sobre interpretación o ejecución y fonogramas, se hacían eco de las mismas preocupaciones a nivel internacional. Estas preocupaciones se plasmaron en la Propuesta de Directiva de la Comisión de 10 de diciembre de 1997 que se detalla a continuación.

5. PROCESO SEGUIDO POR LA DIRECTIVA

El 10 de diciembre de 1997, la Comisión Europea presentó la propuesta de directiva del Parlamento Europeo y del Consejo sobre la armonización de algunos aspectos de los derechos de autor y derechos afines en la sociedad de la información⁸. El 10 de febrero de 1999, el Parlamento Europeo emitió su dictamen en primera lectura con arreglo al procedimiento de codecisión y adoptó una resolución legislativa por la que se aprobaba la propuesta de la Comisión con las enmiendas que contiene dicha resolución y se pedía a la Comisión que modificara en consecuencia su propuesta (ver figura 4: Evolución de la propuesta de directiva COM (1997) 628). Tras este dictamen, el 21 de mayo de 1999 la Comisión adoptó su propuesta modificada⁹, en la que incorporó en su mayor parte las enmiendas aprobadas por el Parlamento Europeo en su primera lectura.

El 28 de septiembre de 2000, continuando con el proceso de codecisión, el Consejo, al no aprobar todas las enmiendas realizadas por el Parlamento, adoptó su posición común sobre la mencionada propuesta de directiva¹⁰. La Comisión expresó su pleno acuerdo con la citada posición común en su Comunicación de 10 de octubre de 2000. Este dictamen se remitió al Consejo y al Parlamento Europeo.

El 14 de febrero de 2001, el Parlamento aprobó en segunda lectura nueve enmiendas a la citada posición común del Consejo. En el dictamen que emitió la Comisión el 29 de marzo de 2001¹¹, se aceptan las nueve enmiendas emitidas por el Parlamento Europeo, modificando la propuesta de directiva en consecuencia.

El 9 de abril de 2001, el Consejo aprobó formalmente todas las enmiendas a la posición común realizadas por el Parlamento Europeo en su segunda lectura. Finalmente, el 22 de mayo de 2001, tuvo lugar su firma por el Parlamento y el Consejo (Directiva 2001/29/CE).

En el cuadro siguiente se aprecia la evolución de la Propuesta en las instituciones europeas.

6. DIRECTIVA RELATIVA A LA ARMONIZACIÓN DERECHOS AUTOR Y DERECHOS AFINES EN LA SOCIEDAD DE LA INFORMACIÓN

Esta Directiva, tal y como se comentó con anterioridad, tiene los siguientes objetivos:

- Establecimiento de un marco jurídico armonizado de los derechos de autor y sus derechos afines en el mercado interior de la Unión, particularmente en lo referente a los productos y servicios (tanto en línea como en soportes físicos) de la sociedad de la información. De esta manera, se eliminan las diferencias en la protección entre Estados que suponen un gran obstáculo para el desarrollo de un mercado interior de estos productos y servicios.

⁷ Documento COM (1996) 568 final

⁸ Ver nota al pie número 4

⁹ Documento COM (1999) 250

¹⁰ DO C 344 de 1.12.2000,p.1

¹¹ Documento COM (2001) 170 final

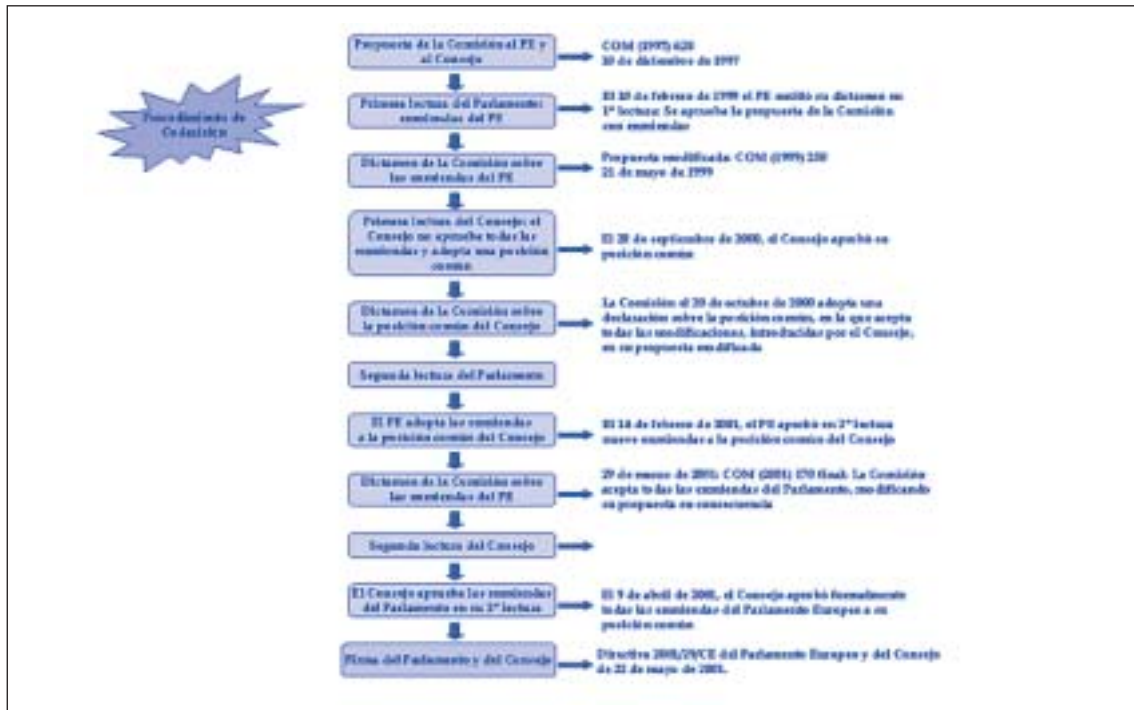


Figura 4. Evolución de la propuesta de directiva COM (1997) 628.

- Adaptar y completar el marco comunitario existente en materia de derechos de autor, con el fin de afrontar los nuevos retos de la tecnología: la tecnología digital y la aparición de nuevos canales de distribución (satélite, cable, Internet...). Estas nuevas tecnologías suponen nuevos desafíos, ya que permiten un acceso y circulación de contenidos mucho más sencillo y rápido.
- Aplicar las principales disposiciones de dos tratados internacionales de la Organización Mundial de la Propiedad Intelectual (OMPI): el Tratado de la OMPI sobre los derechos de autor y el Tratado de la OMPI sobre las interpretaciones y ejecuciones y sobre los fonogramas. Esto permite la adhesión de la Comunidad a estos nuevos tratados junto a su ratificación por los Estados miembros de la Comunidad Europea.

En concreto, la Directiva armoniza las normas sobre:

- el derecho de reproducción,
- el derecho de comunicación al público,
- el derecho de distribución,
- la protección legal de los sistemas contra la copia,
- los derechos de gestión de la información.

La Directiva establece, a su vez, una lista de veinte excepciones exhaustivas a la aplicación de lo dispuesto en la propia Directiva sobre el derecho de reproducción y comunicación al público. La aplicación de estas excepciones es facultativa para los Estados miembros, con el fin de respetar las tradiciones culturales y jurídicas de cada Estado. Los Estados miembros no están autorizados a prever excepciones distintas de las que aparezcan en la citada lista. La única excepción obligatoria es la correspondiente al derecho exclusivo de reproducción por la cual se permiten determinados actos de reproducción provi-

sional, transitoria y accesoria, que formen parte de un proceso tecnológico para una transmisión o para el empleo lícito de una copia.

Por otra parte, cabe destacar que la Directiva cuyo análisis nos ocupa se basa en principios y normas ya establecidos por las directivas vigentes en la materia, que son:

- Directiva 91/250/CEE del Consejo, de 14 de mayo de 1991, sobre la protección jurídica de programas de ordenador¹².
- Directiva 92/100/CEE del Consejo, de 19 de noviembre de 1992, sobre derechos de alquiler y préstamo y otros derechos afines a los derechos de autor en el ámbito de la propiedad intelectual¹³.
- Directiva 93/83/CEE del Consejo, de 27 de septiembre de 1993, sobre coordinación de determinadas disposiciones relativas a los derechos de autor y derechos afines a los derechos de autor en el ámbito de la radiodifusión vía satélite y de la distribución por cable¹⁴.
- Directiva 93/98/CEE del Consejo, de 29 de octubre de 1993, relativa a la armonización del plazo de protección del derecho de autor y de determinados derechos afines¹⁵.
- Directiva 96/9/CEE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 11 de marzo de 1996, sobre la protección jurídica de las bases de datos¹⁶.

Estas Directivas abarcan las siguientes materias:

- La protección jurídica de los programas de ordenador.
- El derecho de alquiler, el derecho de préstamo y determinados derechos afines a los derechos de autor en el ámbito de la propiedad intelectual.
- Los derechos de autor y derechos afines a los derechos de autor aplicables a la radiodifusión de programas vía satélite y la retransmisión por cable.
- La duración de la protección de los derechos de autor y determinados derechos afines a los derechos de autor.
- La protección jurídica de las bases de datos.

Las disposiciones de la Directiva objeto de estudio deben entenderse sin perjuicio de las disposiciones de las Directivas que se acaban de exponer, salvo las adaptaciones técnicas que se enumeran en el Artículo 11 de la Directiva cuyo análisis se realiza en este capítulo.

En los sucesivos apartados de este capítulo, se analizarán los nuevos productos y servicios objeto de la Directiva y los diferentes derechos exclusivos que ésta comprende.

6.1. LOS NUEVOS PRODUCTOS Y SERVICIOS OBJETO DE DERECHOS DE AUTOR Y DERECHOS AFINES

La Directiva distingue dentro del mercado de los productos y servicios protegidos por los derechos de autor y sus derechos afines, entre las aplicaciones fuera de línea ("off line") y aplicaciones en línea ("on line").

- Aplicaciones fuera de línea

Se trata de productos tangibles que suelen ser soportes físicos. Como ejemplos, se pueden citar los libros, discos, vídeos, un CD de audio o un DVD. La capacidad de estos productos aumenta más

¹² DO L 122 de 17.5.1991, p.42. Directiva modificada por la Directiva 93/98/CEE.

¹³ DO L 346 de 27.11.1992, p.61. Directiva modificada por la Directiva 93/98/CEE.

¹⁴ DO L 248 de 6.10.1993, p. 15.

¹⁵ DO L 290 de 24.11.1993, p. 9.

¹⁶ DO L 77 de 27.3.1996, p. 20.

rápidamente que la de los servicios en línea. Así, hoy en día se pueden grabar en un Compact Disc (CD) o en un DVD, audio, texto o imágenes con una calidad muy elevada. Por lo tanto, en este contexto, el problema de las copias para uso privado adquiere gran importancia, convirtiéndose éste en uno de los puntos críticos de la Directiva.

Las aplicaciones fuera de línea constituyen en la actualidad una parte muy importante del nuevo mercado. Como ejemplo cabe destacar la edición electrónica, negocio al que se dedican la mayor parte de las empresas del sector audiovisual.

- Aplicaciones en línea

Se contemplan aquí lo que la Directiva denomina “servicios interactivos a la carta” a través de Internet u otras redes. Se caracterizan porque los usuarios pueden permanentemente, es decir, en cualquier momento, acceder a una cierta obra o trabajo almacenado en formato digital y elegir la obra o trabajo deseado, el cual se transmite a continuación a través de Internet u otra red para su uso o copia por el usuario¹⁷.

Es decir, una transmisión interactiva a la carta se caracteriza por el hecho de que cualquier persona puede acceder a ellas desde el lugar y el momento que ella misma elija. Por este motivo, para este tipo de aplicaciones es fundamental e imprescindible una protección armonizada a nivel comunitario.

6.2. CASO NAPSTER

Un claro ejemplo de transmisión interactiva a la carta es el intercambio de ficheros en formato MP3 entre distintos usuarios de una red, en concreto Internet.

El paradigma de este ejemplo es la empresa Napster Inc.¹⁸, que tiene su sede en California. Esta empresa revolucionó el mercado musical introduciendo un nuevo concepto de difusión de copias de temas musicales: los archivos de música MP3 no se encuentran almacenados en un servidor central, sino que cada usuario del sistema pone a disposición del resto los archivos que tiene almacenados en su propio PC, poniendo al alcance de los demás su propio repertorio de archivos MP3. De esta manera, este sistema puede ofrecer un elevado número de ficheros de música en formato MP3.

Napster no fue el único sistema de intercambio de ficheros MP3 a través de Internet. Otros sistemas conocidos son Gnutella¹⁹ y Scour²⁰ (y la lista crece y varía en la actualidad casi cada día). De los tres, el más extendido fue el sistema Napster, que en su punto álgido (comienzos de 2001) llegó a contar con 60 millones de usuarios en todo el mundo. Todos estos sistemas forman parte de lo que se ha venido en llamar tecnología P2P (“peer to peer”), es decir, sistemas que permiten intercambiar directamente la información entre usuarios finales sin necesidad de intermediarios (del inglés, “entre iguales”). En el mundo de los contenidos se ha denominado a veces a estos procedimientos como “superdistribución”.

Ante el tremendo éxito que tuvo este sistema, la asociación americana que agrupa a las principales discográficas –productores de fonogramas, según la terminología de derechos de propiedad intelectual– denominada Recording Industry Association of America (RIAA), presentó diversas demandas contra Napster por considerar que el sistema violaba las leyes americanas de derechos de autor y derechos afines²¹ y además fomentaba la piratería. A su vez, el grupo musical Metallica demandó a Napster por vulnerar las leyes de protección de copyright. Como consecuencia de esta demanda, se anularon las cuentas de más de 300.000 usuarios del sistema por realizar copias ilegales de música del famoso grupo de rock.

¹⁷ “streaming” o “downloading”, respectivamente.

¹⁸ <http://www.napster.com>

¹⁹ <http://www.gnutellaes.com/gnutella.htm>

²⁰ <http://www.scour.com>

²¹ Digital Millennium Copyright Act.

Los siguientes pasos de las “aventuras judiciales” de Napster han sido:

- Sentencia preliminar que obligaba a Napster a respetar los derechos de los demandantes. Para ello, éstos suministraron una lista con 100.000 títulos que debían ser protegidos. Napster impidió que los usuarios “vieran” estos títulos
- Sin embargo, los usuarios pronto descubrieron que cambiar el título de los artistas y los temas impedía el control por parte de Napster. Incluso se desarrollaron programas que cambiaban los títulos automáticamente
- Como consecuencia, la juez responsable amenazó a Napster con el cierre definitivo si no encontraba una solución. La respuesta de Napster fue adquirir una enorme base de datos con nombres alternativos para cada tema.
- No obstante, la imaginación de los usuarios permitió que se siguieran intercambiando, con algo más de esfuerzo, millones de títulos protegidos.
- Ante nuevas amenazas de cierre, la medida siguiente que adoptó Napster para evitar su cierre consistió en adquirir una tecnología de “fingerprinting”, que mediante el procesado de la información contenida en un tema musical permite identificarlo de forma inequívoca.
- Paralelamente al proceso judicial, una serie de compañías discográficas han llegado a acuerdos con Napster. El primero y más importante, fue en noviembre de 2000. Se trata del gigante mediático alemán Bertelsman (al que pertenece la discográfica BMG), cuya intención es introducir en Napster un modelo de suscripción que funcionaría con un sistema de gestión de derechos digitales.
- Por otra parte, una sentencia del Tribunal de Apelación²² acusó a Napster, en primer lugar, de contribuir de manera consciente a la infracción de los derechos de autor y sus derechos afines y en segundo lugar de no haber evitado, estando en su poder, que estos derechos se infringiesen. Sin embargo, no decretó su cierre. Esta sentencia es claramente favorable a los intereses de la RIAA, que agrupa a las cinco grandes discográficas que iniciaron este proceso en un tribunal federal en julio de 2000.
- La propia compañía Napster cerró sus puertas en la primavera del año 2001 para, por un lado, convertirse en un sitio de pago y, por otro, poder alcanzar acuerdos sobre los derechos de propiedad intelectual que los diversos derechohabientes han dejado de percibir debido a su funcionamiento.
- A finales de 2001, Napster seguía cerrado a la espera de reconvertir su modelo de negocio, ha llegado a acuerdos con autores, intérpretes y algunas de las compañías que la demandaron a través de la RIAA, al mismo tiempo que las grandes compañías discográficas (cinco compañías principales) se han asociado en dos portales diferentes para comercializar la música por Internet, iniciativas que a su vez han sido demandadas por Napster con el argumento de ser contrarias a la competencia.

En definitiva, las nuevas tecnologías de distribución digital permiten una mayor y más rápida difusión y accesibilidad a los contenidos. Es necesario que la legislación de los derechos de autor y sus derechos afines se adapte a esta nueva situación, so pena de quedar obsoleta en un breve espacio de tiempo. A continuación, se procede al análisis del contenido de la Directiva.

6.3. DERECHOS

La Directiva cubre, en particular, el derecho de reproducción, el derecho de comunicación al público y el derecho de distribución.

²² Esta sentencia y el sumario del caso Napster se puede consultar en: <http://www.ca.uscourts.gov>

6.3.1. Derecho de reproducción

La armonización en la regulación del derecho de reproducción se justifica principalmente por dos motivos:

- Las legislaciones nacionales difieren notablemente en lo referente al alcance y las limitaciones de este derecho, por lo que resulta necesario definir los actos de reproducción protegidos y armonizar las excepciones lícitas al mismo.
- La inseguridad jurídica en relación con las reproducciones electrónicas de trabajos protegidos debido a que, en general, los actos de reproducción temporal no están regulados.

Según el Artículo 2 de la Directiva, los Estados miembros establecerán el derecho exclusivo a autorizar o prohibir la reproducción directa o indirecta, provisional o permanente, por cualquier medio y en cualquier forma, de la totalidad o parte:

- a los autores, de sus obras;
- a los artistas, intérpretes o ejecutantes, de sus fonogramas;
- a los productores de fonogramas, de sus fonogramas;
- a los productores de las primeras fijaciones de películas, del original y de las copias de sus películas;
- a los organismos de radiodifusión, de las fijaciones de sus emisiones, independientemente del medio de transmisión, ya sea inalámbrico, cable o satélite.

Con ello:

- Se otorga a todos los titulares mencionados (autores, artistas, etc.) el mismo nivel de protección de sus obras o trabajos afines.
- La definición del derecho de reproducción es amplia y cubre todos los actos, sean en línea o fuera de línea, es decir, se trate de una reproducción tangible o intangible, sea directa o a través de una fase intermedia, sea permanente o temporal.

6.3.2. Derecho de distribución

En cuanto al derecho de distribución, el Artículo 4, apartado 1, de la Directiva recoge que los Estados miembros establecerán a favor de los autores, respecto del original de sus obras o copias de ellas, el derecho exclusivo de autorizar o prohibir toda forma de distribución al público ya sea mediante venta o por cualquier otro medio. El derecho de comunicación al público se tratará en detalle a continuación.

6.3.3. El Derecho de Comunicación Pública. La puesta a disposición del Público

Este apartado examina un caso que cada vez adquiere mayor importancia: la transmisión interactiva a la carta. Consiste en que una obra u otro trabajo aún almacenado en formato digital está puesto a disposición de los usuarios de forma permanente, de manera que pueden elegir el momento y el lugar desde el que acceder a ella. Como ejemplo, un usuario puede conectarse sobre Internet u otro tipo de red a una base de datos interactiva a la que solicita la pieza musical o de vídeo que desee. A continuación esta obra se transmite en forma digital hasta el ordenador del usuario, donde se usa (escucha, visualiza) o se almacena, en función de la licencia aplicable.

Tras las consultas que siguieron al Libro Verde de 1996 sobre Derechos de autor y derechos afines en la sociedad de la información, se desecharon los derechos de distribución y de reproducción para proteger este tipo de transmisiones.

El derecho de reproducción cubre las reproducciones que tienen lugar en el entorno en línea, pero no la transmisión en sí misma. Todos los Estados miembros estuvieron de acuerdo en que debía ser el derecho de comunicación pública el que cubriera las transmisiones interactivas.

De esta forma, los nuevos servicios a la carta que se prestan en el entorno en línea (de tipo Internet, webcast, streaming, etc.) en la medida que incorporen obras protegidas o trabajos afines estarán protegidos por el derecho de comunicación pública, que es objeto de armonización por la Directiva que se examina a continuación.

La armonización de este derecho a escala comunitaria se justifica por lo siguiente:

- El derecho de comunicación pública presenta diferencias sustanciales entre las distintas regulaciones nacionales dentro de la UE, tanto en lo relativo al grado de protección de los titulares del derecho, como en las limitaciones y excepciones aplicables a su ejercicio.
- Las distintas regulaciones nacionales no contemplan especialmente ni las transmisiones interactivas a la carta de obras protegidas o trabajos afines, ni las limitaciones aplicables a los derechos de propiedad intelectual en el nuevo entorno digital, es decir, a la explotación de material protegido en línea a la carta.
- Las diferencias existentes crean una inseguridad jurídica que es necesario evitar, máxime teniendo en cuenta que las transmisiones en línea tienden por naturaleza a la transnacionalidad.

La armonización del derecho de comunicación pública en la Directiva examinada se produce de la forma que se explica a continuación.

Se concede a los autores un derecho exclusivo general en el ámbito comunitario de comunicación pública de sus obras, que incluye la denominada “puesta a disposición interactiva”, es decir, los actos de transmisión interactiva a la carta.

Así se reconoce a los autores el “derecho exclusivo a autorizar o prohibir cualquier comunicación al público de sus obras por procedimientos alámbricos o inalámbricos, incluida la puesta a disposición del público de sus obras de tal forma que cualquier persona puede acceder a ellas desde el lugar y en el momento que elija” (Art. 3.1).

Conviene destacar, respecto de los autores, que se trata de un derecho de comunicación pública general, que engloba todas las formas posibles de comunicación pública y todas las categorías de obras.

Este derecho exclusivo general de los autores que ahora se pretende armonizar en el ámbito comunitario, ya está contemplado del mismo modo amplio en el derecho español, en los artículos 17 “corresponde al autor el ejercicio exclusivo de los derechos de explotación de su obra en cualquier forma, y en especial los derechos de (...) comunicación pública (...)” y 20.1 del TRLPI²³, “se entenderá por comunicación pública todo acto por el cual una pluralidad de personas pueda tener acceso a una obra sin previa distribución de ejemplares a cada una de ellas”.

La novedad se encuentra en que las transmisiones a la carta o puesta a disposición interactiva se hallan expresamente protegidas por el derecho de comunicación pública, que se otorga también con carácter exclusivo a los autores.

La armonización respecto de los titulares de derechos afines se produce de la siguiente manera: No se produce en el ámbito comunitario el reconocimiento de un derecho exclusivo general de comunicación pública como sucede con los autores. Sí, en cambio, se les reconoce un derecho exclusivo en relación con la puesta a disposición interactiva de trabajos protegidos, que es el ámbito al que se limita la armonización para los derechos afines.

²³ Texto Redifundido de la Ley de Propiedad Intelectual, de 12 de abril de 1996

Así, los Estados miembros (Art. 3.2) concederán el derecho exclusivo a autorizar o prohibir la puesta a disposición del público, por cualquier tipo de procedimiento (ya sea inalámbrico o no), de manera que cualquier persona pueda acceder a ellas desde el lugar y en el momento que elija:

- a los artistas, intérpretes o ejecutantes, de las fijaciones de sus actuaciones;
- a los productores de fonogramas, de sus fonogramas;
- a los productores de las primeras fijaciones de películas, del original y las copias de sus películas;
- a los organismos de radiodifusión, de las fijaciones de sus emisiones, independientemente de la forma en que éstas se transmitan (alámbrico, inalámbrica, satélite o cable²⁴).

Hay que señalar que este derecho abarca tanto las interpretaciones sonoras como las audiovisuales.

Es necesario insistir en que la disposición no cubre las transmisiones no interactivas. La radiodifusión está excluida por tanto, incluida la digital, lo que plantea numerosos interrogantes como la débil línea que separa la difusión digital de los programas interactivos, los “servicios casi a la carta”, como el “vídeo casi bajo demanda”, en el que determinado programa se emite en distintas franjas horarias entre las que puede elegir el usuario, o los nuevos terminales como el DVR que borran de facto las diferencias entre *on-line* o *casi bajo demanda*.

Al igual que sucede con los autores, la puesta a disposición de las obras o trabajos afines puede hacerse tanto por procedimientos alámbricos como inalámbricos, en un lugar de acceso público, por lo que quedan excluidas las comunicaciones privadas, y debe ser interactiva y a la carta (en el momento que escoja el usuario).

No se aplica el principio del agotamiento al derecho de comunicación pública: (Art.3.3 de la Directiva): “Ningún acto de comunicación al público o de puesta a disposición del público con arreglo al presente artículo podrá dar lugar al agotamiento de los derechos a que se refieren los apartados 1 y 2”. Así pues, la transmisión en línea de una obra o de un trabajo afín es un acto que se puede repetir un número indefinido de veces, y siempre exigirá autorización, dentro de los límites que legalmente se establezcan.

6.4. EXCEPCIONES A LOS DERECHOS DE REPRODUCCIÓN Y COMUNICACIÓN AL PÚBLICO

El Artículo 5 de la Directiva establece una lista exhaustiva de limitaciones y excepciones al derecho de reproducción y al derecho de comunicación al público. Tal y como se comentó anteriormente en este mismo capítulo, únicamente una de estas excepciones (relativa al derecho de reproducción) es de obligatorio cumplimiento en los Estados miembros, el resto tiene carácter optativo, los Estados miembros son libres de introducirlas o mantenerlas, pero deberán en todo caso reunir las condiciones que señala la Directiva y respetar la “prueba de las tres fases”²⁵ del Art. 9 del Convenio de Berna.

A continuación se consideran cada una de las excepciones que tienen que ver con el derecho de reproducción. Posteriormente, en este mismo apartado, se detallarán las excepciones que tienen que ver tanto con el derecho de reproducción como con el de comunicación al público.

6.4.1. Excepciones al derecho de reproducción

La **excepción obligatoria** establece (Art.5.1) que estarán exentos del derecho de reproducción los actos de reproducción provisional, ya sean transitorios o accesorios, que formen parte integrante y esencial de un proceso tecnológico, cuya única finalidad sea facilitar:

²⁴ Por supuesto el cable es alámbrico y el satélite inalámbrico.

²⁵ La llamada prueba de las tres fases consiste en que las excepciones y limitaciones que los Estados miembros introduzcan al derecho de reproducción deberán respetar las siguientes tres condiciones: sólo podrán aplicarse en casos específicos, no deberán interpretarse de forma que los intereses legítimos de los titulares de los derechos se vean perjudicados injustificadamente, ni de manera contraria a la explotación normal de sus obras o trabajos afines.

- una transmisión en una red entre terceras partes por un intermediario, o
- una utilización lícita de una obra o prestación protegidas, y que no tengan por sí mismos una significación económica independiente.

Hay que señalar que esta excepción también ha de respetar la “prueba de las tres fases”.

Esta excepción obligatoria está pensada especialmente para las reproducciones temporales en línea. Hay que tener en cuenta que la tecnología de acceso a la información de cualquier tipo en Internet por medio de un navegador implica que se haga una copia, “caché”, de la información. Es decir, la “navegación web” hace inherentemente copia de la información en el ordenador del usuario. Este proceso puede repetirse también en las instalaciones del proveedor de acceso, del operador de red y de otros agentes presentes en el sistema.

Sin embargo, cuando se hace copia caché de forma masiva en las instalaciones del proveedor de acceso, del operador de red y de otros agentes presentes en el sistema, con el objeto de mejorar la eficiencia del proceso de navegación dada la escasa capacidad de las redes de comunicación actuales, no está claro que este proceso se encuentre dentro de la excepción obligatoria. Como ejemplo, cuando un usuario elige o solicita un vídeo a la carta o bajo demanda desde su ordenador personal a una base de datos, que puede estar situada en otro país, en el proceso de recuperación del vídeo solicitado, tras la primera copia que se realice en el lugar de la base de datos, se podrían producir numerosos actos de almacenamiento y copia por el camino hasta llegar al usuario en copias caché, además de las estrictamente necesarias desde el punto de vista técnico.

En cualquier caso, si no se exceptuaron estos actos para todos los Estados miembros, y en unos países se precisara autorización y en otros no, habría un obstáculo para la libre circulación de obras y servicios.

Con respecto a las **excepciones optativas** al derecho de reproducción para los Estados miembros (Arts. 5.2 y 5.3 de la Directiva), deben ajustarse a las condiciones previstas en el Art. 5.5 y a la “prueba de las tres fases”. A continuación se considera cada una de ellas.

1. La primera excepción optativa consiste en las reproducciones sobre papel u otro soporte similar, con la excepción de las partituras, en las que se utilice una técnica fotográfica de cualquier tipo (reprografía) u otro proceso con efectos similares, siempre que los titulares de los derechos reciban una compensación equitativa²⁶ (Art. 5.2.a Propuesta de Directiva). Ha de tratarse por tanto de una reproducción sobre papel o similar. Los Estados que ya prevean un régimen de excepción para copia privada podrán mantenerlo, mientras que los que no lo tengan son libres para introducirlo o no.

Por ejemplo, en España, se permite la reproducción de obras ya divulgadas en forma de libros o publicaciones sin autorización del autor, si es para uso privado del copista y no es objeto de utilización colectiva ni lucrativa. Esta copia privada da derecho a una remuneración compensatoria en favor de los autores de las obras, juntamente con los editores (Art. 31.2º en relación con Art. 25 del Texto Redifundido de la Ley de Propiedad Intelectual de 12 de abril de 1996).

2. La siguiente excepción trata sobre las reproducciones en cualquier soporte (analógico o digital) de material sonoro, visual o audiovisual, efectuadas por una persona física para su uso privado sin fines directa o indirectamente comerciales, siempre que los titulares de los derechos reciban una compensación equitativa, teniendo en cuenta si se aplican o no a la obra o prestación de que se trate, las medidas tecnológicas contempladas en el Art. 6 de la Directiva y que se comentarán más adelante.

En España, se permite la reproducción de obras ya divulgadas en forma de fonogramas, videogramas o de otros soportes sonoros, visuales o audiovisuales, sin autorización del autor, si es para uso privado

²⁶ De acuerdo con el Art.5, apartado 6, cuando un Estado miembro se proponga introducir o modificar sistemas de regulación de la compensación equitativa, deberá informar previamente a la Comisión que estudiará en consecuencia la medida.

del copista y no es objeto de utilización colectiva ni lucrativa. Esta copia privada (se entiende que analógica) da derecho a una remuneración compensatoria (o compensación equitativa) en favor de los autores de las obras, juntamente con los editores, los productores de los fonogramas o videogramas y los artistas, intérpretes o ejecutantes cuyas actuaciones hayan sido fijadas en los mismos (Art. 31.2º en relación con Art. 25 Texto Redifundido de la Ley de Propiedad Intelectual de 12 de abril de 1996).

Hay que resaltar que debido al carácter no obligatorio de estas excepciones, se pueden producir diferencias entre los sistemas de retribución por copia privada que se implanten en los Estados miembros. Un medio para que el titular de los derechos reciba la mencionada compensación equitativa es el establecimiento de unas tasas por la realización de la copia privada.

Por ejemplo, en España existe un canon que se recoge en el Artículo 25 del TRLPI²⁷, sobre los fabricantes de los equipos, aparatos y materiales idóneos para realizar las reproducciones para uso privado de libros, publicaciones, fonogramas, videogramas y otros soportes sonoros, visuales o audiovisuales.

Aunque estas diferencias afecten al funcionamiento del mercado interior, en lo que respecta a la reproducción privada analógica, dichas diferencias no deben tener efectos significativos en el desarrollo de la sociedad de la información.

Sin embargo, la copia privada digital puede propagarse mucho más y tener mucho mayor impacto económico que la copia analógica. Por lo tanto, deben distinguirse en los aspectos de remuneración por copia privada, si se trata de una copia digital o bien analógica. Incluso en cuanto a la copia privada analógica cabe pensar que puede llegar a desaparecer a medio plazo y por tanto su importancia es mucho menor.

Cabe destacar que el rápido desarrollo de la tecnología puede pronto superar las expectativas de los legisladores, al permitir realizar copias privadas digitales cada vez con mayor facilidad y menor coste para el usuario. Las nuevas técnicas de compresión digital permiten disminuir espectacularmente el tamaño de los ficheros y por consiguiente el tiempo dedicado a su descarga de la red y aumentar su facilidad de almacenamiento, como por ejemplo el ya aludido formato MP3, que se está utilizando en Internet para temas de audio y cuyo paradigma es el ya mencionado sistema Napster. Estos acontecimientos pueden hacer que las previsiones legislativas se queden cortas.

Al mismo tiempo existe la posibilidad técnica de encontrar medidas tecnológicas que limiten o controlen la copia privada digital. La industria, tanto hardware como software, está apostando fuertemente por este tipo de tecnologías. Sin embargo, la realidad del mercado actual no permite asegurar el éxito de estas tecnologías.

Sin duda este punto de la Directiva (el de la copia privada) ha generado fuertes controversias. Existen otros dos puntos especialmente conflictivos. El primero de ellos es la interpretación de la expresión “ámbito privado”. Desde el Parlamento Europeo se afirmó que por “ámbito privado” se entiende “el entorno familiar y amigos”, lo cual provocó las protestas de autores que consideraban que lo correcto hubiera sido entender por ámbito privado únicamente a la persona que realiza la copia. El otro punto conflictivo es la dificultad que entrañará en la práctica impedir que una copia no sea difundida más que en el mencionado ámbito privado.

3. Otras excepciones al derecho de reproducción de carácter optativo que se consideran en la Directiva son:

- La relativa a los “actos específicos de reproducción efectuados por bibliotecas, centros de enseñanza o museos accesibles al público, o por archivos”, siempre que no haya un beneficio comercial directo o indirecto (Art. 5 apartado 2c). Se trata de la excepción prevista para las bibliotecas públicas y establecimientos equivalentes. Conviene destacar que esta excepción no se aplica a las transmisiones en línea, que pertenecen no al derecho de reproducción, sino al de comunicación pú-

²⁷ Ver nota al pie nº24.

blica, para el que no se prevé esta excepción. Por tanto, las entregas en línea de obras u otro trabajo afín o su puesta a disposición por una biblioteca o establecimiento similar a través de una página web, necesitarán de autorización de los titulares de los derechos de propiedad intelectual, autorización que se gestionará a través de contrato, bien sea individual o colectivo.

- Cuando se trate de fijaciones efímeras realizadas por organismos de radiodifusión por sus propios medios y para sus propias emisiones (Art. 5 apartado 2d). En este caso, se podrá autorizar la conservación de estas grabaciones en archivos oficiales a causa de su carácter documental excepcional.
- La relativa a las reproducciones de radiodifusiones efectuadas por instituciones sociales, como hospitales o prisiones, siempre que no persigan fines comerciales y que los titulares de los derechos reciban una compensación equitativa (Art.5 apartado 2e).

6.4.2. Excepciones a ambas: Derecho de reproducción y de Comunicación Pública

A continuación se detallan las excepciones que se aplican tanto al derecho de reproducción como al de comunicación pública.

1. La primera excepción común a los derechos mencionados, es la relativa al uso de una ilustración con fines educativos o de investigación científica, siempre que, salvo en los casos en que resulte imposible, se indique la fuente con inclusión del nombre del autor (Art.5.3 letra a).

2. También se aplicarán excepciones, que no tengan carácter comercial, en beneficio de personas con minusvalías (Art.5.3 letra b).

3. Asimismo, se establecerán limitaciones a los derechos de reproducción y comunicación al público, cuando la prensa reproduzca o ponga a disposición del público artículos o emisiones de obras publicadas sobre temas de actualidad (económica, política o religiosa), en los casos en que dicho uso no esté reservado de manera expresa, y siempre que se indiquen la fuente, incluido el nombre del autor, o bien cuando el uso de obras o prestaciones guarde conexión con la información sobre acontecimientos de actualidad, en la medida en que esté justificado por la finalidad informativa y siempre que, salvo en los casos en que resulte imposible, se indique la fuente, con inclusión del nombre del autor (Art.5.3 letra c).

4. Otras excepciones, de carácter optativo, a los derechos de reproducción y comunicación al público se aplicarán cuando:

- se trate de citas con fines de crítica o reseña, siempre que éstas se refieran a una obra o prestación que se haya puesto ya legalmente a disposición del público y siempre que se indique, salvo en los casos en que resulte imposible, la fuente, con inclusión del nombre del autor (Art.5.3 letra d).
- el uso se realice con fines de seguridad pública o para garantizar el correcto desarrollo de procedimientos administrativos, parlamentarios o judiciales, o para asegurar una cobertura adecuada de dichos procedimientos (Art.5.3 letra e).
- se trate de discursos políticos y de extractos de conferencias públicas u obras o prestaciones protegidas similares en la medida en que lo justifique la finalidad informativa y siempre que salvo en los casos en que resulte imposible, se indique la fuente con inclusión del nombre del autor (Art.5.3 letra f).
- el uso se realice durante celebraciones religiosas o celebraciones oficiales organizadas por una autoridad pública (Art.5.3 letra g).
- se usen obras (por ejemplo de arquitectura o escultura) realizadas para estar situadas permanentemente en lugares públicos (Art.5.3 letra h).
- se trate de una inclusión accidental de una obra o prestación protegidas en otro material (Art.5.3 letra i).

- el uso tenga la finalidad de anunciar la exposición pública o la venta de obras de arte, en la medida en que resulte necesaria para promocionar el acto, con exclusión de cualquier otro uso comercial (Art. 5.3 letra j).
- el uso se realice a efectos de parodia o caricatura (Art. 5.3 letra k).
- se use en relación con la demostración o reparación de equipos (Art.5.3 letra l) o se utilice una obra de arte en forma de edificio o dibujo o plano de un edificio con la intención de reconstruir dicho edificio (Art.5.3 letra m).
- el uso consista en la comunicación a personas concretas del público o la puesta a su disposición, a efectos de investigación o de estudio personal, a través de terminales especializados instalados en los locales de los establecimientos mencionados en el Art. 5.2 letra c (bibliotecas, centros de enseñanza o museos accesibles al público), de obras y prestaciones que figuran en sus colecciones y que no son objeto de condiciones de adquisición o de licencia (Art. 5.3 letra n).
- el uso se realice en otros casos de importancia menor en que ya se prevean excepciones o limitaciones en el Derecho nacional, siempre que se refieran únicamente a usos analógicos y que no afecten a la libre circulación de bienes y servicios en el interior de la Comunidad, sin perjuicio de las otras excepciones y limitaciones previstas en el Art.5 (Art.5.3 letra o).
- La última excepción contemplada en la Directiva es la relativa a los grandes archivos de producciones de radio y televisión, de los cuales disponen los organismos europeos de radiodifusión. Estos archivos, que se remontan a sus primeras emisiones, constituyen testimonios únicos de la vida política, social y cultural de un cierto país y por ello deben hacerse accesibles al público mediante instrumentos jurídicos adecuados contemplados en el Artículo 5, apartado 3, letra q.

6.5. PROTECCIÓN DE LAS MEDIDAS TECNOLÓGICAS

En el Artículo 6 de la Directiva, se establece la obligación para los Estados miembros de adoptar una protección jurídica adecuada (medidas tecnológicas) frente a las actividades siguientes:

- La acción de eludir cualquier medida tecnológica efectiva, que la persona ejecute con conocimiento o con motivos razonables para pensar que persigue este objetivo.
- Todas aquellas actividades, incluida la fabricación o distribución de cualquier dispositivo, producto o elemento o la prestación de servicios no autorizados, que sean objeto de una promoción, de una publicidad o de una comercialización con el fin de eludir la protección o tengan como principal razón para su comercio o su uso limitado eludir la protección o estén principalmente concebidos, producidos, adaptados o realizados ante todo para permitir o facilitar la elusión de la protección.

Se entiende por medida tecnológica toda técnica, dispositivo o componente que esté destinado a impedir o restringir actos referidos a obras o prestaciones protegidas que no cuenten con la autorización del titular de los derechos de autor o afines establecidos por ley o el derecho “sui generis” previsto en el capítulo III de la Directiva 96/9/CE.

Las medidas tecnológicas sólo se considerarán eficaces cuando el acceso a la obra o su uso esté controlado por los titulares de los derechos mediante la aplicación de un código de acceso o de cualquier otro tipo de procedimiento de protección, por ejemplo codificación, aleatorización u otra transformación de la obra o prestación, o un mecanismo de control del copiado que logre este objetivo de protección.

A la luz del Artículo 6 de la directiva, es interesante pues, considerar la importancia que puede alcanzar el acceso condicional, no solamente en cuanto modelo de negocio relativo a la televisión digital, sino como el procedimiento paradigmático de difusión y acceso a contenidos en el entorno convergente.

6.6. APLICACIÓN DE LA DIRECTIVA

Los Estados miembros pondrán en vigor las disposiciones legales, reglamentarias y administrativas necesarias para dar cumplimiento a lo dispuesto en la Directiva, cuyo examen se ha realizado en este capítulo, antes de un período de 18 meses después de la entrada en vigor de la Directiva, el día de su publicación en el Diario Oficial de las Comunidades Europeas, es decir, el 22 de mayo de 2001²⁸. A la hora de adoptar estas disposiciones, los Estados miembros informarán a la Comisión y harán referencia a la Directiva.

En un período no superior a cuatro años después de la entrada en vigor de la Directiva, la Comisión presentará al Parlamento Europeo, al Consejo y al Comité Económico y Social un informe sobre la aplicación de la Directiva en el cual se examinarán la aplicación de sus artículos en vista del desarrollo del mercado digital, en particular se estudiará si el mencionado Artículo 6 de la Directiva ofrece un nivel de protección adecuado y si los actos permitidos por la legislación se están viendo afectados negativamente por el uso de medidas tecnológicas eficaces. En su caso, la Comisión presentará propuestas de modificación de esta Directiva con objeto de garantizar el correcto funcionamiento del mercado interior.

7. COMENTARIOS GRETEL

UN NUEVO DERECHO: PUESTA A DISPOSICIÓN

La directiva 2001/29/CE relativa a la armonización de los derechos de autor y sus derechos afines en la Sociedad de la Información ha establecido un nuevo derecho para autores, artistas, intérpretes, ejecutantes y productores, el denominado derecho de *puesta a disposición*, el cual está contemplado en los tratados de la Organización Mundial de la Propiedad Intelectual (OMPI) de 1996²⁹.

En el caso de los autores, este derecho de puesta a disposición está comprendido en un derecho más general, denominado de *comunicación pública*, que engloba todas las formas posibles de comunicación pública y todas las categorías de obras, incluyendo los denominados actos de transmisión interactiva “a la carta”, que se dan principalmente en Internet.

En el caso de artistas, intérpretes, ejecutantes y productores, no tienen reconocido a nivel comunitario este derecho de comunicación pública, sin embargo la directiva les otorga el derecho exclusivo a autorizar la puesta a disposición de sus obras

Como se ha dicho anteriormente, el derecho de puesta a disposición cubre específicamente las transmisiones interactivas “a la carta”. Por lo tanto, dependiendo de qué se entiende por “a la carta”, se podrán incluir unos servicios u otros.

Posibles definiciones para el término “a la carta”, son:

1. Las transmisiones interactivas a las que cualquier persona pueda acceder desde el lugar y el momento que ella misma elija.
2. Las que cumplan de los siguientes criterios, dos de los primeros y uno de los dos últimos:
 - Difusión de un número limitado de autores, artistas o intérpretes o un programa especializado.
 - Facultad del usuario para conocer, de antemano o en tiempo real, el programa.
 - Programación determinada por los usuarios.

²⁸ Diario Oficial n° L 167 de 22/05/01, p. 0010 - 0019.

²⁹ Tratado de la OMPI sobre Derecho de Autor (WCT) y sobre Interpretación o Ejecución y Fonogramas (WPPT).

- Servicio que permita al usuario disponer del título que desee y que le permita grabar con calidad digital.

3. Copia digital permanente de un cierto trabajo que previamente ha sido elegido por el usuario.

La primera de las definiciones representa la posición de la Unión Europea. Se trata de una definición amplia del término “a la carta”

La segunda de las definiciones supone un compromiso entre los derechos de comunicación pública y puesta a disposición del público, ya que mantiene el enfoque de distinguir entre derechos primarios y secundarios, es decir, de distinguir entre derechos que son cuantificables *a priori* y por tanto susceptibles de ser cedidos para la explotación de la obra, y derechos de muy difícil cuantificación *a priori* y por tanto su cesión lesionaría en cierto grado las posibilidades de remuneración equitativa de los derechohabientes. Se trata de una definición intermedia del término “a la carta”.

La última de las definiciones establece el equivalente en la red (la evolución previsible) de la tradicional puesta a disposición al público de un trabajo u obra (distribución). Esto es, en la legislación española se define distribución como “la puesta a disposición del público del original o copias de la obra mediante su venta, alquiler, préstamo o de cualquier otra forma”.

La aparición del nuevo derecho de puesta a disposición para cubrir los servicios interactivos “a la carta” que probablemente serán el pilar fundamental de los negocios futuros basados en la transmisión de contenidos, conduce a tres escenarios:

- Opción A (basada en la definición amplia de “a la carta”). Existiría un derecho exclusivo para autores, artistas y productores, que muy probablemente sería cedido a los productores para su explotación en los nuevos medios de comunicaciones electrónicas (tipo Internet, comunicaciones móviles o televisión digital interactiva). Esto originaría un control casi completo de la explotación de contenidos en los nuevos medios por parte de los productores (tanto existentes como nuevos).
- Opciones B y C (definiciones intermedia y acotada de “a la carta”). Se distingue entre derechos primarios y derechos secundarios. Los derechos primarios (explotación de los servicios interactivos a la carta) serían muy probablemente cedidos a los productores. A través de los derechos secundarios se permitiría el acceso a nuevos agentes a la explotación de contenidos a través de los nuevos medios de comunicación electrónica digital, con el consiguiente interés para la competencia y la disminución de barreras de entrada.

COMPETENCIA JURISDICCIONAL Y DERECHO APLICABLE

Los conceptos de competencia jurisdiccional y derecho aplicable cobran una gran importancia en el nuevo mercado de explotación de contenidos por los nuevos medios de comunicación electrónica digital.

En asuntos relacionados con la propiedad intelectual, el mercado tradicional se caracteriza por ser nacional y la legislación que se aplica es igualmente nacional. El nuevo mercado online, es global y la legislación aplicable en cada caso no está clara. Por ejemplo: un autor que nació en Francia, escribió una obra en Alemania, descubre que se está produciendo un uso ilícito de la misma en Panamá. ¿Dónde debe acudir?

En líneas generales, se podrían aplicar tres principios:

- Principio de país de emisión: donde se ha puesto a disposición la obra (favorece al titular de los derechos).
- Principio de país de recepción: donde se utiliza la obra (favorece al consumidor).
- Principio de país de creación: donde nació el titular de los derechos.

Actualmente no existen normas internacionales sobre la materia de derecho aplicable y competencia jurisdiccional en este nuevo entorno digital. En este sentido, conviene destacar que siempre que se firme un contrato cliente-proveedor, debe especificarse la competencia jurisdiccional aplicable.

COPIA PRIVADA

Las excepciones a los derechos exclusivos de la propiedad intelectual adquieren mucha mayor importancia en el nuevo mercado digital. Por tanto, las legislaciones nacionales deben cuidar las implementaciones de estas excepciones y en todo caso, las medidas tecnológicas que se desarrollen deberán tenerlas en cuenta para su cumplimiento.

El Artículo 5, apartado 2, de la directiva 2001/29/CE establece la copia privada como una excepción al derecho de reproducción, cuya transposición a las legislaciones nacionales de los Estados miembros no es obligatoria. Depende, por tanto, de cada país, el introducir o mantener esta excepción, así como la manera de implementarla. En concreto, en la directiva se determina que un Estado miembro puede establecer una excepción al derecho de reproducción *“en relación con **reproducciones en cualquier soporte por una persona física para uso privado y sin fines directa o indirectamente comerciales**, siempre que los titulares de los derechos reciban una **compensación equitativa**, teniendo en cuenta si se aplican o no a la obra o prestación de que se trate **las medidas tecnológicas contempladas en el Artículo 6”***.

Un medio para que el titular de los derechos reciba la citada compensación equitativa es el establecimiento de unas tasas por la realización de la copia privada. La cuantía de las tasas y el objeto de las mismas varían considerablemente entre los países europeos, aunque el comportamiento de los consumidores en la industria de las TIC sea similar en estos mismos países.

La posición de la industria europea del sector de las TIC es clara: el sistema de tasas por copia privada, analógica o digital, no es el medio adecuado para que los autores reciban una compensación equitativa por las pérdidas que les ocasionan estas copias. La tecnología digital no sólo facilita el proceso de copia, sino que también introduce nuevos mecanismos de protección y gestión que permiten a los autores recibir una compensación equitativa, sin necesidad de la intermediación de una sociedad de gestión colectiva. Es decir, la industria europea apuesta por el desarrollo de medidas de protección tecnológicas eficaces, que permitan directamente al titular de los derechos controlar el acceso al material protegido, percibiendo a cambio una cantidad económica adecuada.

La situación técnica y de mercado actual, junto con el fracaso de algunas iniciativas para el control de la explotación de contenidos, parecen indicar que el sector no está aún maduro para la aplicación de estas medidas tecnológicas y, por tanto, son todavía necesarios los mecanismos compensatorios de remuneración para los derechohabientes.

PROPIEDAD INDUSTRIAL

1. INTRODUCCIÓN

Se entiende por propiedad industrial un conjunto de derechos exclusivos que protegen la actividad innovadora y sus productos asociados. Incluye las invenciones, patentes, marcas, modelos de utilidad, dibujos, modelos industriales e indicaciones geográficas de origen.

En los apartados de este capítulo se analizará la situación de los elementos que comprende la propiedad industrial en el marco regulador europeo, con especial atención a los elementos que afectan al sector de la información y las comunicaciones, como puedan ser las patentes de software.

2. PATENTES

Una patente es un derecho exclusivo concedido a una invención. Se entiende por invención el producto o proceso que ofrece una nueva manera de hacer algo, o una nueva solución técnica a un problema. La patente proporciona a su titular protección para la invención, durante un período limitado que suele ser de veinte años. De esta manera, la invención no puede ser confeccionada, utilizada, distribuida o vendida comercialmente sin el consentimiento del titular de la patente, el cual puede vender el derecho a la invención a un tercero, que se convertirá en el nuevo titular de la patente.

2.1. EL SISTEMA DE PATENTES EN LA UNIÓN EUROPEA

En la Unión Europea, la protección mediante patente se ha llevado a cabo mediante dos sistemas: el nacional y el europeo. Ninguno de estos sistemas se basa en un instrumento jurídico comunitario.

La patente nacional fue la primera en aparecer en escena. Esta patente ha sido armonizada de facto en los Estados miembros de la Comunidad Europea: todos los Estados de la Comunidad forman parte tanto del Convenio de París para la protección de la propiedad industrial, de 20 de marzo de 1883 (modificado por última vez el 14 de julio de 1967), como del Acuerdo de 15 de abril de 1994 sobre los derechos de Propiedad Industrial relacionados con el Comercio (“Acuerdo ADPIC”).

El sistema europeo de patentes se basa en dos tratados internacionales:

- El Convenio de Munich sobre la Patente Europea (CPE), de 1973.
- El Convenio de Luxemburgo sobre la patente comunitaria (CPC), de 1975. Posteriormente, pasó a formar parte integrante del Acuerdo en materia de patentes comunitarias (APC), firmado en 1989.

El CPE no crea un derecho uniforme de protección, sino que otorga una protección en tantos países miembros del Convenio como lo desee el solicitante de la patente en cuestión. Por lo tanto, este sistema goza de gran flexibilidad, pero presenta ciertos inconvenientes en cuanto a complejidad y coste. Por otra parte este Convenio no prevé la existencia de un tribunal competente a nivel europeo para resolver los litigios en materia de patentes, por lo que los diferentes tribunales competentes de los Estados miembros pueden dictar resoluciones diferentes para un mismo litigio, lo cual es claramente indeseable. En el CPE se instituye una Organización Europea de Patentes, cuyos órganos son la Oficina Europea de Patentes (OEP) y el Consejo de Administración. Se pretende racionalizar la expedición de las patentes mediante el establecimiento de un procedimiento centralizado, gestionado por la Oficina Europea de Patentes. En la actualidad, son miembros de la Organización Europea de Patentes.

tes, veinte países: los Estados miembros de la Comunidad Europea, Suiza, Liechtenstein, Mónaco, Chipre y Turquía.

Por otra parte, el CPC fue un intento de los Estados miembros de la CE de crear la patente comunitaria, que tenía por objeto reunir el conjunto de derechos de protección resultantes de la expedición de una patente europea en un único derecho unitario y autónomo para el conjunto de países de la Unión Europea, regulado exclusivamente por las disposiciones del Acuerdo en materia de patentes comunitarias (APC 1989). Este convenio no entró nunca en vigor, pues los únicos Estados miembros que lo ratificaron fueron Francia, Alemania, Grecia, Dinamarca, Luxemburgo, el Reino Unido y los Países Bajos. El fracaso de este Convenio se suele atribuir al coste de la patente comunitaria, en particular el de la traducción (el CPC obligaba a traducir la patente en todas las lenguas de la Comunidad), y a su sistema jurisdiccional. Este sistema, de gran complejidad, habría permitido a los jueces nacionales anular una patente comunitaria con efecto en toda la Comunidad, lo cual se consideró un factor grave de inseguridad jurídica.

El lector habrá observado que el sistema de patentes europeo se elaboró en función de unos convenios internacionales. El motivo de este hecho es que estas iniciativas se adoptaron en una época en la que no se había establecido la competencia de la Comunidad en este ámbito. Esta situación ya no se produce puesto que el Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas ha reconocido, en diversas ocasiones, la competencia de la Comunidad para intervenir en el ámbito de las patentes, siempre que contribuya a la libre circulación de mercancías o al establecimiento de condiciones adecuadas para la competencia.

2.2. POLÍTICA DE LA COMISIÓN

El 24 de julio de 1997, la Comisión presentó el Libro Verde sobre la patente comunitaria y el sistema de patentes en Europa¹. El objetivo de esta iniciativa era originar un extenso debate, entre todas las partes interesadas, sobre la necesidad de tomar nuevas iniciativas en materia de patentes y de reflexionar sobre la naturaleza y el contenido de estas posibles iniciativas. Y el objetivo se cumplió, puesto que el Libro Verde originó muchas reacciones de los medios interesados, el Parlamento Europeo² y el Comité Económico y Social³.

El 12 de febrero de 1999, la Comisión adoptó una Comunicación al Consejo, Parlamento Europeo y Comité Económico y Social sobre el seguimiento que debe darse al Libro Verde sobre la patente comunitaria y el sistema de patentes en Europa⁴. En esta comunicación, la Comisión anunció las diferentes medidas y nuevas iniciativas que preveía adoptar o proponer en un futuro inmediato para hacer atractivo el sistema de patentes y que contribuyese al fomento de la innovación en Europa. Hay que resaltar que la citada comunicación no sólo hace referencia al derecho de patente en sentido estricto, sino que trata de otras medidas importantes para la promoción de la innovación, como el papel de las oficinas nacionales de patentes, el seguro en materia de litigios, etc.

El 5 de julio de 2000, la Comisión presentó la propuesta de Reglamento del Consejo sobre la patente comunitaria⁵, que integra la mayor parte de las iniciativas anunciadas en la Comunicación del 5 de febrero de 1999. Para la aprobación de la propuesta se sigue el procedimiento de consulta (una sola lectura), en la que el Parlamento Europeo debe ser consultado por el Consejo para poder adoptar la propuesta legislativa de la Comisión. El Consejo manifestó su deseo de que el Reglamento esté aprobado para finales de 2001, pero como se verá más adelante, de momento no parece fácil alcanzar un acuerdo en el

¹ COM (97) 314 final.

² DO C 379, de 7.12.1998, p.268.

³ DO C 129, de 27.04.1998, p.8.

⁴ COM (99) 42 final.

⁵ COM (2000) 412 final.

seno de la Unión para la aprobación de la propuesta. La finalidad de esta propuesta de Reglamento es la creación de un nuevo título unitario de propiedad industrial: la patente comunitaria, esencial para eliminar las distorsiones de la competencia que puede producir la territorialidad de los títulos nacionales de protección.

2.3. LA PATENTE COMUNITARIA

El sistema de patente comunitaria que propone implantar el Reglamento del Consejo, deberá convivir con los sistemas existentes, nacional y europeo (patente nacional y patente europea). Los inventores gozarán de libertad para elegir el sistema que más les convenga. El instrumento esencial que garantiza una perfecta coherencia entre estos sistemas y el de la patente comunitaria es la adhesión de la Comunidad al Convenio de Munich, lo cual tiene las siguientes implicaciones:

- Los preceptos del Convenio aplicables a las solicitudes de patentes europeas se aplicarán, en principio, a las solicitudes de patentes comunitarias.
- No es necesario que el Reglamento de la patente comunitaria contemple las normas substantivas del Convenio vigentes en una determinada fecha. El Reglamento se limita a regular la patente comunitaria concedida, pudiendo introducir determinadas normas que se aparten del Convenio
- La Oficina de Patentes Europea, aunque no es un organismo comunitario, será la encargada de examinar las solicitudes de patente y, cuando proceda, conceder la patente comunitaria. Paralelamente, la OEP continuará realizando sus trabajos en materia de patente europea como órgano independiente de la Comunidad.

2.3.1. Características

Las características principales que definen a la patente comunitaria, son su carácter unitario y autónomo, es decir:

- sólo podrá concederse, transmitirse, anular o caducar para toda la Comunidad.
- sólo estará sujeta a los preceptos del Reglamento propuesto y a los principios generales del Derecho comunitario, teniendo en cuenta que la finalidad del citado Reglamento no es modificar sustancialmente los principios del Derecho nacional de patentes vigentes en los Estados miembros.

Por otra parte, los preceptos del Convenio de Munich sobre asuntos como, por ejemplo, las condiciones de patentabilidad, se aplicarán a la patente comunitaria. En definitiva, la futura patente comunitaria será una patente europea en la que se designará el territorio de la Comunidad, en virtud de lo dispuesto en el Convenio de Munich. Sin embargo, los efectos de la patente comunitaria, una vez que se haya concedido, se regirán por el mencionado Reglamento del Consejo. En relación con el uso de la invención patentada sin autorización del titular de la patente, el Reglamento integrará las mejores prácticas vigentes en los Estados miembros, lo que posibilitará la concesión de licencias obligatorias⁶, las cuales se concederán por falta o insuficiencia de explotación de la patente comunitaria en cuestión, cuando el titular por razones injustificadas no la haya explotado en la Comunidad en condiciones razonables.

2.3.2. Coste

Actualmente, el coste de una patente europea media (en la que se designe a ocho Estados contratantes) es de aproximadamente 30.000 euros (unos 5 millones de pesetas). Cerca del 14 por 100 de este coste to-

⁶ Artículo 21 de la propuesta de Reglamento del Consejo sobre la patente comunitaria: COM(2000)412 final.

tal de la patente, lo constituye las tasas que cobra la Oficina Europea de Patentes. Los costes de representación ante la OEP suponen el 18 por 100 del coste total. Las traducciones que exigen los Estados contratantes suponen cerca del 39 por 100 del total de los costes. Las tasas anuales que se abonan a los Estados miembros son cerca del 29 por 100 del coste de una patente europea media (entre el quinto y el décimo año). De estos ingresos, el 50 por 100 corresponden a la OEP y el otro 50 por 100 restante al Estado contratante en cuestión. La propuesta de Reglamento sobre la patente comunitaria pretende que la patente resulte más asequible y atractiva que la actual patente europea. Para conseguir este objetivo, propone la reducción de los gastos de traducción, gastos de procedimiento y los correspondientes a los litigios.

2.3.3. Gastos de traducción

La tabla comparativa que se muestra a continuación (tabla nº1) ofrece una idea bastante precisa del probable efecto que tendría la solución propuesta por el mencionado Reglamento. Concretamente, refleja una diferencia significativa en favor de la citada solución propuesta: la patente comunitaria propuesta será más asequible que la patente que se contempló en el primer Convenio de Luxemburgo y además será más atractiva que la patente europea. Las tres hipótesis parten del supuesto de una solicitud, que consiste en un volumen de 20 páginas. Los gastos de traducción se estiman en 250 euros al día (unas 42.000 pesetas), considerando que la productividad media del traductor es de tres páginas diarias, ya que se trata de textos técnicos de elevada complejidad.

Hipótesis	Gastos de Traducción
N.º 1: Convenio de Luxemburgo Traducción completa de los folletos de patente en las diez lenguas de trabajo.	17.000 euros
N.º 2: Traducción de los folletos de patente en las tres lenguas de trabajo de la Oficina.	5.100 euros
N.º 3: Solución propuesta Traducción de los folletos de patente en una de las lenguas de trabajo de la Oficina y de las reivindicaciones en las dos otras lenguas de trabajo.	2.200 euros

Fuente: COM (2000) 412 final

Tabla 1. Tres hipótesis para los gastos de traducción.

Como se observa en la tabla, el coste de traducir la patente a todas las lenguas oficiales de la Comunidad (Convenio de Luxemburgo), pondría en peligro todo el proyecto de la patente comunitaria pues resultaría demasiado caro para los inventores, y en especial para las PYMES. Para evitar este problema, el Reglamento propuesto dispone que la patente comunitaria sea válida desde que se haya concedido en una de las lenguas de procedimiento de la OEP y se haya publicado en dicha lengua, junto con una traducción de las reivindicaciones en las otras dos lenguas de procedimiento, sin que sean precisas más traducciones.

2.3.4. Gastos de procedimiento

Estos gastos los constituyen las diferentes tasas y costas inherentes a la concesión y mantenimiento de la patente comunitaria. El objetivo del Reglamento propuesto, es que el coste total de la patente comunitaria sea parecido, o más atractivo, que el coste de las que conceden los principales socios comerciales de la Comunidad.

Se presenta a continuación (ver tabla 2: Comparación de las tasas y costes en las partes contratantes del Convenio de Munich, Estados Unidos y Japón) una sinopsis de la situación actual en los Estados Unidos, Japón y Europa respecto de las distintas tasas y gastos que deben abonarse (cifras en euros).

	Tasas de depósito/búsqueda	Tasas de examen	Tasas de expedición	Tasas anuales	Costes de traducción	Costes de agente	Total
CPE	810+532	1431	715	16790 ¹	12600	17000	49900
EEUU	690	—	1210	2730 ²	N/A	5700	10330
Japón	210	1100	850	5840 ³	N/A	8450	16450

¹ 3^{er} a 4^o año (790) + 5^o a 10^o año (16000) = 16790
² 3,5 años (830) + 7,5 años (1900) = 2730
³ 4^o a 6^o año (1320) + 7^o a 9^o año (2650) + 10^o año (1870) = 5480
Fuente: COM (2000) 412 final

Tabla 2. Comparación de las tasas y costes en las partes contratantes del Convenio de Munich, Estados Unidos y Japón.

Como se aprecia en la tabla, el coste actual de la patente europea es tres veces superior al de la patente japonesa y hasta cinco veces superior al de la estadounidense. Por consiguiente, el Reglamento intenta solucionar esta situación que disuade a los inventores de solicitar patentes en Europa. Como el citado Reglamento propuesto dispone que la OEP examine las solicitudes de patentes comunitarias, y que conceda y administre estas patentes, las tasas que por ello percibe la OEP se fijan en el Convenio de Munich y no en el Reglamento propuesto. Sin embargo, se ha previsto que las tasas anuales de renovación de las patentes y su importe se fijan en un Reglamento de la Comisión sobre tasas, aunque estas tasas habrán de abonarse a la OEP.

2.3.5. Seguridad jurídica

El sistema jurisdiccional propuesto en el Reglamento sobre patente comunitaria, afecta exclusivamente a los litigios entre particulares, ya que los recursos contra las decisiones administrativas sobre la patente comunitaria se resolverán conforme a los procedimientos establecidos en el Convenio de Munich. La solución escogida en el Reglamento consiste en crear un sistema jurisdiccional centralizado, especializado en patentes, cuyo cometido será examinar las cuestiones relativas a la validez y violación de la patente comunitaria. A este efecto, se creará un órgano jurisdiccional comunitario de propiedad intelectual e industrial que se denominará “Tribunal Comunitario de la Propiedad Intelectual e Industrial”. Dicho Tribunal constará con salas de primera instancia y salas de recursos. La Comisión considera necesaria la creación de este órgano jurisdiccional centralizado para:

- garantizar la uniformidad del Derecho.
- asegurar una jurisprudencia coherente.
- resolver el problema de sobrecarga que sufren el Tribunal de Justicia y el Tribunal de Primera Instancia de las Comunidades Europeas.

2.3.6. Dificultades en el nacimiento de la patente comunitaria

La creación de la patente comunitaria, según se ha explicado en los apartados anteriores, tiene por objeto agilizar y abaratar el proceso de obtención de una patente en el ámbito comunitario, de manera .que

se igualen en cierta medida las condiciones de obtención de una patente con respecto a EE.UU. y Japón. Sin embargo en el seno de la Unión existe un claro desacuerdo en el tema, que no hace sino retrasar el despegue de la patente comunitaria. España⁷ es uno de los países que bloquean el acuerdo por diversas razones, entre las que se encuentran el que no se garantiza el uso del español en el proceso de obtención de la patente comunitaria. Este hecho se explicó en un apartado anterior. Los gastos de traducción suponen cerca del 39 por 100 coste total actual de una patente europea. Abaratando estos costes, es decir, limitando el número de traducciones, se consigue una importante reducción del coste total de la patente, pero da la impresión que hay países que no están dispuestos a renunciar a que su lengua oficial deje de utilizarse en un proceso que comprende a todos los Estados miembros de la Unión. Otro punto de discordia es la creación de un tribunal europeo que se encargase de dirimir las disputas que surgiesen en torno a la obtención de patentes comunitarias. Parece que hay países (Alemania, por ejemplo) que prefieren el sistema actual, en el cual los tribunales de cada país de la Unión son los competentes para dirimir estos conflictos.

El Presidente de la Comisión Europea, Romano Prodi, ha instando en numerosas ocasiones a los países de la Unión a que se pongan de acuerdo para aprobar el nuevo sistema de la patente comunitaria. Sin embargo, de momento, el resultado, en opinión de la Comisión, es que los intereses políticos nacionales suponen un freno a la competitividad que necesita Europa a nivel mundial.

3. CASO DE ESTUDIO: LAS PATENTES DE SOFTWARE

3.1. MARCO LEGISLATIVO ACTUAL

Los principios básicos de la legislación actual sobre la patentabilidad del software son los siguientes: por una parte, los programas de ordenador “como tales” no son patentables según el Artículo 52, apartados 2 y 3, del Convenio de Patentes Europeo (CPE). Las leyes sobre patentes de los distintos Estados miembros de la Unión Europea reproducen en esencia dicho artículo. Por otra parte, las patentes se otorgan a inventos que deben ser nuevos, suponer un adelanto inventivo y tener una aplicación industrial.

Basándose en estos principios, diferentes tribunales de países de la Unión y la Oficina Europea de Patentes (OEP), han sostenido que un invento técnico que utilice un programa de ordenador es, por principio, patentable. De hecho, según las disposiciones correspondientes de las leyes sobre patentes de los distintos países de la Unión y según el apartado 1 del Artículo 52 del CPE, sólo se pueden otorgar patentes a inventos que tengan un “carácter técnico”. Este “carácter técnico” admite dos interpretaciones. La primera es que un invento, para poder ser patentado, debe pertenecer a un determinado campo de la tecnología. La segunda es que el invento debe hacer una contribución técnica al estado de la técnica. Pero como hemos mencionado anteriormente, los programas de ordenador “como tales” no son patentables. La interpretación que realiza la OEP es que un invento que usa un programa informático puede ser patentado si tiene carácter técnico, a raíz de la decisión (julio 1998) del Comité de Apelación de la OEP en el caso “International Business Corporation”. Dicho Comité estimó que un programa de ordenador se considera que tiene carácter técnico si produce, al ejecutarse, un efecto técnico que puede ser conocido en el estado de la técnica, pero que va más allá de las interacciones físicas “normales” entre el programa y el ordenador. Esta interpretación se puede aplicar a otros elementos que “como tales” no pueden ser patentados según el apartado 2 del Artículo 52 del CPE. La realidad es que a día de hoy existen en Europa alrededor de 15.000 patentes de programas de ordenador y cerca del 75 por cien de estas patentes corresponden a grandes empresas no europeas. La principal diferencia entre Europa y EE.UU. en lo que a legislación sobre patentes se refiere es precisamente el requisito, exigido en Europa, de la contribución técnica que debe aportar un cierto invento. En EE.UU. no es necesario que el invento suponga un cierto avance técnico para poder ser patentado (pero sí debe ser nuevo e innovador).

⁷ Ver artículo de Gabriela Cañas, “El desacuerdo sobre la patente comunitaria dificulta el despegue de la investigación”. EL País Edición Digital. 16 de abril de 2001.

Este planteamiento parece no tener límite: un programa de contabilidad o un programa financiero de compra y ventas de divisas son patentables.

3.2. REVISIÓN DEL ESTADO DE LA CUESTIÓN

La Comisión y el Parlamento Europeo se han pronunciado a favor de las patentes de programas de ordenador, siempre que el producto cumpla las condiciones de innovación y aplicación industrial de un invento técnico. La Comisión, partiendo de esta base, propuso una doble acción, que se examina a continuación.

La primera de las acciones propuestas es la de presentar, en el menor plazo posible, una propuesta de directiva basada en el Artículo 95 del Tratado de CE (antiguo Artículo 100A), destinada a armonizar las legislaciones de los Estados miembros en materia de patentabilidad de los programas de ordenador. Esta directiva, pretendería aplicar de manera uniforme las nuevas normas que se implantarían en materia de patentes de programas informáticos en toda la Comunidad. En concreto, el pasado 20 de febrero de 2002 la Comisión presentó una propuesta de Directiva del Parlamento Europeo y del Consejo sobre la patentabilidad de las invenciones implementadas en ordenador, la cual es objeto de análisis en un apartado posterior del presente capítulo⁸. En este contexto, la aplicación paralela del derecho de autor y del derecho de patentes al ámbito de los programas de ordenador no plantearía en principio problemas significativos. El derecho de autor protege una expresión particular de un programa de ordenador, asemejándola a una obra literaria. Sin embargo, la patente protegería la idea nueva e innovadora subyacente en la solución técnica de un problema técnico que aporta el programa.

El pasado 19 de octubre de 2000, la Comisión Europea inició una consulta oficial sobre el impacto social y económico de las patentes de software en Europa, utilizando como base el documento "The patentability of computer-implemented inventions", realizado por la Dirección General del Mercado Interior. El plazo de respuesta finalizó el 15 de diciembre de 2000. La citada Dirección General, que trata el asunto de las patentes de software, reconoció el potencial impacto negativo que podrían tener dichas patentes en la innovación y su peligro para las PYMES. Por ello, decidió emprender investigaciones a fondo sobre el impacto económico de las patentes de software antes de modificar la Legislación Europea de Patentes. Entre las medidas que adoptó destacan por un lado la mencionada consulta pública y por otro el encargo del estudio "The Economic Impact of Patentability of Computer Programs". Uno de los temas que aborda el estudio es el de los principales efectos, en la innovación y competencia, que en Europa, EE.UU. y Japón ha tenido la ley vigente de cada país sobre patentes, en particular para las PYMES. Por ejemplo, en el caso de EE.UU., el estudio resalta que si bien por un lado las patentes de software han ayudado a diversas PYMES y desarrolladores de software independientes a crecer, convirtiéndose en grandes empresas, por otro lado existe una profunda preocupación porque se están otorgando a grandes compañías patentes sobre ideas que ni son nuevas ni innovadoras, con el consiguiente perjuicio para las PYMES y el fortalecimiento en su posición de mercado de las grandes compañías, poniéndose así en cuestión que las patentes de software contribuyan a una mayor innovación en su sector industrial.

Por otra parte, la segunda de las acciones que se propuso la Comisión fue la modificación del Artículo 52 del CPE, apartado 2 punto c, con el fin de suprimir los programas de ordenador de la lista de inventos no patentables. El pasado 20 de noviembre de 2000, en la Conferencia Diplomática de la OEP celebrada en Munich, se decidió en contra de la modificación del citado artículo. Un total de 17 de los 20 países miembros de la convención, entre ellos los 15 de la Unión, acordaron esperar una respuesta política definitiva.

El movimiento del software libre, un elevado número de PYMES agrupadas en la Alianza Eurolinux y grandes compañías del sector como Adobe y Oracle, han declarado abiertamente su oposición a las patentes de software en Europa. Con motivo de la citada consulta pública que la Comisión lanzó en oc-

⁸ Documento COM(2002) 92 final.

tubre del año pasado, Eurolinux habilitó un sitio web para que los consumidores europeos, profesionales de la industria europea de las telecomunicaciones y las compañías europeas mandasen por correo electrónico sus informes y posicionamiento acerca de las patentes de software. Estas opiniones se remitieron a la Dirección General del Mercado Interior. Con motivo del final de la consulta (15 de diciembre de 2000), Eurolinux remitió su respuesta oficial a dicho Directorado. En este documento se incluye una propuesta para la armonización de la ley de patentes, las consecuencias que esta propuesta tendría y una interpretación del artículo 52 del CPE. El documento también se hace eco de la opinión de la comunidad de usuarios del sistema operativo Linux y de empresas como Adobe y Oracle, que consideran que los derechos de propiedad intelectual (que incluyen los derechos de autor) son el instrumento adecuado para proteger el software, puesto que abarcan la expresión del software, es decir, las líneas de código del programa codificado por el programador, las cuales constituyen la mayor parte de la inversión en desarrollo software.

Existen diversas razones por las que diversos movimientos, asociaciones y determinadas grandes compañías del sector previamente mencionadas, se oponen a las patentes de software. El principio común que sostienen es que estas patentes implican un retroceso en la innovación y desarrollo de nuevos productos. Javier Candeira, representante en España de la Alianza Eurolinux, expuso hace unos meses en un artículo de opinión, diez razones para oponerse a las patentes de software. Algunas de las razones más destacadas mencionadas en dicho artículo son:

- Las patentes de software son perjudiciales para las PYMES, ya que no disponen del departamento legal necesario para registrar patentes, investigar en las bases de datos de patentes antes de emprender un proyecto o afrontar un juicio por infringir una patente por falta de conocimiento.
- Estas patentes suponen un freno para la industria del software, puesto que van en contra de la innovación al impedir que un programa, nuevo e inventivo, pueda usar en una de sus operaciones más triviales y rutinarias un cierto código que haya sido patentado.

3.3. PROPUESTA DE DIRECTIVA DEL PARLAMENTO EUROPEO Y DEL CONSEJO SOBRE LA PATENTABILIDAD DE LAS INVENCIONES IMPLEMENTADAS EN ORDENADOR

Los apartados anteriores reflejan que la situación actual en relación con la protección que otorgan las patentes a los programas de ordenador, o mejor, a las invenciones implementadas en ordenador es ambigua y no ofrece, por tanto, seguridad jurídica

Si bien las disposiciones legislativas que establecen las condiciones para la concesión de estas patentes son similares, su aplicación en la jurisprudencia y las prácticas administrativas de los Estados miembros es divergente. Existen diferencias, en particular, entre la jurisprudencia de las Cámaras de Recursos de la Oficina Europea de Patentes y los tribunales de los Estados miembros. Así, una invención implementada en ordenador puede estar protegida en un Estado miembro, pero no en otro, lo que tiene repercusiones directas y negativas en el correcto funcionamiento del mercado interior

La Directiva objeto de análisis aborda esta situación al armonizar las legislaciones nacionales sobre patentes, en lo referente a la patentabilidad de las invenciones implementadas en ordenador, y aumentar la transparencia de las condiciones de patentabilidad. A continuación se realiza un breve explicación del articulado de la propuesta de Directiva⁹.

En el Artículo 1 de la propuesta, se define claramente el ámbito de aplicación de la Directiva, que establece normas relativas a la patentabilidad de las invenciones implementadas en ordenador, término que se define en el artículo 2. Se entenderá por invención implementada en ordenador *“toda invención para cuya ejecución se requiera la utilización de un ordenador, una red informática u otro aparato programable y que tenga una o más características nuevas prima facie que se realicen total o parcialmente median-*

⁹ Ver páginas 14 a 17 del documento COM (2002) 92 final.

te un programa o programas de ordenador". Como consecuencia de esta definición, no es necesario que la "novedad" de cualquier invención dentro del ámbito de aplicación de la Directiva resida en un rasgo técnico. El empleo de la expresión "prima facie" para calificar a las "características nuevas" significa que no es necesario establecer la novedad real (por ejemplo, mediante una búsqueda) para determinar si una presunta invención entra en el ámbito de esta definición.

Por otra parte, el apartado 1 del Artículo 4 obliga a los Estados miembros a proteger las invenciones implementadas en ordenador como cualquier otra invención, sobre la base de los requisitos esenciales de novedad, actividad inventiva y aplicación industrial, con arreglo a lo dispuesto en el apartado 1 del Artículo 52 del Convenio sobre la Patente Europea.

El apartado 2 establece que para que exista actividad inventiva es imprescindible que una invención implementada en ordenador aporte una contribución técnica, es decir, una contribución al estado de la técnica que no sea evidente para un experto en la materia (Artículo 2). Esto debe considerarse una matización y no una sustitución de la definición de actividad inventiva que figura en el Artículo 56 del CPE, en virtud del cual se considera que una invención entraña una actividad inventiva si aquélla no resulta del estado de la técnica de una manera evidente para un experto en la materia. En efecto, se trata ya de un requisito general para todas las invenciones patentables, aunque, naturalmente, durante la evaluación de la actividad inventiva de las invenciones en los campos que normalmente no se contemplan en las excepciones (por ejemplo, cuando se trata de cuestiones mecánicas), normalmente no es necesario determinar si una contribución al estado de la técnica reviste o no carácter técnico.

De esta forma, una invención implementada en ordenador en la que la contribución al estado de la técnica no revista carácter técnico se considerará que no implica actividad inventiva aunque la contribución (no técnica) al estado de la técnica no sea evidente. Al evaluar la actividad inventiva, deberá determinarse lo que hay que incluir en el estado de la técnica y los conocimientos del experto en la materia, según los criterios aplicados al evaluar los aspectos de la actividad inventiva en general (véase, por ejemplo, la segunda frase del Artículo 56 del CPE).

El apartado 3 del Artículo 4 dispone que para determinar la contribución técnica, la invención deberá evaluarse en su totalidad.

De todo lo anterior se desprende que una invención que presente aspectos que se excluyan en virtud del apartado 2 del Artículo 52 (por ejemplo, un método comercial) podrá ser patentable de todas formas si aporta una contribución técnica no evidente. Sin embargo, si no existe contribución técnica, por ejemplo, si la contribución al estado de la técnica se basa exclusivamente en aspectos no técnicos, como sucedería si la contribución al estado de la técnica comprendiera únicamente un método comercial, la invención no podrá ser patentable.

Otra consecuencia lógica de este enfoque es que, aunque una reivindicación válida pueda incluir tanto aspectos técnicos como no técnicos, no es posible que las características básicamente no técnicas sean objeto de monopolio de forma aislada de las técnicas.

Asimismo, una "contribución técnica", de conformidad con la jurisprudencia de la OEP, puede radicar:

- en el problema correspondiente, resuelto por la invención reivindicada;
- en los medios, es decir, las características técnicas, que constituyen la solución al problema correspondiente;
- en los efectos obtenidos en la resolución del problema correspondiente;
- en la necesidad de consideraciones técnicas para llegar a la invención implementada en ordenador tal como se reivindica.

El Artículo 5 de la propuesta de Directiva, establece que una invención implementada en ordenador podrá reivindicarse como ordenador programado o aparato similar (es decir, como producto) o como procedimiento llevado a cabo por dicho aparato. Cabe señalar que la propuesta no ha seguido la práctica de la OEP de permitir reivindicaciones de programas informáticos solos o en un soporte, ya que ello podría interpretarse como una autorización de las patentes por programas informáticos propiamente dichos.

Finalmente, con objeto de aplicar la presente Directiva, los Estados miembros deberán introducir nuevas disposiciones en sus legislaciones sobre patentes, en particular, para aclarar que los criterios de patentabilidad de las invenciones implementadas en ordenador se establecen en los Artículos 1 a 5 de la Directiva. Esta no exige la adopción de medida alguna respecto a las demás excepciones a la patentabilidad previstas en las legislaciones sobre patentes de los Estados miembros correspondientes a las del apartado 2 del Artículo 52 del CPE.

En la actualidad, la Comisión ha remitido la citada propuesta al Parlamento y al Consejo europeo, los cuales procederán a una primera lectura de la misma siguiendo el procedimiento de codecisión.

4. MODELOS DE UTILIDAD

Según la legislación española¹⁰, son protegibles como modelos de utilidad las invenciones que, siendo nuevas e implicando una actividad inventiva, consisten en dar a un objeto una configuración, estructura o constitución de la cual resulta alguna ventaja prácticamente apreciable para su uso o fabricación. En particular, se pueden proteger como modelos de utilidad los utensilios, instrumentos, herramientas, aparatos, dispositivos o partes de los mismos, que reúnan los requisitos enunciados anteriormente.

Los derechos de protección que otorgan los modelos de utilidad se obtienen con mayor rapidez y con menor costo en la tramitación que las patentes, ofreciendo por el contrario menor protección jurídica. La naturaleza, el alcance y la duración de la protección otorgada mediante el modelo de utilidad difieren en gran medida de un país a otro. Por este motivo la Comisión presentó en diciembre de 1997 una propuesta de directiva del Parlamento y del Consejo relativa a la aproximación de los regímenes jurídicos de protección de las invenciones mediante el modelo de utilidad¹¹. Para su aprobación sigue el procedimiento de codecisión. El 30 de junio de 1999, a raíz de las enmiendas del Parlamento Europeo en su primera lectura, la Comisión adoptó la propuesta modificada de la directiva en cuestión¹², y se transmitió al Parlamento y al Consejo para la realización de una nueva lectura, en esta ocasión de la propuesta modificada. Actualmente, se está a la espera de que el Parlamento Europeo haga público su dictamen de la propuesta modificada en su primera lectura. Esta propuesta tiene por objeto armonizar las disposiciones de los Estados miembros en materia de modelos de utilidad. La protección que proporcionarían los modelos de utilidad, tendría una validez límite de diez años. Las invenciones que no pueden gozar de esta protección¹³ son:

- aquellas cuya explotación sea contraria al orden público o a las buenas costumbres,
- las referentes a la materia biológica,
- las relativas a sustancias o procedimientos químicos o farmacéuticos.

Por lo tanto, las invenciones en que intervienen programas informáticos podrán protegerse mediante el modelo de utilidad¹⁴, siempre y cuando cumplan las condiciones de la protección establecidas en la mencionada propuesta modificada de directiva. Estas condiciones que debe cumplir la invención son la novedad, que implique una actividad inventiva y tenga aplicación industrial.

Los derechos conferidos por el modelo de utilidad son¹⁵:

- Cuando el modelo de utilidad sea un producto, el modelo de utilidad registrado conferirá a su titular el derecho a impedir que terceros, sin el consentimiento de aquél, realicen actos de fabrica-

¹⁰ Ley 11/1986 de 20 de marzo de 1986, de Patentes (B.O.E. 26-3-1986, núm. 73)..

¹¹ COM (1997) 691 final.

¹² COM (1999) 309 final.

¹³ Artículo 4 COM(1999) 309 final.

¹⁴ Enmienda 8 Parlamento Europeo.

¹⁵ Artículo 20 COM(1999) 309 final.

ción, uso, oferta para la venta, venta o importación para estos fines del producto objeto del modelo de utilidad.

- Cuando el modelo de utilidad sea un procedimiento, el modelo de utilidad registrado conferirá a su titular el derecho a impedir que terceros, sin el consentimiento de aquél, realicen el acto de utilización del procedimiento y los actos de uso, oferta para la venta o importación para estos fines de, por lo menos, el producto obtenido directamente de dicho procedimiento.
- Estos derechos conferidos al titular del modelo de utilidad, el cual está capacitado para transmitirlos, tendrán plenos efectos a partir de la publicación de su registro.

5. MARCAS

Se entiende por marca un signo distintivo que indica que determinados bienes o servicios han sido producidos o proporcionados por cierta persona o empresa. El sistema de marcas ayuda a los consumidores a identificar y comprar un producto o servicio, gracias a su marca única, señal de carácter y calidad.

Una marca ofrece protección a su titular, de manera que le garantiza el derecho exclusivo a utilizar la marca para identificar bienes o servicios, o a autorizar a un tercero a utilizarla a cambio de un cierto pago. En líneas generales, las marcas promueven la iniciativa y la libre empresa en todo el mundo, recompensando a sus titulares con reconocimiento y beneficios financieros. Además de las marcas que identifican el origen comercial de bienes y servicios, existen otras categorías de marcas. Las marcas colectivas son propiedad de una asociación cuyos miembros la utilizan para identificarse con un nivel de calidad y otros requisitos establecidos por la asociación. Las marcas de certificación se conceden a un producto que cumple ciertas normas, pero no se restringen a los miembros de organizaciones.

La mayoría de los países del mundo registran y protegen las marcas. Cada oficina nacional o regional mantiene un Registro de marcas, el cual contiene toda la información que tiene que ver con el procedimiento que se sigue para registrar o renovar una marca. Cabe resaltar que los efectos de este registro se limitan al país (o, en el caso de un registro regional, a los países) concernido.

Con el fin de evitar el registro de la marca en cada oficina nacional o regional, la Organización Mundial de la Propiedad Intelectual (OMPI) administra un sistema internacional de registro de marcas. Este sistema está administrado por dos tratados, que son:

- el Arreglo de Madrid relativo al Registro Internacional de Marcas.
- el Protocolo de Madrid.

Una persona que tiene un vínculo (por medio de la nacionalidad, el domicilio o el establecimiento) con un Estado que es parte integrante en uno o de ambos de los mencionados tratados puede, sobre la base de un registro o solicitud en la Oficina de Marcas de dicho Estado, obtener un registro internacional que sea efectivo en alguno o todos de los países de la Unión de Madrid. Actualmente, más de 60 países, entre los cuales se encuentra España, son parte en uno o ambos de los citados acuerdos internacionales. Sin embargo, la Comunidad Europea todavía no es parte en estos acuerdos.

Las legislaciones en materia de marcas que se aplican en los Estados miembros contienen ciertas disparidades o peculiaridades que pueden obstaculizar tanto la libre circulación de mercancías como la libre prestación de servicios. Por ello, se adoptó el 21 de diciembre de 1988 la Primera Directiva 89/104/CEE "relativa a la aproximación de las legislaciones de los Estados miembros en materia de marcas". La entrada en vigor de las disposiciones que contiene esta Directiva fue el 31 de diciembre de 1992¹⁶. El objeto de esta Directiva era que la adquisición y la conservación de un derecho sobre una marca registra-

¹⁶ Artículo 1 de 92/10/CEE: Decisión del Consejo, de 19 de diciembre de 1991, por la que se aplaza la fecha de puesta en vigor de las disposiciones nacionales de aplicación de la Directiva 89/104/CEE relativa a la aproximación de las legislaciones de los Estados miembros en materia de marcas.

da estén, en principio, sujetos a las mismas condiciones en todos los Estados miembros. Esta Directiva no priva a los Estados miembros de la facultad de continuar protegiendo las marcas adquiridas por el uso, sino que únicamente regula sus relaciones con las marcas adquiridas mediante el registro. A su vez, los Estados miembros se reservan total libertad para el establecimiento de las disposiciones de procedimiento relativas al registro, la caducidad o la nulidad de marcas adquiridas por el registro. No es objeto de esta Directiva la creación de un sistema de marcas que tenga validez y se aplique de manera idéntica en todo el territorio de la Comunidad.

Sin embargo, hay que tener en cuenta que para un buen funcionamiento del mercado interior de la Unión Europea, no es suficiente con la eliminación de los obstáculos a la libre circulación de mercancías y a la libre prestación de servicios. Son igualmente necesarios instrumentos jurídicos que permitan a las empresas adaptar de entrada sus actividades de fabricación y de distribución de bienes o de prestación de servicios a las dimensiones de la Comunidad. De entre estos instrumentos, son especialmente adecuadas las marcas que permitan identificar productos o servicios de igual manera en toda la Comunidad. Este instrumento se conoce con el nombre de marca comunitaria, cuyo estudio se afronta a continuación.

5.1. LA MARCA COMUNITARIA

Una marca comunitaria es un signo destinado a identificar y distinguir productos y servicios con validez en todo el territorio de la Comunidad Europea. Las principales normas jurídicas relativas a la marca comunitaria se encuentran en los siguientes reglamentos:

- Reglamento (CE) n° 40/94 del Consejo, de 20 de diciembre de 1993, sobre la marca comunitaria¹⁷.
- Reglamento (CE) n° 3288/94 del Consejo de 22 de diciembre de 1994 por el que se modifica el Reglamento (CE) n° 40/94 sobre la marca comunitaria en aplicación de los acuerdos celebrados en el marco de la Ronda de Uruguay¹⁸.
- Reglamento (CE) n° 2868/95 de la Comisión, de 13 de diciembre de 1995, por el que se establecen normas de ejecución del Reglamento (CE) n° 40/94 del Consejo sobre la marca comunitaria¹⁹.
- Reglamento (CE) n° 2869/95 de la Comisión, de 13 de diciembre de 1995, relativo a las tasas que se han de abonar a la Oficina.
- Reglamento (CE) n° 216/96 de la Comisión, de 5 de febrero de 1996, por el que se establece el Reglamento de procedimiento de las Salas de Recursos.

A continuación se analizará el Reglamento n° 40/94 sobre la marca comunitaria, en adelante RMC.

El objeto del RMC consiste en el establecimiento de un régimen comunitario para las marcas, el cual confiera a las empresas el derecho de adquirir, de acuerdo con un procedimiento único, marcas comunitarias que gocen de una protección uniforme y que produzcan sus efectos en todo el territorio de la Comunidad. Según se establece en el Artículo 1, apartado 2 del RMC, la marca comunitaria tiene un carácter unitario, es decir, sólo podrá ser registrada, cedida, ser objeto de renuncia, de resolución de caducidad o de nulidad, y prohibirse su uso, para el conjunto de la Comunidad. Los signos que pueden constituir una marca comunitaria son aquellos que puedan ser objeto de una representación gráfica, en concreto las palabras, incluidos los nombres de personas, los dibujos, las letras, las cifras, la forma del producto o de su presentación, con la condición de que tales signos sean apropiados para distinguir los productos o los servicios de una empresa de los de otras empresas (Art. 4 del RMC). Esto quiere decir, que pueden ser registrados como marca comunitaria los siguientes signos:

¹⁷ DO L 011 de 14.01.1994 p.1.

¹⁸ DO L 349 de 31.12.1994 p.83.

¹⁹ DO L 303 de 15.12.1995 p.1.

- las marcas denominativas que incluyan letras, cifras o combinación de letras, cifras y palabras,
- las marcas figurativas, tengan o no palabras,
- las marcas figurativas en color,
- los colores o combinaciones de colores,
- las marcas tridimensionales,
- las marcas auditivas.

5.1.1. Titulares y motivos de denegación de la marca comunitaria

Pueden ser titulares de marcas comunitarias (Art. 5 del RMC), las personas físicas o jurídicas, incluidas las entidades de derecho público, que sean:

- nacionales de los Estados miembros,
- nacionales de otros Estados que sean parte del Convenio de París para la protección de la propiedad industrial o en el Acuerdo por el que se crea la Organización Mundial del Comercio,
- nacionales de otros estados que no sean parte del Convenio de París, que estén domiciliados o que tengan su sede o un establecimiento industrial o comercial efectivo y serio en el territorio de la Comunidad o en el de un Estado que sea parte del Convenio de París.

El modo de adquisición de la marca comunitaria es el registro. El procedimiento que se sigue para registrar una marca comunitaria se explica en un apartado posterior de este mismo capítulo. Este registro se debe realizar en la Oficina de armonización del mercado interior (marcas, diseños y modelos), en lo sucesivo OAMI²⁰. Esta Oficina tiene su sede en España, en concreto, en la ciudad de Alicante. El Título XII del RMC contiene todas las disposiciones referentes a la mencionada Oficina. El registro de una marca comunitaria puede ser denegado por motivos absolutos (Art. 7 del RMC) o por motivos relativos (Art. 8).

Se considera que existe un motivo de denegación absoluto del registro, cuando:

- la marca carece de carácter distintivo,
- la marca está compuesta exclusivamente por signos o indicaciones que puedan servir en el comercio para designar la especie, la calidad, la cantidad, el destino, el valor, la procedencia geográfica o la época de producción del producto o de la prestación del servicio, u otras características del producto o del servicio;
- el signo, del que está compuesto la marca, se ha convertido en habitual en el lenguaje común o en las costumbres leales y constantes del comercio;
- el signo es contrario al orden público o a las buenas costumbres;
- la marca pueda inducir al público a error, por ejemplo, sobre la naturaleza, la calidad o procedencia geográfica del producto o servicio.

Existen otros motivos de denegación absolutos que tienen que ver con la forma de los productos, el origen de las bebidas alcohólicas y determinados emblemas, insignias o escudos oficiales.

Los tres primeros motivos de denegación absolutos expuestos anteriormente, es decir, la ausencia de carácter distintivo, el hecho de que la marca sirva para designar la especie, calidad, etc., de los productos o servicios, así como el hecho de que la marca se haya convertido en habitual en el lenguaje común o

²⁰ <http://www.oami.eu.int>

en las costumbres leales y constantes del comercio, no se aplicarán en el caso de que la marca haya adquirido un carácter distintivo como consecuencia del uso que se haya hecho de ella.

Por otra parte, en el caso en que se medie oposición, una marca no será registrada como marca comunitaria si concurre un motivo de denegación relativo.

La oposición debe ser presentada por el titular de una marca anterior (posee por tanto un derecho anterior) en el plazo de tres meses a partir de la fecha de publicación de la solicitud de la marca comunitaria en el Boletín de Marcas Comunitarias. Se entiende por marca anterior:

- una marca comunitaria o solicitud de marca comunitaria con fecha anterior;
- una marca nacional o solicitud de marca nacional con fecha anterior presentada o registrada en un Estado miembro de la Unión Europea,
- un registro internacional en virtud del Arreglo de Madrid o del Protocolo de Madrid con efectos en un Estado miembro de la Unión Europea,
- una marca no registrada u otro signo empleado en el tráfico económico de alcance no únicamente local válido en un Estado miembro,
- una marca notoriamente conocida en un Estado miembro, en el sentido del Artículo 6 del Convenio de París.
- La solicitud de una marca comunitaria o la marca comunitaria será denegada sobre la base de una marca anterior, en los siguientes casos (Art.8.1 del RMC):
 - cuando sea idéntica a la marca anterior y los productos y los servicios para los que se solicita el registro sean idénticos a los productos y servicios para los cuales esté protegida la marca anterior;
 - cuando, por ser idéntica o similar a la marca anterior y por ser idénticos o similares los productos o servicios que ambas marcas designan, exista riesgo de confusión por parte del público en el territorio en que esté protegida la marca anterior; el riesgo de confusión incluye el riesgo de asociación con la marca anterior.

Una vez expuestos los motivos (directos e indirectos), por los cuales se puede denegar un registro de una marca comunitaria, parece conveniente aclarar la relación que tiene el sistema de marca comunitaria con el sistema de marcas nacionales, de lo cual trata el siguiente apartado.

5.1.2. Relación de la marca comunitaria con las marcas nacionales

El sistema de la marca comunitaria no afecta a los sistemas de marcas nacionales (por lo que respecta a Bélgica, Luxemburgo y los Países Bajos, el sistema de marcas del Benelux). Una empresa puede presentar una solicitud de marca nacional, o una solicitud de marca comunitaria o incluso ambas. Siguen siendo válidas todas las marcas nacionales existentes en los Estados miembros. La estrategia de los solicitantes y titulares de marcas es la que determina si desean depositar su confianza exclusivamente en la protección que les ofrece la marca comunitaria o, por el contrario, en los derechos derivados de la marca nacional. Ya se mencionó anteriormente que una marca nacional anterior constituye un derecho anterior contra la marca comunitaria. A su vez, una marca comunitaria anterior constituye un derecho anterior contra la marca nacional. También se mencionó que es el titular del derecho anterior el que debe formular su oposición contra la marca comunitaria en cuestión, puesto que la OAMI no examina de oficio estos derechos anteriores.

Cabe destacar que cuando ocurre un motivo de denegación en cualquier parte o país de la Unión Europea, la marca comunitaria no puede ser registrada. Por ejemplo, si existe una marca nacional idéntica para los mismos productos o servicios en sólo uno de los Estados miembros, la marca comunitaria, previa oposición del titular de la marca anterior, no será registrada.

5.1.3. Derechos que confiere la marca comunitaria

La marca comunitaria concede a su titular un derecho exclusivo, que le habilita prohibir a cualquier tercero, sin su consentimiento, el uso de tráfico económico (Art. 9.1):

- de cualquier signo idéntico a la marca comunitaria, para productos o servicios idénticos a aquellos para los cuales la marca esté registrada;
- de cualquier signo que, por ser idéntico o similar a la marca comunitaria y por ser los productos o servicios protegidos por la marca y el signo iguales o parecidos, implique un riesgo de confusión por parte del público²¹;
- de cualquier signo idéntico o similar a la marca comunitaria, para productos o servicios que no sean similares a aquellos para los cuales esté registrada la marca comunitaria, si ésta fuera notoriamente conocida en la comunidad y si el uso sin causa justa del signo se aprovechara indebidamente del carácter distintivo o de la notoriedad de la marca.

En caso de cumplirse las condiciones que se acaban de enumerar, podrá prohibirse:

- poner el signo en los productos o en su presentación;
- ofrecer los productos, comercializarlos o almacenarlos con dichos fines o prestar servicio con el signo;
- importar o exportar productos con el signo, así como emplearlo en documentos mercantiles y en la publicidad.

Sin embargo, el derecho exclusivo que confiere la marca comunitaria a su titular, no le permitirá prohibir a un tercero la utilización, en el tráfico económico:

- de su nombre o de su dirección;
- de indicaciones relativas a la especie, a la calidad, a la cantidad, al destino, al valor, a la procedencia geográfica, a la época de producción del producto o de la prestación del servicio;
- de la marca²² cuando ello sea necesario para indicar el destino de un producto o de un servicio, en particular en el caso de accesorios o piezas sueltas.

Por otra parte, si en un periodo de cinco años a partir del registro, el titular de la marca no hace un uso efectivo (o no hace ningún uso) en la Comunidad para los productos o servicios para los cuales esté registrada, la marca comunitaria quedará sometida a sanciones expuestas en el Reglamento sobre la marca comunitaria (Art. 15 del RMC). Además de la caducidad, los derechos de la marca comunitaria están sujetos a la nulidad. El RMC distingue entre causas de nulidad absolutas y causas de nulidad relativas y están descritas en los Artículos 51 y 52 del citado Reglamento.

5.1.4. Marca comunitaria colectiva

Se entiende por marca comunitaria colectiva la marca comunitaria así designada al efectuarse la presentación de la solicitud y que sea adecuada para distinguir productos o servicios de los miembros de la asociación que sea su titular, frente a los productos o servicios de otras empresas. Pueden solicitar marcas comunitarias colectivas las asociaciones de fabricantes, productores, prestadores de servicios o comerciantes que, a tenor de la legislación que les es aplicable, tienen capacidad, en su propio nombre, para ser titulares de los derechos y obligaciones de cualquier tipo y poseen capacidad procesal (Art. 64.1)

²¹ El riesgo de confusión incluye el riesgo de asociación entre el signo y la marca.

²² siempre que el uso de la marca se realice conforme a las prácticas leales en materia industrial o comercial.

5.1.5. Registro de la marca comunitaria

El procedimiento de registro de una marca comunitaria consiste en un procedimiento de examen que abarca tres fases principales, que se enumeran a continuación:

- en primer lugar, el examen de la solicitud, que incluye el análisis de si procede asignar una fecha de presentación, el examen de los requisitos formales y el examen de los motivos de denegación absolutos, durante el cual se elaboran informes de búsqueda;
- en segundo lugar, la publicación de la solicitud;
- en tercer y último lugar, el procedimiento hasta llegar al registro, que puede comprender el procedimiento de oposición.

La primera fase del procedimiento del registro comienza presentación de la solicitud, ya sea directamente en la sede de la OAMI o por medio de uno de los servicios centrales de la propiedad industrial de un Estado miembro (Art. 25 del RMC). Esta primera fase del procedimiento incluye:

- el análisis de si procede asignar o no una fecha de presentación, la verificación de la clasificación de los productos y servicios designados en la solicitud;
- el envío de la lista de productos y servicios al Centro de Traducción de los Órganos de la unión Europea (Luxemburgo);
- la elaboración del informe de búsqueda de la marca comunitaria, el envío de la solicitud a los servicios centrales de la propiedad industrial de los Estados miembros, para que efectúen búsquedas en sus registros nacionales y el envío de todos los informes al solicitante o su representante;
- examen de los motivos de denegación absolutos. La OAMI, tal y como se mencionó en un apartado anterior, no examina de oficio los motivos de denegación relativos, ya que éstos sólo pueden ser invocados por terceros en el procedimiento de oposición o anulación con posterioridad al registro de la marca comunitaria.

Cabe resaltar en este punto, que la Dirección General del Mercado Interior de la Comisión Europea inició un período de consulta pública oficial, que finalizó el 1 de abril de 2001, en conformidad con el Artículo 39, apartado 7, del RMC que estipula que la Comisión elaboraría un informe sobre el funcionamiento del Sistema de Búsqueda una vez transcurridos cinco años de la apertura de la OAMI. Los informes de búsqueda tienen lugar en esta primera fase del procedimiento de registro de la marca comunitaria. El objetivo de esta consulta es detectar el nivel de satisfacción de los usuarios de este sistema de búsqueda (Art.39 del RMC), en cuanto a eficiencia, utilidad, facilidad de uso, coste y rapidez. Básicamente este sistema de búsqueda consiste en que cada uno de los servicios centrales de la propiedad industrial de los Estados miembros que hayan informado a la OAMI su intención de realizar una búsqueda en su propio registro de marcas, en un plazo de tres meses a partir de la fecha de recepción de la solicitud de la marca comunitaria, remitirá a la OAMI un informe de búsqueda, el cual debe mencionar o bien las marcas nacionales anteriores o las solicitudes de marca nacional anteriores cuya existencia se haya descubierto y que pudieran oponerse al registro de la marca comunitaria solicitada, o bien debe hacer constar que la búsqueda no ha revelado ningún indicio de tales derechos anteriores.

Continuando con las fases del proceso de registro de una marca comunitaria, la segunda fase consiste en la publicación (Art.40 del RMC) de la solicitud en la parte A del Boletín de Marcas Comunitarias, en el caso de que el examen realizado por la OAMI en la primera fase del proceso haya tenido un resultado favorable.

La tercera y última fase del procedimiento está destinada a que los terceros utilicen sus derechos anteriores en el procedimiento de oposición (Art. 42 del RMC). Puede presentarse oposición en el plazo de tres meses a partir del día de la publicación de la solicitud de la marca comunitaria. En el caso de que el procedimiento de oposición sea favorable para el solicitante de la marca o cuando no se haya formulado oposición, la marca comunitaria será registrada, siempre que se haya abonado la tasa de registro co-

rrespondiente en el plazo establecido (Art. 45 del RMC). La vigencia de este registro es de diez años a partir de la fecha de presentación de la solicitud. Podrá renovarse por períodos de diez años.

Por otra parte, resaltar que los recursos constituyen una fase especial del procedimiento (Título VII del RMC). Las Salas de Recursos son competentes para fallar los recursos. Es posible interponer recursos contra las resoluciones de los examinadores, las Divisiones de Oposición y la División de Administración de Marcas y de Cuestiones Jurídicas, durante las fases del procedimiento que se han expuesto anteriormente. Una resolución que no ponga fin al procedimiento con respecto a una de las partes sólo podrá recurrirse con la resolución final, a no ser que en la propia resolución esté contemplada la posibilidad de un recurso independiente.

6. DIBUJOS Y MODELOS COMUNITARIOS

Se entiende por dibujo o modelo la apariencia o el aspecto ornamental o estético de la totalidad o de una parte de un artículo industrial o artesano. En particular, las líneas, contornos, colores, forma, textura y/o materiales del artículo en sí y/o de su ornamentación²³.

Los dibujos y modelos se aplican a gran variedad de productos de la industria y la artesanía: desde instrumentos técnicos y médicos a relojes, joyas, vehículos, etc. Estos dibujos y modelos hacen más atractivo un determinado producto, aumentando así su valor comercial. La persona o entidad que registra un dibujo o modelo (el titular), goza del derecho exclusivo contra la copia no autorizada o la imitación del dibujo o modelo industrial por parte de terceros.

6.1. MARCO LEGAL EUROPEO

En 1993, la Comisión presentó al Parlamento Europeo y al Consejo una propuesta de Reglamento sobre diseño comunitario²⁴ y una propuesta de Directiva relativa a la protección jurídica de los diseños²⁵. En 1995, el Parlamento Europeo decidió debatir primero la propuesta de Directiva y proceder a la segunda lectura cuando aprobara una posición sobre la propuesta de Reglamento. Con arreglo a esta decisión (procedimiento de codecisión), y tras desembocar en un procedimiento de conciliación, la Directiva relativa a la protección jurídica de los diseños se adoptó finalmente en octubre de 1998²⁶. El 23 de noviembre de 2000, la Comisión presentó la propuesta modificada de Reglamento del Consejo sobre los dibujos y modelos comunitarios²⁷, que tiene en cuenta los comentarios del Parlamento Europeo y del Comité Económico y Social a la propuesta inicial del Consejo. En este caso se sigue el procedimiento de consulta, en el cual el Parlamento Europeo realiza un dictamen en una única lectura. Actualmente, se está a la espera de que el Parlamento haga ese dictamen de la propuesta modificada del Reglamento en cuestión. El Consejo, el 31 de noviembre de 2000, hizo público²⁸ su deseo de aprobar la propuesta en el menor tiempo posible.

Un dibujo o modelo que cumpla los requisitos establecidos en el citado Reglamento se considerará un dibujo o modelo comunitario y tendrá carácter unitario: producirá los mismos efectos en el conjunto de la Comunidad. Gozarán de protección:

²³ Artículo 3 COM(2000) 660 final/2.

²⁴ DO C 29, de 31.01.1994, COM (93) 342 final.

²⁵ DO C 345, de 23.12.1993, COM(93) 344 final.

²⁶ Directiva 98/71/CE del Parlamento Europeo y del Consejo sobre la protección jurídica de los dibujos y modelos, DO L 289, de 28.10.1998, p.28.

²⁷ COM (2000) 660 final/2.

²⁸ Ver nota de prensa disponible en: http://europa.eu.int/rapid/start/cgi/guesten.ksh?p_action.gettxt=gt&doc=PRES/00/446l0lAGED&lg=ES

- todo dibujo o modelo comunitario no registrado si se hace público conforme al procedimiento descrito en el mencionado Reglamento. La protección será de tres años a partir de la fecha en que se hizo público en la Comunidad,
- todo dibujo o modelo comunitario registrado, si se registra conforme al procedimiento correspondiente previsto en el mencionado Reglamento. El período de protección será de cinco años a partir de la fecha de presentación de la solicitud de inscripción. Este período será prorrogable a un máximo de veinticinco años.

Por otra parte, un dibujo o modelo será protegido como dibujo o modelo comunitario si es nuevo y posee un carácter singular²⁹. No podrá reconocerse un dibujo o modelo comunitario en las características de apariencia de un producto que estén dictadas exclusivamente por su función técnica. Este principio se encuentra en la mayor parte de las legislaciones nacionales sobre dibujo y modelos, ya que para gozar de protección éstos deben ser no funcionales, es decir, que la legislación no protege ninguno de los rasgos técnicos del artículo al que se aplica. El Artículo 29 de la citada propuesta modificada de Reglamento del Consejo sobre dibujos y modelos comunitarios aborda la asimilación de los dibujos y modelos comunitarios a los derechos sobre dibujos y modelos nacionales. Básicamente el dibujo o modelo comunitario en cuanto objeto de propiedad se considerará en su totalidad y para el conjunto del territorio de la Comunidad como un derecho sobre un dibujo o modelo del Estado miembro en el que:

- el titular tenga su sede o residencia en la fecha considerada,
- si no es aplicable lo anterior, el titular tenga un establecimiento en la fecha considerada.

El titular de un dibujo o modelo comunitario registrado tendrá el derecho exclusivo³⁰ de utilizarlo y de prohibir su utilización por terceros sin su consentimiento, entendiéndose por utilización, en particular, la fabricación, la comercialización o el uso de un producto en el que se encuentre incorporado el dibujo o modelo o al que se aplique éste, así como la importación, exportación o almacenamiento del producto con los fines que se han citado anteriormente. Por el contrario, si se trata de un dibujo o modelo no registrado, su titular tiene derecho a impedir los actos que se acaban de mencionar, sólo si la utilización contestada es resultado de una copia del dibujo o modelo protegido.

7. COMENTARIOS GRETEL

PATENTES DE SOFTWARE

El tema del presente capítulo que sin duda ha generado y generará más polémica, es el de las patentes de software. En la actualidad, se está produciendo en Europa un intenso debate sobre la conveniencia o no de estas patentes, que en EE.UU. ya fueron legalizadas. En los apartados siguientes se ha analizado su actual situación legal en Europa y en EE.UU., y las ventajas e inconvenientes que conllevan los derechos de patentes de software, incluyendo un ejemplo de la controversia que originan. Puesto que las medidas que contiene la propuesta de Reglamento del Consejo sobre la patente comunitaria se aplican en la fase siguiente a la concesión de la patente, este asunto no está contemplado en el mencionado Reglamento.

²⁹ Artículos 4, 5 y 6 de COM (2000) 660 final/2.

³⁰ Artículo 20 de COM (2000) 660 final/2.

Como ya se ha mencionado, los programas de ordenador “como tales” no son patentables según el Artículo 52, apartados 2 y 3, del Convenio de Patentes Europeo (CPE). Las leyes sobre patentes de los distintos Estados miembros de la Unión Europea reproducen en esencia dicho artículo.

Por otra parte, las patentes se otorgan a inventos que deben cumplir las siguientes condiciones:

- ser nuevos,
- suponer un adelanto inventivo,
- tener una aplicación industrial.

Sin embargo, basándose en estos principios, diferentes tribunales de países de la Unión y la Oficina Europea de Patentes (OEP), han sostenido que un invento técnico que utilice un programa de ordenador es, por principio, patentable. De hecho, según las disposiciones correspondientes de las leyes sobre patentes de los distintos países de la Unión y según el apartado 1 del Artículo 52 del CPE, sólo se pueden otorgar patentes a inventos que tengan un “carácter técnico”. La realidad es que a día de hoy existen en Europa alrededor de 15.000 patentes de programas de ordenador y cerca del 75 por 100 de estas patentes corresponden a grandes empresas no europeas.

La principal diferencia entre Europa y EE.UU. en lo que a legislación sobre patentes se refiere es precisamente el requisito, exigido en Europa, de la contribución técnica que debe aportar un cierto invento. En EE.UU. no es necesario que el invento suponga un cierto avance técnico para poder ser patentado (pero sí debe ser nuevo e innovador).

La actual redacción de la propuesta de Directiva sobre la patentabilidad de las invenciones implementadas en ordenador, intenta un difícil equilibrio entre la contribución técnica y la evitación de las patentes sobre el software como tal.

Esta propuesta de Directiva entrará en un largo proceso de codecisión durante el cual se debatirán, sin duda, las cuestiones que aquí se plantean.

A FAVOR DE LA PATENTABILIDAD DEL SOFTWARE

La Comisión y el Parlamento Europeo se han pronunciado a favor de las patentes de programas de ordenador, siempre que el producto cumpla las condiciones de innovación y aplicación industrial de un invento técnico.

La Comisión, partiendo de esta base, propuso una doble acción³¹, entre la que se encontraba la de presentar, en el menor plazo posible³², una propuesta de directiva destinada a armonizar las legislaciones de los Estados miembros en materia de patentabilidad de los programas de ordenador. Esta directiva, pretendería aplicar de manera uniforme las nuevas normas que se implantarían en materia de patentes de programas informáticos en toda la Comunidad. En este contexto, la aplicación paralela del derecho de autor³³ y del derecho de patentes al ámbito de los programas de ordenador conduciría al siguiente escenario:

³¹ Comunicación de la Comisión al Consejo, al Parlamento Europeo y al Comité Económico y Social Fomento de la innovación mediante la patente COM(99)42final :12 de febrero de 1999

³² Esta propuesta acaba de ser presentada (febrero 2002), más de dos años desde que la Comisión anunció su intención de presentarla.

³³ Directiva 91/250/CE del Consejo, de 14 de mayo de 1991, sobre la protección jurídica de los programas de ordenador.



La ventaja fundamental de este modelo es la posibilidad de escoger en nivel de protección adecuado para un cierto programa de ordenador en función de criterios personales, técnicos y económicos.

Sin embargo, y tal como se ha mencionado en el texto, diversos estudios encargados por la Dirección General de Mercado Interior han puesto de manifiesto las dificultades que para el desarrollo de las PYMES europeas podría suponer la introducción tal cual de la patentabilidad del software, al mismo tiempo que se reconoce que algunas PYMES, particularmente en EE.UU., han podido desarrollarse muy notoriamente gracias a la defensa que supone la patente del software.

En cualquier caso, la propuesta de Directiva no arregla, sin embargo, el problema de las patentes ya existentes, no solamente en Europa, sino principalmente en EE.UU.

EN CONTRA DE LA PATENTABILIDAD DEL SOFTWARE

Existen diversas razones por las que diversos movimientos, asociaciones y determinadas grandes compañías del sector previamente mencionadas, se oponen a las patentes de software. El principio común que sostienen es que estas patentes implican un retroceso en la innovación y desarrollo de nuevos productos. Algunas de las razones más destacadas que se han mencionado en diversos documentos y artículos sobre la inconveniencia de otorgar el derecho de patente al software son:

- Las patentes de software pueden ser perjudiciales para las PYMES, ya que no disponen del departamento legal necesario para registrar patentes, investigar en las bases de datos de patentes antes de emprender un proyecto o afrontar un juicio por infringir, por falta de conocimiento, una patente.
- Estas patentes pueden suponer un freno para la industria del software, puesto que van en contra de la innovación al impedir que un programa, nuevo e inventivo, pueda usar en una de sus operaciones más triviales y rutinarias un cierto código que haya sido patentado.
- El copyright y las marcas registradas pueden ser suficientes y adecuadas para proteger el negocio de los productores de software y para garantizar la competencia en el sector.

Parece claro, que la actual falta de transparencia del marco europeo legislativo de patentes a quien más perjudica es a las PYMEs, por la falta de conocimiento sobre el tema. Otro asunto parece obvio: si se admiten las patentes de software, las patentes se extenderán a programas informáticos y a métodos de negocio implementados en software (por ejemplo “subastas en Internet”), tal y como sucede en EE.UU., produciéndose así una armonización de facto de las leyes a nivel internacional y no sólo europeo, pero reconociendo de manera implícita las patentes ya realizadas en EE.UU., con el consiguiente perjuicio para la industria europea.

Sin duda, Europa partiría en situación de desventaja competitiva frente a EE.UU., donde al estar estas patentes legalizadas desde hace unos años, gozan de un mejor posicionamiento en el mercado. No es evidente que las patentes de software supongan un estímulo para la innovación y la protección de los programas informáticos. El Directorado General del Mercado Interior, en la propuesta de directiva, no ha contemplado los mecanismos necesarios para la armonización de facto de la legislación europea con la estadounidense en el caso de que en Europa no se aprueben las patentes de software y, en cualquier caso, se deberán revisar las más de 15.000 patentes de software concedidas hasta la fecha por la OEP.

EJEMPLO: CASO AMAZON.COM

En octubre de 1999, la librería on-line Amazon.com demandó en Estados Unidos a su rival en el sector de venta de libros a través de Internet, Barnesandnoble.com, con el argumento de que Barnesandnoble.com utilizaba una característica del sitio web de Amazon.com, violando los derechos de patente que sobre la misma poseía Amazon.com.

En concreto, esta característica es el denominado ‘1-Click’ que permite que el cliente pueda comprar sin tener que introducir su información personal cada vez que efectúa una compra determinada. Esta función está basada en el sistema de “galletas” (cookies) del estándar HTTP (libre de patentes), que consiste en ficheros mediante los cuales un sitio web puede identificar a sus visitantes.

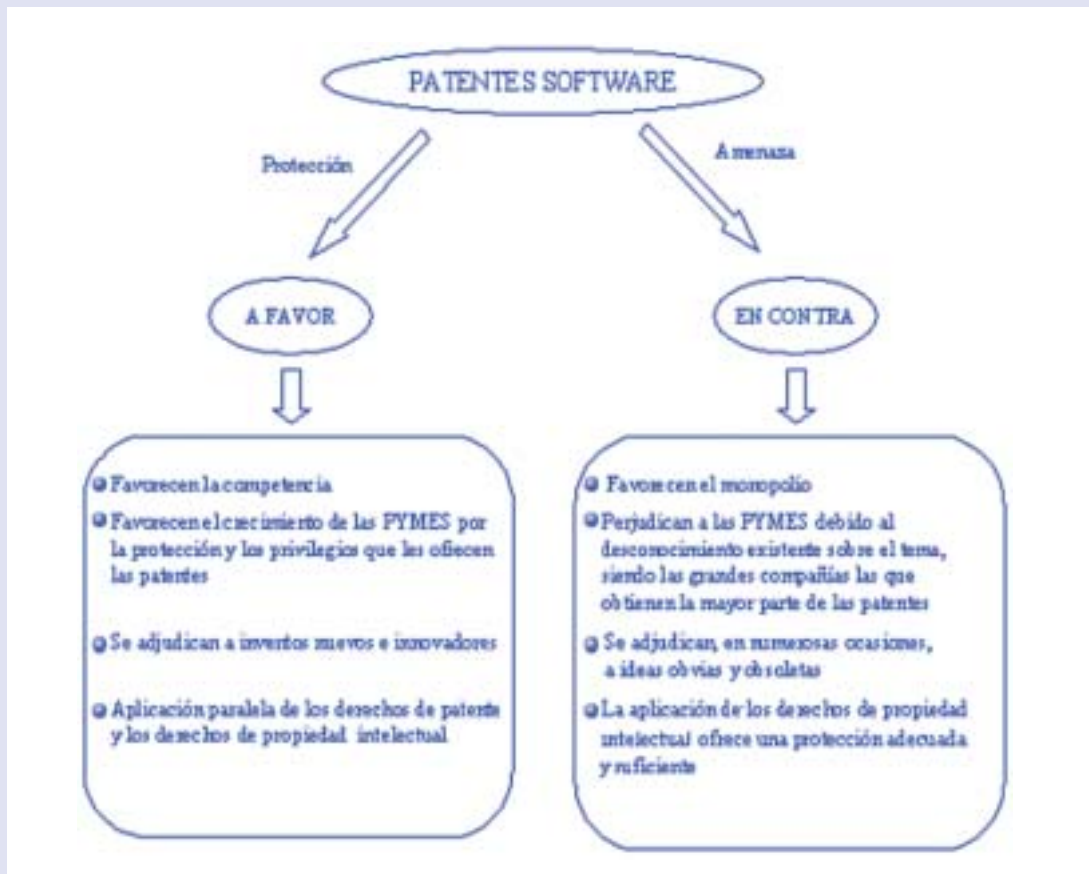
Por lo tanto, desde el punto de vista tecnológico, no parece que la función 1-Click de Amazon cumpla los requisitos de novedad e innovación requeridos para el otorgamiento de una patente. Sin embargo, desde el punto de vista del negocio, sí cumple estos requisitos de novedad e innovación: la función 1-Click permite al cliente comprar un libro, un disco o cualquier otro producto con una sola pulsación de un botón. Hasta ese momento, las tiendas por Internet empleaban la metáfora del ‘carrito de la compra’³⁴: se seleccionan los productos, que se guardan en una ‘cesta’ y al final se realiza la compra introduciendo la información requerida. Este sistema del carrito de la compra es el que se emplea en el mundo real. Con el 1-Click es posible algo muy distinto: el cliente apunta a un determinado artículo y ya es suyo. En definitiva, Amazon fue la primera librería en aprovechar una funcionalidad existente para dar un mejor servicio a sus clientes y por ello obtuvo una patente que ha fortalecido su posición en el mercado.

Pero este hecho no fue del agrado de todos. Tim O’Reilly, editor de numerosos libros de software, ofreció en el año 2000 una recompensa de \$10000 a quien pudiese demostrar que la idea de Amazon (1-Click) no era nueva. Las sugerencias se remitieron a BountyQuest³⁵, un sitio web que cuenta con el respaldo económico del propio Tim O’Reilly y de Jeff Bezos fundador de Amazon. La búsqueda concluyó el pasado mes de marzo de 2001 sin un ganador definitivo. A pesar de ello, la recompensa se repartirá entre las tres personas que más se acercaron al objetivo. Objetivo, por otra

³⁴ Un análisis de este caso, se encuentra en un informe realizado por Joaquín Seoane Pascual y Ramón García Fernández disponible en : http://jungla.dit.upm.es/~joaquin/patentes/trabajo/doc/report_es.pdf

³⁵ <http://www.bountyquest.com>.

parte, bastante difícil de conseguir, puesto que la patente del 1-Click de Amazon incluye determinados aspectos técnicos específicos, que no están habitualmente detallados en una patente que simplemente describe un método para realizar una determinada compra sin entrar en los detalles técnicos.



RESUMEN GRÁFICO Y CONCLUSIÓN

Es indudable que las patentes de software son utilizadas actualmente como un freno para la competencia, y aunque es cierto que pudieran existir algunos casos en los que protegen al desarrollador de software, es indudable que, en general, y en un momento en el que es necesario disminuir las barreras de entrada para un sector que se requiere competitivo, la protección otorgada por las patentes resultaría excesiva y probablemente abusiva. Además es necesario llegar a un procedimiento (y un acuerdo) que permita que las patentes ya otorgadas no sean otra de estas barreras de entrada.

LA EUROPA DEL CONOCIMIENTO

1. INTRODUCCIÓN A LA SOCIEDAD DEL CONOCIMIENTO

Un amplio consenso de las opiniones señala que caminamos hacia lo que unos llaman Sociedad de la Información y otros Sociedad del Conocimiento. Los primeros indicadores económicos reflejan que, más que una tendencia de futuro, es una situación, consolidada paulatinamente durante el siglo XX. Los datos se alejan así de las visiones convencionales más avanzadas en lo sociológico, por ejemplo las de Bell y Castells, para afirmar las visiones más económicas, como las de Porat, Naisbitt, Masuda, u otras derivadas del impacto de las anteriores en numerosas visiones más recientes de los organismos internacionales (Comisión Europea, OCDE, UNESCO) o nacionales (MITI de Japón en 1969 y, más recientemente, Departamento de Comercio de EE.UU., Reino Unido, Francia, Finlandia o incluso España y Andorra). Todas ellas coinciden en contraponer Sociedad Industrial y Sociedad de la Información o del Conocimiento, entendida como una simple prolongación postindustrial. En este capítulo final del Informe GRETEL 2002 tratamos de medir el impacto económico de las actividades basadas en el conocimiento dentro de Europa y sus comparaciones con EE.UU. y Japón, así como enunciar y comentar las iniciativas desplegadas en cada uno de estos ámbitos para competir por el liderazgo tecno-económico a través de ese factor, cada vez más explicativo del conjunto de la sociedad y que es activado por la información y por sus tecnologías.

1.1. DEFINICIONES, VISIONES Y EVOLUCIÓN

Los sucesivos diccionarios de la Lengua Española demuestran que el concepto de conocimiento no siempre ha sido el mismo, aun cuando la visión ofrecida por el último tampoco sea la más relevante ni actualizada. El diccionario de Autoridades de 1726-1739 ya lo definía como “Inteligencia o noticia práctica y cierta de las cosas, del latín *cognitio*, que significa esto mismo”; es decir, lo limitaba a lo que hoy entendemos por información cierta, aunque todavía ese primer diccionario no recogía la voz “información”.

Sin embargo, el último diccionario habla ya de conocimiento como “acción o efecto de conocer, *cognoscere*, averiguar por el ejercicio de las facultades intelectuales la naturaleza, cualidades y relaciones de las cosas”¹. Igualmente, define la ciencia como procedente de *scientia*, “conocimiento cierto de las cosas por sus principios y causas”, “cuerpo de doctrina metódicamente formado y ordenado que constituye un ramo particular del saber humano”, “habilidad, maestría, conjunto de conocimientos en cualquier cosa”. Esa definición transforma un sustantivo, “conocimiento”, en el verbo “conocer”, que define como “averiguar por el ejercicio de las facultades intelectuales, la naturaleza, cualidades y relaciones con las cosas”. El instrumento son las “facultades intelectuales” que son “aptitud”, significado de “facultad”, algo “espiritual y sin cuerpo”, uno de los significados de la palabra “intelectual”. Por tanto, decir “facultades intelectuales” es como decir, “aptitud espiritual”, y “espiritual” significa perteneciente al espíritu, cuando “espíritu” es “ser inmaterial y dotado de razón” o “alma racional”.

En definitiva, la acción de conocer es, según el diccionario: “una aptitud de un ser inmaterial” o del “alma racional”, por lo que sólo los seres que tienen este algo “inmaterial” o “alma” pueden “conocer”. Si se analiza más a fondo el Diccionario se podría afirmar que “averiguar por el ejercicio de las facul-

¹ Real Academia Española (1992), *Diccionario*, p. 384.

tades intelectuales” es lo mismo que “averiguar por el ejercicio de la aptitud de la potencia del alma para formar una idea”, ya que también el “concepto” es una idea, por lo que se podría concluir que “conocimiento” es una aptitud de la potencia del alma, que le permite “formar una idea” de la naturaleza, cualidades y relaciones con las cosas².

No obstante, la Ciencia no opera con cualquier conocimiento, concepto en cuya actualización debe incluirse su parte puramente informativa, sino, como la define el DRAE, con “conocimiento cierto”. Por tanto, en la naturaleza del conocimiento científico está implícita la existencia de un método que forme y ordene todo el conocimiento. Por eso mismo, cuando nos enfrentamos a la tarea de definir con rigor la economía del conocimiento para medir su presencia en Europa, es obligado adoptar un método que ordene dichas mediciones. Entre otras razones, porque es el método utilizado el que determina el carácter y la propia utilidad de los conocimientos sobre cualquier cosa, hasta convertirlos o no en científicos, incluida por supuesto la propia economía del conocimiento.

Sin embargo, el método para conocer científicamente, al igual que el propio concepto de conocimiento, ha estado influido por las sucesivas concepciones de ese conjunto de relaciones que se dan en el mundo. Así, la definición más actualizada de nuestro DRAE asume la visión del mundo de Platón. Pero tras ella ha habido otras tres al menos tan importantes. Nos referimos a las visiones taxonómica, que pretende explicar las cosas a través de su clasificación (Aristóteles); la gradualista, que lo hace a través de su evolución (Demócrito), y la estructural, cuyas explicaciones se centran en las relaciones entre las cosas dentro de un conjunto (Wittgenstein).

El conocimiento que caracteriza a las sociedades y economías avanzadas se ha convertido así en un instrumento de representación perseguido por Ciencia y Economía, desde la que durante el siglo XX han destacado a su vez otras tres visiones de filosofía de la ciencia (procedentes de Popper, Kuhn y Lakatos), que llevan desde la metodología (el camino a la verdad) hacia la epistemología, mientras que las tres anteriores concepciones resaltadas desde Platón llevan de la epistemología a la metodología del conocimiento. Esto demuestra que la ciencia, como proceso productivo de conocimientos que depende de observaciones y de teorías que les den sentido, está sometida a cambios inevitables; nuevas observaciones pueden desmentir las teorías prevalecientes e imponer otras que expliquen mejor las cosas o que abarquen una gama más amplia de observaciones.

Aunque no haya forma de asegurar la verdad total y absoluta, se pueden lograr aproximaciones sucesivas y cada vez más exactas. Esas aproximaciones sucesivas y cambiantes están influidas así por la información, que se configura de esta forma como una parte —quizá la más inicial y grosera, pero también la más imprescindible— del propio conocimiento. No es de extrañar, por tanto, que fuera la visión del mundo que da Ludwig Wittgenstein en sus *Tractatus logico-philosophicus*, registrada en plena emergencia de la actual Sociedad de la Información, la que mejor relacionara información y conocimiento, al definir este como información más reglas ($I + R = C$).

Sin embargo, el conocimiento científico no es el único intento de articular subjetivamente la realidad circundante, puesto que los mitos, las creencias vulgares y otras formas de conocimiento precientífico han servido para regular la vida de muchas comunidades humanas a lo largo de la historia. Lo que separa a esas formas de aprehensión del modo científico es, precisamente, la existencia de un método, una vía que “se contrapone a la suerte y al azar, pues el método es ante todo un orden manifiesto en un conjunto de reglas”³.

Hay un rosario de métodos, desde los más generales (análisis, síntesis, deducción, inducción, etcétera), a los especiales (determinados por el tipo de objeto que se desea investigar), como los de tipo deductivo, inductivo, histórico, estructural, realismo... En este trabajo seguiremos el más propio de la economía, la inferencia inductiva-estadística, que nos lleva de lo particular (los hechos) a lo general a través

² Paradela, Luis Felipe (2000), *Gestión del conocimiento*, Cuadernos TIC, <http://www.cuadernostic.com/gestion/gestion.htm>

³ Ferrater Mora, J. (1979), *Diccionario de Filosofía*, Alianza Editorial, Madrid, Tomo III, p. 2.217.

de las observaciones estadísticas. Todo ello para definir una serie de relaciones de carácter estructural. Pero antes vamos a diferenciar información y conocimiento.

1.2. INFORMACIÓN COMO FLUJO Y CONOCIMIENTO COMO ESTADO

No es baladí la muy reciente preocupación de las autoridades europeas —en línea con las norteamericanas y japonesas, que le dan otros nombres— por la llamada Sociedad de la Información. Hasta el vínculo entre poder económico o político, así como la racionalidad de cada uno de ellos, lo fija la información, capaz de alterar los recursos y las preferencias, pero también capaz de alterar hasta la propia racionalidad; es decir, de influir en los intereses y las ideas; capaz, en suma, de alterar las relaciones de poder a nivel global.

Ambos términos, información y conocimiento, no son sinónimos, contra lo que podría indicar la convivencia alternativa de expresiones como las de la “Sociedad de la Información” y “Sociedad del Conocimiento”. Aunque la importancia del conocimiento fue resaltada por grandes economistas mucho antes que la importancia de la información, la segunda en ser tratada por el análisis económico suele ser previa y se refiere a la información como una acción (la de informar, que consiste en transmitir un mensaje desde un emisor a un receptor utilizando un medio). Por eso información es a conocimiento lo que renta a riqueza. La información y la renta serían así el flujo, mientras que el conocimiento y la riqueza se refieren a un estado más elaborado y finalista, a un *stock*. Por consiguiente, toda información en un sentido ordinario es o forma parte nutriente del conocimiento; sin embargo, no todo conocimiento es necesariamente información.

De ahí que Fritz Machlup, cuya obra relacionada con el ámbito informativo resulta extensa⁴, prefiriera utilizar el término “conocimiento” en sus clásicas aportaciones sobre *The production and distribution of knowledge*, donde resumía como principal razón para motivar a los economistas a estudiar de modo diferenciado la información: “La producción de conocimientos es una actividad económica, una industria, si se prefiere”. Y sus obras tratarían de corroborar que no es una “industria” cualquiera, sino la mayor, pues ya en el año 1958 la producción informativa se situaba en el 29 por 100 del Producto Nacional Bruto (PNB) ajustado estadounidense.

Sin embargo, ha tenido que pasar casi medio siglo desde las aportaciones de Fritz Machlup para que una institución como el Banco Mundial, en su “Informe sobre el desarrollo mundial 1998/99”, titulado precisamente “El conocimiento al servicio del desarrollo”, empiece comparando el conocimiento con “la luz” de la economía, “pues su ingravidez e intangibilidad le permiten llegar sin dificultad a todos los confines e iluminar la vida de los seres humanos en todo el mundo”. “El conocimiento”, agrega, “ilumina también todas las transacciones económicas: revela las preferencias, aclara los intercambios, orienta los mercados”.⁵

Además de revelar la alta correlación entre conocimiento y desarrollo económico, el informe distingue dos clases de conocimiento: *conocimientos técnicos* o sobre la tecnología, como los relacionados con la nutrición, el control de la natalidad, la ingeniería de programas informáticos o la contabilidad, y *conocimientos sobre atributos*, como la calidad de un producto, la laboriosidad de un trabajador o la solvencia de una empresa. En los primeros el Banco Mundial observa *diferencias de conocimientos* (los países en desarrollo poseen menos conocimientos técnicos que los industriales), mientras las dificultades planteadas a los países pobres por la insuficiencia de los conocimientos prácticos sobre atributos reciben el nombre de *problemas de información*.

Por supuesto que antes los problemas de información se anteponian a los del conocimiento, pues la UNESCO publicó en 1977 el llamado Informe MacBride, con la intención de definir las bases sobre las

⁴ Machlup, F. (1962), *The production and distribution of knowledge in the United States*. Princeton University Press. Princeton. New Jersey. 1980.

⁵ Banco Mundial, (1998), *Informe sobre el desarrollo mundial 1998/99. El conocimiento al servicio del desarrollo*. Ediciones Mundi-Prensa. Madrid.

que se habría de asentar un Nuevo Orden Mundial de la Información y la Comunicación. Años después, H. I. Schiller caracterizaría en 1983 la “Sociedad de la Información” como aquella “en la que se transmite “una cantidad muy elevada de datos relativos a todo tipo de cuestiones individuales y nacionales, sociales, económicas y militares”. Pero mucho antes el acento de los economistas clásicos se había centrado sobre el conocimiento y la información.

No es de extrañar que numerosos autores hablen cada vez más de la Sociedad del Conocimiento en general, o del conocimiento en particular como fuente —siempre alimentada por la información— más genuina o elemento constitutivo de la “naturaleza del poder”, tal y como han señalado diversos especialistas, en especial Barnes⁶. Buena prueba de ello es que la teoría económica contemporánea nos presenta las limitaciones de la racionalidad principalmente debidas a limitaciones de información.

Hoy es ya obvia la importancia que tiene en la empresa la gestión del conocimiento, así como sus progresos más recientes. En este ámbito especializado se define el conocimiento como “información combinada con experiencia, contexto y la reflexión”. Algo que, a diferencia de los activos físicos, los diseños y los procesos, no se reemplaza rápidamente. De ahí la relevancia de su disponibilidad y la necesidad de compartirlo para ganar potencia competitiva, tarea que comienza y termina en el individuo, lo que depende en mucho de la información y sus infraestructuras y servicios. De ahí también la crucial prioridad organizativa que se empieza a dar a la función de aprender. El problema es que, como reconoce Jim Bair, uno de los pioneros en este frente, “no sabemos qué es la gestión del conocimiento, pero paradójicamente muchas compañías parecen hacerla”⁷. Pero es una disciplina que intenta promover un acercamiento integrado e identificar, capturar, extraer, compartir y evaluar los activos de información de una empresa: bases de datos, documentos, políticas y procedimientos, pero también otros no tan explícitos como la maestría tácita y residente en la experiencia de cada trabajador. Algo que, según Mar-que Cornthwaite, de KPMG, impone hoy día la necesidad de saber más que los competidores, y de saberlo mejor.

1.3. TECNOLOGÍA Y CONOCIMIENTO

Sin embargo, y quizá por efecto de la revolución digital de los noventa, el conocimiento tiende a asimilarse con la propia concepción de las tecnologías de la información, al igual que la bomba atómica alteró las concepciones sobre el reparto del poder tras la II Guerra Mundial. Pero por ahora enfatizan que en tales tecnologías van empotrados elementos institucionales y culturales (es decir, superestructurales), lo que no sólo las facilita, sino que complica su transferencia a través de las fronteras⁸.

En ese sentido, la información o sus tecnologías no son un tipo de tecnología cualquiera, sino la más relacionada con el conocimiento, aún más que el resto, percibidas en su evolución histórica precisamente hacia ese conocimiento. La voz tecnología (recientemente definida por Pacey⁹ como la aplicación sistemática de la ciencia u otro conocimiento organizado a tareas prácticas mediante sistemas ordenados que afectan a personas, organizaciones, seres vivos o máquinas) no aparece hasta el siglo XVIII, y no adquiere el significado actual hasta mediados del siglo XX, aunque ya Francis Bacon¹⁰ había especulado con el poder del conocimiento. Desde entonces, ha sido objeto de muchas clasificaciones, después

⁶ Barnes, B. (1988), *The nature of power*, Cambridge: Polity Press.

⁷ http://www.orsoc.org.uk/homelinks/articles_f.htm

⁸ Hart, Jeffrey A, y Kim, Sangbae, (1997), en Jose V. Ciprut (ed.), *Of Fears and Foes: International Relations in an Evolving Global Political Economy*. <http://www.vii.org/papers/ciprut2.htm>

⁹ Pacey, A. (1983) *The Culture of Technology*. Cambridge, Mass.: MIT Press. M. And C. Sabel (1984) *The Second Industrial Divide: Possibilities for Prosperity*. New York: Basic Books, págs., 4-7, citado por Hart, Jeffrey A, y Kim, Sangbae, (1997).

¹⁰ Bacon, F. (1624), *New Atlantis*. En *English Science, Bacon to Newton*, edited by B. Vickers, (1987). Cambridge: Cambridge University Press, citado por Hart, Jeffrey A, y Kim, Sangbae, (1997).

de ser percibidas alternativamente como *hardware*, como conocimiento y como *software* o empotradas institucional y culturalmente. Krugman¹¹ habla de tecnologías de conocimientos apropiables, semia-propiables y libres. Hart y Kitchin han teorizado sobre cuatro etapas en los tres últimos siglos, según su encaje institucional para promover la innovación, mientras que Freeman 1987, Dosi y otros 1.988 hablan de paradigmas tecnológicos que requieren cambios en productos, procesos y organizaciones.

Sin embargo, una de las concepciones evolutivas más sugerentes e internacionalmente famosas corresponde precisamente al filósofo español Ortega y Gasset¹², quien al desarrollar su idea de la especialización diferencia entre técnica de la casualidad, del artesano y de los técnicos. A esos tres tipos de actitud ante la técnica, Hart y Kim añaden la etapa de la Sociedad de la Información, donde los especialistas serían ya los trabajadores del conocimiento, la esencia de la técnica alcanzaría su sentido más amplio de conocimiento y la práctica descansaría más en el plan que no en la búsqueda de universalidad, similitud o probabilidad¹³.

Cada nueva tecnología codifica un tipo de prácticas institucionales y culturales como parte del proceso de su aceptación en diferentes sociedades. De ahí que países que tardan en ponerse al día registran un intenso debate sobre qué tecnologías y cómo reconciliarlas con su cultura e instituciones, caso por ejemplo de Internet y de los programas de televisión por satélite en muchos países. De ahí que sea también importante considerar las relaciones existentes entre Estado y Sociedad, que Hart modela en función de la proximidad de cada encaje a los trabajadores, a las empresas o al Gobierno¹⁴. Sobre estas diferencias institucionales en nuestros días sobresale la preeminencia relacional que otorga la revolución digital a las nuevas tecnologías, cada vez más relacionales, tendencia que acentúa el propio carácter de la información. «Tenemos que alejarnos de la idea de la tecnología como un medio para controlar la información y acercarnos a la idea de la tecnología como un medio para establecer relaciones», dice Michael Schrage, en *Shared Minds*.

1.4. CONSECUENCIAS PARA LA ECONOMÍA Y EL DESARROLLO

Todo ello está generando presiones en las empresas, los individuos, las familias y las administraciones públicas. En las primeras se observa una nueva forma de creación de valor, en la que los activos intangibles se han convertido en “recursos críticos” de los que depende el éxito de la empresa¹⁵. De ahí que al empezar el milenio se haya concebido una evolución hacia el capitalismo digital o *digitalismo*¹⁶, tras las etapas reconocidas de capitalismo mercantil, industrial y financiero desde los conceptos de capital físico o humano se haya pasado en la actualidad a los más relevantes de capital intelectual o intangible, que seguiría según Bueno el siguiente modelo: $CI = CH + CO + CT + CR$, en donde CI es el capital intangible o intelectual o conjunto de competencias básicas distintivas, CH es el capital humano o conjunto de competencias personales, CO es el capital organizacional o conjunto de competencias organizativas o estructurales, y CR es el capital relacional o conjunto de competencias relacionales con el entorno.

En el mismo modelo de Bueno, cada una de estas competencias se compone a su vez de tres conceptos básicos: actitudes o valores, recursos o activos intangibles (conocimientos explícitos incorporados a ac-

¹¹ Krugman, P. (1987), *Strategic Sectors and International Competition*. In U.S. Trade Policies in a Changing World Economy, edited by R. M. Stern. Cambridge, Mass.: MIT Press, citado por Hart, Jeffrey A, y Kim, Sangbae, (1997).

¹² Ortega y Gasset, J. (1972), *Thought on Technology*, in *Philosophy and Technology: Readings in the Philosophical Problems of Technology*, edited by C. Mitcham and R. Machey. New York: The Free Press, citado por Hart, Jeffrey A, y Kim, Sangbae, (1997).

¹³ Matías, Gustavo (2000), *Proyecto docente*, Facultad de Ciencias Económicas y Empresariales, UAM.

¹⁴ Jeffrey A. Hart, *Rival Capitalists: International Competitiveness in the United States, Japan, and Western Europe*, (Ithaca: Cornell University Press, 1992), p.281.

¹⁵ Pfeffer, J. y Salancik, G.R. 1978 : *The external control of organizations: A resource dependence perspective*, Harper and Row, New York.

¹⁶ Terceiro, José B., y Matías, Gustavo (2001), *Digitalismo*, Taurus.

tivos empresariales) y capacidades (conocimientos tácitos, habilidades, destrezas y experiencias). Conceptos que se relacionan con las personas, con la organización (en su estructura y comportamiento), con la tecnología (visión, conocimiento y capacidad de gestión tecnológica) y con la forma de relacionarse con el entorno o con los diferentes agentes frontera.

En esta visión dinámica, la competencia (capacidad de competir o de igualar o la combinación de actitudes, conocimientos y capacidades, de querer, saber y saber hacer) se diferencia del conocimiento (inteligencia o combinación de ideas, aprendizaje y modelo mental), así como también del talento (capacidad intelectual y para el desempeño o combinación de imaginación, arte y conocimiento), de la tecnología (combinación de *stock* de conocimientos creados y métodos de aplicación técnica para combinar activos tangibles e intangibles en procesos productivos) e innovación (combinación de tecnología, creatividad y capacidad de desarrollar algo nuevo). Definiciones que resaltan la capacidad de aprender, de aplicar y de desarrollar de forma individual, en equipo grupo u organización.

Centenares de expertos han escrito sobre el cambio en las maneras de conocer en función de cómo se codifica la información, por lo que de la etapa de la palabra hablada o escrita habríamos pasado a la etapa multimedia o digital, donde las nuevas maneras de conocer estarían relacionadas con la especialización hemisférica y con el conocimiento compartido a través de redes, formas que han opuesto de actualidad en la gestión del conocimiento términos como los de *datawarehouse*, *datamining*, *groupware*, *workflow*¹⁷ o los más directamente aplicados a la gestión de empresas como *reingeniering*, *downsizing*, *etcétera*.

Si en la economía tradicional todos los activos (capital, maquinaria, trabajo...) se consideraban “propiedad” de la firma, en la nueva economía están emergiendo nuevos modelos de empresa y la riqueza se está creando por socios (*partners*) y colaboradores. Las estructuras emergentes más importantes son:

1. **Redes de Gestión del Conocimiento** (RGC), redes al estilo tradicional con los requisitos básicos de definición, diseño y construcción: acceso universal, facilidad de uso y captura automática del conocimiento.
2. **Comunidades de Negocios Electrónicos** (*e-business*, *e-commerce*, *e-corporate*...), que son redes de proveedores, distribuidores, servidores de comercio y clientes que ejecutan comunicaciones de negocios sustanciales y transacciones vía Internet, Intranet o Extranet y otras vías telemáticas.

La explicación de la consiguiente crisis de la economía del desarrollo y de la geografía económica, ofrecida por Krugman, es tan interesante como el propio diagnóstico: la incapacidad para generar modelos, por la obsesión de que para que una idea pueda tomarse en serio tiene que ser *modelizable*. Por ello, la gran mayoría de los economistas académicos ha ignorado a Galbraith o a Thurow, así como a numerosos economistas neoinstitucionales, e incluso hasta recientemente a Robert Mundell, mientras que otros más dispuestos a las formalizaciones se han alzado con el santo y la seña, entre ellos algunos inconformistas y poco académicos como Jane Jacobs, convertida en una especie de santa patrona de la nueva teoría del crecimiento por sus teorías sobre el impacto de la innovación en la localización.

Esa vinculación entre desarrollo-actividad y desarrollo-teoría tiene amplios sentidos. Paradójicamente, cuando mayor es la necesidad de uno —reflejada por el aumento de las disparidades y de la brecha entre los países más prósperos y los menos—, mayor ha sido la crisis de la otra. Pero ambas parecen claramente relacionadas. El hecho es no sólo está en crisis el desarrollo-teoría, sino también el desarrollo-actividad, aunque no haya un acuerdo sobre las causas del primer tipo de crisis. Economistas procedentes de opciones ideológicas contrapuestas comparten la existencia de dicha crisis, aunque discrepen sobre el diagnóstico de sus causas. Es el caso, por ejemplo, del egipcio marxista, laureado con el Premio Nobel 1998, Samir Amin, quien agrupa en dos visiones el análisis actual. Si por un lado “la causa de la pérdida de impulso y el estancamiento es la crisis general que afecta a los centros desarrollados de la economía mundial” y algunos retrotraen la raíz a las políticas de desarrollo seguidas

¹⁷ *Datamation*, septiembre 1998, núm. 147.

por considerarlas excesivamente nacionalistas e incompatibles con los imperativos de la globalización, otra escuela opuesta a la primera considera que el proceso de desarrollo está en crisis porque ha faltado a sus promesas¹⁸.

En efecto, los informes de diversas organizaciones internacionales (las últimas versiones del PNUD¹⁹, Banco Mundial²⁰, OMC²¹, ONUDI²², OIT²³, BID²⁴, UNCTAD e incluso la OCDE y el FMI) señalan que hace varias décadas asistimos a un incremento de las desigualdades entre los países, mientras a escala nacional en algunos países crecen las disparidades territoriales y en otros al menos las diferencias sociales, incluido en este caso el país hegemónico, EE.UU. En éste los ingresos del 20 por 100 crecieron un 39 por 100 desde 1973 a 1995, mientras el 80 por 100 restante de trabajadores “no supervisores” o sin jefe se redujo un 14 por 100, a la vez que la representatividad de los sindicatos no ha dejado de bajar desde el 40 por 100 de 1955 al 30 por 100 en 1973 y nada menos que al 10 por 100 a partir de entonces²⁵.

La riqueza y la pobreza, sus causas y efectos, si alguna vez habían perdido centralidad en el debate económico, la han recuperado al terminar el siglo. Pero durante el mismo no se ha arrojado nueva “luz acerca de la razón por la cual los países pobres son pobres y los países ricos son ricos”²⁶, pese a la creciente evidencia de que la riqueza constituye un imán irresistible y la pobreza es un contaminante que puede ser muy molesto y no puede aislarse, de modo que nuestra paz y prosperidad dependen a largo plazo del bienestar de los demás²⁷. Sólo hay un incipiente consenso en que los indicadores no pueden ser los mismos que en siglos pasados y acerca de las direcciones en que se orientará el desarrollo en el próximo siglo, marcadas por los efectos de la globalización, la competitividad, la influencia de la tecnología, el buen gobierno, el papel del Estado y la reformulación de la política social, a juzgar por las aportaciones de un distinguido grupo de expertos —entre los que se destacan Yves Berthelot, Albert Fishlow, Angus Maddison, Amartya Sen y John Williamson— reunidos en un seminario organizado por el BID en Washington D.C. En otras palabras, las lecciones aprendidas a lo largo de los últimos 35 años combinan la influencia de las tecnologías de la información en el cambio estructural con ingredientes de la filosofía política y la teoría económica desarrollo²⁸.

En este último tercio del siglo, sólo los logros de los países de Asia Oriental —luego relativizados por las crisis de los noventa— han marcado notables excepciones y han tenido influencia en la política de desarrollo. La pobreza disminuyó significativamente y el ingreso *per cápita* creció tan rápido que al-

¹⁸ Amin, S. (1998). *El capitalismo en la era de la globalización*. Paidós. Págs. 170-171.

¹⁹ PNUD (2001), *La tecnología*, PENUD (2000), *Informe sobre el desarrollo humano 2000* y PNUD (1998), *Informe sobre el desarrollo humano*. Mundi-Prensa. Madrid, versión del original fechado en 1997 y que lleva por título *Pobreza y desarrollo en el mundo*.

²⁰ Development Report 2000/1, *Atacking Poverty* y Banco Mundial. *Informe sobre el desarrollo mundial 1998-99*. Mundi-Prensa.

²¹ WTO (2000), *Trade, Income Disparity and Poverty*, http://www.wto.org/english/news_e/pres00_e/pov2_e.pdf. Ver también *Trade, Income Disparity and Poverty*, http://www.wto.org/english/news_e/pres00_e/pov2_e.pdf

²² ONUDI (1998). *Desarrollo industrial. Informe mundial 1997*. México. Ver también III del informe *La mundialización de la industria: consecuencias para los países en desarrollo más allá del 2000*, expuesto por el Director General de la ONUDI, Mauricio de María y Campos en la II Reunión del Foro Regional de Política Industrial, celebrado en la sede del SELA, en Venezuela, del 30 de julio al 1 de agosto de 1997.

²³ OIT (1998), *Informe sobre el empleo en el mundo 1998-1999*. Empleabilidad y mundialización. Papel fundamental de la formación. OIT. Ver también Consulta internacional acerca del seguimiento de la Cumbre Mundial sobre Desarrollo Social. Ginebra, 2-4 de noviembre de 1999.

²⁴ BID (1998), *El desarrollo económico y social en los umbrales del siglo XXI*, Louis Emmerij y José Núñez del Arco, compiladores.

²⁵ Heilbroner, R. y Thurow, L. (1998). *Economics Explained*, Simon Schuster. Págs. 189-191.

²⁶ Samuelson, Paul (1976), *Illogic of Neo-Marxian Doctrine*, p. 197, citado por Landes, David (1998), *La riqueza y la pobreza de las naciones*, crítica, p. 15.

²⁷ Landes, David (1998), *La riqueza y la pobreza de las naciones*, crítica, p. 18.

²⁸ Emmeri, Louis, y Núñez del Arco, José compiladores (1998), *El desarrollo económico y social en los umbrales del siglo XXI*, BID.

gunos de estos países ya no se consideran economías en desarrollo²⁹. Pero si se comparan con las diversas experiencias de América Latina y Asia Oriental estos últimos países quedan deslucidos. Cuando se van a cumplir 30 años del informe *Transformación y desarrollo: la gran tarea de América Latina*, donde Raúl Prebisch examinó las características, problemas y perspectivas de la región, el legado, analizado por Enrique V. Iglesias³⁰, sigue plagado de desafíos, esperanza de políticas para resolver los problemas actuales y expectativas en la evolución de la economía internacional en cuanto a sus efectos sobre la deuda externa, la desregulación y las privatizaciones, fuera de las cuales no cabría ni eficiencia económica ni justicia social. Ya en el umbral del siglo XXI, la globalización es el marco en el que muchos países de América Latina están ejecutando programas de ajuste diseñados para el retorno de las altas tasas de crecimiento y la rápida modernización que caracterizaron a las décadas anteriores a los años ochenta³¹.

En resumen, si en los Países Menos Desarrollados apenas rebasan los 5.000 dólares al año de renta por habitante, algunos países industrializados superan los 35.000 dólares. Pero aún mayor resulta el desequilibrio en el reparto personal y regional. En muchos países menos del 10 por 100 de la población ingresa más del 50 por 100 de la renta, de forma que se combinan y entrecruzan los problemas de desarrollo con los de distribución, sin que acudieran a solucionarlo las teorías sobre el desarrollo. En efecto, en estas teorías, fueran neoclásicas, keynesianas o las más recientes de desarrollo endógeno, había cierto consenso en que el análisis de las causas del crecimiento económico presentaba una propuesta clara de política. La inversión sería la clave; la producción crecería en proporción con los aportes de capital físico, por lo que los gobernantes debían procurar elevar el nivel de ahorro para poder aumentar la inversión. Este consenso teórico también ofrecía una perspectiva optimista del crecimiento mundial y de la convergencia de los niveles de ingresos. Como los países pobres empezaban con menos capital que los ricos, la ley de los rendimientos decrecientes haría que sacaran rendimientos más altos de la nueva inversión, y el crecimiento más rápido de los países pobres haría converger los niveles de ingresos internacionales.

Por desgracia, las conclusiones del análisis inicial del crecimiento no concuerdan con los hechos. Primero, los países pobres no se han acercado al nivel de los ricos; no ha habido convergencia³². Entre 1960 y 1990 el ingreso aumentó 2,6 por 100 en promedio en los países de la OCDE, y el 1,8 por 100 en los demás países. Entre los países pobres, el 43 por 100 han crecido más despacio que el país de crecimiento más lento de la OCDE, y el 70 por 100 lo han hecho a una tasa menor que la mediana de los países de la OCDE. No obstante, el mismo Krugman reconoce que es creciente el sentido de que aquella contrarrevolución llegó demasiado lejos, pues entre quienes hoy protagonizan la recuperación ha quedado patente que durante los años cuarenta y cincuenta surgió un núcleo de ideas sobre externalidades, complementariedad estratégica y desarrollo económico que pueden continuar teniendo aplicaciones prácticas. Son ideas que caracteriza como la "teoría del alto desarrollo", anticipadora en ciertos aspectos de las líneas maestras de la teoría moderna del comercio y el crecimiento.

Por todo ello, una amplia literatura, por lo demás interdisciplinar, se ha caracterizado en las últimas décadas por resaltar la importancia del conocimiento en lo micro y en lo macro. De ahí que sigan en el presente, y vayan a seguir el futuro inmediato, los esfuerzos por evaluar su esfuerzo global en el crecimiento económico. Con ese fin, en principio se ha procedido de forma indirecta: dando por supuesto que el conocimiento explica la parte del crecimiento económico que no se puede atribuir a la acumulación de factores tangibles e identificables, como el trabajo y el capital. El crecimiento no justificado por esos factores de producción —el valor residual del cálculo— se atribuye al crecimiento de su *productividad*, a la utilización de otros factores en forma más inteligente. Ese resto o valor re-

²⁹ Birdsall, Nancy, y Frederick Jaspersen, editores (1997), *Pathways to Growth: Comparing East Asia and Latin America*, BID.

³⁰ Iglesias, Enrique V (1992). *Reflexiones sobre el desarrollo económico: hacia un nuevo consenso latinoamericano*, BID.

³¹ Miguel Urrutia, editor (1993), *Tendencias a largo plazo en el desarrollo económico de América Latina*, BID.

³² ONUDI (1998), *Desarrollo industrial. Informe mundial 1997*. México. P 4.

sidual de Solow, pionero en dicho planteamiento desde los años cincuenta, trata de cuantificar lo que se conoce convencionalmente como productividad total de los factores (PTF), un cajón de sastre donde puede haber otros factores ocultos que contribuyen al crecimiento, como las instituciones, por ejemplo.

	Solow y Denison 1956-62	Nehru y Dhareshwar 1960-88	King y Levine 1960-85	King y Levine 1989
Por el capital per capita (Acumulación T y C)	50%	24	25	29
No explicada por A T y C, de la cual:	50%	76	75	71
– Crecimiento de la PTF		60	57	79
– Covarianza del crecimiento PTF y la acumulación capital		16	18	-8

Fuente: Matías, Gustavo, sobre Easterly, Levine y Pritchertt

Tabla1. La importancia del conocimiento en el crecimiento (en porcentaje).

Desde entonces, se han ofrecido muchas alternativas para explicar esa PTF, sobre todo el *capital físico* y el *capital humano* (un estudio citado por el informe del Banco Mundial revela que sólo el aumento de la tasa de escolarización explica el 25 por 100 del aumento del PIB de EE.UU. entre 1929 y 1982). Pero aún así cada vez tiene mayor dimensión al residuo de Solow. Si este Premio Nobel —al que entrevistamos para EL PAÍS hace dos décadas— atribuyó a su residuo cerca de la mitad del crecimiento de EE.UU., trabajos más recientes y que estudian un gran número de países dicen que el capital físico explica ya menos del 30 por 100 de las variaciones. En consecuencia, el 70 por 100 o más hay que atribuirlo directa o indirectamente a los factores intangibles relacionados con el conocimiento (Nehru y Dhareshwar, 1960-88, King y Levine 1960-85 y King y Levine decenio de 1980)³³.

Entre los estudios que han tratado de limitar la explicación del crecimiento económico al capital físico y al capital humano (como si este no estuviera formado de conocimientos en permanente interacción), figura el realizado en 98 países y que atribuye un 34 por 100 a la acumulación de capital físico, el 20% a la acumulación de capital humano y el 46 por 100 al crecimiento de la PTF. Pero lo cierto es que una educación cerrada a la innovación y al conocimiento no conduce hacia el desarrollo económico, como ha demostrado en las últimas décadas la URSS³⁴.

Y es que ya lo dijo el economista británico —uno de los más brillantes teóricos de la localización— Alfred Marshall: “La naturaleza está sujeta a la ley de los rendimientos decrecientes; por el contrario, en el hombre se observa una tendencia al rendimiento creciente. El conocimiento es el instrumento más importante de que disponemos para aumentar la producción; nos permite dominar la naturaleza y atender nuestras necesidades”.

Desde entonces, cada vez ha sido mayor la importancia de la innovación y de la invención, hasta el punto de que hoy se estima que más de la mitad del PIB de los grandes países de la OCDE está basado en la producción y distribución de conocimientos³⁵.

³³ Easterly, W. Levine R. y Pritchett L. (1999), *Stylized facts and the growth models who love them*. Grupo de investigadores sobre el desarrollo. Banco Mundial. Citado por Banco Mundial. 1999. *Informe sobre el desarrollo mundial*. P. 19.

³⁴ *Ibid* 20.

³⁵ *Ibid* 23.

Aunque en el estudio del Banco Mundial no se explica una afirmación tan rotunda que parece contenía el libro de 1986 *National Account 1960-94*, la explicación radica en el ya citado trabajo de Porat³⁶, que se basa en el enfoque del empleo dentro de actividades intensivas en información (productores de conocimiento, procesadores, distribuidores y apoyos infraestructurales). Un año antes de publicarse ese libro y tres años antes de publicarse el estudio en el que colaboró Porat, Gustavo Matías realizó sobre esas mismas bases metodológicas una estimación —la primera de este género publicada en España— que atribuía fuertes incrementos del empleo relacionados con dichas actividades, que nosotros preferimos presentar como informativas³⁷.

OCUPACION SECTORIAL EN PORCENTAJE					
Año	Agricultura	Industria	Servicios	Información	Total empleados (en millones)
1800	87,2	1,4	11,3	0,2	1,5
1810	81,0	6,5	12,2	0,3	2,2
1820	73,0	16,0	10,7	0,4	3,0
1830	69,7	17,6	12,2	0,4	3,7
1840	58,8	24,4	12,7	4,1	5,2
1850	49,5	33,8	12,5	4,2	7,4
1860	40,6	37,0	16,6	5,8	8,3
1870	47,0	32,0	16,2	4,8	12,5
1880	43,7	25,2	24,6	6,5	17,4
1890	37,2	28,1	22,3	12,4	22,8
1900	35,3	26,8	25,1	12,8	29,2
1910	31,1	36,3	17,7	14,9	39,8
1920	32,5	32,0	17,8	17,7	45,3
1930	20,4	35,3	19,8	24,5	51,1
1940	15,4	37,2	22,5	24,9	53,6
1950	11,9	38,3	19,0	30,8	57,8
1960	6,0	34,8	17,2	42,0	67,8
1970	3,1	28,6	21,9	46,4	80,1
1980	2,1	22,5	28,8	46,6	95,8
1990	1,5	21,0	26,0	51,5	110,0
2000	1,0	20,0	24,0	55,0	140,0

Fuente: Matías, Gustavo, a partir de Beniger (1986)³⁸. P. 24 y con datos adaptados de Porat³⁹ (1977), Bell (1979) y OCDE (2000). Ver texto de Beniger para definición y medida del 'sector información' de la mano de obra y Apéndice A para la taxonomía detallada de los puestos de trabajo. Las estimaciones de Masuda⁴⁰ (1980) son cerca de tres puntos más elevadas para el empleo informacional y las actuales estimaciones del Gobierno de EE.UU. siete puntos inferiores.

Tabla 2. Porcentaje de empleados en el sector información (porcentaje de la mano de obra de EE.UU. 1800-1980*).

En sólo una década, el tiempo que media entre 1982 y 1991, el empleo español en las actividades intensivas en información, ideas o conocimiento había pasado del 26 por 100 al 34 por 100 del total, aunque para entonces ya Estados Unidos y Canadá alcanzaban el 55 por 100. Hace tiempo que en EE.UU. son más los trabajadores dedicados a la producción y distribución de conocimientos que los dedicados a la producción

³⁶ Porat, M. U. (1977), *The information economy: Definition and measurement*. Washington, D.C.: U.S. Department of Commerce.

³⁷ Matías, Gustavo (1995), *Telecomunicaciones en el umbral del infolítico*. Telecomunicaciones. Situación. Servicio de Estudios del BBV. p.18.

³⁸ Beniger, James R. (1986) *The Control Revolution: Technological and Economic Origins of the Information Society* (Cambridge: Harvard University Press, 1986).

³⁹ Porat, M. U. (1977), *The information economy: Definition and measurement*. Washington, D.C.: U.S. Department of Commerce.

⁴⁰ Masuda Yoneiji (1980), *Informationssamhället*. Liber.

de bienes físicos. La lista de profesiones seleccionadas para estos estudios, según la cual hace varios años que en España ya superamos el 40 por 100 y caminamos hacia el 50 por 100, figura a continuación.

A partir de esta reconsideración del conocimiento y la información en economía, y a la vista de la manifiesta concentración en el sector servicios de profesiones intensivas en información, es fácil inferir que los frecuentes análisis sobre el crecimiento del empleo y la producción en el sector servicios a lo largo del presente siglo están notoriamente desenfocados. Debajo de la esa gran movilidad sectorial de la renta y del empleo desde la agricultura a la industria y a los servicios, con la consiguiente concentración en el sector terciario, lo más relevante que se ha producido ha sido el ascenso imparable de la información y el conocimiento.

En efecto, tras esa gran transformación estructural en la localización sectorial e incluso territorial del empleo, han emergido con fuerza una serie de actividades relacionadas con el control crecientemente complejo de actividades empresariales. Es lo que intuían o afirmaban diversos teóricos de la información y los teóricos de las hileras informativas. Entre esas profesiones de gran crecimiento figuran precisamente abogados, procuradores, negociantes e intermediarios de todo tipo y una pléyade de actividades que se pueden integrar también en los llamados costes de transacción del sistema, costes evaluados en 1986 por Wallis y North en el 48 por 100 del PIB norteamericano y a los que Ronald Coase había dedicado en 1937 su ya famoso artículo *La naturaleza de la empresa*, que le hizo acreedor al premio Nobel más de medio siglo después. Profesiones todas ellas que se caracterizan precisamente, como gran parte de las finanzas, la enseñanza, la sanidad, el comercio, una parte creciente de los transportes y otras profesiones, en trabajar con información o con conocimientos (vinculamos así nuevamente el conocimiento a los conocimientos sobre tecnología, o conocimientos técnicos, mientras que la información la referimos al conocimiento sobre atributos, como la calidad de un producto o la solvencia de una empresa, factores también fundamentales para la eficiencia de los mercados, entendiéndolo por tanto que también el conocimiento sobre tecnología se nutre de información). En consecuencia, una de las mayores transformaciones estructurales que nos ha proporcionado el siglo XX y que nos conduce al XXI es la creciente intensidad informativa de la actividad productiva. Precisamente por esta razón, en las últimas décadas estamos asistiendo a una revolución de las tecnologías de la información. Pero no hay que confundirse: la causa de tantas transformaciones que empiezan a preocupar a la mayoría no son las propias tecnologías, aunque sí aparezcan como factor causal más inmediato de grandes cambios. Aun así, esas tecnologías no surgen de la nada o de la casualidad, sino de una demanda que tal vez no habría sido generada —o al menos no tendría tanta fuerza— si no existieran previamente una serie de empleos y actividades productivas de carácter informativo y, por tanto, susceptibles de ver aumentada su productividad como consecuencia de la introducción de nuevas tecnologías de la información.

Esa creciente intensidad informativa de la economía, que fuerza a la también creciente intensidad tecnológica, es lo que explica muchos de los fenómenos que no han sido capaces de comprender algunos economistas del desarrollo económico, para quienes ni la información y ni sus tecnologías figura todavía en su agenda, por lo que no es de extrañar la crisis de disciplina.

2. MEDICIONES

Los trabajos de la OCDE⁴¹, Eurostat⁴², el Departamento de Comercio de EE.UU.⁴³ y otras organizaciones internacionales que tratan de adaptar las cuentas nacionales a esa nueva realidad deberán servir como marco para la tarea en cada uno de los países.

⁴¹ OCDE (1999), *Science, Technology and Industry Scoreboard 1999 Benchmarking Knowledge-based Economies*, en http://www.oecd.org/dsti/sti/stat-ana/prod/scorebd_samples.htm, *The OECD Information Technology Outlook 2000* señala que la inversión media de sus países miembros en ICT alcanza el 7 por 100 del PIB <http://www.oecd.org/dsti/sti/it/prod/it-out2000-e.htm>. Ver también OECD (2000) *A New Economy? The Changing Role of Innovation and Information Technology in Growth*. <http://www.oecd.org/publications/e-book/9200031e.pdf>

⁴² Deiss Richard (2000), *Estadísticas de ámbito europeo sobre la Sociedad de la Información*, <http://www.fuentesestadisticas.com/numero%2046/paginas/fue1.htm>

⁴³ Departamento de Comercio de EE.UU. (1998, 1999, 2000), *Emerging Digital I*, *Emerging Digital II* y *Digital Economy*, respectivamente. Informes disponibles en <http://www.ecommerce.gov/emerging.htm> [http://www.esa.doc.gov/de 2000.pdf](http://www.ecommerce.gov/ede/)

Especial atención merecerán las primeras revisiones del censo que sigan la tarea precursora de EE.UU., que en el año 2000 ha introducido una nueva clasificación de actividades, la NAICS 1997 (*North American Industry Classification System*), primera que permite seguir la evolución de la Nueva Economía, agrupando bajo la rúbrica información actividades que hasta ahora aparecían en la de transportes y comunicaciones (caso de las telecomunicaciones, sobre todo)⁴⁴. Pero también ha incluido otras 361 actividades que antes excluía la SIC (*Standard Industrial Classification System*). Esta recogía en total 1.004 subsectores y la NAICS alcanza los 1.174, tras revisar otras 333 actividades y dejar como estaban 480 industrias. Entre las nuevas aparecen semiconductores, fibra óptica, reproductores de *software*, discos compactos, redes de cable y satélites, telefonía móvil, venta de servicios de telecomunicación, tarjetas de crédito, *telemarketing*, aunque también casinos y juegos, diversos tipos tiendas y establecimientos comerciales y de salud, etcétera. Este cambio en el método permite observar el mayor cambio estructural de la economía norteamericana desde que nació el *Census of Manufactures* (en 1810) y desde que afirmó su estructura (en 1954), para por fin cambiarla (1997).

Antes, la economía hegemónica en el mundo estaba conducida por las manufacturas. Ahora está conducida por los servicios informativos, según resalta en una de las notas de presentación el propio Bureau, que dice textualmente: “*In 1953, the U.S. economy was driven by manufacturing industries. In 1997, the American economy is increasingly dominated by the service sector, and in particular, by information industries (...) The new NAICS structure captures these vital changes in economic activity by making it possible to collect first-time benchmark statistics for hundreds of new or transformed industries*”.

El rápido desarrollo de las tecnologías de la información y de las comunicaciones (TIC) ha hecho florecer una oleada de análisis, predicciones e informes privados y de organismos internacionales. Sin embargo, los intentos de medir la información y el conocimiento en la economía no han llegado de momento a buen fin, aun cuando algunos economistas han atribuido al conocimiento (por exclusión del trabajo y el capital) la mayor parte de la generación del valor económico en las economías modernas. Prueba de esa ausencia de éxito es que todavía ni la información ni el conocimiento sean incluidos directamente en las cuentas nacionales, como consecuencia de las dificultades para medirlos y de que gran parte de la información sigue sin valor de mercado.

En general, los principales intentos de medir el impacto macroeconómico de la información y el conocimiento en el PIB se han centrado, como otros estudios, en la perspectiva de las rentas (Porat⁴⁵), en la perspectiva de la demanda (Machlup⁴⁶) y en la perspectiva de la oferta (Hep-

⁴⁴ Matías, Gustavo (2000), *Los transportes de la nueva economía*, en Fuentes Estadísticas número 47, septiembre-octubre.

⁴⁵ Porat, M.U. & Rubin, M.R. (1967), *The Information Economy: The interindustry transaction matrices*. Porat, M.U., (1967), *The Information Economy: the labor income by industry matrix of employee compensation*. Porat, M.U. (1967), *The Information Economy: The “total effect” matrices*. Porat, M.U. (1977), *The Information Economy: Definitions and measurement*, vol. I., *The Information Economy*, Department of Commerce, Washington. Porat, M.U. (1977), *The Information Economy: Sources and methods for measuring the Primary Information Sector (detailed industry reports)*, vol. II., *The Information Economy*, Department of Commerce, Washington. Porat, M.U., (1977), vol. III, *The Information Economy*, Department of Commerce, Washington. Porat, M.U. (1977), vol. IV, *The Information Economy*, Department of Commerce, Washington. Porat, M.U. (1977), vol. V, *The Information Economy*, Department of Commerce, Washington. Porat, M.U. (1977), vol. VI, *The Information Economy*, Department of Commerce, Washington. Porat, M.U. (1977), vol. VII, *The Information Economy: National Income, workforce, and Input-Output accounts*, vol. VIII, *The Information Economy*, Department of Commerce, Washington. Porat M & Rubin, M (1977), *The Information Economy: Development and Measurement* (Washington, D.C.: Government Printing Office).

⁴⁶ Machlup, F. (1962), *The production and distribution of knowledge in the United States*. Princeton University Press. Princeton. New Jersey. 1980. *Knowledge: its creation, distribution and economic significance*. Vol I. *Knowledge and knowledge production*. Princeton University Press, Princeton, New Jersey. 1982. *Knowledge: its creation, distribution and economic significance*. Vol II. *The branches of learning*. Princeton University Press. Princeton. New Jersey. 1984. *Knowledge: its creation, distribution and economic significance*. Vol. III. *The Economics of information and human capital*.

worth⁴⁷). De alguna forma todos ellos parten de los trabajos iniciales de Machlup sobre el empleo en actividades intensivas en información, *The production and distribution of knowledge*. También todas utilizan en mayor o menor medida las tablas *input-output* para cuantificar las relaciones intersectoriales. Pero aunque por la convención contable de partida los tres métodos deberían conducir a estimaciones similares, lo cierto es que los resultados han diferido considerablemente, mientras que han proliferado los estudios metodológicos sobre el particular, entre ellos los de Engelbrecht⁴⁸, Sola⁴⁹, Jussawalla⁵⁰, Katz⁵¹, Cheah⁵², Karunaratne⁵³, Lange & Rempp⁵⁴, Lambertson⁵⁵, Wellenius⁵⁶ y Rubin⁵⁷. De ahí que la OCDE⁵⁸ recomendara a sus países miembros unificar los criterios, para alcanzar un cierto grado de homogeneidad, y en una conferencia organizada en 1981 sobre la Política Tecnológica e Informática elaboró y publicó un primer estudio, recomendado en líneas generales la metodología seguida por Porat y Rubin en el informe que habían elaborado para el Departamento de Comercio de EE.UU.⁵⁹

La OCDE no sólo ha sido el primer organismo internacional en asimilar el concepto de Nueva Economía, sino en tratar de medirla con más profundidad que otros estudios, por referirla con rigor a la información y el conocimiento, como ya decíamos en el apartado sobre economía digital del anterior informe GRETEL. Aunque no vamos a repetir esas primeras estimaciones cuantitativas a la nueva economía, el estudio *OECD Science, Technology and Industry ScoreBoard 1999. Benchmarking Knowledge-Based Economies*, de 1999, ofrece una síntesis de los tres métodos y presenta por primera vez una serie de indicadores seleccionados e integrados de la economía del conocimiento, según los cuales ya en 1996, antes de empezar la explosión de Internet, la economía basada en el conocimiento alcanzaba un 55,3 por 100 del PIB en Estados Unidos y el 48,4 por 100 del PIB promedio de la Unión Europea, como consecuencia de integrar los valores añadidos generados por todas las actividades intensivas en conocimiento: desde el I+D y las telecomunicaciones hasta las manufacturas de media y alta tecnología, los

Princeton University Press. Princeton. New Jersey. Ver también Machlup, F. & Leeson, K. 1978. *Information through the printed word: the dissemination of scholarly, scientific and intellectual knowledge* (3 vols.). Praeger Publishers. Nueva York (1978). E igualmente Machlup, F. & Mansfield, U. (eds.) 1983. *The study of information: Interdisciplinary messages*, Wiley, Nueva York.

⁴⁷ Hepworth, Mark (1990), *Geography of the Information Economy*. London: Guilford Press.

⁴⁸ Engelbrecht, H.J. (1986), *From newly industrialising to newly informatising countries: the Primary Information Sector of the Republic of Korea 1975-1980*. En *Information, Economics and Policy*, vol. 2, núm. 3, p. 179-194, y *The Japanese Information Economy: its quantification and analysis in a macroeconomic framework (with comparisons to the US)*, En *Information, Economics and Policy*, vol. 2, núm. 4, p. 277-306.

⁴⁹ Sola Pool, Ithiel et al. (1984), *Communication Flows: A Census in the United States and Japan* (Amsterdam: Univ. of Tokyo Press).

⁵⁰ Jussawalla, M. (1988), *Information Economies and the development of Pacific countries*, en Jussawalla, M. & Lambertson D.M. & Karunaratne N.D. (eds.) 1988, *The cost of thinking: information economies of ten Pacific countries*, Ablex Publishing Corporation, Norwood.

⁵¹ R.L. Katz, (1986) Explaining Information Sector Growth in Developing Countries, *Telecommunications Policy* 10 209-228.

⁵² Jussawalla, M. & Cheah, C.W. (1983), *Toward and information economy: the case of Singapore*, en *Information, Economics and Policy*, vol. 1, núm. 2, p. 161-176.

⁵³ Karunaratne, N.D (1986), *Analytics of information and empirics of the information economy*, en *The Information Society*, vol. 4, núm. 4, p. 313-331.

⁵⁴ Lange, S. & Rempp, H (1977), *Qualitative and quantitative aspects of the information sector*, mimeo, Karlsruhe, RFA.

⁵⁵ Lambertson, D.M. (1988), *Theoretical aspects of the measurement of the information sector*, en Jussawalla, M. & Lambertson D.M. & Karunaratne N.D. (eds.) 1988, cap. 4, págs. 47-60.

⁵⁶ Wellenius, B. (1988), *Foreword concepts and issues on information sector measurement*, en Jussawalla, M. & Lambertson D.M. & Karunaratne N.D. (eds.) 1988, cap. 4, págs. VII-XII.

⁵⁷ Rubin, M.R. (1988), *The secondary information sector its meaning, measurement and importance*, en Jussawalla, M. & Lambertson D.M. & Karunaratne N.D. (eds.) 1988, cap. 4, págs 101-112.

⁵⁸ OECD (Organization for Economic Co-Operation and Development (1981), *Information Activities, Electronics and Telecommunication Technologies*, París.

⁵⁹ Millán Pereira, J.L. 1993. *La economía de la información*. Editorial Trotta. Madrid, p. 88.

sectores de finanzas, seguros, consultoría, servicios colectivos y personales, pasando por los servicios públicos y de comunicación. Para ello adopta igualmente el concepto de “industrias basadas en el conocimiento”, refiriéndose a todas las actividades que son intensivas en *inputs* de tecnología, información y capital humano.

Sin embargo, y aun cuando distan de haberse resuelto los problemas de medición, hay que resaltar que esa economía del conocimiento, que hace referencia a toda una organización social basada en dicho factor, implica una categoría conceptual muy distinta a la de la economía y la de la Sociedad de la Información. Lo mismo cabe decir de esta frente al anterior concepto de la economía y sociedad postindustrial, antecedidos por los tipos de organización impuestos en ambos ámbitos tras la revolución industrial, que alteraron —antes se decía que radicalmente y hoy vemos que no tanto como ahora— las pautas organizativas de la revolución agraria iniciada en el neolítico. Por eso Gustavo Matías mantiene aquella época como referencia comparativa para decir desde hace una década que las transformaciones estructurales propias de la Sociedad de la Información y del conocimiento nos introducen en el infolítico.

2.1. DE LA SOCIEDAD INDUSTRIAL A LA POSTINDUSTRIAL: LAS TI

Veamos por separado las implicaciones y comparaciones estadísticas de estas cuatro categorías organizativas de paulatina emergencia del conocimiento (sociedad industrial, postindustrial, de la información y del conocimiento), en todas las cuales juegan un papel paradigmático (por ausencia, emergencia, consolidación y puesta al servicio del conocimiento, respectivamente) las Tecnologías de la Información (TI), donde radica la mayor especialización y apuesta de EE.UU., así como las diferencias con la Unión Europea y otros países.

Es sobradamente conocido que el paso de la sociedad industrial a las postindustrial significó la diferenciación de EE.UU. con respecto a la URSS y otros países europeos, que primero vivieron la revolución industrial en el siglo XIX y que hasta finales de los años sesenta del siglo XX rivalizaban por la hegemonía en indicadores como los de producción de acero, electricidad, maquinaria pesada y otros con claras implicaciones en la productividad y renta por habitante. La carrera por el liderazgo sería ganada definitivamente por EE.UU., aunque no sólo por sus posiciones en todos esos indicadores, y menos todavía por acumular recursos de energía como factor paradigmático que movía la sociedad industrial (también es sabido que la URSS y otros países atrasados disponían de mayores reservas energéticas), sino sobre todo por liderar la transformación de aquélla en una sociedad con hegemonía de los servicios intensivos en información y susceptibles de ser movidos por sus tecnologías: la sociedad postindustrial del teléfono, la radio, la televisión, el ordenador, el fax, etcétera; es decir, las primeras tecnologías de la información (TI).

No por casualidad la producción norteamericana de TI, que sigue siendo su principal factor diferenciador respecto a Europa y otros países, llega a acumular más del 50 por 100 del total mundial, según informes reiterados desde los años ochenta por la OCDE, si bien como veremos esa cuota se reduce al medir el mercado total. Los artífices de tal concentración son obviamente el mayor esfuerzo inversor en investigación y desarrollo (frente donde las estadísticas reflejan tasas superiores al 3 por 100 del PIB, contra menos del 2 por 100 en Europa y menos del 1 por 100 en España⁶⁰) y la mayor fortaleza empresarial de las corporaciones productoras de semiconductores, ordenadores y programas o aplicaciones, que al igual que algunas más recientes de Internet monopolizan en muchos casos entre las dos terceras partes y el 95 por 100 del mercado mundial.

La apuesta norteamericana se refleja en que su inversión en tecnologías de la información pasó desde el 2,6 por 100 al 4,5 por 100 del PIB entre 1992 y 1999, mientras que en Europa el corres-

⁶⁰ INE (2000), España en cifras, pág 26, donde los últimos valores, correspondientes a 1998, son el 1,81 por 100 para la media de Europa-15 y el 0,9 por cien de España, si bien Suecia alcanza un nivel comparable al de EE.UU. (3,7 por 100) y Alemania (2,3) y Francia (2,2) superan la media europea. <http://www.ine.es/escpif/escpif/tecn00.pdf>

pondiente movimiento ha sido desde el 1,8 por 100 al 2,4 por 100, si bien las diferencias dentro de Europa van desde 1,5 por 100 en España hasta el 3,7 por 100 en el Reino Unido, según datos asumidos por la propia Comisión⁶¹. Pero el ritmo de avance de las cifras conocidas para los dos últimos años está siendo mayor en la Unión Europea, como reflejan las estimaciones del *European Information Technology Observatory* (EITO-2001): entre 1997 y 1999 los Estados Unidos tuvieron una subida del 5,4 por 100 al 5,5 por 100 del PIB, mientras que en la Unión Europea fue del 2,3 por 100 al 2,9 por 100 del PIB⁶².

	1990	1995	1996	1998	1999	2000 Type of computer		
						desktop	laptop	palm
EU-15	7	15	17	23	25	35	5	3
B	9	18	22	29	31	42	7	3
DK	11	27	31	38	41	59	11	2
D	8	19	23	28	30	32	5	2
EL	2	3	4	5	6	15	1	3
E	3	9	10	11	12	34	3	2
F	7	13	15	21	22	29	5	3
IRL	8	18	21	27	32	28	5	3
I	4	8	9	17	19	35	1	2
L	30	34	38	39	40	45	10	8
NL	9	20	23	32	36	66	18	9
A	6	16	17	24	26	32	7	3
P	3	6	7	8	9	20	3	2
FIN	10	24	27	35	36	45	7	1
S	8	25	29	40	45	56	11	4
UK	11	20	22	26	300	36	8	6
USA	20	33	37	46	52	—	—	—
Japan	6	12	16	24	26	—	—	—

PCs per 100 inhabitants - Population (>15) having a computer at home (%)
Source: International Telecommunication Union (ITU); Eurostat

Tabla 4. Numbers of Personal Computers.

Sin embargo, Europa apenas ha avanzado en términos relativos en algunos de los indicadores fundamentales, como el número de ordenadores por cada 100 habitantes adultos, que revelan no sólo una línea de producción o consumo, sino un grado de intensidad en la utilización de la información. Su posición al terminar los años noventa era de apenas el 50 por 100 de la norteamericana: 52 por 100 de la población adulta frente al 25 por 100 europeo.

Japón, por ejemplo, ha avanzado mucho más en esta década que la propia Unión Europea, pese a sus problemas de recesión y a la tópica ausencia de consumismo entre sus habitantes. Al terminar la década no sólo utilizaba más los ordenadores que Europa, sino que en el conjunto de las TI se situaba en una posición intermedia tanto por el nivel absoluto como por el avance en los tres últimos años (del 3,1 por 100 al 3,5 por 100 del PIB).

⁶¹ Daveri, F. (2001), *Information Technology and Growth in Europe*, manuscript, University of Parma, 10 May, tabla 3, citado. European Comisión (2001), *The Impact Of The E-Economy On European Enterprises And Policies*, Communication from the Commission to the Council, the European Parliament, the Economic and Social Committee And The Committee Of The Regions, Draft, 21 junio 2001.

⁶² European Information Technology Observatory (EITO-2001), págs. 504 y 505.



Figura 1. Fuente: Eurostat, EITO 2001. Population Data: Eurostat, United Nations.

En la evolución total del mercado mundial de las Tecnologías de la Información (TI), Europa sí muestra una participación relativa levemente creciente, desde el 25,4 por 100 del total de 1999 hasta el 25,9 esperado por EITO-2001 para el presente año⁶³. Por el contrario, la cuota norteamericana, que ascendía al 45,9 por 100 en 1999, bajaría hasta el 45,3 por 100 y la de Japón, con una cuota la mitad que la europea, tendría un descenso aún mayor, desde el 12,6 por 100 al 11,6 por 100, respectivamente.

2.2. LA SOCIEDAD DE LA INFORMACIÓN: EL ACCESO A INTERNET

Sin embargo, la ya citada inclusión de las Comunicaciones altera el panorama, pues en el año 2000 los EE.UU. (con el 8,7 por 100 del PIB invertido en TIC, frente al 8,2 por 100 de 1997) superaban en poco más de dos puntos a la Unión Europea (6,3 por 100 en 2000 y 5 por 100 en 1997). En este caso, Japón (6,4 por 100 y 5,5 por 100, respectivamente) ha quedado desplazado ligeramente por el mayor avance reciente de Europa, cuyo acceso en número de usuarios ha contribuido a la temprana pérdida de mayoría norteamericana, como refleja el siguiente gráfico de *BusinessWeek*⁶⁴:

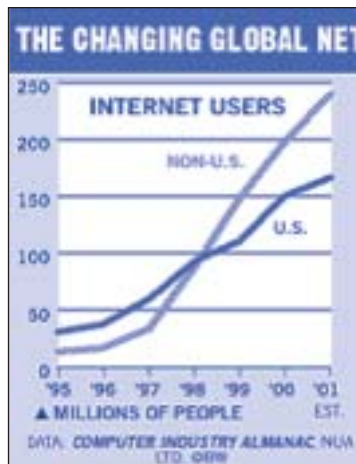


Figura 2. Fuente: Business Week

⁶³ *Ibidem*, p. 113

⁶⁴ Businessweek (2001), Rethinking The Internet, Marcha 26.

La explicación radica en el fuerte dinamismo europeo en Telecomunicaciones, que se ha consolidado durante los últimos años gracias al mayor arraigo de la telefonía móvil y del intento de aproximarse a los niveles de acceso norteamericanos. Pero apenas se ha notado por ahora ese impulso en el acceso relativo a Internet, ya que al igual que sucedía con el número de ordenadores por habitante Europa tiene en este indicador de la Sociedad de la Información la mitad (32,7 por 100 frente a 62,9 por 100 en abril del 2001, según cifras de Eurostat) que EE.UU., e incluso un nivel ligeramente inferior a la de Japón (34,6 por 100 de la población), según el cuadro adjunto:

	Number of Internet users (1000)			Growth (%)	Internet users per 100 inhabitants		
	1997	November 2000	April 2001	1999	1997	Novembre 2000	April 2001
EU-15	19340	99090	123229	24,4	5,2	26,3	32,7
B	500	2900	4173	75,0	4,9	29,3	26,3
DK	600	2580	3494	50,0	11,4	48,4	66,8
D	5000	24280	31980	3,8	6,1	29,5	38,9
EL	200	1000	1285	28,5	1,9	9,4	12,1
E	1100	5490	7000	63,3	2,8	13,7	17,7
F	1000	10000	10844	8,4	1,7	16,9	18,4
IRL	150	1040	1097	48,0	4,1	27,4	29,4
I	1300	13420	14413	66,7	2,3	23,4	25,2
L	30	120	150	25,0	7,2	27,8	34,8
NL	1000	7280	10327	87,5	6,4	45,8	65,4
A	760	2700	3000	11,1	9,4	31,9	35,8
P	500	1000	1230	23,0	5,0	10,1	12,5
FIN	1000	2300	3147	36,8	19,5	44,5	60,9
S	2000	5000	6147	23,8	22,6	56,1	69,0
UK	4310	19980	24942	56,3	7,3	33,6	42,4
USA	40000	153840	175209	83,3	15,0	55,8	62,9
Japan	11550	38640	43847	9,3	9,3	30,5	34,6

Source: From 1997 to 99: ITU; 2000 dat: Nua; 2001 dat: Netsizer. Austria: Austrian Internet Monitor (www.integral.co.at); UK 2001 data: EITO 2001. Data in italics estimated.
Fuente: Eurostat

Tabla 5. Numbers of Internet users.

Tampoco en este frente Europa causa preocupación a EE.UU., donde precisamente durante los años noventa las comunicaciones y la electrónica casi han triplicado su influencia en la política pública, que antes era similar a la de la energía y los recursos minerales y diez años después la duplicaba, a juzgar por el índice construido a partir de las contribuciones a los candidatos y a los partidos políticos. Europa invirtió en comunicaciones el 3,4 por 100 de su PIB durante el año 2000, frente al 2,5 por 100 de tres años antes, mientras que EE.UU. se quedó en el 3,2 por 100, casi la misma tasa que en 1997. Japón se sitúa también en tercer lugar, aunque ha desarrollado más que Norteamérica este sector durante los tres últimos años (desde el 2,5 por 100 al 2,9 por 100 del PIB)⁶⁵.

Por consiguiente, el dominio norteamericano del mercado de las TIC es menor que en el de las TI, aunque no tanto a favor de Europa como del resto del mundo. Pero también se mantiene la tendencia creciente europea y el leve retroceso de EEUU, y sobre todo de Japón. Europa absorbía un 27,9 por 100 del total mundial en el año 1999 y llegaría al 29,1 por 100 en el presente ejercicio 2001, mientras que Norteamérica bajará desde el 36,9 por 100 al 35,7 por 100 y Japón desde el 11,4 por 100 al 10,6 por 100, respectivamente⁶⁶. En el resto del mundo, donde predomina mejor que en Europa un modelo basado más

⁶⁵ *Ibidem*.

⁶⁶ *Ibidem*, p. 113.

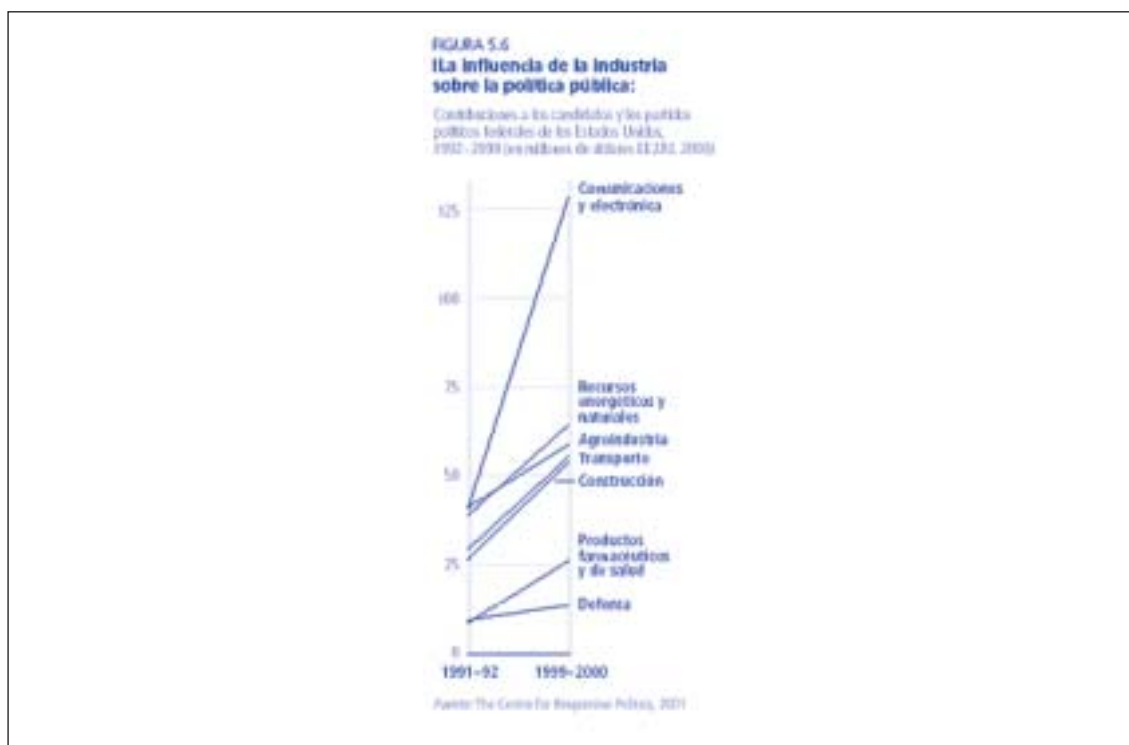


Figura 3. Fuente: PNUD 2001.

en el consumo de telecomunicaciones que en la producción de tecnologías, la tendencia a ganar cuota de mercado es relativamente mayor, hasta el punto de duplicarla en varios años. Tras la oleada de tigres y dragones asiáticos, buena parte de los cuales ya ha desplazado como exportadores de productos de alta tecnología a muchos países europeos, como refleja el gráfico siguiente, el país más potente es China, ya convertido en el segundo mayor mercado de telefonía mundial, pues a finales de junio de 2001 superaba los 116 millones de usuarios de telefonía móvil, tras incorporar 30 millones de abonados en los primeros seis meses del año 2001. Y su Gobierno espera aumentos del 20 por 100 anual hasta 2005, lo que supondría llegar a más de 260 millones⁶⁷.

También las mayores inversiones europeas en telecomunicaciones se centran principalmente en el desarrollo de la telefonía móvil, que desde el año 1999 tiene mayor penetración entre los habitantes europeos que norteamericanos. Este sector espera seguir creciendo a tasas aun más impresionantes que las recientes durante la presente década, hasta alcanzar hacia el año 2010 los 2.000 millones de usuarios en todo el mundo, de acuerdo con las predicciones del Arthur Andersen y del Foro del UMTS o telefonía de tercera generación. Una vez implantada ésta, hacia mediados de década se espera que haya más usuarios de telefonía móvil que de fija, como ya ocurre en 2001 en España y algún otro país. Bajo su ímpetu y la ampliación de servicios que promete (véase el gráfico siguiente), también la Internet móvil ganará unos años más tardes a la fija en usuarios. De ahí que los operadores hayan comprometido durante los últimos años fuertes inversiones en subastas y concursos que casi han alcanzado los veinte billones de pesetas, la mayoría de ellos en Europa, con las consecuencias ya conocidas en el mayor endeudamiento de las empresas y en sus fuertes caídas bursátiles desde mediados de 2000.

⁶⁷ Expansión (20/06/01), <http://www.expansiondirecto.com/edicion/noticia/0,2458,27858,00.html>

**Competencia en los mercados mundiales:
los 30 principales exportadores de productos de alta tecnología**

Rank	País o zona	Miles de millones de dólares 1998-99	Índice (1992=1000)
1	Estados Unidos	206	250
2	Japón	126	196
3	Alemania	95	206
4	Reino Unido	77	255
5	Singapur	66	420
6	Francia	65	248
7	Corea, Rep. de	48	428
8	Países Bajos	45	310
9	Malasia	44	685
10	China	40	1.465
11	México	38	3.646
12	India	29	535
13	Canadá	26	297
14	Italia	25	177
15	Suecia	22	314
16	Suiza	21	231
17	Bélgica	19	296
18	Tailandia	17	591
19	España	11	289
20	Polonia	11	312
21	Dinamarca	9	261
22	Hong Kong	9	1.561
23	Brasil	7	458
24	Austria	7	172
25	Hongría	6	-
26	Hong Kong, China (SAR)	6	111
27	Brasil	4	364
28	Indonesia	3	1.811
29	República Checa	3	-
30	Costa Rica	3	7.324

Fuente: Cálculos de la Oficina del Informe sobre Desarrollo Humano basados en datos de Lall 2000 y Statistics Canada (2001).

Figura 4. Fuente: PNUD 2001.

Mobile phone per 100 inhabitants						
	1990	1995	1997	1998	1999	2000
EU-15	0,5	5,7	14,1	24,1	39,1	62,5
B	0,4	2,3	9,6	17,2	31,3	55,2
DK	2,9	15,8	27,4	36,5	49,9	67,2
D	0,4	4,6	10,0	17,0	28,6	58,5
EL	0,1	2,6	8,9	19,6	31,4	55,7
E	0,1	2,4	11,0	17,9	31,2	61,3
F	0,5	1,8	9,9	19,1	36,3	50,3
IRL	0,7	4,4	14,6	25,6	37,5	64,3
I	0,5	6,9	20,4	35,6	52,6	73,7
L	0,2	6,6	16,1	30,8	48,7	68,7
NL	0,5	3,3	11,0	21,4	43,8	68,5
A	1,0	4,3	14,4	28,4	52,5	74,4
P	0,1	3,4	15,2	30,9	46,8	67,5
FIN	4,5	20,4	42,1	57,3	66,8	72,8
S	19,2	23,0	35,8	46,4	57,9	73,8
UK	1,9	9,8	15,2	25,2	40,4	68,1
USA	2,1	12,9	20,8	25,7	31,7	40,7
Japan	0,7	9,3	30,7	37,5	45,0	47,0
China	0,0	0,3	1,1	1,9	3,4	6,7

Fuente: Eujrostat, New Cronos: from 1990 to 97; ITU for 98-99

Tabla 6. Mobile phone subscriptions, 1990-2000.

La consiguiente desaceleración económica ha obligado desde el año 2000 a replantear la estrategia, sobre todo la financiera, a las compañías líderes, que han invertido entre un 30 por 100 y un 40 por 100 de sus ingresos brutos, cada año, para permanecer en el mercado. Pero los que sobrevivan a la purga y las fusiones y adquisiciones, tendrán que volver a las grandes inversiones, sobre todo para el desarrollo de la telefonía móvil y para atender empresarial y familiar de tecnologías de la información contenida durante varios años. Por eso se prevé que las grandes operadoras de telecomunicaciones y las generadoras de tecnologías volverán a crecer a ritmos anuales cercanos al 20 por 100 a partir de 2002,⁶⁸ tasas similares a las esperadas a partir de 2002 en el sector de la informática por la sencilla razón de que la amortización más rápida de los equipos no dejará esperar mucho tiempo a las empresas demandantes para recuperar su ritmo inversor.

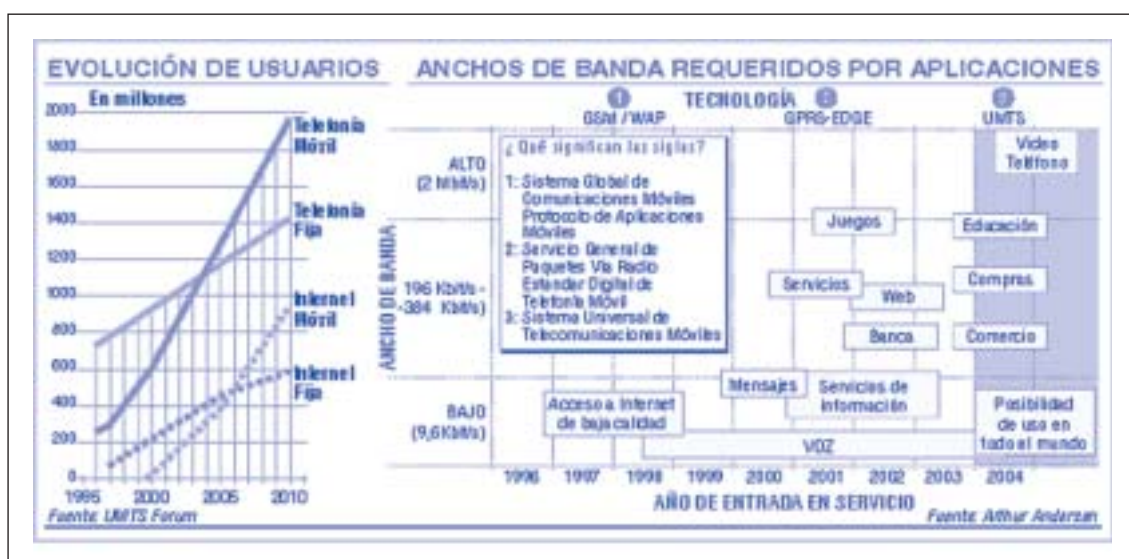


Figura 5. Evolución de usuarios. Anchos de banda requeridas por aplicación.

Sin embargo, las operadoras esperan incrementar considerablemente sus tarifas con la llegada de la tercera generación de telefonía móvil, por lo que en esa recuperación faltará el mayor incentivo que ha tenido el *boom* de los años noventa: la bajada de precios. De ahí que, según un estudio del Gartner Group, esa voluntad no concuerda con la de los consumidores, un 54 por 100 de los cuales afirmaron estar de acuerdo en pagar entre un 10 por 100 y un 20 por 100 más por los servicios UMTS. Esto supone un incremento de entre 15 y 30 dólares en la factura mensual de cada usuario, calculada en unos 150 para los servicios de voz. Tan solo el 9 por 100 estaría dispuesto a pagar entre el 30 por 100 y el 50 por 100 más⁶⁹.

En esa E-Economía, que nos introduce ya dentro de nuestro modelo en el acceso a la Sociedad de la Información y permite la tercera categoría de comparaciones propuestas, Europa lleva ciertamente mayor retraso que en las TIC respecto a EE.UU. Los 120 millones de usuarios europeos de Internet estimados por el informe EITO-2001 a finales del año 2000 suponen el 31 por 100 población, frente al 46 por 100 estimado en EE.UU. Pero el citado Observatorio Europeo vaticina que subirán a 215 millones de usuarios en el año 2003, alcanzando entonces al 55 por 100 población, si bien para entonces en EE.UU se aproxima-

⁶⁸ El Mundo (Nueva Economía) (24/06/01)

<http://www.elmundo.es/nuevaeconomia/2001/NE086/NE086-12.html>

⁶⁹ iactual.com (19/06/01).

http://www.iactual.com/noticia.cfm?IDN=1037&GUID=3_n1.4

rán al 70 por 100 de la población. Otras fuentes rebajan tales estimaciones europeas de 2000 a 114 millones de personas, caso de Nielsen NetRatings, según la cual apenas la mitad pueden ser considerados activos y se conectaron en el período estudiado. El número medio de veces mensuales de conexión era de 14 veces en mayo de 2001, y en cada sesión consultaron 42 páginas, dedicando un total de 6 horas y 44 minutos a navegar por Internet, lo que supone 38,5 minutos por sesión⁷⁰, cifras todas ellas sensiblemente inferiores a las norteamericanas.

Norteamérica sigue siendo, aunque cada año menos, la zona donde Internet tiene mayor penetración, seguida de Asia oriental y, en tercer lugar Europa, dentro de un mundo que en mayo de 2001 ya acogía según Nielsen/NetRatings a 429 millones de internautas,⁷¹ de ellos el 41 por 100 en Estados Unidos o Canadá. En la zona de Asia y el Océano Pacífico se concentra el 20 por 100 de los usuarios mundiales. No obstante, todos análisis expertos vaticinan que ese liderazgo no va durar mucho, aunque no por Europa, sino debido al inmenso mercado asiático, donde la penetración de los equipos informáticos es cada vez mayor, por lo que se estima que en el transcurso de un año un 12 por 100 más de los hogares de esa zona instalen acceso a Internet.

	CEC	EU-15	Japan	USA	World	Source
Number of PCs (Dec. 1999) -per 100 inhabitants	7 6	93 25	36 29	141 52	387 6	ITU
Internet Host (Jan. 2001) -per 100 inhabitants	0,8 0,8	13 3,4	5 4,3	75 27	112 1,8	ISC
Internet users (April 2001) -per 100 inhabitants	11,7 6,4	123 33	43 35	175 63	411 7	Netsizer
Mobile phones (Dec. 2000) -per 100 inhabitants	18 10,1	235 63	60 47	112 41	725 12	Mobile Communications EITO

Fuente: Eurostat

Tabla 7. Information Society in 1999/2001 (in million).

Además de esa menor presencia de Europa y de la avalancha asiática, Europa ofrece grandes disparidades en su seno, pues la mitad de sus internautas se concentran en tres países (Alemania, Gran Bretaña e Italia), aunque los nórdicos tienen tasas de acceso considerablemente superiores. Pero en casi todos ellos predicciones que parecían exageradas tres años antes se han visto desbordadas por la fuerza de los hechos, como revela el recuerdo de los siguientes seis estudios publicados en 1999 y su comparación con las realidades que acabamos de indicar y con los pronósticos ahora mucho más optimistas para mediados de década a pesar de la crisis que se inició en 2000.

Los factores impulsores identificados por el EITO-2001 son la creciente disposición privada (comercial) y pública, el mayor acceso a las TIC, la pujante innovación (móviles, Wap, 3G), las persistentes inversiones en TI derivadas de la mayor entrada de las PYMES, las iniciativas públicas en curso (a cuyos efectos luego analizaremos la e-Europa y sus correlatos nacionales y regionales) y el incremento de contenidos locales. No obstante, también operarán factores inhibidores, como por ejemplo las todavía altas tarifas de telecomunicaciones (mayores en Europa que en EE.UU.), la preocupación por la seguridad y los fallos en el modelo económico de las *dotcom*.

⁷⁰ iactual.com (19/06/01)

http://www.iactual.com/noticia.cfm?IDN=10389&GUID=4_n1

⁷¹ Internet en la web (21/06/01)

http://www.internet.enlaweb.es/ZT_Internet_News_detail.asp?IdNews=4592

Año	Número (en millones)	Fuente
2000	170	IDC (02/99)
2000	320	Computer Industry Almanac (02/99)
2002	250	Datamonitor (03/99)
2003	350	Emarketer (07/99)
2005	300	Datamonitor
2005	720	Computer Industry Almanac (02/99)

Fuente: elaboración propia

Tabla 8. Predicciones del número de usuarios de Internet en 1999.

El rápido crecimiento de la Internet		
Anfitriones en la Internet (miles)		
	1995	2000
Brasil	26.8	1,203.1
China	10.6	159.6
Corea, Rep. de	38.1	863.6
Macedonia, ex Rep.	0.1	3.8
Yug. de		
Uganda	0.1	0.9
Ucrania	2.4	59.4

Tabla 9. El rápido crecimiento de la Internet.
Fuente: PNUD 2001.

Habría que incluir como un destacado factor impulsor global, puesto que impulsa a unos países e inhibe a otros, la presencia o ausencia de innovaciones institucionales que colaboren con la nueva economía de la información. El capital riesgo lo está siendo en la Sociedad de la Información, al igual que anteriormente lo fue en la sociedad postindustrial el mercado tecnológico del Nasdaq, y otros que surgieron para imitarlo en el resto del mundo. En la creación de estas nuevas instituciones financieras EE.UU. aventajar a Europa mucho más que en otros indicadores, lo que curiosamente les permite poner las finanzas mundiales al servicio de sus objetivos pese a ser un país crecientemente endeudado y que necesita importar capitales del resto del mundo.

Por supuesto, también habría que destacar como factor positivo las políticas desreguladoras de los países y, en concreto, los estímulos a la competencia que intentan introducir. En este sentido, el panorama ha cambiado en varias décadas, pues frente a la proliferación de monopolios en las empresas que ges-

El capital de riesgo se extiende por el mundo
(millones de dólares EE.UU. corrientes en inversión)

País o zona	1995	2000
Estados Unidos	4,566	103,170
Reino Unido	19	2,937
Japón	21	1,665
Alemania	13	1,211
Francia	8	1,124
Hong Kong (China, RAE)	245	769
Singapur	5	651
Suecia	—	560
Israel	8	474
India	3	342
Finlandia	—	217
China	—	84
Corea, Rep. de	1	65
Filipinas	2	9
Sudáfrica	—	3

Nota: Los datos correspondientes a Finlandia y Suecia se refieren al capital privado.
Fuente: Thomson Financial Data Services 2001.

Tabla 10. El capital de riesgo se extiende por el mundo.
Fuente: PNUD 2001.

tionaban los primeros servicios de comunicaciones hoy hay un claro predominio de situaciones de competencia, según refleja el siguiente cuadro:

Telecomunicaciones en diversos países, por sector, 2000

Fuente	Número de países			Número de países estudiados
	Monopolio	Duopolio	Competición	
Telefonía local	121	19	44	184
Larga distancia nacional	134	12	36	182
Larga distancia internacional	129	16	38	183
Teléfonos celulares digitales	47	28	79	154
Mercado de teléfonos móviles por satélite	32	12	65	109
Mercado de teléfonos fijos por satélite	61	14	59	134
Servicios de Internet	13	3	81	97

Fuente: Center for International Development, Harvard University, análisis de datos de la IITF para 2000; mencionado en Kilman 2001.

Tabla 11. Telecomunicaciones en diversos países, por sector, 2000.
Fuente: PNUD 2001.

Un intento de racionalizar todos los indicadores disponibles es el Índice de la Sociedad de la Información (ISI), elaborado por la consultora IDC y que es un índice de países en función de su capacidad para acceder a las redes de telecomunicaciones informatizadas y generar contenidos para la nueva So-

ciudad de la Información. Valora 23 categorías, agrupados en infraestructura informática, de Internet, de telecomunicaciones y marco social.



Figura 6. Ranking de los 25 primeros países según valores ISI.

EN 1999. Suecia, Estados Unidos, Finlandia, Noruega y Dinamarca ocupan las cinco primeras posiciones respecto a los valores obtenidos respectivamente en el Índice de la Sociedad de la Información (ISI). Por su parte, España ocupa el puesto número veinticuatro, al igual que ya sucediera en 1998, precedida por todos los países de Europa-15 salvo Portugal Grecia, con posiciones 26 y 29, respectivamente.

2.3. LA SOCIEDAD DEL CONOCIMIENTO: EL E-BUSINESS

Si en la sociedad industrial predominaban los indicadores de materia y sus activadores energéticos, en la potsindustrial los de tecnologías de la información favorecedoras de los servicios y en la de la información el acceso a infraestructuras y servicios informativos, en la sociedad del conocimiento han de primarse los relativos al uso que los agentes hacen de todas sus posibilidades tecnológicas para elevar su racionalidad en cualquier actividad. Es lo que ha hecho, como veremos en el epígrafe 3, el grupo de trabajos estadísticos para el seguimiento de la e-Europa, al dar prioridad a los indicadores del comportamiento.

La sociedad del conocimiento se define así desde sus primeras mediciones por el comportamiento de sus individuos, por sus hábitos, formas de hacer, formas de trabajar, por sus organizaciones, modelos económicos, etcétera. Es la nueva economía de los *e-comportamientos*, de la transformación social y cultural. Pero el problema es que todo esto es complicado de medir, pues no se trata ya de cuantificar infraestructuras o disponibilidad de servicios, sino de sus impactos en el comportamiento.

El número de *hosts* por 100 habitantes (número de URL's, sitios o dominios, aunque no son exactamente la misma cosa), primer indicador utilizado en principio para referirse a este grado de desarrollo, nos parece muy parcial y ambiguo, por mucho que se le añada el número de páginas personales y número de páginas totales. Incluso la penetración del comercio electrónico adolece de similares inconvenientes. Pero con esas y otras muchas e-aplicaciones, incluidas la teleformación y el teletrabajo, sucede una cosa parecida: muy al principio se pensaba que no terminaban de "cuajar". Y ese no es ya un problema de consolidación, sino de cambio de comportamientos, siempre que se hayan solucionado las fases anteriores (infraestructuras y servicios), pues empeñarse en potenciar el teletrabajo sin pasar por las fases previas puede ser estéril y sin resultados. Por eso, en el cuadro-resumen que sigue, este estadio de mayor desarrollo aparece con indicadores todavía parciales y difusos, pues apenas ha comenzado, mientras que si

podríamos atribuir diez años a la Sociedad de la Información definida por sus indicadores, otros 25 a la postindustrial y cerca de dos siglos a la industrial.

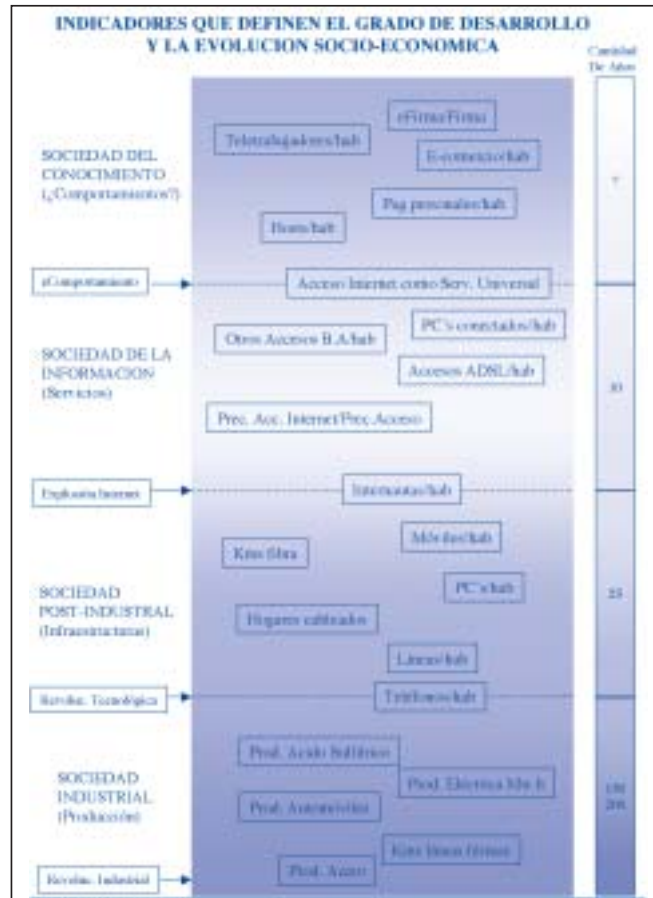


Figura 6. Indicadores del grado de desarrollo y la evolución socio-económica.

Ese estadio de la sociedad del conocimiento, donde los indicadores preferidos son los contenidos informativos que se relacionan con el conocimiento y no vale sólo con crear tecnología, sino que hay que difundirla y utilizarla para la satisfacción de necesidades, encuentra una creciente referencia parcial pero paradigmática en las actividades de *e-business*. El observatorio europeo EITO estima que Europa, mucho menos desarrollada al respecto que en las cifras anteriores de la OCDE, pasará de los 11.400 millones de euros en 2000 a 20.000 en 2002, si bien no llega a los niveles de preparación de las empresas norteamericanas, resumidos así en su actitud ante Internet por un estudio de Forrester:

	Got It	Starting	No Plans	It Now Considering
Company Intranets	65%	15%	4%	17%
Selling Online	35	30	16	19
Customer Service	21	34	28	18
Capturing Work Knowledge	15	32	37	27

Fuente: Forrester Research

Tabla 12. Indicadores de e-business.

Más de la mitad de las cifras de negocio atribuidas por EITO al *e-business* europeo correspondería al *One-to-many E-commerce* (55 por 100, hasta 12.600 en 2002), mientras que las porciones restantes serían los mercados virtuales o *E-marketplaces* (6 por 100, hasta 11 por 100 en 2002) y el marketing/information websites (39 por 100, hasta 10 por 100), de acuerdo con las categorías utilizadas para EITO por la consultora IDC.

Todas las partidas de los ingresos y gastos de una empresa son susceptibles de ser transformadas en *e-business*, al igual que las redes de proveedores, distribuidores, servidores de comercio y clientes que ejecutan comunicaciones de negocios sustanciales y transacciones vía Internet, Intranet o Extranet y otras vías telemáticas. Por tanto el concepto se nutre de emergentes subconceptos como el E-reclutamiento, *E-learning* (para el que se llega a pronosticar el multiplicar por 10 las cifras actuales en 6 años), *E-aprovisionamiento*, *E-consultoría*, *E-finanzas*, *E-comercio*, *E-sanidad*, *E-gobierno*.



Figura 7.

Fuente: Business Week

Las compañías europeas y americanas presentan niveles similares de penetración de las iniciativas *e-business* en los diferentes departamentos de la organización. Pero en la madurez de las iniciativas de negocio electrónico las europeas están algo rezagadas con relación a las norteamericanas. Un 27 por 100 de las compañías americanas ya han desplegado soluciones *e-business* en todas las áreas, mientras que sólo un 14 por 100 de las europeas lo han hecho. El estudio, realizado por Giga Group, revela que las empresas europeas convergen con las empresas norteamericanas en cuanto a número de iniciativas. Pero la resistencia al cambio es en el Viejo Continente el principal obstáculo para el desarrollo de los negocios electrónicos.

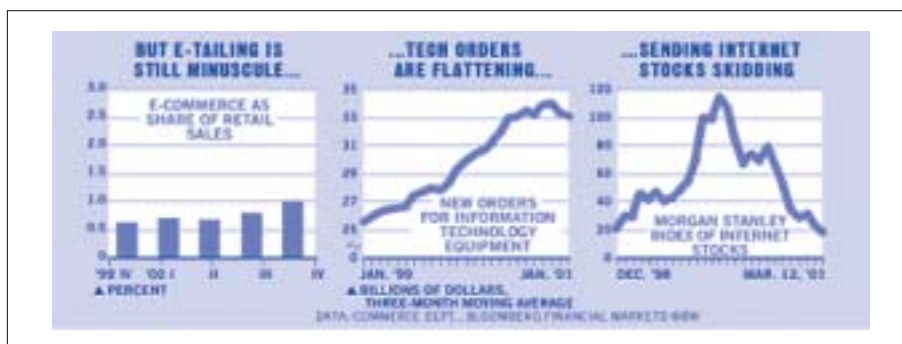


Figura 8.

El futuro de la parte del *e-business* que es el comercio electrónico, aunque hoy seriamente amenazado por la crisis de los mercados tecnológicos, se presenta muy alentador, según revelan todos los estudios de las consultoras. Sin embargo, debido a los problemas surgidos en su despegue de 2000, la brecha abierta entre las grandes y la pequeñas empresas está aumentando, como se ha visto en la reciente y no

superada crisis de las *puntocom*, si bien se asegura que, a día de hoy, el 20% de todas las empresas presentes en el nuevo mercado ya obtienen beneficios⁷².

No obstante, hay numerosos problemas actuales para llegar al alcanzar los ahorros de costes que el comercio electrónico o todo el *e-business* promete, y no sólo los efectos de la crisis bursátil iniciada en el 2000, como la seguridad y los costes de manipulación y envío, que son responsables de que el 63 por 100 de los consumidores desistan de realizar sus compras en Internet, según Jupiter Media Metrix⁷³, que afirma que el 45 por 100 de los comerciantes virtuales pierde dinero con estos costes. Un 73 por 100 de los clientes valora el precio total del producto (incluyendo manipulación y envío) antes de realizar cualquier compra *on-line*. Las empresas que se están beneficiando con estos sobrecostes corren el riesgo de estimular la desconfianza de sus clientes. Para minimizarla, los expertos recomiendan a los comerciantes basar los costes en el peso de los paquetes y no en el tamaño del pedido.

Industry	Estimated savings from B2Be-commerce
Aerospace machining	11%
Chemicals	10%
Coal	2%
Communications	5-15%
Computing	11-20%
Electronic components	29-39%
Food ingredients	3-5%
Forest products	15-25%
Freight transport	15-20%
Health care	5%
Life Science	12-19%
Machining (metals)	22%
Media and advertising	10-15%
Oil and gas	5-15%
Paper	10%
Steel	11%%

Source: Goldman Sachs

Tabla 13. B2b E-Business Estimated Cost Savings By Sector.

Otro paso previo para llegar al *e-business* consiste en dotar de terminales a los empleados de muchos sectores. Según Cap Gemini Ernst&Young⁷⁴, la mayoría de las grandes empresas europeas todavía no ha implantado en su organización tecnología de Internet móvil para sus empleados. Tan sólo un 26 por 100 de los empleados de grandes empresas europeas disponen de teléfono móvil GSM, un 16 por 100 ordenador portátil, y un 4 por 100 dispositivos PDA. Las razones son funcionales, más que tecnológicas, ya que las empresas no consideran necesaria la introducción de tecnologías de Internet móvil o de gestión de recursos virtuales en su organización productiva. Por países, Alemania y Escandinavia son los mercados más abiertos a la tecnología WAP. En España, Portugal, Italia y Grecia se obtiene un porcentaje del 68 por 100 de penetración de WAP en las empresas.

Esta transición hacia el *e-business* segmentará a los sectores tradicionales que apenas han notado la fase previa de la Sociedad de la Información. El criterio será su mayor o menor intensidad informativa, que les hace más o menos susceptibles de utilizar tecnologías de la información.

⁷²Comercio Electrónico en la web (22/06/01)

http://www.comercioelectronico.enlaweb.com/ZT_ComercioElectronico_News_detail.asp?IdNews=3495.7_

⁷³ iactual (19/06/01) http://www.iactual.com/noticia.cfm?IDN=10355&GUID=3_n1

⁷⁴ iworld (20/06/01) <http://www.idg.es/iworld/noticia.asp?id=16767&sec=iworld.10>

Así, el impacto será moderado en sectores como las siguientes⁷⁵:

RETHINKING THE INTERNET

RETAILING

The glitzy Web sites got all the attention. But dot-com success turned more on who had the best logistics

MANUFACTURING

Web-enabled supply chains and intranets are important, but ultimately a manufacturer lives or dies on the quality of its goods.

TRAVEL

Online travel sites are popular, but the ultimate constraint on travel is the physical capacity of the air and road systems.

POWER

Online energy exchanges get the publicity, but power generation and transmission capabilities will have the bigger economic impact”.

Por el contrario, los sectores donde Internet será revolucionario, debido a la misma causa de reunir previamente una mayor intensidad en información y conocimiento, serían los siguientes:

“FINANCIAL SERVICES

Most financial services can potentially be handled electronically. But so far, banks can’t even figure out a good way of letting people pay bills online

ENTERTAINMENT

Much of entertainment can easily be digitized. But no one knows how to make money yet, and the technology is lagging.

HEALTH CARE

The benefits of shifting health-care transactions to the Web could be enormous. But so are the institutional barriers.

EDUCATION

E-learning could cut the costs of education, but only at the price of making education more impersonal.

GOVERNMENT

Delivering information to citizens electronically has enormous appeal, but requires massive investments”.

En estos mismos vaticinios tras la crisis de las *puntocom*, se considera que seguirán siendo fundamentalmente gratuitos en la web los siguientes sectores:

COMMODITY DATA

Stuff that’s widely available everywhere, such as stock quotes, weather, and news, will be Internet giveaways.

⁷⁵ *Businessweek* (2001), *Rethinking The Internet*, March 26

SHOPPING INFORMATION

The Web will remain a great place to comparison-shop and gather info on everything from car models to real estate.

SEARCH ENGINES

They may cost a bundle to build, but the incremental cost of additional searches is minuscule, so they'll stay free and rely on advertising and licensing to companies.

PURCHASES

Surcharges would make e-shopping lose its competitive advantage over catalog retailers and in-store purchasing.

En cambio, las tendencias actuales indican que poco a poco se consolidarán los pagos por los siguientes servicios:

INTERNET ACCESS

A few free, plain-vanilla dial-up services may persist, but nearly all will charge for a connection and technical support, especially for high-speed broadband access.

ANALYSIS

Highly valued analyses of information, such as stock market prognostications or a city-by-city list of best doctors, will come with a fee.

ENTERTAINMENT

Just as we pay for all-movie and music-video cable TV, we'll pay for video-on-demand and music on the Web, especially now that the courts have outlawed Napster's free file-sharing service.

SPECIALIZED SERVICES

How about an online personal shopper? Or an advance peek at the Armani line for fall? An upscale e-tailer may offer paying club members such online extras.

Por ultimo, el citado estudio sobre la necesidad de replantear el modelo seguido por Internet en los últimos años habla de las siguientes aplicaciones que prometen dar nacimiento a nuevas generaciones:

WIRELESS NET

By 2002, some 225 million people will use wireless services that bypass today's Web, up from 40 million last year, says eTForecasts. To be successful, the services must be tailored for small devices that dish up info any place, at any time.

PEER-TO-PEER

Popularized by the Napster music-sharing service, P2P lets PCs communicate with one another directly via the Net. To generate fees, startups are selling P2P software that lets people exchange data and better collaborate on projects.

INSTANT MESSAGING

E-mail is the most popular non-Web use of the Net. Now, instant messaging—e-mail that's like chatting—is the rage. IM is being developed for interactive TV and handhelds. But no one has figured out yet how to make money off of it.

MACHINE-TO-MACHINE

Computers are communicating with less human help. eBay's proxy bidding feature lets users place a maximum offer and the auction site automatically bids for them. Or a company could have a computer order goods when inventories dip

Cierto que todavía los ingresos del comercio electrónico representan menos del 1 por 100 de todas las ventas minoristas. Pero el máximo despegue se espera a partir de ahora. Así lo reafirma informe sobre las 500 mayores compañías del mundo realizado por Economist Intelligence Unit y la consultora Booz Allen and Hamilton, según el cual más del 90 por 100 de los *top managers* creen que Internet transformará o tendrá un gran impacto sobre el mercado global. Así lo cree también la famosa consultora *Forrester Research*, que ha lanzado el pronóstico de que el comercio de bienes inter-empresas basado en Internet se duplicará cada año durante los próximos cinco ejercicios, pasando de los 43.000 millones de dólares del último ejercicio hasta 1,3 billones de dólares hacia el año 2003. En el mismo período, el comercio de empresas a consumidores pasará de 8.000 millones de dólares a 108.000 millones de dólares, debido a que *el e-business* es ya mucho más importante que el *e-commerce* y a que las empresas están más deseosas y son más capaces de usar Internet que los individuos

Previsiones de comercio electrónico por áreas geográficas (miles de millones de dólares USA)					
	2000	2001	2002	2003	2004
 Norteamérica 	509,3	888,7	1495,2	2969,1	3456,3
EE.UU.	488,7	854,1	1411,3	2817,2	3199,0
Canadá	17,4	38,0	68,0	109,6	160,3
Méjico	3,2	6,6	15,9	42,3	107,0
 Asia/Pacífico 	83,7	117,2	213,6	771,9	1666,5
Japón	31,9	84,4	146,8	363,6	880,3
Australia	5,6	14,0	36,9	96,7	207,6
Corea	5,6	14,1	39,3	100,5	205,7
Tailandia	4,1	10,7	30,0	80,6	175,8
Resto	6,5	14,0	60,6	130,5	197,1
 Europa Occidental 	87,3	194,7	422,2	883,2	1533,2
Alemania	20,6	46,4	102,0	211,1	386,5
Reino Unido	17,2	38,5	83,2	165,6	298,8
Francia	9,9	22,1	49,1	104,8	206,4
Italia	7,2	15,6	33,8	71,4	142,4
Holanda	6,5	14,4	30,7	59,5	98,3
Resto	25,9	57,7	123,4	240,8	410,8
 Latinoamérica 	3,6	6,8	13,7	31,8	81,8
 Resto mundo 	3,2	6,2	13,5	31,5	68,6
 Total MUNDO 	657,1	1233,6	2258,2	4657,5	6896,4

Fuente: Elaboración propia a partir de datos de Forrester. (www.forrester.com)
Necesaria, Junio 2001.

Tabla 14. Previsiones de comercio electrónico por áreas geográficas.

En la primera entrega del informe se decía que el comercio inter-empresas crecería hasta los 300.000 millones de dólares hacia el año 2002, cifras que ahora muchos pronósticos consideran bajas, como el citado de Forrester Research, que multiplica por cuatro la citada cifra de un año antes. Igualmente, el pronóstico de que el comercio electrónico minorista alcanzaría los 7.000 millones de dólares en el año 2000 fue ampliamente excedido el año pasado, cuando se realizaron ventas de 7.000 a 15.000 millones de dólares, de forma que ahora se pronostica duplicar la cifra para el año 2002, hasta moverse 40.000 y 80.000 millones de dólares.

Por su parte, la publicidad *on-line* se presenta de momento como poco rentable. Las conclusiones de un estudio de Jupiter MMXI⁷⁶ revelan que la compañías tienen aún cierta desconfianza a la hora de lanzar su publicidad en medios *on-line*. Esto y la crisis en el sector de Internet han sido los factores que han influido en que la publicidad en medios electrónicos no sea rentable. Las previsiones para el futuro que hace Jupiter MMXI son algo más optimistas, ya que estiman que para el año 2006 la industria mueva 26.000

⁷⁶ Inicio.com (18/06/01)

<http://www.inicio.com/negocios/Sinicio?j=0&i=11390&f=152004>

millones de euros. La inversión publicitaria *on-line* alcanzará los 33.000 millones de dólares (6,1 billones de pesetas) en todo el mundo dentro de tres años. *Business Redefined: Connecting Content, Applications and Costumers*, como se titula el informe, indica también que la mayor parte de este gasto no procederá de las *puntocom* sino de empresas tradicionales, que incrementarán su presencia en un 71 por 100 anual.

Entre esta nueva serie de servicios, esta consultoría destaca cuatro grandes bloques: soluciones basadas en red, soluciones centradas en red, desarrollo de aplicaciones y *hosting* de aplicaciones y provisión de servicios. En las primeras, se calcula que los servicios de mensajería unificada pasarán de 1.200 millones de dólares (222.000 millones de pesetas) en 2000 a 18.200 millones de dólares (3,3 billones de pesetas) en 2005. También se prevé un importante crecimiento de las videoconferencias y los *call centers* basados en la Red. Entre las segundas, los servicios de consultoría de red global y las industrias de servicios de integración crecerán, según el estudio, un 50 por 100, hasta alcanzar los 32.700 millones de dólares (6,04 billones de pesetas) en 2004. En cuanto a los proveedores de servicios de aplicaciones (ASPs), este mercado facturará 20.000 millones de dólares (3,7 billones de pesetas) en todo el mundo en 2004.

El mercado que registrará unos mayor índices de crecimiento será América Latina, que tendrá una media anual de crecimiento del 40 por 100. En la región asiática, esta cifra rondará el 26,3 por 100, mientras que en Europa, África y Oriente Medio el crecimiento medio anual se situará en el 17,4. por 100. Estados Unidos deben liderar el crecimiento en volumen, con una media de crecimiento anual del 14 por 100 hasta 2005. El mercado de la publicidad virtual debe mover entonces un total de 38.000 millones de dólares en la tierra del tío Sam.

Internet sí está transformando el sector financiero a pasos agigantados, al ofrecer a los particulares una extraordinaria capacidad de negociación frente a las entidades financieras, y nuevas formas de gestionar su dinero. Un estudio de Datamonitor⁷⁷ asegura que la banca *on-line* contará en cuatro años con 121 millones de usuarios en Europa y EE.UU. Uno de los servicios más demandados será el agregador de cuentas, que permite a los clientes acceder a todas sus cuentas bancarias desde una sola página web independientemente de la entidad financiera donde estén abiertas; lo utilizarán la mitad de los usuarios de banca *on-line* en 2005.

Igualmente, el sector asegurador prevé aumentar hasta una media del 89 por 100 sus inversiones en tecnologías durante los próximos tres años, según un estudio llevado a cabo conjuntamente por la consultora PwC y The Economist Intelligence Unit⁷⁸. El ahorro de costes y la mejora de los servicios al cliente son los principales beneficios de la puesta en marcha de estrategias *e-business*. El estudio señala que previamente deberán superarse algunos desafíos: las limitaciones impuestas por los procesos de negocio actuales, las deficiencias en las infraestructuras tecnológicas actuales, las dificultades que presenta la venta de productos complejos a través de Internet, la transformación que sufren los canales actuales de distribución, o las preocupaciones por la seguridad y privacidad de las transacciones *on-line*. En España, sólo un 4 por 100 de las compañías de seguros venden sus productos a través de la Red, según un informe elaborado por la Asociación de Investigación Cooperativa entre entidades Aseguradoras (ICEA) (semana 10-16/10/00). Este reducido porcentaje justifica la escasa facturación de las compañías de este sector (tan solo un 2 por 100) que la consultora IDC prevé para el año 2002. No obstante, las previsiones tanto de ICEA, IDC y PriceWaterHouseCoopers apuntan un fuerte impulso del sector, convirtiéndose en uno de los más activos en el ámbito de Internet.z

Por último, uno de los indicadores más significativos del cambio cultural, además de los ya mencionados, es la firma electrónica o los contratos y transacciones, incluidas las gestiones administrativas, realizadas por la red. Su valor no solo indica el grado de confianza en la seguridad de la transacción sino el estado cultural del individuo: dispone de medios, sabe usar los sistemas, confía en ellos e, incluso, los prefiere. La relación *eFirmas/tFirmas* (contratos y transacciones por la red respecto al total) indica el grado de penetración y, por tanto, de confianza en la red.

⁷⁷ iactual.com (20/06/01)

http://iactual.com/noticia.cfm?IDN=10451&GUID=3_n1

⁷⁸ Computerworld (22/06/01)

<http://www.idg.es/computerworld/impnot.asp?id=16823>

Sin embargo, todo este repaso de indicadores y cualesquiera otros que se aplican, caso de los 23 decididos para seguir la e-Europa, serán siempre parciales y carentes de modelo sin su integración en las cuentas nacionales, para poder medir con ellos y con otros el valor añadido generado en cada economía por las actividades basadas en el conocimiento. Éste es el intento al que antes y en el informe GRETEL 2000 nos referíamos de la OCDE, primera entidad no sólo en asimilar el concepto de economía del conocimiento, sino en tratar de medirlo.

Tras diversos intentos anteriores, su primer informe completo y coherente en el método y en los resultados indica que, ya en 1996, antes de empezar la explosión de Internet, la nueva economía de la información y el conocimiento alcanzaba un 55,3 por 100 del PIB en Estados Unidos, en tanto que llegaba al 48,4 por 100 del PIB promedio de la Unión Europea, donde Alemania superaba con un el 58 por 100 a EE.UU. En el mismo año también superaban o llegaban al 50 por 100 del PIB otros cinco de los países más avanzados: por este orden, Japón, Reino Unido, Suecia, Canadá y Francia.

De otros principales países europeos, la nueva economía representaba el año 1996 un 42 por 100 en Italia y un el 38 por 100 en España. Así, la nueva economía es ya más importante que la vieja, si se agrupan desde los gastos en I+D y los valores añadidos generados por las manufacturas de media y alta tecnología hasta los sectores de finanzas, seguros, consultoría, servicios colectivos y personales, pasando por los servicios de comunicación.

	Año	Total	I+D	Tecnolog. M-A	Serv. Comun.	Serv. Finan.	Serv. Sociales
EEUU	1996	48,0	2,9	3,2	2,9	26,1	14,9
Japón	1996	53,0	3,7	8,6	3,0	37,7	—
España	1994	37,9	1,6	7,2	2,5	20,4	6,3
UE	1994	48,4	2,5	7,7	2,7	35,5	—
OECD	1994	50,9	2,9	6,9	2,8	38,2	—

Fuente: Matías, Gustavo, con OECE Science, technology and industry scoreboard 1999. Benchmarking knowledge-based economies.2000 y Science, Technology and Industry Scoreboard". 1999.OECD. STAN database and Main Industrial Indicators, 1999.

Tabla 15. Valor añadido Generado por la Nueva Economía (porcentaje). Cuota de valor añadido a precios corrientes.

En los gráficos siguientes se observa la posición de cada uno de los principales países y áreas, así como el mayor crecimiento de esta economía del conocimiento que el de la totalidad del valor generado:

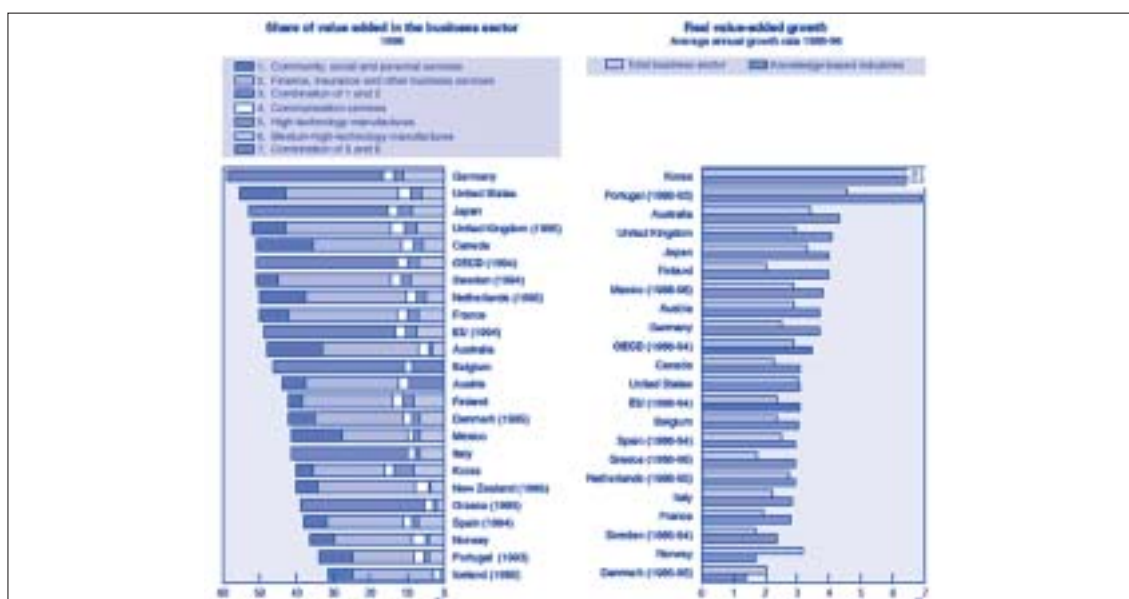


Figura 9. La economía del conocimiento en 1996 según la OCDE.

Los indicadores de la OCDE permiten también comparar el esfuerzo de inversión en capital físico (propio de la vieja economía, como las infraestructuras, maquinaria y bienes de equipo) con las inversiones en capital humano o conocimiento (propias de la nueva economía, como educación, investigación y desarrollo y software). Estados Unidos invirtió en 1995 el 16,9 por 100 de su PIB en capital físico y el 8,4 por 100 en capital humano, mientras que la Unión Europea dedicó respectivamente el 19 por 100 de su PIB en capital físico y el 8 por 100 en capital humano. Alemania y Japón superan a Estados Unidos en capital físico (más del 20 por 100), y Francia, los países nórdicos y Canadá en capital humano (más del 9 por 100).

3. LA COMPETENCIA POR EL NUEVO LIDERAZGO

La competencia por el liderazgo, como muestran las tendencias ya reseñadas y las políticas que veremos en el siguiente epígrafe, se resume en la actual fase de transición en cómo aprovechar las ventajas netas de la Sociedad de la Información para competir con economías cada vez más basadas en el conocimiento. En otras palabras: la clave sigue centrada en la productividad, explicada no sólo porque el aumento de usuarios a cada vez más información permiten a las TIC reducir sus precios y elevar su propia productividad (fenómeno ilustrado en el siguiente gráfico del PNUD 2001)⁷⁹, sino porque ello favorece su aplicación en otros sectores que aplican los menores costes a reducir su propia productividad, lo que a su vez genera un círculo virtuoso que eleva la masa crítica de usuarios.



Figura 10. Fenómeno de la productividad de las TIC.

Por eso la Comisión Europea considera preocupante las diferencias respecto a EE.UU. incluso en el conjunto de las Tecnologías de la Información y las Comunicaciones (TIC), según expresa en la Comunicación presentada en otoño de 2001 para servir de base a sus políticas futuras ante el Consejo, el Parlamento y el Consejo Económico y Social, titulada *El Impacto de la E-Economía en las Empresas y en las Políticas Europeas*. La razón confesada en este documento es que esa nueva economía, pese a las versiones de críticos como Gordon y otros, ha ayudado en los últimos años a EE.UU. más que a Europa a elevar su productividad y competitividad y este carácter se consolidará tras su actual recesión.

Efectivamente, la Comisión reconoce que el crecimiento de la productividad declinó en seis Estados miembros (Dinamarca, Reino Unido, Italia, Luxemburgo, Suecia y Austria) durante el periodo 1996–2001, aunque se haya incrementado en Grecia, Irlanda, Bélgica, Francia y Finlandia, en los tres primeros casos más incluso que en EE.UU. Esas evoluciones las relaciona con las tasas de difusión de las TIC dentro de cada economía, así como a las rigideces institucionales que han contribuido a las menores tasas de difusión en los países con retroceso.

⁷⁹ PNUD (2001), Informe sobre el Desarrollo Humano.

Elevar el crecimiento de la productividad europea a tasas comparables con las norteamericanas sigue siendo el principal y urgente desafío que trata de encarar la Comisión. Para ello anima a todos en las conclusiones de su borrador de Comunicación a profundizar en el debate sobre la *e-economy* en Europa, así como a identificar futuras tareas para la sistemática integración de la *e-dimensión* en las políticas relativas a la empresa y en las propias políticas europeas. Para ello, reclama un enfoque holístico, extensible también a áreas como la agricultura, los transportes y el empleo⁸⁰.

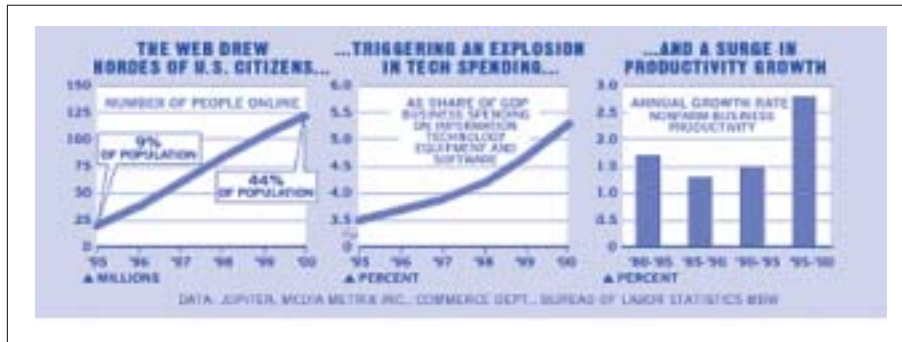


Figura 11.

Quizá por utilizar datos como los siguientes de *The Economist*,⁸¹ que atribuyen la mayor productividad norteamericana a que sus trabajadores dedican más horas al año, la Comisión Europea dice que, pese a las barreras y obstáculos a remover, la digitalización de la economía y su reestructuración organizativa *“has the potential of bringing comparatively more productivity gains in Europe than in the US - taking into account the currently still very fragmented markets, inefficiencies and protection in many sectors. Together with the Euro, Europe’s e-economy is likely to increase significantly supply and demand transparency in the internal market. It is also making remaining regulation barriers more visible. Releasing the potential of the e-economy will therefore depend, more than ever, on structural reform and entrepreneurship”*.

3.1. POLÍTICAS EUROPEAS

El mayor impulso para que Europa se digitalice y transforme en una economía basada en el conocimiento, además de la competencia ya analizada, ha procedido de la Comisión Europea, a juzgar por los cientos estudios y directrices políticas e iniciativas adaptadas durante la década de los noventa para el desarrollo de la Sociedad de la Información en Europa, asunto demás que ha sido objeto de una ingente desregulación⁸².

⁸⁰ Citando al *OECD Growth Project 2000*, la Comisión resume así la situación comparada: “Contributing for 8% of total US output, the US ICT industry accounted between 1995 and 1999 for about 30% of total real economic growth, that is to say an extra 0.6 to 0.8 percentage point a year. In the US, over 50% of the contribution of capital to output growth in the last five years came from ICT capital. 80% of capital investment in the US in 1999 was on ICTs. The annual contribution of ICT capital to output growth in the last half of the 90s doubled with respect to the first half of the decade in the US and tripled in Finland. In the Netherlands, the ICT producing sector accounts for 17% of GDP growth over the 1996-98 period, 4 times its own share of GDP. In Finland, a single company, Nokia, accounted for nearly one third of total GDP growth of 4% in 1999, even though that company represents only 4% of overall GDP”.

⁸¹ http://www.economist.com/surveys/displayStory.cfm?story_id=251114.

⁸² Algunos de estos avances mediante directivas y modificaciones que presenta la Comisión Europea antes de que se hagan oficiales las Posiciones Comunes por el Consejo o por los Estados miembros antes de su oficialización, pueden seguirse a través de las siguientes páginas:

* Autorizaciones http://wwwwdb.europarl.eu.int/oeil/oeil_ViewDNL.ProcedureView?lang=2&procid=4484

* Acceso http://wwwwdb.europarl.eu.int/oeil/oeil_ViewDNL.ProcedureView?lang=2&procid=4481

* Marco http://wwwwdb.europarl.eu.int/oeil/oeil_ViewDNL.ProcedureView?lang=2&procid=4478

	1989-95	1995-99	Difference
Private Industries	0,88	2,31	1,43
Agriculture	0,34	1,18	0,84
Mining	4,56	4,06	-0,50
Construction	-0,10	-0,89	-0,79
Manufacturing	3,18	4,34	1,16
Durables	4,34	6,84	2,51
Non-Durables	1,65	1,07	-0,59
Transportation	2,48	1,72	-0,76
Communication	5,07	2,66	-2,41
Electric/Gas/Sanitary	2,51	2,42	-0,09
Wholesale Trade	2,84	7,84	4,99
Retail Trade	0,68	4,93	4,25
FIRE	1,70	2,67	0,97
Finance	3,18	6,76	3,58
Insurance	-0,28	0,44	0,72
Real Estate	1,38	2,87	1,49
Services	-1,12	0,19	0,93
Personal Services	-1,47	1,09	2,55
Business Services	-0,16	1,69	1,85
Health Services	-2,31	-1,06	1,26
Intense IT users	2,43	4,18	1,75
Less intense IT users	-0,10	1,05	1,15

Fuente: Council of Economic Advisors (2001)

Tabla 16. Papel de las TIC en el aumento de la productividad laboral por sectores.

Antes del actual Plan de Acción eEuropa 2002, que ahora ocupa a los principales integrantes de la Unión Europea, desde la Comisión Europea hasta las instituciones privadas, pasando por los distintos países miembros, otros hitos han sido la propia Iniciativa Europa y los informes Bangeman y Delors. Todas ellas han tenido notable impacto en la lenta redefinición de la Unión, sobre todo desde las políticas de cohesión, de investigación y desarrollo, o ahora en las de ampliación.

3.1.1. De la Sociedad de la Información a la del Conocimiento

Desde el Libro Blanco de Delors hasta la actualidad, se reproduce de forma cíclica un proceso característico en la gestión de políticas públicas. Primero llega la identificación de las ideas fuerza, que van a inspirar las políticas expresadas a través de documentos adoptados por los más altos órganos políticos (el Consejo, en el caso de Europa). Luego se construye un Plan de Acción, documento operativo que fija los objetivos a lograr y los plazos y sirve para cohesionar y priorizar las diversas iniciativas concretas que se llevan a cabo a continuación. Como se puede ver en la tabla adjunta, ahora nos encontramos casi en las postrimerías del segundo subciclo.

Fecha	Evento	Documento	Programa
Noviembre 1993		Crecimiento, Competitividad y Empleo, los retos y desafíos para la entrada en el siglo XXI (Libro Blanco de Delors)	
Diciembre 1993	Consejo Europeo Bruselas		
			4.º Programa Marco de Investigación y Desarrollo: 1994-1998

Fecha	Evento	Documento	Programa
Junio 1994	Consejo Europeo en Corfú.	Europa y la sociedad global de la información - Recomendaciones al Consejo Europeo (Informe Bange-mann).	
Julio 1994		La vía Europea hacia la Sociedad de la Información (Plan de acción: 1994-1995).	
Diciembre 1994			Creación de la Oficina de Proyectos de la Sociedad de la Información (ISPO).
Febrero 1995			Creación del Foro de la Sociedad de la Información.
Febrero 1995	Conferencia Ministerial del G7 sobre Sociedad de la Información.		11 Proyectos Piloto.
Julio 1996		Vivir y trabajar en la Sociedad de la Información: prioridad para las personas (Libro Verde).	
Julio 1996	Consejo Europeo en Dublín.	Sociedad de la Información: De Corfú a Dublín - Las nuevas prioridades emergentes.	
Julio 1997	Conferencia Ministerial en Bonn: Redes de Información Globales.		
Diciembre 1997		Convergencia de las telecomunicaciones, medios de telecomunicación y tecnologías de la información (Libro verde).	
			5.º Programa Marco de Investigación, Desarrollo y Demostración: 1998-2002.
Marzo 1998			Programa de promoción de la Sociedad de la Información: PROMISE.
Noviembre 1998			Redenominación de ISPO: Oficina de Promoción de la Sociedad de la Información.
Enero 1999		Información del Sector público: un recurso clave para Europa (Libro Verde).	
Septiembre 1999	Nueva Comisión Prodi.		
Diciembre 1999	Consejo Europeo de Helsinki.	Iniciativa eEuropa: una Sociedad de la Información para todos.	
		Estrategias para la creación de empleo en la Sociedad de la Información.	

Fecha	Evento	Documento	Programa
Marzo 2000	Consejo Europeo de Lisboa.	Preparando la transición a una economía basada en el conocimiento dinámica y competitiva (Conclusiones de la presidencia).	
Junio 2000	Consejo Europeo de Feira.	Plan de Acción <i>eEuropa 2002</i> .	
Marzo 2001	Consejo de Estocolmo.	Comunicación sobre la incidencia y las prioridades del programa <i>eEuropa 2002</i> .	
Abril 2000	Cumbre de Tarjetas Inteligentes.		
			e-Content
			e-Learning
			Redes de Investigación: GEANT
Julio 2001			Dominio .eu
			e-Schola
	Consejo Europeo de Gotemburgo.		

Fuente: elaboración propia

Tabla 17. De la Sociedad de la Información a la del Conocimiento.

A finales del año 1993, la Comisión Europea presentó el Libro Blanco «Crecimiento, Competitividad y Empleo, los retos y desafíos para la entrada en el siglo XXI» conocido por el Libro Blanco de Delors, que señalaba que «la tendencia hacia una Sociedad de la Información es irreversible y afecta todos los aspectos de la sociedad y a las interrelaciones entre los socios económicos». Propuso, en estrecha colaboración sector público - sector privado, acelerar la creación de las «autopistas de la información» y desarrollar los correspondientes servicios y aplicaciones, preparando sin demora y poniendo los cimientos de la Sociedad de la Información.

A la vista de las propuestas del Libro Blanco, el Consejo Europeo solicitó que un grupo de personalidades del mundo de la empresa elaborase un informe para su reunión de junio de 1994 en Corfú, sobre las medidas específicas a estudiar por la Comunidad y los Estados miembros para el establecimiento de infraestructuras en el ámbito de la información. Aunque el principal mensaje del trabajo resultante, conocido por Informe Bangemann, fue el confiar en los mecanismos del mercado como fuerza que habrá de conducirnos a la Era de la Información, hay en ese Informe dos claros mensajes que afectan al papel de las Administraciones públicas.

En primer lugar, en relación con la aparición de una «masa crítica»: «Se recomienda fomentar la sensibilización pública. Debe prestarse especial atención al sector de la pequeña y mediana empresa, a la administración pública y a las generaciones jóvenes...». Como medidas específicas a tomar se proponen «campañas de sensibilización, dirigidas en especial a las administraciones públicas, las PYME y las instituciones educativas». y se propone que «Todos cuantos participan en la construcción de la Sociedad de la Información deben de ser capaces de adaptar sus estrategias...».

En segundo lugar el Grupo considera que «La actual financiación pública debería reorientarse de forma más específica para hacer frente a las necesidades de la Sociedad de la Información. A nivel de la Unión, puede ser necesario reorientar las actuales asignaciones a partidas como el cuarto Programa Marco de investigación y desarrollo y los Fondos Estructurales».

El papel de las administraciones públicas fue adicionalmente enfatizado por el Consejo Europeo de Corfú, que demandó a la Comisión la preparación de un Plan de Acción. El Plan fue presentado en julio de 1994 con el título: «La vía Europea hacia la Sociedad de la Información» y adoptó la forma de un marco general en el que encuadrar diferentes acciones, en particular:

- La adaptación del marco legislativo, centrado especialmente en la liberalización de las infraestructuras y servicios de telecomunicaciones.
- La incentivación de iniciativas en el campo de Redes, Servicios, Aplicaciones y Contenidos.
- Los aspectos sociales y culturales, con la creación de un grupo de expertos de alto nivel.
- La promoción de la Sociedad de la Información.

Otro importante paso en la vía europea hacia la Sociedad de la Información se produjo con la publicación, en julio de 1996, del Libro Verde: «Vivir y trabajar en la Sociedad de la Información: Prioridad para las personas», que analiza cómo las tecnologías de la información y la comunicación están reformulando la organización de la producción y del trabajo y están transformando la vida de las personas.

También en 1996 la Comisión revisa las prioridades con ocasión del Consejo Europeo de Dublín, en la Comunicación «Sociedad de la Información: de Corfú a Dublín». Los pasos prioritarios fijados para el modelo europeo van en la dirección de:

- Mejorar el Medio Ambiente Empresarial,
- Invertir en el Futuro,
- Situar a la Gente en el centro,
- Enfrentar el Reto Global.

Las acciones de promoción de la Sociedad de la Información se consolidan en marzo de 1998 con la aprobación de la decisión del Consejo sobre el programa PROMISE 1998-2002, con los objetivos principales de:

- Mejorar la sensibilización en Europa,
- Optimizar los beneficios socioeconómicos,
- Realzar la visibilidad europea en la dimensión mundial.

Este primer ciclo de impulso a la Sociedad de la Información tuvo el efecto de permear otras políticas comunitarias, como la de I+D, dando gran relevancia al Programa de Tecnologías de la Sociedad de la Información en el Quinto Programa Marco de Investigación y Desarrollo Tecnológico para el período 1998-2002. El 5º PM se concentra en una serie limitada de prioridades y uno de sus cuatro programas temáticos es la «Sociedad de la Información asequible al ciudadano».

El nuevo programa engloba y articula las experiencias anteriores de los programas ACTS, ESPRIT y de Aplicaciones Telemáticas, en un único programa integrado que refleja la convergencia entre la informática, las tecnologías y medios de comunicación, ya reflejada en el Libro Verde sobre la Convergencia. El programa TIS está dotado con 3.600 millones de euros y se desarrolla en cuatro acciones clave:

- Sistemas y servicios para el ciudadano,
- Nuevos métodos de trabajo y comercio electrónico,
- Contenidos y herramientas multimedia,
- Tecnologías e infraestructuras esenciales.

Otra de las grandes políticas afectadas por el desarrollo de la política de la Sociedad de la Información es la de Desarrollo Regional. En el desarrollo de la Agenda 2000 de Acciones Estructurales para el período 2000-2006 queda integrada la Sociedad de la Información, tanto en el reglamento del FEDER, como en el del Fondo Social Europeo (FSE).

El segundo ciclo se inicia con la nueva Comisión Prodi que comienza su andadura en septiembre de 1999 y ya en el Consejo de Helsinki de diciembre de ese año se presenta la iniciativa “*eEuropa: Una Sociedad de la Información para todos*», como una de las nuevas iniciativas estrella para modernizar la economía europea. No cabe duda que todos los ojos estaban puestos en el extraordinario comportamiento de la economía norteamericana y esta iniciativa pretende no perder la estela del buque insignia de la economía mundial.

La *eEuropa* se basa en la constatación de que la combinación del rápido progreso en las tecnologías digitales y la creciente globalización económica están dando paso a una «Nueva Economía». También se basa en dos hechos fundamentales:

- El crecimiento exponencial de Internet, «Internet es el nuevo motor de la economía».
- El poder creciente de la información, «la información es la gasolina de la nueva economía».

El fin principal de la nueva iniciativa *eEuropa* es acelerar la transición hacia la Sociedad de la Información, en orden a alcanzar un mayor progreso económico y cohesión social. e Europa quiere actuar como un catalizador del cambio y se propone tres objetivos clave:

1. Conectar cada hogar, escuela, empresa y administración,
2. Crear una cultura digital en Europa,
3. Asegurar que la transición a la Era Digital es un proceso socialmente inclusivo, se funda en la confianza del consumidor y refuerza la cohesión social

En la Cumbre de Lisboa de 23-24 marzo de 2000, la Unión Europea se fija un ambicioso objetivo estratégico para la próxima década: «llegar a ser la economía basada en el conocimiento más dinámica y competitiva en el mundo, capaz de lograr un crecimiento económico sostenible, con más y mejores empleos y mayor cohesión social».

En Lisboa, los Jefes de Estado y de Gobierno invitan a la Comisión y al Consejo a preparar: un amplio plan de acción sobre la *eEuropa*, utilizando un método abierto de coordinación, basado en una evaluación comparativa de las iniciativas nacionales, combinando la iniciativa *eEuropa* y la Comunicación «Estrategias para la creación de empleo en la Sociedad de la Información».

El Plan de Acción *eEuropa* 2002 recibe el respaldo del Consejo Europeo de Feira y parte de una serie revisada de tres objetivos clave:

1. Una Internet más barata, rápida y segura.
2. Invertir en las personas y la formación.
3. Estimular la utilización de Internet.

• El Plan de Acción *eEuropa* 2002 y su seguimiento

El Plan de Acción se centra en una serie de acciones definidas de manera precisa, concretando qué debe hacerse, quién debe hacerlo y en qué plazos. Las principales medidas propuestas se describen a continuación, utilizando iniciales para los términos (Consejo (C), Parlamento (P), Comisión Europea (CE), Estados Miembro (EM), Banco Europeo de Inversiones (BEI), organizaciones de normalización (N), agentes sociales (A) o sector privado (Priv):

1) *Internet más rápida, barata y segura:*

1.a) *Acceso a Internet más rápido y barato (Cheaper Internet)*

La cumbre de Lisboa solicitaba:

- La conclusión «lo antes posible en 2001» de propuestas legislativas de revisión del marco regulador de las telecomunicaciones

- Una mayor competencia en las redes de acceso local para finales de 2000 y el desglose del bucle local.
- La satisfacción de las necesidades de frecuencias para los futuros sistemas móviles.
- La creación de redes de alta velocidad y bajo coste para el acceso a Internet, y
- La creación de mercados de telecomunicaciones plenamente integrados y liberalizados para finales de 2001.

La respuesta de *eEuropa*:

- Adoptar las 5 directivas sobre el nuevo marco de servicios; y la nueva directiva sobre la competencia (C, P, CE, EM, fin 2001).
- Implementar la recomendación sobre el acceso desglosado al bucle local (EM y CE, fin 2001).
- Mejora de la coordinación del marco europeo sobre de política de frecuencias (C, P, fin 2001).
- Asignación coordinada de frecuencias para sistemas inalámbricos multimedios (EM y CE, fin 2001).
- Asignación de una mayor prioridad a proyectos de infraestructura de información por los instrumentos de financiación públicos (EM, CE, Priv y BEI, fin 2000).
- Avance hacia la plena conversión al protocolo IPv6 con una aplicación piloto en Europa (CE y Priv, fin 2001).
- Reducción de los precios de las líneas arrendadas (EM, fin 2000).

1.b) Internet más rápida para investigadores y estudiantes. (e-research)

La cumbre de Lisboa solicitaba:

- La creación de una red transeuropea de muy alta velocidad para las comunicaciones científicas electrónicas para finales de 2001, poniendo en contacto las instituciones de investigación y las universidades, así como las bibliotecas científicas, los centros científicos, y progresivamente, las escuelas.

La respuesta de *eEuropa*:

- Destinar fondos adecuados en el 5° PM para situar Europa en la vanguardia mundial (CE y EM, fin 2001).
- Mejorar las redes nacionales de investigación para que todos los investigadores y estudiantes gocen de redes igualmente potentes (EM y BEI, fin 2001).
- Crear en las universidades un acceso de alta velocidad a Internet e Intranets (EM y BEI, fin 2001).
- Fomentar la tecnología World Wide Grid (CE y EM, fin 2002).

1.c) Redes seguras y tarjetas inteligentes. (e-security)

La cumbre de Lisboa consideraba que:

- La confianza del consumidor es un factor clave en el desarrollo del comercio electrónico.

La respuesta de *eEuropa*:

- Creación de un núcleo de especificaciones comunes para las tarjetas inteligentes (Priv, CE y EM, fin 2001).
- Mejora de la interfaz humana de los terminales, incluyendo su uso más fácil y la asistencia en múltiples lenguas (Priv, EM, N y CE, fin 2000).
- Disponibilidad de soluciones económicas que hagan posible las transacciones seguras (Priv, fin 2002).

- Mejorar la seguridad general de las transacciones en línea (Priv, CE y EM, fin 2001).
- Fomentar el desarrollo y la implantación de plataformas de seguridad (Priv, EM y CE, fin 2002).
- Establecer una estrategia coordinada y coherente contra la ciberdelincuencia (EM y CE, fin 2002).

2) *Invertir en las personas y la formación*

2.a.) *Acceso de la juventud europea a la era digital. (e-education)*

La cumbre de Lisboa solicita que:

- Todos los ciudadanos cuenten con los conocimientos necesarios para vivir y trabajar en la nueva Sociedad de la Información.
- Los Estados miembros garanticen que todas las escuelas tengan acceso a Internet ya recursos multimedia.
- Los Estados miembros garanticen que todos los profesores necesarios estén capacitados para usar Internet y los recursos multimedia.
- Las escuelas se vayan conectando gradualmente a la red transeuropea de muy alta velocidad para las comunicaciones científicas, y los sistemas de formación y educación de Europa se adapten a la sociedad del conocimiento.

La respuesta de *eEuropa*:

- Proporcionar a todas las escuelas, profesores y alumnos acceso a Internet y recursos multimedia (EM, fin 2001).
- Conectar gradualmente las escuelas a las redes de investigación (EM, fin 2002).
- Crear servicios de apoyo y recursos educativos en Internet, así como plataformas de aprendizaje electrónico, para profesores, alumnos y padres (EM y CE, fin 2002).
- Proporcionar formación a todos los profesores, y ofrecer incentivos a los que utilicen las tecnologías digitales en la enseñanza (EM, fin 2002).
- Adaptar los currículos para hacer posible nuevas formas de aprendizaje (EM, fin 2002).
- Dotar a todos los alumnos de una cultura digital para el momento en el que dejen la escuela. (EM y CE, fin 2002).

2.b) *Trabajar en una economía basada en el conocimiento. (e-working)*

La cumbre de Lisboa concluyó que:

- Existe un desfase creciente entre cualificaciones y necesidades, especialmente en la tecnología de la información, en la que cada vez hay más empleos sin cubrir.
- Los sistemas de formación europeos tienen que adaptarse a las exigencias de la sociedad del conocimiento, para ofrecer oportunidades de formación que se adecuen a determinados grupos y a aquellos trabajadores empleados, pero que corren el riesgo de ver sus cualificaciones desbordadas por un proceso de cambio rápido.
- Debe darse mayor importancia a la formación continua como componente básico del modelo social europeo.
- Es necesario un aumento sustancial de la inversión per cápita en recursos humanos.
- Ha de crearse un marco europeo que defina las nuevas cualificaciones básicas para la formación continua y tiene que establecerse un diploma europeo de cualificaciones básicas de Tecnologías de Información.

- Es necesaria una mayor adaptabilidad haciendo flexible la gestión del horario de trabajo y posibilitando una mejor compatibilidad entre el trabajo y la vida familiar.

La respuesta de *eEuropa*:

- Dar a todos los trabajadores la posibilidad de adquirir una cultura digital mediante el aprendizaje permanente (A, EM y Priv, fin 2002).
- Aumento significativo en las plazas y cursos de formación sobre tecnología de la información (EM, A, Priv y CE, fin 2002).
- Establecer un título europeo de tecnologías básicas de la información (EM y CE, fin 2001).
- Facilitar una mayor flexibilidad en el puesto de trabajo, por ejemplo, con el teletrabajo (A, EM y Priv, fin 2000).
- Promoción de una red de «universidades en las empresas» para dar una formación ajustada a la demanda. incluido el reciclaje de postgraduados (A, CE y EM, fin 2002).
- Montar puntos de acceso a Internet en espacios públicos y crear en todos los organismos telecentros que proporcionen acceso a servicios de formación y trabajo electrónico (EM, fin 2001).

2.c) *Participación de todos en la economía basada en el conocimiento. (e-accesibilidad)*

La cumbre de Lisboa reconoció:

- Que debe prestarse especial atención a las personas con discapacidades y a la lucha contra la «exclusión de la información».
- Que la nueva economía crea posibilidades de reducir la exclusión social.
- Tanto mediante niveles más altos de crecimiento y empleo, como a través de la apertura de nuevas posibilidades de participación en la sociedad y
- Que todos los ciudadanos deben tener la cualificación necesaria para vivir y trabajar en la nueva Sociedad de la Información.

La respuesta de *eEuropa*:

- Elaboración y coordinación de políticas destinadas a evitar la exclusión de la información (EM y CE, fin 2001).
- Publicar una norma de «diseño para todos» sobre la accesibilidad de los productos de la tecnología de la información (CE y Priv, fin 2002).
- Revisar la legislación y las normas pertinentes para asegurar su conformidad con los principios de accesibilidad (EM y CE, fin 2002).
- Aprobar la Iniciativa sobre Accesibilidad de la Red para sitios Internet públicos (CE y EM, fin 2001).
- Crear y conectar en red centros nacionales de excelencia dedicados al diseño para-todos y preparar un currículo europeo para diseñadores e ingenieros (CE y EM, fin 2002).

3) *Estimular el uso de Internet*

3.a) *Acelerar el comercio electrónico (e-commerce)*

La cumbre de Lisboa llegó a las siguientes conclusiones:

- El Consejo y el Parlamento Europeo deben aprobar toda la legislación pendiente sobre comercio electrónico para finales de 2000; los Estados miembros tienen que acelerar su incorporación a la legislación nacional, tarea que debe estar terminada para 2001.
- La Comisión y el Consejo tienen que estudiar la manera de fomentar la confianza del consumidor, especialmente mediante sistemas alternativos de solución de diferencias.

- La Comisión, el Consejo y los Estados miembros deben tomar las medidas necesarias para que la contratación pública de la Comunidad y los Gobiernos se haga en línea para el año 2003.
- La velocidad del cambio tecnológico puede requerir planteamientos reguladores nuevos y más flexibles en el futuro.

La respuesta de *eEurope*

- Aprobar la legislación pendiente sobre derechos de autor, comercialización a distancia de servicios financieros, dinero electrónico y jurisdicción (C y P, fin 2000).
- Impulsar la confianza del consumidor.
- Aumentar la flexibilidad en la regulación con más autorregulación.
- Proporcionar una mayor seguridad jurídica a las PYME que ofrezcan servicios de comercio electrónico.
- Alentar a las PYME a que pasen a la «fase digital».
- Establecer un dominio .eu de alto nivel.
- Aprobar las dos Directivas sobre contratación pública, eliminando obstáculos a la contratación electrónica.
- Aprobar una Directiva sobre el IVA en ciertos servicios que se prestan por vía electrónica.

3.b) *La administración en línea: acceso electrónico a los servicios públicos (e-government)*

En las conclusiones de la cumbre de Lisboa se pide:

- Que las administraciones públicas a todos los niveles se esfuercen por explotar las nuevas tecnologías para hacer la información lo más accesible posible.
- Que los Estados miembros proporcionen acceso electrónico generalizado a los principales servicios públicos básicos para 2003.

La respuesta de e Europa

- Información pública esencial en línea.
- Procedimientos administrativos simplificados en línea para las empresas.
- Un planteamiento coordinado de información, incluido el nivel europeo.
- Portales paneuropeos interactivos.
- Fomento de programas abiertos y de las mejores prácticas de administración electrónica.
- Trámites principales con la Comisión en línea.

3.c) *La sanidad en línea. (e-health)*

La cumbre de Lisboa señalaba que:

- Las administraciones públicas a todos los niveles deben llevar a cabo un esfuerzo denodado para explotar las nuevas tecnologías y hacer la información lo más accesible posible.

La respuesta de e-Europa.

- Conseguir que los que presten servicios sanitarios dispongan de una infraestructura técnica, incluidas las redes regionales.
- Detección y difusión de las mejores prácticas y criterios de evaluación comparativa.
- Establecimiento de un conjunto de criterios de calidad para sitios web de sanidad.
- Establecimiento de redes de evaluación de datos y tecnología sanitaria.

3.d) Contenidos digitales para las redes mundiales. (e-content)

En la cumbre de Lisboa se llegó a las siguientes conclusiones:

- Las industrias de contenidos crean valor añadido al explotar y conectar en red la diversidad cultural europea.
- Los Estados miembros y la Comisión tienen que asegurarse de que se disponga de contenidos para las redes de alta velocidad.

La respuesta de *eEuropa*

- Lanzamiento de un programa para estimular los contenidos digitales europeos en las redes globales y promover la diversidad lingüística.
- Creación de un mecanismo de coordinación para los programas de digitalización en los Estados miembros.

3.e) Sistemas de transporte inteligentes (e-transport)

La cumbre de Lisboa solicitaba:

- Que se acelerase la liberalización del transporte con el fin de conseguir un mercado interior plenamente operativo y
- Que la Comisión presentase sus propuestas sobre la utilización y gestión del espacio aéreo con la mayor brevedad.

La respuesta de *eEuropa*

- Adopción de una Directiva sobre los derechos de los usuarios y los servicios de emergencia.
- Adopción de nuevas Directivas para el establecimiento del «cielo único europeo».
- Puesta en práctica de la Recomendación sobre servicios de información a los viajeros.
- Implantación de sistemas inteligentes para el transporte por carretera.
- Fomentar el desarrollo de sistemas de seguridad activa en los vehículos.
- Puesta en práctica de la Recomendación sobre la interfaz persona-máquina.
- Decisión de la Comisión sobre comunicación inalámbrica en trenes de alta velocidad.
- Adopción de una Directiva sobre un sistema de información marítima europeo.
- Adopción de una Decisión para la implantación de la infraestructura Galileo.

Para la evaluación del programa, se ha establecido un mecanismo de evaluación comparativa entre países. El 23 de noviembre de 2000 el Grupo de Trabajo del Consejo "Servicios de la Sociedad de la Información" seleccionó 23 indicadores para medir el logro alcanzado en cada uno de los once objetivos fundamentales del plan. Son los que siguen:

Objetivo	Indicador	Frecuencia	Tipo
Cheaper Internet	1. % de usuarios habituales de Internet.	6 meses	Servicio
	2. % hogares conectados.	6 meses	Infraestructura
	3. Costes de conexión.	6 meses	Servicio
e-research	4. Velocidad de conexión y servicios disponibles en redes de investigación.		Infraestructura
e-security	5. Nº de servidores seguros por millón de habitantes.	6 meses	Comportamiento
	6. % de personas con problemas de seguridad en Internet.	6 meses	Comportamiento

Objetivo	Indicador	Frecuencia	Tipo
e-education	7. Nº de ordenadores por cada 100 alumnos	1 año	Infraestructura
	8. Nº de ordenadores conectados a Internet por cada 100 alumnos.	1 año	Servicio
	9. Nº de ordenadores con conexión a Internet de alta velocidad por cada 100 alumnos.	1 año	Servicio
	10. % de profesores que usan Internet.		Comportamiento
e-working	11. % de trabajadores con formación básica en TI.	1 año	Comportamiento
	12. Nº de lugares con formación en TIC para postgraduados.	1 año	Servicio
	13. % de teletrabajadores.	1 año	Comportamiento
e-accessibility	14. Nº de puntos de acceso público a Internet por cada 1000 hab.	1 año	Infraestructura
	15. % de sitios web de la administración conforme con WAI.		Servicio
e-commerce	16. % de empresas que compran y venden vía Internet.	1 año	Comportamiento
e-government	17. % de servicios públicos disponibles en línea.	6 meses	Servicio
	18. Uso de servicios públicos en línea de información y formularios.	6 meses	Comportamiento
	19. % de contratos públicos a través de Internet.	6 meses	Comportamiento
e-health	20. % de servicios de salud con acceso a Internet.	1 año	Servicio
	21. Uso de la información relativa a salud.	1 año	Comportamiento
e-content	22. % de sitios de la UE entre los 50 nacionales más visitados.	1 año	Comportamiento
e-transport	23. % de la red de carreteras con sistemas de información y gestión de las congestiones de tráfico.		Infraestructura

Tabla 18. Indicadores para evaluación comparativa entre países.

3.1.2. Políticas nacionales y regionales

De ahí que, como se repite hoy en la Unión Europea, muchos Estados miembros son conscientes de la necesidad de disponer de políticas activas en materia de las TIC y están desarrollando estrategias anticipadoras para que la Sociedad de la Información avance a nivel nacional y regional. En general, las estrategias empiezan por centrarse en los aspectos básicos del desarrollo de las infraestructuras y en la necesidad de dar apoyo a las empresas, especialmente a las Pequeñas y Medianas Empresas (PYME), para adaptarse a la Sociedad de la Información. Una vez instaurado el apoyo para la infraestructura, se impulsa el desarrollo de asociaciones privadas y/o públicas para fomentar una participación más amplia en la Sociedad de la Información. Algunos Estados miembros han desarrollado políticas, por ejemplo, que reconocen la importancia de integrar las escuelas y otras instituciones educativas en las infraestructuras de la Sociedad de la Información. Un ejemplo de estrategia más amplia es el programa *Info-Society 2000* de Dinamarca, que tiene por objeto fomentar toda una gama de servicios públicos electrónicos para desarrollar la Sociedad de la Información y fomentar con ella la inclusión social. O el programa *Info-XXI* de España, presentado por el presidente Aznar a principios de 2001.

Pero lo cierto es que es difícil separar el impacto de las TIC de otros factores más amplios que también afectan al desarrollo social y regional. Así, en la Unión Europea, según señalaba el mencionado Libro Verde, ha habido una lenta tendencia hacia la convergencia de la renta *per cápita* en los Estados miembros, pero prácticamente no ha habido cambios en las disparidades regionales por lo que respecta a la renta general. Mientras que algunas de las zonas más débiles han experimentado una fuerte convergencia hacia los niveles del resto, las disparidades entre regiones dentro del mismo Estado miembro han tendido a aumentar a lo largo del tiempo. Las políticas comunitarias desempeñan un papel fundamental en el progreso de los países beneficiarios del Fondo de Cohesión para situarse a la altura del resto, y los Fondos Estructurales han podido reducir algunas disparidades socioeconómicas, aunque los recursos no tienen el volumen necesario para compensar por completo las tendencias generales. Las políticas regionales de los Estados miembros parecen haber tenido menos éxito. Esto plantea nuevos desafíos políticos respecto a la ventaja económica relativa de las regiones periféricas y respecto al modo de maximizar las oportunidades y minimizar los riesgos de las nuevas TIC para la cohesión de la Unión.

Un primer reto marcado por el Libro Verde era la necesidad de maximizar el potencial de la liberalización de las telecomunicaciones y el desarrollo del nuevo marco legal, que se encuentra en la base de la transición hacia la Sociedad de la Información. El compromiso por la plena liberalización a partir de enero de 1998 ha tenido un fuerte impacto en el desarrollo de las TIC, la productividad y el crecimiento. Las TIC se están convirtiendo en las arterias principales de la creación de riqueza y el acceso a redes eficientes de telecomunicaciones es un requisito previo indispensable para obtener provecho de la Sociedad de la Información. No obstante, siguen existiendo diferencias notables entre Estados miembros y regiones en el nivel de disponibilidad de infraestructura básica, el coste y la fiabilidad de los servicios, y la disponibilidad de servicios avanzados.

Por ello, la Comisión Europea ha trabajado para asegurar que la combinación de nuevas tecnologías y liberalización sirva para reducir y no para aumentar las diferencias regionales. Existen indicios de elevados niveles de penetración de las TIC, incluso en zonas remotas. Para citar solamente un ejemplo, Finlandia es, con mucho, el país con mayor densidad de conexión a Internet. La capacidad para reducir las distancias ya se utiliza como elemento importante en el desarrollo de las políticas regionales. Pero los niveles actuales de infraestructura y servicios son significativamente menores en algunas zonas, además de que hay barreras educativas e institucionales que frenan el uso de las nuevas TIC.

En consecuencia, aunque hay que evitar que aumenten las disparidades existentes, la idea imperante en la UE es que la solución no puede residir en una liberalización más lenta de las comunicaciones y la creación de obstáculos para la puesta en práctica de las TIC. Al contrario, hay que consolidar las políticas de acompañamiento en favor del desarrollo de las infraestructuras, y los recursos humanos y los Fondos Estructurales tienen una importante función en este contexto.

3.1.3. El caso de España

Aunque la situación relativa de España ha quedado definida al estudiar la emergencia evolutiva de la sociedad del conocimiento y sus políticas han de insertarse en el contexto europeo, cabe destacar de todo ello como resultado el lamentable estado de la innovación, ya que a través de ella se genera y difunde el conocimiento.

Lo curioso es que, como se observa en el cuadro adjunto, la penetración de Internet es indicativa de todos los índices de innovación (rojos), excepto los relacionados con los resultados de la investigación en nuevas tecnologías, salvo la propia fabricación (efecto de las multinacionales). Esto demuestra que el acceso a Internet mide la aplicación de las tecnologías, aunque no su capacidad de desarrollo (investigación).

Estos resultados habían sido anunciados por la encuesta comunitaria de gastos en innovación como porcentaje de las ventas totales en la industria, cuyos resultados datan de 1996, excepto en los casos de Alemania, Grecia y España, en que se refieren a los resultados nacionales de 1998. La mayoría de los países de la UE se sitúan en la media. Suecia, sin embargo, destaca notablemente, y Portugal y España

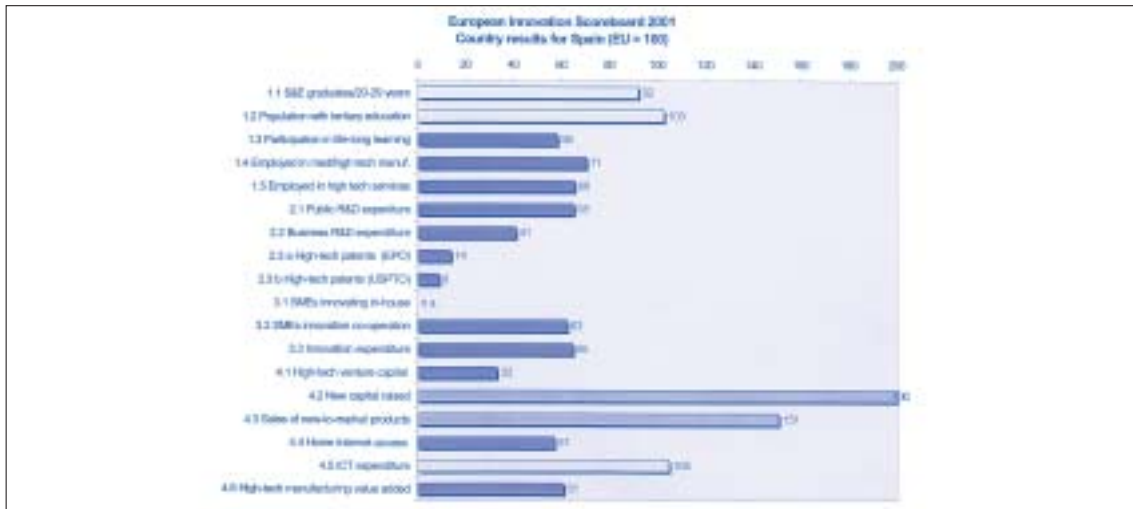


Figura 12. European Scoreboard. Counting results for Spain (EU=100).

se sitúan muy por debajo de la media. El agrupamiento en torno a la media se debe en parte a que las empresas que gastan poco en I+D tienden a gastar proporcionalmente más en nuevos equipos y maquinaria (esencialmente, a comprar innovaciones). El resultado es que la variación de los gastos totales en innovación es mucho menor que la del gasto privado en I+D o de las solicitudes de patentes.

Se trata de un indicador que comprende a todas las empresas industriales de más de 19 trabajadores. Los gastos de innovación comprenden toda la gama de actividades de innovación: I+D interna, I+D externa, maquinarias y equipos relacionados con la innovación de productos y procesos, gasto en adquisición de patentes y licencias, diseño industrial, formación y comercialización de las innovaciones. El gasto total en innovación realizado por todas las empresas de un país se divide por las ventas totales. Abarca pues a las empresas que no innovan y cuyos gastos en innovación equivalen por definición a cero.

La ventaja de este indicador es, precisamente, que abarca todas las actividades de innovación. Además, muestra que algunas empresas, países o sectores, cuyos resultados de I+D son mediocres, pueden evolucionar hacia la media invirtiendo proporcionalmente más, en comparación con otros indicadores como las patentes o la intensidad de la I+D, en equipos y maquinarias innovadoras. En los indicadores complementarios aunque más parciales de los gastos en I+D y de las solicitudes de patentes de alta tecnología (medicamentos, biotecnología, tecnologías de la información y sector aerospacial) la posición de España es peor, al igual que en la participación de estos sectores en el conjunto del valor añadido o del empleo industrial. De las cuatro mayores economías de la UE, sólo Alemania se sitúa por encima del 20



Figura 13. Gastos e innovación (% de las ventas totales en industria).

por 100 de la media. La mayor parte de las economías más pequeñas se dividen en dos grupos: o muy por encima o muy por debajo de la media, dependiendo de sus especializaciones industriales. Pero la propensión a patentar que este indicador refleja será mayor entre los inventores de los países de la UE que entre los de fuera de la UE, circunstancia ésta que merma los resultados de Estados Unidos y Japón.

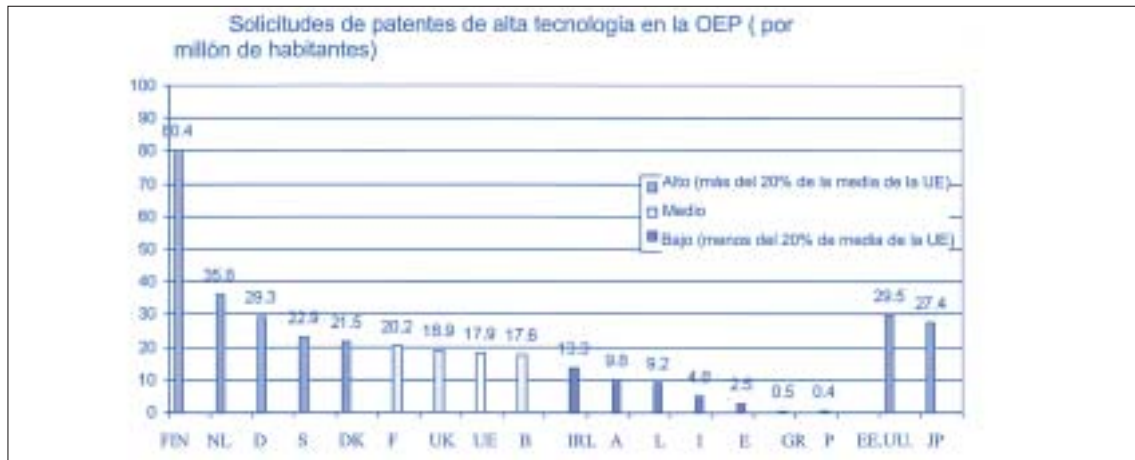


Figura 14. Solicitudes de patentes de alta tecnología en la OEP.

Por último, respecto a la financiación de la innovación medida por la inversión de capital-riesgo en alta tecnología (porcentaje del PIB), los datos procedentes de la encuesta semestral 2000 de la EVCA indican que el capital-riesgo creció en la UE el 23 por 100 entre 1999 y 2000. Este capital opera en los sectores relacionados con la informática, electrónica, biotecnología, medicina y sanidad, automatización industrial y servicios financieros. Es la suma de la financiación inicial (financiación de siembra y financiación de puesta en marcha) con la financiación del crecimiento.⁸³



Figura 15. Inversión de capital-riesgo en alta tecnología.

⁸³ En Europa, se destinó el 43,9 por 100 del capital-riesgo invertido en empresas de alta tecnología a la financiación de siembra o la financiación de puesta en marcha, mientras que otro 41,7 por 100 se destinó a la financiación del crecimiento.

Los mayores porcentajes de financiación de riesgo se dan en el Reino Unido (en parte, por las inversiones en los sectores de la medicina y la salud y la biotecnología), en dos de los innovadores escandinavos (Finlandia y Suecia) y en Bélgica y los Países Bajos. Los porcentajes de financiación de alta tecnología mediante capital-riesgo son muy bajas en Austria, Grecia y Portugal.

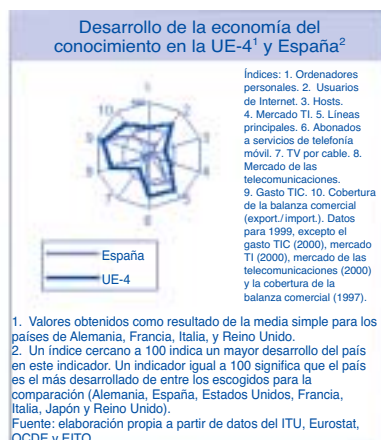


Figura 16. Desarrollo de la economía del conocimiento en la UE-4 y España.

En conclusión, como los indicadores básicos de acceso e infraestructuras tienen una clara correlación con la situación o “status” de un país o región en términos de utilización de nuevas tecnologías, con las implicaciones que procedan en cada caso en términos de PIB (valor absoluto), mientras los indicadores de información se muestran más correlacionados con la capacidad de innovación y, por tanto, con el impacto futuro en términos de PIB, España se sitúa claramente por debajo de la media europea (entorno al 55-60 por 100) en el primer caso y muy por debajo en el segundo (del orden de 20 por 100). Así, la situación de España es realmente preocupante. En la siguiente figura se puede observar que respecto a la UE España se ensancha en cuanto a indicadores de acceso (infraestructuras) y se estrecha en todo lo relacionado a contenidos y conocimiento⁸⁴.

4. COMENTARIOS GRETEL

Algunos piensan que los europeos deberían estar fascinados por Internet y por la Sociedad de la Información que postula Estados Unidos, para defender una dimensión política y humanística. Nosotros diríamos que deben preocuparse por la sociedad del conocimiento, donde Europa tiene potencialidades y oportunidades, como por ejemplo la mayor intensidad informativa de su economía, que es así más susceptible de introducir tecnologías. Pero hace falta que las aproveche adecuadamente...

Hasta ahora Europa se ha tomado menos en serio que EE.UU. la revolución digital y la creciente importancia que tienen en economía tanto la información como sus nuevas tecnologías. Ahora pagamos las consecuencias, aunque en algunos ámbitos, como el de las telecomunicaciones móviles, tenemos ciertas ventajas, si sabemos aprovecharlas. Pero aunque tarde y parcialmente, Europa está reaccionado, como demuestra la iniciativa *e-Europa* aprobada en Lisboa a principios de 2000 y que pretende arrebatar en 10 años el liderazgo norteamericano. Así lo demuestra también la política monetaria europea, más tardía en reaccionar ante la mal llamada crisis de la nueva economía digital

⁸⁴ Análisis de la UOC (sept. 2001).

que la norteamericana. El atraso mostrado dentro de la gran diversidad por los indicadores europeos de la Sociedad de la Información pone en riesgo de cara al futuro las menores diferencias actuales en indicadores de la Sociedad del Conocimiento, si bien Europa es más diversa que Estados Unidos, pues Gran Bretaña y los países nórdicos tienen niveles similares a Norteamérica, pero resultan neutralizados en las medias estadísticas por los países mediterráneos.

¿Está Europa preparada para desbancar del liderazgo digital a Estados Unidos? No por el momento, ni en cinco ni en diez años, contra lo que señalan los objetivos de la Comisión y del Consejo Europeos. Pero sí quizá a largo plazo, si se actúa adecuadamente.

Evaluar el grado de evolución socio-económica inducido por la Sociedad del Conocimiento requiere la búsqueda y el consenso en torno a unos indicadores que reflejen y definan con precisión su perfil, a diferencia de los que caracterizan la Sociedad de la Información, la Sociedad Postindustrial o la Sociedad Industrial. Y ello porque serán la referencia utilizada por los agentes y *policy maker*.

Ni los actuales indicadores, ni la cesta de indicadores más precisos que ha puesto en marcha la Unión Europea durante 2001, son suficientes. Si la Sociedad Industrial puso a circular indicadores basados en la producción todavía en uso, si luego se buscó como base de apoyo para cualquier desarrollo de las infraestructuras, si la explosión de Internet cambia esa referencia del acceso a las infraestructuras a favor de los servicios, ahora necesitamos más indicadores del comportamiento y de sus resultados. Pero sobre todo es necesario integrarlos para explicar toda la generación de valor en la nueva economía.

Un primer paso para afrontar con rigor los modelos cuantitativos necesarios para medir la economía de la Sociedad de la Información o la del Conocimiento sería integrarla en las Cuentas Nacionales, en la balanza de pagos y en las tablas *input-output*. Para eso defendimos en el libro-informe GRETEL 2001⁸⁵ la propuesta de realizar unas cuentas satélite de la información y del conocimiento. Se trata de mejorar los modelos analíticos existentes y los instrumentos disponibles, resumidos en la contabilidad social (contabilidad nacional y balanza de pagos) y en las tablas *input-output*. La aplicación de estos tres instrumentos seguirá siendo válida en la medida en que estos se adapten a las nuevas realidades y, sobre todo, en la medida en que deriven en modelos analíticos.

El objetivo final serán unas cuentas nacionales, balanza de pagos (contabilidad social) y tablas *input-output* que incluyan explícitamente el conocimiento, y entre tanto no lo hacen (SEC NAIC), debemos explicarlos, sobre todo a quienes en su responsabilidad recae no sólo comprender y explicar el mundo (tareas que podemos abordar desde los métodos habituales de inferencia lógica y del hipotético-deductivo), sino gobernarlo desde la base de aplicar más fielmente los nuevos instrumentos analíticos a esa nueva realidad, para que las representaciones mentales de la misma sintonicen mejor con la realidad.

Entre tanto, todos y cada uno de los actuales indicadores estadísticos deben pasar por el tamiz de la información y el conocimiento, desde los que se refieren a agregados de la oferta a aquellos otros de la demanda y, ¿cómo no? los más escasos y polémicos acerca de la distribución de la renta, a los que sería deseable en un programa máximo añadir la perspectiva del poder y de los valores.

Por ahora, hay dos *inputs* imprescindibles para el desarrollo con éxito de la Sociedad del Conocimiento: por un lado, las redes de comunicación y, por otro, los servicios. A estos *inputs* habría que añadirles tres catalizadores presentes en el entorno: los individuos, las empresas y la competencia. Pero por lo que hemos visto los indicadores básicos de acceso e infraestructuras tienen una clara correlación con la situación o "status" de un país o región en términos de utilización de nuevas tecnologías y con las implicaciones que procedan en cada caso en términos de PIB (valor absoluto),

⁸⁵ GRETEL (2000), *Convergencia, Competencia y Regulación en los Mercados de las Telecomunicaciones, el Audiovisual e Internet II, La Economía Digital*, <http://www.iies.es/teleco/publicac/publcoit/gretel.htm>

mientras los indicadores de información se muestran más correlacionados con la capacidad de innovación y, por tanto, con el impacto futuro en términos de PIB.

Desde esta perspectiva, el potencial europeo ofrece menores déficit que su actual realidad. Si EE.UU. casi duplica por lo dicho la inversión o el gasto en Tecnologías de la Información (TI), indicadores propios de la sociedad industrial, la brecha se suaviza algo cuando se le añaden las comunicaciones y también si nos centramos en las estadísticas de acceso, indicadores más relevantes para la Sociedad de la Información. Claro que luego se vuelve a ampliar a favor de EE.UU. si a las TIC se le añaden los contenidos que procesan o transportan esas tecnologías, caso del comercio electrónico, la difusión científica o el más anterior del cine, que son indicadores más cercanos a la sociedad del conocimiento ya digitalizado. Pero nuevamente se moderan las diferencias a favor de Europa si a esa tercera categoría de datos les sumamos otras actividades basadas en el conocimiento y por tanto susceptibles de digitalización, aunque por el momento gran parte de ellas no haya sido digitalizadas.

El impacto macroeconómico de las TIC, que son las que han sufrido la crisis en el 2000-2001, ha estado condicionado por diferentes elementos, tales como la falta de confianza en una economía emergente que apenas conocemos todavía, el efecto de la crisis bursátil en la financiación en general y particularmente en la disponibilidad de capital riesgo, un mercado laboral flexible y un entorno poco favorable para desarrollar negocios. La transición a la *e-Economy* es proceso disruptivo y altamente volátil, con ganadores y perdedores, pero el éxito radicará en explotar las nuevas tecnologías cambiando el comportamiento de las empresas, de los individuos y de las administraciones públicas.

La mayoría de las industrias parece que no van a sufrir un proceso revolucionario por los nuevos productos digitales o por los nuevos canales de distribución; se vislumbra una cierta apatía en abandonar los modelos de negocio existentes, aunque cabe mencionar que la mayoría de las *puntocom*, aun no siendo de efecto duradero, realmente han ayudado a transformar sectores tradicionales a través de nuevos modelos de negocio,

En cuanto al nivel de las infraestructuras de la información, es crucial establecer condiciones competitivas (por ejemplo, a través del acceso desagregado al bucle) y fomentar la confianza y seguridad en las redes (por ejemplo, a través de un despliegue masivo del uso de la firma electrónica).

En cualquier caso, nunca desde ahora debe olvidarse que la nueva economía es ya más importante que la *vieja*, si se agrupa todo lo que tiene que ver con el conocimiento: desde los gastos en I+D y los valores añadidos generados por las manufacturas de media y alta tecnología hasta los sectores de finanzas, seguros, consultoría, servicios colectivos y personales, pasando por los servicios de comunicación. En este estadio de la Sociedad del Conocimiento, donde los indicadores preferidos son los contenidos informativos que se relacionan con el conocimiento, y no vale sólo con crear tecnología sino que hay que difundirla y utilizarla para la satisfacción de necesidades, encuentra una creciente referencia parcial, pero paradigmática, en las actividades de *e-business*.

Todas las partidas de los ingresos y gastos de una empresa son susceptibles de ser transformadas en *e-business*, al igual que las redes de proveedores, distribuidores, servidores de comercio y clientes que ejecutan comunicaciones de negocios sustanciales y transacciones vía Internet, Intranet o Extranet y otras vías telemáticas. Por tanto, el concepto se nutre de emergentes sub-conceptos como el *e-reclutamiento*, *e-learning* (para el que se llega a pronosticar el multiplicar por 10 las cifras actuales en 6 años), *e-aprovisionamiento*, *e-consultoría*, *e-finanzas*, *e-comercio*, *e-sanidad*, *e-gobierno*.

Esta transición hacia el *e-business* segmentará los sectores tradicionales que apenas han notado la fase previa de la Sociedad de la Información; el criterio será su mayor o menor intensidad informativa, que les hace más o menos susceptibles de utilizar tecnologías de la información.

La competencia por el liderazgo se resume en la actual fase de transición en cómo aprovechar las ventajas netas de la Sociedad de la Información para competir con economías cada vez más basa-

das en el conocimiento. En otras palabras, la clave sigue centrada en la productividad, explicada no sólo porque el aumento de usuarios a cada vez más información permiten a las TIC reducir sus precios y elevar su propia productividad, sino porque ello favorece su aplicación en otros sectores que aplican los menores costes a reducir su propia productividad, lo que a su vez genera un círculo virtuoso que eleva la masa crítica de usuarios: “más personas tienen acceso a más información a más bajo coste”.

El mayor impulso para que Europa se digitalice y transforme en una economía basada en el conocimiento ha procedido de la Comisión Europea, a juzgar por los cientos de estudios y directrices políticas e iniciativas adoptadas durante la década de los 90 para el desarrollo de la Sociedad de la Información. Antes que el actual Plan de Acción *eEuropa 2002*, que ahora ocupa a los principales integrantes de la Unión Europea, desde la Comisión Europea hasta las instituciones privadas, pasando por los distintos países miembros, otros hitos han sido la propia Iniciativa Europa y los informes Bangeman y Delors. Todos ellos han tenido notable impacto en la lenta redefinición de la Unión, sobre todo desde las políticas de cohesión, de investigación y desarrollo, o ahora en las de ampliación.

Muchos Estados miembros de la Unión son conscientes de la necesidad de disponer de políticas activas en materia de las TIC y están desarrollando estrategias anticipadoras para que la Sociedad de la Información avance en el ámbito nacional y regional. En general, las estrategias empiezan por centrarse en los aspectos básicos del desarrollo de las infraestructuras y en la necesidad de dar apoyo a las empresas, especialmente a las Pequeñas y Medianas Empresas (PYME), para adaptarse a la Sociedad de la Información; una vez instaurado el apoyo para la infraestructura, se impulsa el desarrollo de asociaciones privadas y públicas para fomentar una participación más amplia en la Sociedad de la Información.

También es cierto que es difícil separar el impacto de las TIC de otros factores más amplios que también afectan al desarrollo social y regional. Así, en la Unión Europea, ha habido una lenta tendencia hacia la convergencia de la renta *per cápita* en los Estados miembros, pero prácticamente no ha habido cambios en las disparidades regionales por lo que respecta a la renta general. Mientras que algunas de las zonas más débiles han experimentado una fuerte convergencia hacia los niveles del resto, las disparidades entre regiones dentro del mismo Estado miembro han tendido a aumentar a lo largo del tiempo. Las políticas comunitarias desempeñan un papel fundamental en el progreso de los países beneficiarios del Fondo de Cohesión para situarse a la altura del resto, y los Fondos Estructurales han podido reducir algunas disparidades socioeconómicas, aunque los recursos no tienen el volumen necesario para compensar por completo las tendencias generales. Las políticas regionales de los Estados miembros parecen haber tenido menos éxito. Esto plantea nuevos desafíos políticos respecto a la ventaja económica relativa de las regiones periféricas y respecto al modo de maximizar las oportunidades y minimizar los riesgos de las nuevas TIC para la cohesión de la Unión. En consecuencia, aunque hay que evitar que aumenten las disparidades existentes, la idea imperante en la UE es que la solución no puede residir en una liberalización más lenta de las comunicaciones y la creación de obstáculos para la puesta en práctica de las TIC; al contrario, hay que consolidar las políticas de acompañamiento en favor del desarrollo de las infraestructuras, y los recursos humanos y los Fondos Estructurales tienen una importante función en este contexto.

EL PROCESO LEGISLATIVO DEL NUEVO MARCO. DISPOSICIONES Y NORMATIVAS COMUNITARIAS

1. INTRODUCCIÓN

El objetivo del contenido de este capítulo es aproximar al lector a la trastienda del procedimiento legislativo en el ámbito Comunitario en cuanto al paquete de medidas del nuevo marco de regulación de las telecomunicaciones para los próximos años en la Unión Europea, para lo cual se ha intentado hacer un compendio lo más conciso y clarificador posible de los distintos documentos oficiales a los que el lector no vinculado directamente con el proceso no tiene un fácil acceso.

El marco legislativo actual se creó fundamentalmente para efectuar la transición de una situación monopolista a otra de competencia, por lo cual se centró en la creación de un mercado competitivo y en los derechos de los nuevos operadores. Pero actualmente el mercado, en parte a causa del éxito de la liberalización a nivel europeo, se está transformando a un ritmo cada vez más acelerado. Era algo ya previsto en el actual marco legislativo, que solicitaba a la Comisión que revisara el funcionamiento de las directivas que componían el marco regulador a la luz de la evolución del mercado y de la tecnología y de las nuevas demandas de los usuarios.

El nuevo marco político debe tener presente esta evolución, y en particular la convergencia entre los sectores de telecomunicaciones, radiodifusión y Tecnologías de la Información. Su objetivo es reforzar la competencia en todos los segmentos del mercado, al tiempo que se garantiza el mantenimiento de la protección de los derechos básicos de los consumidores; por consiguiente, está pensado para hacer frente a unos mercados nuevos, dinámicos y en buena medida imprevisibles, en los que interviene un número de agentes muy superior al actual.

El Consejo Europeo de Lisboa de 23-24 de marzo de 2000 subrayó las perspectivas de crecimiento, competitividad y creación de puestos de trabajo que ofrece el paso a una economía digital y basada en el conocimiento. En particular, se insistió en la importancia de que las empresas y los ciudadanos de Europa puedan acceder a una infraestructura de comunicaciones de primera línea y poco costosa, así como a una amplia gama de servicios. También se puso de relieve el dinamismo con que evolucionan la tecnología y el mercado en este sector, ilustrado por la convergencia tecnológica de los sectores de telecomunica-

ciones, medios de comunicación y tecnología de la información, así como por la expansión de Internet.

Para proporcionar seguridad jurídica en la transición del marco actual al nuevo marco regulador, se preveía que las nuevas Directivas entrasen en vigor en la misma fecha. En ese momento, quedarían derogadas las Directivas correspondientes actualmente vigentes. Las nuevas Directivas aludidas son:

- Directiva relativa a un marco regulador común de las redes y los servicios de comunicaciones electrónicas (**Directiva Marco**). Contiene las disposiciones horizontales del nuevo marco regulador de las comunicaciones electrónicas de la Unión Europea.
- Directiva relativa a la autorización de las redes y los servicios de comunicaciones electrónicas (**Directiva Autorizaciones**). Pretende instaurar un mercado único europeo de servicios de comunicaciones electrónicas armonizando las normas por las que se autoriza la prestación de tales servicios.
- Directiva relativa al acceso a las redes de comunicaciones electrónicas y recursos asociados y a su interconexión (**Directiva Acceso**). Establece un marco para los acuerdos de acceso e interconexión en toda la UE.
- Directiva relativa al servicio universal y los derechos de los usuarios en relación con las redes y los servicios de comunicaciones electrónicas (**Directiva Servicio Universal**). Fija los derechos de que disfrutaban los usuarios con respecto a los servicios de comunicaciones electrónicas, en particular en relación con el servicio universal.
- Directiva relativa al tratamiento de los datos personales y a la protección de la intimidad en el sector de las comunicaciones electrónicas (**Directiva Protección de Datos**). Pone al día la actual Directiva para garantizar su neutralidad tecnológica e incluir en su ámbito de aplicación los nuevos servicios de comunicaciones.
- Reglamento sobre el acceso desagregado al bucle local. Introduce la exigencia de desagregación del bucle local, que debía entrar en vigor como muy tarde el 31 de diciembre de 2000 (como así fue), antes de la entrada en vigor del resto de las medidas.

Además de este conjunto de medidas, la Comisión ha adoptado una propuesta de Decisión del Parlamento Europeo y del Consejo relativa a un marco regulador de la política del espectro radioeléctrico en la Comunidad Europea (**Decisión Espectro**), que establece un marco político y jurídico en la Comunidad para conseguir la armonización del uso del espectro radioeléctrico.

Estas propuestas son consecuencia de una amplia consulta pública, incluidos el Libro Verde sobre la convergencia de los sectores de telecomunicaciones, medios de comunicación y tecnologías de la información y sobre sus consecuencias para la reglamentación en la perspectiva de la sociedad de la información [COM(97) 623], el Libro Verde sobre la política en materia de espectro radioeléctrico en el contexto de las políticas de telecomunicaciones, radiodifusión, transportes e I+D de la Comunidad Europea [COM(98) 596] y la Revisión de 1999 del actual marco regulador de las comunicaciones y de la consulta pública subsiguiente [COM(1999) 539]. La Comunicación en la que se informa sobre los resultados de esta última consulta se publicó en abril de 2000, y en ella figuraban una serie de orientaciones clave para las seis propuestas.

En la Unión Europea, la Comisión propone medidas que, sobre una base legal, luego serán adoptadas o no por las otras instituciones. En este caso concreto, "El nuevo marco de regulación de la Unión Europea", la Comisión, para realizar su propuesta, se basa en el Artículo 95 del Tratado CE, por el que "el Consejo [de Telecomunicaciones], con arreglo al procedimiento previsto en el Artículo 251 y previa consulta al Comité Económico y Social, adoptará las medidas relativas a la aproximación de las disposiciones legales, reglamentarias y administrativas de los Estados miembros que tengan por objeto el establecimiento y el funcionamiento del mercado interior"¹.

El procedimiento previsto en el Artículo 251 se refiere al **Procedimiento de Codecisión**. El desarrollo del procedimiento es el siguiente:

a) Propuesta de la Comisión

b) Primera lectura del Parlamento

El Parlamento, por mayoría simple, emite un dictamen del Parlamento Europeo (y, en su caso, del Comité Económico y Social y del Comité de las Regiones).

c) Primera lectura del Consejo

El Consejo adopta una «posición común» por mayoría cualificada, excepto en los ámbitos de la cul-

tura, la libre circulación de los ciudadanos, la seguridad social y la coordinación de las normas de ejercicio de las profesiones, que están sujetos a la unanimidad.

d) Segunda lectura del Parlamento

A partir de la comunicación de la posición común del Consejo, el Parlamento dispone de un plazo de tres meses para pronunciarse.

- El acto es inmediatamente adoptado de conformidad con la posición común si el Parlamento la aprueba expresamente o si no se pronuncia antes de la expiración del plazo.
- El procedimiento concluirá inmediatamente con la no adopción del acto si la posición común es rechazada por mayoría absoluta de los miembros del Parlamento.
- El Consejo es consultado de nuevo si el Parlamento adopta, por mayoría de sus miembros, enmiendas a la posición común, que serán objeto de un dictamen de la Comisión.

e) Segunda lectura del Consejo

El Consejo decide por mayoría cualificada sobre las enmiendas del Parlamento, pero debe aprobar por unanimidad aquellas que hayan recibido el dictamen negativo de la Comisión.

- El acto se adopta si el Consejo, a más tardar tres meses después de su recepción, aprueba todas las enmiendas del Parlamento.
- En su defecto, se convoca el comité de conciliación en un plazo de seis semanas.

f) Conciliación

El comité de conciliación, compuesto paritariamente por miembros del Consejo y representantes del Parlamento Europeo, y con la asistencia de la Comisión, examina la posición común sobre la base de las enmiendas del Parlamento. Dispone de seis semanas para elaborar un proyecto común.

- El procedimiento concluye con la no adopción del acto si el comité no aprueba un proyecto común en el plazo previsto.
- Cuando el comité aprueba un proyecto común, éste es sometido al Consejo y al Parlamento para su aprobación.

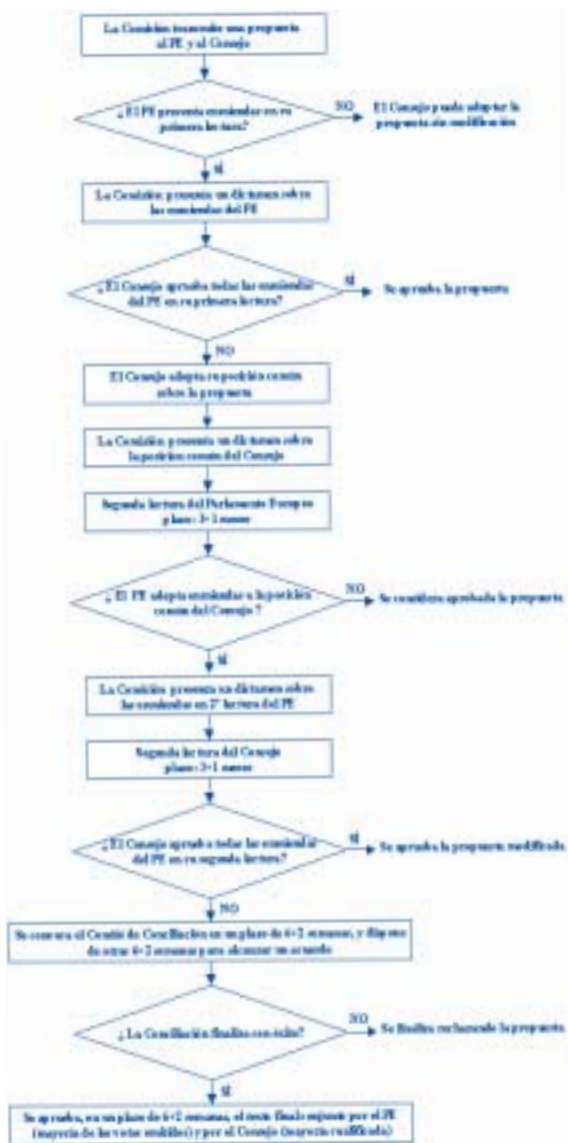
g) Fin del procedimiento

El Consejo y el Parlamento disponen de seis semanas para la aprobación; el Consejo decide por mayoría

¹ Para obtener una visión general sobre el Derecho Comunitario, se recomienda al lector la dirección: http://europa.eu.int/comm/dg10/publications/brochures/docu/abc/txt_es.pdf

cualificada y el Parlamento por mayoría absoluta de los votos expresados.

- El acto es adoptado si el Consejo y el Parlamento aprueban el proyecto.
- Cuando, expirado dicho plazo, no se haya producido la aprobación de una de las dos instituciones, el procedimiento concluirá con la no adopción del acto.



2. DIRECTIVA MARCO²

2.1. PROCESO LEGISLATIVO EN PRIMERA LECTURA

2.1.1. Propuesta de la Comisión Europea enviada al Parlamento Europeo

Esta propuesta de Directiva pretende establecer un marco regulador armonizado en materia de redes y servicios de comunicaciones electrónicas en toda la UE. Se trata de incluir en su ámbito de aplicación, en respuesta al fenómeno de la convergencia, todos los servicios y las redes de comunicaciones electrónicas. Establece varios principios y objetivos que los organismos reguladores deben utilizar, así como una serie de tareas en relación con la gestión de recursos escasos tales como el espectro radioeléctrico y la numeración. Contiene, por último, diversas disposiciones horizontales comunes a más de una medida del paquete. Veamos a continuación un resumen del contenido de la Directiva propuesta.

Capítulo I.—Ámbito de aplicación, objetivos y definiciones

El artículo 1 expone la finalidad y el ámbito de aplicación del nuevo marco: establecer un marco armonizado para la regulación de las redes y los servicios de comunicaciones electrónicas, esto es, incluyendo todas las redes satelitales y terrenales, tanto fijas como inalámbricas (es decir, la red telefónica pública conmutada, las redes que usan el protocolo Internet (IP), la televisión por cable y las redes de radiodifusión terrenal y móviles). Aclara que la Directiva propuesta no es aplicable a servicios tales como los contenidos radiodifundidos o los servicios de comercio electrónico, y que tampoco los equipos terminales de telecomunicaciones entran en el ámbito de aplicación del nuevo marco.

El artículo 2 contiene las definiciones del nuevo marco. Las nuevas definiciones clave son las de «red de comunicaciones electrónicas», «servicio de comunicaciones electrónicas» y «recursos asociados».

Capítulo II.—Autoridades nacionales de reglamentación

Este capítulo cubre los artículos 3 a 6, que establecen los principios para el establecimiento de las autoridades nacionales de reglamentación (ANR), así como determinados procedimientos a los que están sometidas (p. ej., consulta o publicación de información).

² Detalles del proceso legislativo de esta Directiva se pueden ver en: http://www.db.europarl.eu.int/oeil/oeil_ViewDNL.ProcedureView?lang=2&procid=4478

El artículo 3 (autoridades nacionales de reglamentación) establece los requisitos de independencia de las ANR y de publicación de qué organismos son responsables de las distintas tareas contempladas en las Directivas. Estos requisitos no difieren mucho de las obligaciones ya impuestas a las ANR en virtud del actual marco de las telecomunicaciones. Exige asimismo la imparcialidad en la adopción de decisiones.

El artículo 4 (derecho de recurso) establece un derecho de recurso, dejando claro que deberá ejercerse ante un organismo independiente de la administración. Dicho organismo podrá examinar los hechos del asunto, no sólo el procedimiento aplicado, y la decisión de la ANR será vinculante mientras no se resuelva el recurso.

El artículo 5 (intercambio y suministro de información a las autoridades nacionales de reglamentación y a la Comisión) establece el derecho de una ANR a recabar información de los agentes del mercado, pero garantizando que el proceso esté justificado y resulte proporcionado. También permite a la Comisión solicitar a las ANR la información que necesite en el marco de su misión, p. ej. para utilizarla en procedimientos referidos a litigios de tipo comercial. Por último, el artículo permite el intercambio de información confidencial siempre que se respete su confidencialidad.

El artículo 6 (mecanismo de consulta y transparencia) impone a las ANR obligaciones de consulta cuando adopten decisiones que afecten a terceros. Establece asimismo un procedimiento que da a la Comisión la posibilidad de exigir que la ANR modifique o retire la medida si no está justificada al amparo del marco regulador.

Capítulo III.—Obligaciones y misiones de las autoridades nacionales de reglamentación (ANR)

Este capítulo (artículos 7 a 12) expone las misiones de las ANR en relación con la atribución y asignación de recursos escasos (espectro radioeléctrico y números) y el otorgamiento de derechos de paso.

El artículo 7 (objetivos políticos y principios reglamentarios) exige que las ANR se atengan a un conjunto definido de objetivos y principios. Los objetivos y principios son en esencia los contenidos en la Comunicación sobre la revisión de 1999 y confirmados en la consulta, aunque dos principios (los referidos a seguridad jurídica y ejecución) se aplicarán a través de la legislación comunitaria en su conjunto, más que a través de los organismos reguladores, y por consiguiente no se incluyen como objetivos de éstos.

El artículo 8 (atribución y asignación de espectro radioeléctrico) establece diversas obligaciones relativas a la atribución y asignación de espectro ra-

dioeléctrico. En particular, exige a las ANR que gestionen el espectro con eficacia e introduce el derecho de las ANR, mediando determinadas salvaguardias, a permitir el comercio de asignaciones de frecuencias.

El artículo 9 (gestión de los recursos de numeración) establece obligaciones en materia de numeración. En particular, mantiene la disposición existente que exige que las ANR velen por que existan suficientes números para todos los prestadores de servicios de comunicaciones electrónicas. Dispone la armonización de los recursos de numeración cuando resulte necesario para los servicios paneuropeos. También impone que las ANR velen por que todos los usuarios de la Comunidad puedan acceder a los números no geográficos (p. ej. de llamada gratuita o de tarifa superior), salvo en el caso de que la parte llamada haya decidido restringir dicho acceso por razones comerciales. El último apartado exige a los Estados miembros que coordinen sus posiciones en materia de numeración, denominación y direccionamiento en los foros y organizaciones internacionales.

Los artículos 10 (derechos de paso) y 11 (instalaciones compartidas y coubicación) se refieren al otorgamiento de derechos de paso y los mecanismos de compartición de instalaciones y coubicación, por ejemplo cuando los derechos de paso están limitados por motivos relacionados con el medio ambiente, la salud pública, la seguridad pública o la ordenación.

El artículo 12 (separación de cuentas) mantiene la exigencia, previamente contenida en la Directiva de interconexión, de que las empresas que disfrutaban de derechos especiales o exclusivos en otros mercados mantengan la separación entre la contabilidad referida a estas actividades y la referida a las de suministro de redes y servicios de comunicaciones electrónicas, y exige a todos los suministradores de redes de comunicaciones públicas y servicios de comunicaciones disponibles al público que publiquen sus cuentas auditadas.

Capítulo IV.—Disposiciones generales

El capítulo IV cubre los artículos 13 a 25. Se trata de las disposiciones comunes a más de una Directiva del marco regulador.

El artículo 13 (peso significativo en el mercado) define el concepto de peso significativo en el mercado, al que hacen referencia las Directivas de usuarios y de acceso, obligando a las ANR a imponer obligaciones definidas a determinadas empresas. Conviene señalar que, aunque en el actual marco regulador se utilice el mismo término, su definición queda modificada en esta sección, refiriéndose en adelante al operador dominante.

El artículo 14 (análisis del mercado) contiene el procedimiento que tiene que aplicar una ANR para decidir si debe imponer obligaciones a determinadas empresas, mantenerlas o retirarlas. La Comisión elaborará unas directrices para ayudar a las ANR a definir los mercados y evaluar el nivel de competencia. La Comisión adoptará asimismo anualmente una Decisión en la que se enumerarán los mercados cuyas características podrían justificar una intervención reguladora *ex ante*. Las ANR no podrán imponer tales obligaciones en mercados que no figuren en dicha Decisión sin la aprobación previa de la Comisión. El artículo exige que las ANR evalúen el grado de competencia en un mercado dado de conformidad con las directrices e impongan o mantengan obligaciones solamente cuando la competencia no sea efectiva. En caso contrario, deberán suprimirse las obligaciones. Las decisiones que se adopten en virtud de este procedimiento deberán ser notificadas a la Comisión y a las demás ANR de conformidad con el mecanismo de transparencia del artículo 6.

El artículo 15 (normalización) recoge en su mayor parte las disposiciones del marco actual en virtud de las cuales la normalización será un proceso dirigido por la industria, incluyendo la posibilidad de que resulte obligatoria la aplicación de determinadas normas.

El artículo 16 (procedimientos de armonización) cubre dos procedimientos relacionados con la armonización del mercado único europeo. El primero se refiere a la elaboración de orientaciones por la Comisión (p. ej., recomendaciones), con el objetivo de incrementar la armonización en la aplicación de determinadas obligaciones contenidas en el nuevo marco regulador. El segundo permite a la Comisión proponer medidas vinculantes de armonización utilizando procedimientos de comitología cuando considere que la divergencia entre las medidas nacionales constituye un obstáculo para el mercado único europeo.

El artículo 17 (resolución de litigios entre empresas) introduce un procedimiento de resolución de litigios entre empresas, basado en la actual Directiva de interconexión.

El artículo 18 (resolución de litigios en los que intervienen partes de diferentes Estados miembros) establece un procedimiento para abordar los litigios transfronterizos, tanto para usuarios como para empresas.

El artículo 19 (Comité) establece el Comité de Comunicaciones y fija los dos procedimientos de comitología (consultivo y de reglamentación) propuestos, de conformidad con la nueva Decisión sobre comitología.

El artículo 20 (intercambio de información) cubre el intercambio de información en el marco del Comité.

El artículo 21 (Grupo de Alto Nivel de Comunicaciones) establece el Grupo de Alto Nivel de Comunicaciones, determinando su composición y cometido.

El artículo 22 (publicación de información) exige que los Estados miembros hagan accesible la información relativa a la aplicación de la presente Directiva y de las medidas específicas.

El artículo 23 (procedimientos de revisión) dispone la revisión de la presente Directiva.

Capítulo V.—Disposiciones finales

El artículo 24 (derogación), el artículo 25 (transposición), el artículo 26 (entrada en vigor) y el artículo 27 (destinatarios) constituyen medidas de procedimiento.

2.1.2. La Posición Común del Consejo de Telecomunicaciones de la UE

A pesar de que el Consejo adoptó el enfoque y los objetivos propuestos por la Comisión, consideró necesario efectuar determinados cambios tanto de fondo como de redacción en la Directiva propuesta. Al efectuar dichos cambios, el Consejo, además de tener en cuenta el dictamen del Parlamento Europeo, se propuso lo siguiente:

- Hacer la redacción más precisa y por lo tanto mejorar la claridad jurídica del texto.
- Buscar un mejor equilibrio entre la necesidad de flexibilidad para las ANR, por una parte, y la necesidad de un enfoque coherente de la Comunidad, por otra.
- Dejar más clara la relación de este marco regulatorio con la política audiovisual y la regulación del contenido.
- Tener más en cuenta la diversidad de situaciones nacionales y los actuales acuerdos constitucionales y judiciales en los Estados Miembros, por ejemplo en relación con las disposiciones referentes a los derechos de recurso y a los derechos de paso.
- Crear una mayor seguridad jurídica para las ANR con respecto a situaciones en las que más de una empresa tenga una posición dominante en el mercado.
- Garantizar la compatibilidad del texto con el derecho Comunitario, en particular en relación con las disposiciones por las que se establece un Comité y un Grupo de Alto Nivel.

Los principales cambios efectuados en la propuesta de la Comisión son:

- **Empresas con Peso Significativo en el Mercado.** A la vez que introduce determinadas mejoras técnicas en aras de la claridad del texto, el Consejo ha considerado necesario aumentar la certeza jurídica para las ANR que traten con el mercado cuando dos empresas sin vínculos económicos estén ejerciendo una posición dominante. A estos efectos, la Posición Común añade un requisito específico para tener en cuenta en la mayor medida posible las orientaciones de la Comisión, así como una serie de criterios claros.
- **El equilibrio entre flexibilidad y armonización.** A la vez que apoyaba la idea de un mecanismo para garantizar un enfoque comunitario coherente, el Consejo consideró no obstante que el procedimiento del artículo 6 propuesto por la Comisión, según el cual la Comisión tendría competencias para intervenir a priori e impedir que las ANR adoptaran determinadas medidas, iba en contra del equilibrio institucional establecido en el tratado. Sin embargo, tomando nota del apoyo del Parlamento Europeo a la Comisión con respecto a dicho punto, el Consejo buscó una solución transaccional que mantiene una competencia de la Comisión para retrasar la aplicación de una medida de una ANR mientras emite un dictamen detallado. Si la ANR decide no seguir el dictamen de la Comisión, deberá explicar sus motivos.

El Consejo también prefiere no someter los temas de espectro radioeléctrico al mecanismo del artículo 6, señalando que, en cualquier caso, las propuestas de la Comisión para la gestión del espectro otorgan explícitamente dicha flexibilidad a los Estados Miembros en relación con las disposiciones del procedimiento, de forma que el efecto de la aplicación del artículo 6 sería mínimo.

Otro cambio importante del texto se refiere al procedimiento de definición del mercado en el artículo 14. Puesto que todavía existen muchos mercados que primariamente tienen naturaleza nacional o regional, el Consejo considera importante reforzar el papel de las ANR en el proceso de definición de los mercados pertinentes en su territorio. Según el texto de la Posición Común, se garantiza un enfoque comunitario coherente por medio de una Recomendación de la Comisión sobre mercados de productos y servicios pertinentes, y se exige a las ANR que observen el procedimiento establecido en el artículo 6 si definen mercados distintos de los enumerados en la recomendación.

- **La relación con la política audiovisual.** El Consejo ha efectuado determinados cambios en la propuesta de la Comisión con el objetivo de des-

tacar con mayor claridad la relación de este paquete regulatorio con la cuestión distinta de la política audiovisual y, en particular, el contenido de la reglamentación. Este tema, que también se plantea en la propuesta de Directiva sobre Autorizaciones, es particularmente pertinente, dado el ámbito del marco regulatorio en el nuevo entorno, que se extiende a todas las redes de transmisión y es también una preocupación clave del Parlamento Europeo. Los principales cambios son una nueva cláusula "sin perjuicio de" en el artículo 1 y un párrafo adicional en el capítulo 7 que otorga a las ANR la posibilidad de contribuir a la promoción de la diversidad cultural y lingüística y del pluralismo de los medios de comunicación.

- **Supresión del Grupo de Alto Nivel de Comunicaciones.** El Consejo ha suprimido este Grupo de las ANR creado por el artículo 21 de la propuesta de la Comisión. No se consideró necesario o apropiado crear dicho Grupo en un acto comunitario, puesto que queda fuera de los tipos de Comités contemplados en la Decisión del Consejo 1999/468/CE sobre comitología.
- **Derecho de recurso.** El Consejo racionalizó este artículo, manteniendo los elementos esenciales y teniendo en cuenta las preocupaciones del Parlamento Europeo, pero de forma coherente con las constituciones legales y las tradiciones judiciales de los Estados Miembros.
- **Gestión del espectro.** En particular, a la luz del dictamen del Parlamento Europeo, el Consejo ha optado por suprimir del texto de la Comisión las disposiciones que específicamente legitiman el uso de subastas, así como la fijación administrativa del precio para la asignación de frecuencias.
- **Derechos de paso.** El Consejo ha ampliado el texto de este artículo para abarcar también a los operadores privados de redes, con una nueva redacción para aclarar que, no obstante, podrían aplicarse diferentes tipos de procedimientos dependiendo de si la red es privada o pública.

2.2. PROCESO LEGISLATIVO EN SEGUNDA LECTURA

2.2.1. El análisis del Parlamento Europeo con respecto a la Posición Común

Las justificaciones aportadas por los ponentes se basan en:

- El proyecto de Directiva de la Comisión deja claro que la ausencia de una competencia efectiva equivale a la presencia de un poder de mercado significativo en un mercado pertinente y vice-

versa. Es importante aclarar que la prueba de que el mercado es “realmente competitivo” que se contempla en el artículo 15 es de hecho una prueba de dominación. La única prueba de la competencia efectiva consiste en ver si una o más empresas pueden actuar independientemente de sus competidores, es decir, si disfrutan de una posición dominante y disponen por ello de un poder de mercado significativo para los efectos del nuevo marco. Más que la extensión cuantitativa geográfica, lo que causa problemas que requieren mecanismos específicos es la multiplicidad de autoridades. El término “transnacional” ha de definirse tal como se emplea en los artículos 14 y 15. Un mercado transnacional sólo puede identificarse como tal cuando las medidas adoptadas por las autoridades nacionales de reglamentación para salvaguardar una competencia efectiva no sean adecuadas y se requiera una normativa a escala comunitaria en el marco de un procedimiento uniforme.

- El desarrollo de unos servicios paneuropeos se ve obstaculizado por el simple hecho de que los sistemas de reglamentación en los Estados miembros son diferentes, a menudo sin que ningún motivo subyacente relacionado con el mercado justifique tal diferencia. El simple hecho de que exista una diferencia ralentiza el desarrollo de los productos y aumenta las cargas de las empresas.

- La creación de un terreno de juego igualitario es de vital importancia para el sector europeo de las comunicaciones. Dado que las tradiciones nacionales en el ámbito de la reglamentación centenaria de las servidumbres de paso varían, un mecanismo adecuado de recurso contribuirá en cualquier caso a aumentar la transparencia y la equidad de los procedimientos, independientemente del estatuto jurídico de las partes implicadas.
- Para garantizar que las autoridades nacionales de reglamentación evalúen si el mercado de roaming es realmente competitivo lo más pronto posible, la Comisión debería adoptar una recomendación en la que se defina el mercado de roaming. Ello permitiría a las autoridades nacionales de reglamentación adoptar una acción reglamentaria rápida en el caso de que se determinara que el mercado no es realmente competitivo.

2.3. VERSIÓN FINAL APROBADA

El 4 de febrero de 2002, el Parlamento Europeo y el Consejo emitieron el documento consolidado de la Directiva, tal y como aparecerá en el Diario Oficial de las Comunidades Europeas (DOCE). Al cierre de la edición de este libro, aún no había sido publicada en el DOCE.

UNIÓN EUROPEA

EL PARLAMENTO EUROPEO

EL CONSEJO

2000/0184 (COD)

Bruselas, 4 de febrero de 2002
(OR. en)

PE-CONS 3672/01

ECO	399
CODEC	1380

ACTOS LEGISLATIVOS Y OTROS INSTRUMENTOS

Asunto: Directiva del Parlamento Europeo y del Consejo de relativa a un marco regulador común de las redes y los servicios de comunicaciones electrónicas (Directiva marco).

De conformidad con el apartado 3 del artículo 251 del Tratado CE, este documento no será objeto de aprobación por el Consejo, y está destinado únicamente a la información de los delegados

DIRECTIVA 2002/.../CE DEL PARLAMENTO EUROPEO Y DEL CONSEJO

de

relativa a un marco regulador común de las redes y los servicios de comunicaciones electrónicas (Directiva marco)

EL PARLAMENTO EUROPEO Y EL CONSEJO DE LA UNIÓN EUROPEA,

Visto el Tratado constitutivo de la Comunidad Europea, y en particular su artículo 95,

Vista la propuesta de la Comisión¹,

Visto el dictamen del Comité Económico y Social²,

De conformidad con el procedimiento establecido en el artículo 251 del Tratado³,

Considerando lo siguiente:

(1) El actual marco regulador de las telecomunicaciones ha conseguido crear las condiciones necesarias para una competencia efectiva en el sector de las telecomunicaciones durante la transición del régimen de monopolio al de plena competencia.

(2) El 10 de noviembre de 1999, la Comisión presentó una Comunicación al Consejo, al Parlamento Europeo, al Comité Económico y Social y al Comité de las Regiones titulada «Hacia un nuevo marco para la infraestructura de comunicaciones electrónicas y los servicios asociados. Revisión de 1999 del sector de las comunicaciones». En esta Comunicación la Comisión pasaba revista al actual marco regulador de las telecomunicaciones, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 8 de la Directiva 90/387/CEE del Consejo, de 28 de junio de 1990, relativa al establecimiento del mercado interior de los servicios de telecomunicaciones mediante la realización de la oferta de una red abierta de telecomunicaciones⁴, y se presentaba para consulta pública una serie de propuestas políticas relativas a un nuevo marco regulador de la infraestructura de las comunicaciones electrónicas y los servicios asociados.

(3) El 26 de abril de 2000, la Comisión presentó una Comunicación al Parlamento Europeo, al Consejo, al Comité Económico y Social y al Comité de las Regiones sobre los resultados de la consulta pública sobre la Revisión de 1999 del sector de las comunicaciones y las orientaciones para el nuevo marco regulador. En esta Comunicación se resumía la consulta pública y se establecían algunas orientaciones clave para la preparación de un nuevo marco en ma-

teria de infraestructura de comunicaciones electrónicas y servicios asociados.

(4) El Consejo Europeo de Lisboa de 23 y 24 de marzo de 2000 subrayó las perspectivas de crecimiento, competitividad y creación de puestos de trabajo que ofrece el paso a una economía digital y basada en el conocimiento. En particular, insistió en la importancia de que las empresas y los ciudadanos de Europa puedan acceder a una infraestructura de comunicaciones de primera línea y poco costosa, así como a una amplia gama de servicios.

(5) La convergencia de los sectores de telecomunicaciones, medios de comunicación y tecnologías de la información supone que todos los servicios y las redes de transmisión deben estar sometidos a un único marco regulador. Dicho marco regulador se compone de la presente Directiva y de cuatro Directivas específicas: Directiva 2002/.../CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de..., relativa a la autorización de redes y servicios de comunicaciones electrónicas (Directiva autorización)⁵, Directiva 2002/.../CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de..., relativa al acceso a las redes de comunicaciones electrónicas y recursos asociados, y a su interconexión (Directiva acceso)⁶, Directiva 2002/.../CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de..., relativa al servicio universal y los derechos de los usuarios en relación con las redes y los servicios de comunicaciones electrónicas (Directiva servicio universal)⁷, Directiva 97/66/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 15 de diciembre de 1997, relativa al tratamiento de los datos personales y a la protección de la intimidad en el sector de las telecomunicaciones electrónicas⁸ (en lo sucesivo denominadas las directivas específicas). Es necesario separar la regulación de la transmisión de la regulación de los contenidos. Por consiguiente, este marco no cubre el contenido de los servicios prestados a través de las redes de comunicaciones electrónicas utilizando servicios de comunicaciones electrónicas, tales como los contenidos de radiodifusión, los servicios financieros y determinados servicios de la sociedad de la información y, por tanto, se entiende sin perjuicio de las medidas adoptadas a nivel comunitario o nacional en relación con dichos servi-

¹ DO C 365 E de 19.12.2000, p. 198 y DO C 270 E de 25.9.2001, p. 199.

² DO C 123 de 25.4.2001, p. 56.

³ Dictamen del Parlamento Europeo de 1 de marzo de 2001 (DO C 277 de 1.10.2001, p. 91), Posición Común del Consejo de 17 de septiembre de 2001 (DO C 337 de 30.11.2001, p. 34) y Decisión del Parlamento Europeo de 12 de diciembre de 2001 (no publicada aún en el Diario Oficial). Decisión del Consejo de ...

⁴ DO L 192 de 24.7.1990, p. 1. Directiva modificada por la Directiva 97/51/CE del Parlamento Europeo y del Consejo (DO L 295 de 29.10.1997, p. 23).

⁵ Véase la página... del presente Diario Oficial.

⁶ Véase la página... del presente Diario Oficial.

⁷ Véase la página... del presente Diario Oficial.

⁸ DO L 24 de 30.1.1998, p. 1.

cios, de conformidad con lo dispuesto en el Derecho comunitario, con el fin de promover la diversidad cultural y lingüística y garantizar la defensa del pluralismo de los medios de comunicación. Los contenidos de los programas de televisión están cubiertos por la Directiva 89/552/CEE del Consejo, de 3 de octubre de 1989, sobre la coordinación de determinadas disposiciones legales, reglamentarias y administrativas de los Estados Miembros relativas al ejercicio de actividades de radiodifusión televisiva⁹. La separación entre la regulación de la transmisión y la regulación de los contenidos no es óbice para tener en cuenta los vínculos que existen entre ambas, en particular, con el fin de garantizar el pluralismo de los medios de comunicación, la diversidad cultural y la protección de los consumidores.

(6) La política audiovisual y la normativa sobre contenidos tienen por objeto el logro de objetivos de interés general tales como la libertad de expresión, el pluralismo de los medios de comunicación, la imparcialidad, la diversidad cultural y lingüística, la integración social, la protección de los consumidores y la protección de los menores. La Comunicación de la Comisión «Principios y directrices de la política comunitaria en el sector audiovisual en la era digital» y las conclusiones del Consejo del 6 de junio de 2000 en las que expresa su satisfacción por esta Comunicación, exponen las medidas básicas que deberá emprender la Comunidad para aplicar su política audiovisual.

(7) Tanto lo dispuesto en la presente Directiva como en las directivas específicas se entiende sin perjuicio de que cada Estado miembro pueda tomar las medidas necesarias para asegurar la protección de sus intereses esenciales de seguridad, para salvaguardar la seguridad y el orden públicos y para permitir la investigación, la detección y el procesamiento de delitos, incluida la imposición por parte de las autoridades nacionales de reglamentación de obligaciones específicas y proporcionales a los proveedores de servicios de comunicaciones electrónicas.

(8) La presente Directiva no se aplica a los equipos que entran en el ámbito de aplicación de la Directiva 1999/5/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 9 de marzo de 1999, sobre equipos radioeléctricos y equipos terminales de telecomunicación y reconocimiento mutuo de su conformidad¹⁰, pero sí a los equipos de consumo utilizados para la televisión digital. Es importante que los organismos regulado-

res fomenten la cooperación por parte de los operadores de redes y los fabricantes de equipos terminales, con el fin de facilitar el acceso a los servicios de comunicaciones electrónicas a los usuarios con discapacidad.

(9) Los servicios de la sociedad de la información entran en el ámbito de aplicación de la Directiva 2000/31/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 8 de junio de 2000, relativa a determinados aspectos jurídicos de los servicios de la sociedad de la información, en particular el comercio electrónico en el mercado interior (Directiva sobre el comercio electrónico)¹¹.

(10) La definición de «servicio de la sociedad de la información» que figura en el artículo 1 de la Directiva 98/34/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 22 de junio de 1998, por la que se establece un procedimiento de información en materia de las normas y reglamentaciones técnicas y de las reglas relativas a los servicios de la sociedad de la información¹², abarca una amplia gama de actividades económicas que tienen lugar en línea; la mayoría de estas actividades no están cubiertas por la presente Directiva por no tratarse total o principalmente del transporte de señales en redes de comunicaciones electrónicas. La telefonía vocal y los servicios de correo electrónico están cubiertos por la presente Directiva. Una misma empresa, por ejemplo un proveedor de servicios de Internet, puede ofrecer tanto un servicio de comunicaciones electrónicas, tal como el acceso a Internet, como servicios no cubiertos por la presente Directiva, tales como el suministro de contenidos en forma de páginas de Internet.

(11) De conformidad con el principio de separación de las funciones de regulación y de explotación, los Estados miembros deben garantizar la independencia de la autoridad o autoridades nacionales de reglamentación con el fin de asegurar la imparcialidad de sus decisiones. Este requisito de independencia se entiende sin perjuicio de la autonomía institucional y de las obligaciones constitucionales de los Estados miembros, ni del principio de neutralidad con respecto a las normas de los Estados miembros por las que se rige el régimen de la propiedad establecido en el artículo 295 del Tratado. Las autoridades nacionales de reglamentación deben disponer de todos los recursos necesarios en cuanto a personal, competencia y medios financieros para el cumplimiento de sus misiones.

⁹ DO L 298 de 17.10.1989, p. 23. Directiva modificada por la Directiva 97/36/CE del Parlamento Europeo y del Consejo (DO L 202 de 30.7.1997, p. 60).

¹⁰ DO L 91 de 7.4.1999, p. 10.

¹¹ DO L 178 de 17.7.2000, p. 1.

¹² DO L 204 de 21.7.1998, p. 37. Directiva modificada por la Directiva 98/48/CE (DO L 217 de 5.8.1998, p. 18).

(12) Cualquier parte afectada por las decisiones de las autoridades nacionales de reglamentación debe tener derecho a recurrir ante un organismo independiente de las partes interesadas. Este organismo puede ser un tribunal. Además, toda empresa que considere que su solicitud de derechos de instalación de recursos no ha sido tramitada con arreglo a los principios expuestos en la presente Directiva debe tener el derecho de recurrir estas decisiones. Este procedimiento de recurso debe entenderse sin perjuicio de la división de competencias en el seno de los sistemas judiciales nacionales y de los derechos de las personas físicas o jurídicas en virtud del Derecho nacional.

(13) Las autoridades nacionales de reglamentación necesitan recabar información de los agentes del mercado para desempeñar eficazmente su cometido. También puede resultar necesario recoger tal información por cuenta de la Comisión, para que ésta pueda cumplir las obligaciones que le impone la legislación comunitaria. Las solicitudes de información deben ser proporcionadas y no suponer una carga excesiva para las empresas. La información recogida por las autoridades nacionales de reglamentación debe estar a disposición del público, salvo en la medida en que tenga carácter confidencial con arreglo a las normas nacionales sobre el acceso del público a la información y sujeto a las legislaciones comunitaria y nacional en materia de secreto comercial.

(14) La información considerada confidencial por una autoridad nacional de reglamentación, de conformidad con la normativa comunitaria y nacional sobre secreto comercial, sólo puede intercambiarse con la Comisión y con otras autoridades nacionales de reglamentación cuando dicho intercambio resulte imprescindible para aplicar lo dispuesto en la presente Directiva o en las directivas específicas. El intercambio se debe limitar a la información que resulte pertinente y proporcionada con la finalidad del intercambio.

(15) Es importante que las autoridades nacionales de reglamentación consulten con todas las partes interesadas las decisiones propuestas y tengan en cuenta sus observaciones antes de adoptar una decisión definitiva. A fin de garantizar que las decisiones adoptadas a nivel nacional no tengan efectos adversos sobre el mercado único u otros objetivos del Tratado, las autoridades nacionales de reglamentación también deben notificar a la Comisión y a las demás autoridades nacionales de reglamentación ciertos proyectos de decisiones, para darles oportunidad de formular observaciones. Conviene que las autoridades nacionales de reglamentación consulten a las partes interesadas a propósito de cualquier proyecto de medidas que tenga una incidencia sobre los intercambios entre los Es-

tados miembros. Los casos en que se aplican los procedimientos de los artículos 6 y 7 se definen en la presente Directiva y en las directivas específicas. La Comisión, previa consulta al Comité de Comunicaciones, debe poder solicitar a una autoridad nacional de reglamentación que retire un proyecto de medida en aquellos casos en que se refiera a la definición de los mercados en cuestión o a la designación o no de las empresas con un peso significativo en el mercado, así como cuando estas decisiones pudieran obstaculizar el mercado único europeo o fueran incompatibles con el derecho comunitario y, en particular, con los objetivos políticos que deben seguir las autoridades nacionales de reglamentación. Este procedimiento debe entenderse sin perjuicio del procedimiento de notificación previsto en la Directiva 98/34/CE, ni de las prerrogativas de la Comisión en virtud del Tratado en caso de infracción de la legislación comunitaria.

(16) Las autoridades nacionales de reglamentación deben contar con un conjunto armonizado de objetivos y principios en que fundamentarse y, en caso necesario, coordinar su actuación con las autoridades de reglamentación de otros Estados miembros cuando desempeñen su labor al amparo de este marco regulador.

(17) Las actividades de las autoridades nacionales de reglamentación establecidas con arreglo a la presente Directiva y las directivas específicas contribuyen a la realización de políticas de alcance más general en el ámbito de la cultura, el empleo, el medio ambiente, la cohesión social y la ordenación territorial y urbana.

(18) La obligación de los Estados miembros de velar por que las autoridades nacionales de reglamentación tengan en cuenta en la mayor medida posible la conveniencia de que la regulación sea tecnológicamente neutra, es decir, que no imponga el uso de un tipo de tecnología particular ni discrimine en su favor, se entiende sin perjuicio de la adopción de medidas proporcionadas para fomentar determinados servicios específicos cuando esté justificado, por ejemplo, en el caso de la televisión digital como instrumento para mejorar la eficiencia del espectro.

(19) Las radiofrecuencias son un elemento esencial para los servicios de comunicaciones electrónicas basados en las radiocomunicaciones y, por consiguiente y en la medida en que guarden relación con estos servicios, deben ser atribuidas y asignadas por las autoridades nacionales de reglamentación con arreglo al conjunto de objetivos y principios armonizados que regulen su actuación, y en función de criterios objetivos, transparentes y no discriminatorios teniendo en cuenta los intereses democráticos, sociales, lingüísticos y culturales relacionados con el uso de dichas frecuencias. Es

importante gestionar la atribución y la asignación de frecuencias del modo más eficiente posible. La transferencia de radiofrecuencias puede constituir un medio eficaz de potenciar un uso eficiente del espectro, siempre que existan suficientes salvaguardias para proteger el interés público, en particular la necesidad de garantizar la transparencia y la vigilancia en la regulación de tales transferencias. La Decisión n.º .../2002/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de..., relativa a un marco regulador de la política del espectro radioeléctrico en la Comunidad Europea (Decisión espectro radioeléctrico)¹³ establece un marco para la armonización de las radiofrecuencias, y cualquier medida adoptada en virtud de la presente Directiva debe ir encaminada a facilitar los trabajos realizados al amparo de dicha Decisión.

(20) Para que las empresas puedan competir en el sector de las comunicaciones electrónicas, resulta esencial que el acceso a los recursos de numeración se base en criterios transparentes, objetivos y no discriminatorios. Todos los elementos de los planes nacionales de numeración deben ser gestionados por las autoridades nacionales de reglamentación, incluidos los códigos de punto utilizados en el direccionamiento de las redes. Cuando sea necesaria una armonización de los recursos de numeración en la Comunidad para apoyar el desarrollo de los servicios paneuropeos, la Comisión podrá adoptar medidas técnicas de aplicación haciendo uso de sus competencias de ejecución. Cuando resulte oportuno para garantizar la plena interoperabilidad de los servicios, los Estados miembros deben, de conformidad con el Tratado, coordinar sus posiciones nacionales en las organizaciones y foros internacionales en los que se adoptan decisiones referentes a la numeración. Las disposiciones de la presente Directiva no atribuyen a las autoridades nacionales de reglamentación ningún nuevo ámbito de competencia con respecto al sistema de nombres y direcciones de Internet.

(21) Los Estados miembros pueden recurrir, entre otras cosas, a procedimientos de selección competitiva o comparativa para la asignación de radiofrecuencias y de números con valor económico excepcional. En la gestión de estos procedimientos, las autoridades nacionales de reglamentación deben tomar en consideración las disposiciones del artículo 8.

(22) Debe velarse por que existan procedimientos oportunos, no discriminatorios y transparentes para el otorgamiento de derechos de instalación de recursos, con el fin de garantizar que se dan las condicio-

nes para una competencia leal y efectiva. La presente Directiva se entiende sin perjuicio de las disposiciones nacionales que regulan la expropiación o el uso de la propiedad, el ejercicio normal de los derechos de propiedad o la utilización normal del ámbito público, ni del principio de neutralidad con respecto a las disposiciones de los Estados miembros aplicables al régimen de la propiedad.

(23) El uso compartido de recursos puede resultar beneficioso por motivos de ordenación territorial, de salud pública o medioambientales, y las autoridades nacionales de reglamentación deben fomentarlo sobre la base de acuerdos voluntarios. Cuando las empresas no dispongan de alternativas viables, puede resultar adecuado imponer la obligación de compartir recursos o propiedades. Ello incluye, entre otras cosas, la ubicación física y el uso compartido de conductos, edificios, repetidores, antenas o sistemas de antenas. La obligación de compartir recursos o propiedades sólo debe imponerse a las empresas tras una consulta pública completa.

(24) En caso de que los operadores de telefonía móvil estén obligados a compartir torres o mástiles por motivos medioambientales, esta exigencia puede suponer una reducción en los niveles máximos de potencia transmitida autorizada a cada operador por razones de salud pública, lo que, a su vez, puede requerir que los operadores instalen más emplazamientos de transmisión para garantizar la cobertura nacional.

(25) Existe la necesidad de imponer obligaciones *ex ante* en determinadas circunstancias para garantizar el desarrollo de un mercado competitivo. La definición de peso significativo en el mercado contenida en la Directiva 97/33/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 30 de junio de 1997, relativa a la interconexión en las telecomunicaciones en lo que respecta a garantizar el servicio universal y la interoperabilidad mediante la aplicación de los principios de la oferta de red abierta (ONP)¹⁴, ha demostrado su eficacia en las primeras fases de la apertura del mercado en tanto que umbral de las obligaciones *ex ante*, aunque ahora debe ser adaptada para ajustarla a unos mercados más complejos y dinámicos. Por esta razón, la definición utilizada en la presente Directiva es equivalente al concepto de posición dominante que se define en la jurisprudencia del Tribunal de Justicia y del Tribunal de Primera Instancia de las Comunidades Europeas.

(26) Puede considerarse que dos o más empresas ocupan una posición dominante conjunta no

¹³ Véase la página del presente DO.

¹⁴ DO L 199 de 26.7.1997, p. 32. Directiva modificada por la Directiva 98/61/CE (DO L 268 de 3.10.1998, p. 37).

sólo cuando entre ellas existen vínculos estructurales o de otro tipo, sino también cuando la estructura del mercado de referencia propicia los efectos coordinados, es decir, fomenta un comportamiento paralelo o alineado del mercado que es anticompetitivo.

(27) Resulta esencial que estas obligaciones reglamentarias *ex ante* sólo puedan imponerse cuando no exista competencia efectiva, esto es, en los mercados en los que existan una o más empresas con un peso significativo, y cuando las soluciones previstas en la legislación sobre competencia nacional y comunitaria no basten para remediar el problema. Así pues, es necesario que la Comisión elabore unas directrices a nivel comunitario, de conformidad con los principios del Derecho de competencia, a las que deban ajustarse las autoridades nacionales de reglamentación cuando analicen si existe competencia efectiva en un mercado dado y evalúen el peso significativo en el mercado. Las autoridades nacionales de reglamentación deben analizar si el mercado de un determinado producto o servicio es realmente competitivo en una determinada zona geográfica, que puede ser todo el territorio del Estado miembro en cuestión o una parte del mismo, o zonas limítrofes del territorio de distintos Estados miembros consideradas de forma conjunta. El análisis de la competencia efectiva debe incluir un análisis de si, en prospectiva, el mercado es competitivo y, por tanto, de si la falta de competencia efectiva tiene carácter duradero. Estas directrices deben abordar asimismo la cuestión de los nuevos mercados en expansión, en los que, si bien es probable que el líder del mercado posea de hecho una cuota de mercado sustancial, no debe ser sometido a obligaciones inadecuadas. La Comisión debe revisar periódicamente las directrices para asegurarse de que sigan estando en consonancia con un mercado en rápida evolución. Las autoridades nacionales de reglamentación tendrán que cooperar entre sí cuando el mercado afectado resulte ser transnacional.

(28) A la hora de determinar si una empresa tiene un peso significativo en un mercado dado, las autoridades nacionales de reglamentación deben actuar con arreglo al Derecho comunitario y tener en cuenta en la mayor medida posible las directrices de la Comisión.

(29) La Comunidad y los Estados miembros han contraído compromisos en relación con las normas y con el marco regulador de las redes y servicios de te-

lecomunicaciones en la Organización Mundial del Comercio.

(30) La normalización debe seguir siendo un proceso impulsado fundamentalmente por el mercado. No obstante, pueden darse aún situaciones en que convenga exigir el cumplimiento de determinadas normas a nivel comunitario para garantizar la interoperabilidad en el mercado único. A nivel nacional, los Estados miembros están sujetos a lo dispuesto en la Directiva 98/34/CE. La Directiva 95/47/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 24 de octubre de 1995, sobre el uso de normas para la transmisión de señales de televisión¹⁵ no imponía un servicio o sistema de televisión digital específico. A través del Digital Video Broadcasting Group, los agentes del mercado europeo han desarrollado una familia de sistemas de transmisión de televisión que han sido normalizados por el Instituto Europeo de Normas de Telecomunicación (ETSI) y se han convertido en Recomendaciones de la Unión Internacional de Telecomunicaciones. Toda decisión de hacer obligatorio el cumplimiento de estas normas debe ir precedida de una consulta pública completa. Los procedimientos de normalización establecidos en virtud de lo dispuesto en la presente Directiva se entienden sin perjuicio de las disposiciones de la Directiva 1999/5/CE, la Directiva 73/23/CEE del Consejo, de 19 de febrero de 1973, relativa a la aproximación de las legislaciones de los Estados miembros sobre el material eléctrico destinado a utilizarse con determinados límites de tensión¹⁶, y la Directiva 89/336/CEE del Consejo, de 3 de mayo de 1989, sobre la aproximación de las legislaciones de los Estados miembros relativas a la compatibilidad electromagnética¹⁷.

(31) Debe fomentarse la interoperabilidad de los servicios de televisión digital interactiva y de los equipos avanzados de televisión digital, a nivel de los consumidores, para asegurar el libre flujo de información, el pluralismo de los medios de comunicación y la diversidad cultural. Es deseable que los consumidores tengan la posibilidad de recibir, independientemente del modo de transmisión, todos los servicios de televisión digital interactiva teniendo en cuenta la neutralidad tecnológica, los avances tecnológicos futuros, la necesidad de impulsar el establecimiento de la televisión digital, y la situación de la competencia en los mercados de servicios de televisión digital. Los operadores de plataformas de televisión digital interactiva deben esforzarse por adoptar una interfaz de programas de aplicación (API) abierta que se adecue a las normas o especificaciones adoptadas por un or-

¹⁵ DO L 281 de 23.11.1995, p. 51.

¹⁶ DO L 77 de 26.3.1973.

¹⁷ DO L 139 de 23.5.1989, p. 19.

ganismo europeo de normalización. La transición de las API existentes a nuevas API abiertas debe fomentarse y organizarse a través, por ejemplo, de memorandos de acuerdo entre todos los agentes del mercado en cuestión. Las API abiertas facilitan la interoperabilidad, es decir, la portabilidad de los contenidos interactivos entre mecanismos de suministro y la plena funcionalidad de estos contenidos en los equipos avanzados de televisión digital. No obstante, debe tenerse en cuenta la necesidad de no obstaculizar el funcionamiento de los equipos receptores y de protegerlos de ataques malintencionados como, por ejemplo, virus.

(32) En caso de litigio entre empresas de un mismo Estado miembro en algún ámbito regulado por la presente Directiva o por las directivas específicas, por ejemplo en relación con las obligaciones de acceso e interconexión o con los medios de transferir listas de suscriptores, la parte perjudicada que haya negociado de buena fe pero no haya llegado a acuerdo alguno debe poder acudir a la autoridad nacional de reglamentación para resolver el litigio. Las autoridades nacionales de reglamentación deben estar facultadas para imponer una solución a las partes. La intervención de una autoridad nacional de reglamentación en la resolución de un litigio entre empresas suministradoras de redes o servicios de comunicaciones electrónicas de un Estado miembro debe tratar de garantizar el cumplimiento de las obligaciones que se derivan de la presente Directiva o de las directivas específicas.

(33) Además de los recursos previstos en la legislación nacional o comunitaria, es necesario que exista un procedimiento simple, que se inicie a instancia de una de las partes en el litigio, para la resolución de litigios transfronterizos que excedan de la competencia de una sola autoridad nacional de reglamentación.

(34) El Comité ONP instituido por el artículo 9 de la Directiva 90/387/CEE y el Comité de licencias instituido por el artículo 14 de la Directiva 97/13/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 10 de abril de 1997, relativa a un marco común en materia de autorizaciones generales y licencias individuales en el ámbito de los servicios de telecomunicaciones¹⁸, deben ser sustituidos por un Comité único.

(35) Las autoridades nacionales de reglamentación y las autoridades nacionales en materia de competencia deben transmitirse mutuamente la información necesaria para la aplicación de las disposiciones de la presente Directiva y de las Directivas específicas para poder establecer una coopera-

ción plena. En lo que respecta a la información que se intercambie, la autoridad receptora debe garantizar el mismo nivel de confidencialidad que la autoridad de origen.

(36) La Comisión ha indicado su intención de crear un Grupo de Entidades Reguladoras Europeas para las Redes y Servicios de Comunicaciones Electrónicas que deben actuar como mecanismo adecuado para fomentar la cooperación y la coordinación entre las autoridades nacionales de reglamentación, a fin de promover el desarrollo del mercado interior de redes y servicios de comunicaciones electrónicas y lograr una aplicación coherente en todos los Estados miembros de las disposiciones establecidas en la presente Directiva y en las Directivas específicas, sobre todo en ámbitos en los que las disposiciones nacionales de aplicación de la legislación comunitaria otorgan a las autoridades nacionales de reglamentación una facultad discrecional considerable a la hora de aplicar las normas pertinentes.

(37) Las autoridades nacionales de reglamentación deben cooperar entre ellas y con la Comisión, de manera transparente, con objeto de velar por la aplicación coherente, en todos los Estados miembros, de las disposiciones de la presente Directiva y de las Directivas específicas. Esta cooperación podrá tener lugar, *inter alia*, en el seno del Comité de Comunicaciones o en el de un grupo en el que figuren reguladores europeos. Los Estados miembros deben decidir qué organismos son autoridades nacionales de reglamentación con arreglo a la presente Directiva y a las Directivas específicas.

(38) Las medidas que podrían repercutir sobre los intercambios entre los Estados miembros son aquellas medidas que pueden tener un efecto directo o indirecto, real o potencial sobre la estructura de los intercambios entre los Estados miembros de modo que podrían crear una barrera al mercado interior. Éstas incluyen medidas que tienen repercusiones importantes sobre los operadores o usuarios en otros Estados miembros y abarcan, entre otras, las medidas que afectan a los precios para los usuarios en otros Estados miembros, las medidas que repercuten sobre las posibilidades de una empresa establecida en otro Estado miembro de prestar un servicio de comunicaciones electrónicas, y, en particular, las medidas que afectan a la posibilidad de prestar servicios a nivel transnacional; así como las medidas que tienen repercusiones sobre la estructura o el acceso al mercado, incidiendo en empresas en otros Estados miembros.

¹⁸ DO L 117 de 7.5.1997, p. 15.

(39) Deben revisarse periódicamente las disposiciones contenidas en la presente Directiva, en particular con vistas a determinar la necesidad de modificarlas a la luz de la cambiante situación de la tecnología o el mercado.

(40) Las medidas necesarias para la ejecución de la presente Directiva deben aprobarse con arreglo a la Decisión 1999/468/CE del Consejo, de 28 de junio de 1999, por la que se establecen los procedimientos para el ejercicio de las competencias de ejecución atribuidas a la Comisión¹⁹.

(41) Dado que los objetivos de la acción pretendida, especialmente el de conseguir un marco armonizado para la regulación de los servicios de comunicaciones electrónicas, las redes de comunicaciones electrónicas y los recursos y servicios asociados, no pueden ser alcanzados de manera suficiente por los Estados miembros y, por consiguiente, debido a las dimensiones y los efectos de la acción, pueden lograrse mejor a nivel comunitario, la Comunidad puede adoptar medidas, de acuerdo con el principio de subsidiariedad consagrado en el artículo 5 del Tratado. De conformidad con el principio de proporcionalidad enunciado en dicho artículo, la presente Directiva no excede de lo necesario para alcanzar dichos objetivos.

(42) Deben derogarse algunas Directivas y Decisiones en este ámbito.

(43) La Comisión debe supervisar la transición del marco actual al nuevo marco y, en particular, podría presentar, en el momento oportuno, una propuesta examinada a derogar el Reglamento (CE) n.º 2887/2000 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 18 de diciembre de 2000, sobre el acceso desagregado al bucle local²⁰.

HAN ADOPTADO LA PRESENTE DIRECTIVA:

CAPÍTULO I

ÁMBITO DE APLICACIÓN, OBJETIVO Y DEFINICIONES

Artículo 1

Ámbito de aplicación y objetivo

1. La presente Directiva establece un marco armonizado para la regulación de los servicios de comunicaciones electrónicas, las redes de comunicaciones electrónicas y los recursos y servicios asociados. Fija misiones de las autoridades nacionales de reglamentación e instaura una serie de procedimientos para garantizar la aplicación armonizada del marco regulador en toda la Comunidad.

2. La presente Directiva, así como las directivas específicas, se entenderán sin perjuicio de las obligaciones impuestas por la legislación nacional de conformidad con la legislación comunitaria o por la legislación comunitaria en relación con los servicios prestados mediante redes y servicios de comunicaciones electrónicas.

3. Ni la presente Directiva ni las directivas específicas afectarán a las medidas adoptadas a escala comunitaria o nacional, en cumplimiento del Derecho comunitario, destinadas a fomentar objetivos de interés general, en particular, en lo que respecta a la normativa sobre contenidos y a la política audiovisual.

4. La presente Directiva, así como las directivas específicas, se entenderán sin perjuicio de lo dispuesto en la Directiva 1999/5/CE.

Artículo 2 Definiciones

A efectos de la presente Directiva, se entenderá por:

- a) *red de comunicaciones electrónicas*: los sistemas de transmisión y, cuando proceda, los equipos de conmutación o encaminamiento y demás recursos que permitan el transporte de señales mediante cables, ondas hertzianas, medios ópticos u otros medios electromagnéticos con inclusión de las redes de satélites, redes terrestres fijas (de conmutación de circuitos y de paquetes, incluido Internet) y móviles, sistemas de tendido eléctrico, en la medida en que se utilicen para la transmisión de señales, redes utilizadas para la radiodifusión sonora y televisiva y redes de televisión por cable, con independencia del tipo de información transportada;
- b) *mercados transnacionales*: los mercados definidos con arreglo al apartado 4 del artículo 15 que abarcan toda la Comunidad o una parte importante de la misma;
- c) *servicio de comunicaciones electrónicas*: el prestado por lo general a cambio de una remuneración que consiste, en su totalidad o principalmente, en el transporte de señales a través de redes de comunicaciones electrónicas, con inclusión de los servicios de telecomunicaciones y servicios de transmisión en las redes utilizadas para la radiodifusión, pero no de los servicios que suministren con-

¹⁹ DO L 184 de 17.7.1999, p. 23.

²⁰ DO L 336 de 30.12.2000, p. 4.

- tenidos transmitidos mediante redes y servicios de comunicaciones electrónicas o ejerzan control editorial sobre ellos; quedan excluidos asimismo los servicios de la sociedad de la información definidos en el artículo 1 de la Directiva 98/34/CE que no consistan, en su totalidad o principalmente, en el transporte de señales a través de redes de comunicaciones electrónicas;
- d) *red pública de comunicaciones*: una red de comunicaciones electrónicas que se utiliza, en su totalidad o principalmente, para la prestación de servicios de comunicaciones electrónicas disponibles para el público;
- e) *recursos asociados*: aquellos recursos asociados con una red de comunicaciones electrónicas y/o con un servicio de comunicaciones electrónicas que permitan y/o apoyen el suministro de servicios a través de dicha red o servicio; incluyen los sistemas de acceso condicional y las guías electrónicas de programas;
- f) *sistema de acceso condicional*: toda medida técnica o mecanismo técnico que condicione el acceso en forma inteligible a un servicio protegido de radiodifusión sonora o televisiva al pago de una cuota u otra forma de autorización individual previa;
- g) *autoridad nacional de reglamentación*: el organismo u organismos a los cuales ha encomendado un Estado miembro cualquiera de las misiones reguladoras asignadas en la presente Directiva y en las directivas específicas;
- h) *usuario*: una persona física o jurídica que utiliza o solicita un servicio de comunicaciones electrónicas disponible para el público;
- i) *consumidor*: cualquier persona física que utilice o solicite un servicio de comunicaciones electrónicas disponible para el público para fines no profesionales;
- j) *servicio universal*: un conjunto mínimo de servicios, definido en la Directiva 2002/.../CE (Directiva servicio universal), de una calidad determinada y que esté disponible para todo usuario con independencia de su localización geográfica y, a la vista de las condiciones nacionales específicas, a un precio asequible;
- k) *abonado*: cualquier persona física o jurídica que haya celebrado un contrato con un proveedor de servicios de comunicaciones electrónicas disponibles para el público para la prestación de dichos servicios;
- l) *Directivas específicas*: las siguientes Directivas: Directiva 2002/.../CE (Directiva autorización), Directiva 2002/.../CE (Directiva acceso), Directiva 2002/.../CE (Directiva servicio universal) y Directiva 97/66/CE;
- m) *suministro de una red de comunicación electrónica*: la creación, la explotación, el control o la puesta a disposición de dicha red;
- n) *usuario final*: el usuario que no suministra redes públicas de comunicaciones o servicios de comunicaciones electrónicas disponibles para el público.
- o) *equipo avanzado de televisión digital*: decodificadores para la conexión a televisores o televisores digitales integrados capaces de recibir servicios de televisión digital interactiva;
- p) *interfaz de programa de aplicación (API)*: la interfaz de software entre las aplicaciones externas, puesta a disposición por los organismos de radiodifusión o prestadores de servicios, y los recursos del equipo avanzado de televisión digital para los servicios de radio y televisión digital;

CAPÍTULO II

AUTORIDADES NACIONALES DE REGLAMENTACIÓN

Artículo 3

Autoridades nacionales de reglamentación

1. Los Estados miembros velarán por que cada una de las misiones asignadas a las autoridades nacionales de reglamentación en la presente Directiva y en las directivas específicas sea desempeñada por un organismo competente.

2. Los Estados miembros garantizarán la independencia de las autoridades nacionales de reglamentación, velando por que sean jurídicamente distintas y funcionalmente independientes de todas las entidades suministradoras de redes, equipos o servicios de comunicaciones electrónicas. Los Estados miembros que mantengan la propiedad o el control de empresas suministradoras de redes o servicios de comunicaciones electrónicas velarán por que exista una separación estructural efectiva entre la función de regulación y las actividades relacionadas con la propiedad o el control.

3. Los Estados miembros velarán por que las autoridades nacionales de reglamentación ejerzan sus competencias con imparcialidad y transparencia.

4. Los Estados miembros publicarán las misiones que incumben a las autoridades nacionales de reglamentación de forma fácilmente accesible, en particular cuando dichas misiones se asignen a más de

un organismo. Los Estados miembros garantizarán, si procede, la consulta y la cooperación, en asuntos de interés común, tanto entre estas autoridades como entre ellas y las autoridades nacionales responsables de la aplicación de la legislación sobre competencia y las responsables de la aplicación de la legislación en materia de protección de los consumidores. En aquellos casos en los que más de una autoridad sea competente en estos ámbitos, los Estados miembros garantizarán la publicación de forma fácilmente accesible de las respectivas misiones de cada autoridad.

5. Las autoridades nacionales de reglamentación y las autoridades nacionales en materia de competencia se transmitirán mutuamente la información necesaria para la aplicación de las disposiciones de la presente Directiva y de las Directivas específicas. En lo que respecta a la información que se intercambie, la autoridad receptora garantizará el mismo nivel de confidencialidad que la autoridad de origen.

6. Los Estados miembros notificarán a la Comisión todas las autoridades nacionales de reglamentación que tengan asignadas misiones con arreglo a la presente Directiva y a las directivas específicas, así como sus respectivas responsabilidades.

Artículo 4

Derecho de recurso

1. Los Estados miembros velarán por que exista a nivel nacional un mecanismo eficaz en virtud del cual cualquier usuario o empresa suministradora de redes o servicios de comunicaciones electrónicas que esté afectado por una decisión de una autoridad nacional de reglamentación pueda recurrir ante un organismo independiente de las partes implicadas. Este organismo, que podrá ser un tribunal, tendrá la experiencia adecuada para poder desempeñar sus funciones. Los Estados miembros velarán por que el fondo del caso se tenga debidamente en cuenta, así como que haya un mecanismo de recurso eficaz. A la espera del resultado de dicho recurso, la decisión de las autoridades nacionales de reglamentación seguirá siendo válida, a no ser que el organismo de recurso adopte otra decisión.

2. Cuando el organismo de recurso contemplado en el apartado 1 no tenga carácter jurisdiccional, deberá motivar siempre por escrito sus decisiones. Además, en tal caso, estas decisiones podrán ser revisadas por un órgano jurisdiccional de un Estado miembro, tal como se define en el artículo 234 del Tratado.

Artículo 5

Suministro de información

1. Los Estados miembros velarán por que las empresas suministradoras de redes y servicios de co-

municaciones electrónicas faciliten toda la información, incluso financiera, necesaria para que las autoridades nacionales de reglamentación puedan comprobar el cumplimiento de lo dispuesto en la presente Directiva o en las directivas específicas, o de las decisiones adoptadas con arreglo a ellas. Cuando se les solicite, estas empresas facilitarán dicha información rápidamente, respetando los plazos y el grado de detalle exigidos por las autoridades nacionales de reglamentación. La información solicitada por las autoridades nacionales de reglamentación deberá guardar proporción con el cumplimiento de la misión. Las autoridades nacionales de reglamentación motivarán sus solicitudes de información.

2. Los Estados miembros velarán por que las autoridades nacionales de reglamentación faciliten a la Comisión, cuando ésta lo solicite de forma motivada, la información necesaria para desempeñar las misiones que le asigna el Tratado. La información solicitada por la Comisión deberá guardar proporción con el cumplimiento de dichas misiones. Cuando la información facilitada haga referencia a información facilitada anteriormente por las empresas a petición de la autoridad reguladora nacional, se informará de ello a esas empresas. En la medida en que sea necesario, y salvo solicitud expresa y motivada de la autoridad que facilita la información, la Comisión pondrá la información facilitada a disposición de otras autoridades nacionales de reglamentación de otros Estados miembros.

Sin perjuicio de los requisitos que establece el apartado 3, los Estados miembros velarán por que la información facilitada a una autoridad nacional de reglamentación pueda ser, en caso necesario, puesta a disposición de otra de estas autoridades del mismo o de otro Estado miembro, previa solicitud motivada, al objeto de que cualquiera de ellas pueda ejercer las competencias que le atribuye el Derecho comunitario.

3. Cuando, de conformidad con la normativa comunitaria y nacional sobre secreto comercial, una autoridad nacional de reglamentación considere confidencial una información, la Comisión y las autoridades nacionales de reglamentación afectadas garantizarán dicha confidencialidad.

4. Los Estados miembros velarán por que, de conformidad con la normativa nacional sobre acceso público a la información y respetando la normativa comunitaria y nacional sobre secreto comercial, las autoridades nacionales de reglamentación publiquen la información que pueda contribuir al mantenimiento de un mercado abierto y competitivo.

5. Las autoridades nacionales de reglamentación publicarán las condiciones en que el público pueda acceder a la información a que se refiere el apartado 4, incluyendo los procedimientos para obtener dicho acceso.

Artículo 6

Mecanismo de transparencia y consulta

1. Salvo en aquellos casos contemplados en el apartado 6 del artículo 7 y en los artículos 20 y 21, los Estados miembros velarán por que cuando las autoridades nacionales de reglamentación tengan intención de adoptar, con arreglo a la presente Directiva o a las directivas específicas, medidas que incidan significativamente en el mercado pertinente, den a las partes interesadas la oportunidad de formular observaciones sobre la medida propuesta en un plazo razonable. Las autoridades nacionales de reglamentación publicarán sus procedimientos de consulta nacionales. Los Estados miembros velarán por la creación de un punto único de información donde se pueda acceder a todas las consultas en curso. Las autoridades nacionales de reglamentación pondrán a disposición del público los resultados del procedimiento de consulta, salvo en caso de información confidencial con arreglo a la legislación comunitaria y nacional en materia de confidencialidad empresarial.

Artículo 7

Consolidación del mercado interior de comunicaciones electrónicas

1. Para cumplir sus cometidos, de conformidad con la presente Directiva y las Directivas específicas, las autoridades nacionales de reglamentación deberán tener en cuenta en la mayor medida posible los objetivos enunciados en el artículo 8, incluidos los que se refieren al funcionamiento del mercado interior.

2. Las autoridades nacionales de reglamentación contribuirán al desarrollo del mercado interior cooperando entre ellas y con la Comisión, de manera transparente, con objeto de velar por la aplicación coherente, en todos los Estados miembros, de las disposiciones de la presente Directiva y de las Directivas específicas. Con tal fin intentarán, en particular, alcanzar un acuerdo sobre los tipos de instrumentos y las soluciones más apropiadas para tratar situaciones particulares de mercado.

3. Además de la consulta a que se refiere el artículo 6, en aquellos casos en los que una autoridad nacional de reglamentación tenga la intención de adoptar una medida que:

- a) entre en el ámbito de los artículos 15 o 16 de la presente Directiva, los artículos 5 u 8 de la Directiva 2002/.../CE (Directiva acceso) o el artículo 16 de la Directiva 2002/.../CE (Directiva servicio universal); y
- b) pueda tener repercusiones en los intercambios entre Estados miembros, pondrá, asimismo, el proyecto de medida a disposición

de la Comisión y de las autoridades nacionales de reglamentación de los otros Estados miembros, así como las motivaciones del mismo, de conformidad con el apartado 3 del artículo 5, e informará de ello a la Comisión y a las otras autoridades nacionales de reglamentación. Las autoridades nacionales de reglamentación y la Comisión podrán presentar observaciones a la autoridad nacional de reglamentación interesada en el plazo de un mes o en el plazo a que se refiere el artículo 6, si éste es más largo. El plazo de un mes no podrá prolongarse.

4. Cuando la medida que se piensa adoptar referida en el apartado 3 tenga por objeto:

- a) definir un mercado pertinente diferente de los que figuran en la Recomendación a que se refiere el apartado 1 del artículo 15; o
- b) decidir si conviene o no designar a una empresa como poseedora, individualmente o junto a otras empresas, de un peso significativo en el mercado, en virtud de los apartados 3, 4 o 5 del artículo 16, y pueda tener repercusiones en los intercambios entre Estados miembros, y la Comisión haya indicado a la autoridad nacional de reglamentación que considera que el proyecto de medida podría obstaculizar el mercado interior o albergar serias dudas en cuanto a su compatibilidad con el Derecho comunitario y, en particular, con los objetivos enumerados en el artículo 8, el proyecto de medida no se adoptará hasta que no transcurran otros dos meses. Este plazo no podrá prolongarse. Dentro de este plazo, la Comisión podrá, de conformidad con el procedimiento recogido en el apartado 2 del artículo 22, adoptar una decisión por la que se inste a la autoridad nacional de reglamentación a que retire el proyecto. Esta decisión estará acompañada de un análisis detallado y objetivo de las razones por las que la Comisión considera que el proyecto de medida no debería adoptarse, junto con propuestas específicas de modificación del proyecto de medida.

5. La autoridad nacional de reglamentación de que se trate tendrá en cuenta en la mayor medida posible las observaciones de otras autoridades nacionales de reglamentación y de la Comisión y, salvo en los casos contemplados en el apartado 4, podrá adoptar el proyecto de medidas resultante, en cuyo caso lo comunicará a la Comisión.

6. En circunstancias excepcionales, cuando una autoridad nacional de reglamentación considere que es urgente actuar, en derogación al procedimiento establecido en los apartados 3 y 4, con objeto de pre-

servar la competencia y proteger los intereses de los usuarios, podrá adoptar inmediatamente medidas proporcionadas y provisionales. Deberá comunicar cuando antes dichas medidas, debidamente motivadas, a la Comisión y a las otras autoridades nacionales de reglamentación. La decisión de la autoridad nacional de reglamentación de hacer permanentes dichas medidas o de prolongar el período de aplicación de las mismas estará sujeta a las disposiciones de los apartados 3 y 4.

CAPÍTULO III

MISIÓN DE LAS AUTORIDADES NACIONALES DE REGLAMENTACIÓN

Artículo 8

Objetivos generales y principios reguladores

1. Los Estados miembros velarán por que, al desempeñar las funciones reguladoras especificadas en la presente Directiva y en las directivas específicas, las autoridades nacionales de reglamentación adopten todas las medidas razonables que estén encaminadas a la consecución de los objetivos enumerados en los apartados 2, 3 y 4. Estas medidas deberán guardar proporción con dichos objetivos.

Los Estados miembros velarán por que, al desempeñar las funciones reguladoras especificadas en la presente Directiva y en las directivas específicas, en particular las destinadas a garantizar una competencia efectiva, las autoridades nacionales de reglamentación tengan en cuenta en la mayor medida posible la conveniencia de una regulación tecnológicamente neutra.

Las autoridades nacionales de reglamentación podrán contribuir, dentro del ámbito de sus competencias, a la aplicación de políticas destinadas a la promoción de la diversidad cultural y lingüística y del pluralismo de los medios de comunicación.

2. Las autoridades nacionales de reglamentación fomentarán la competencia en el suministro de redes de comunicaciones electrónicas, servicios de comunicaciones electrónicas y recursos y servicios asociados, entre otras cosas:

- a) velando por que los usuarios, incluidos los discapacitados, obtengan el máximo beneficio en cuanto a posibilidades de elección, precio y calidad;
- b) velando por que no exista falseamiento ni restricción de la competencia en el sector de las comunicaciones electrónicas;
- c) promoviendo una inversión eficiente en materia de infraestructura y fomentando la innovación; y

d) promoviendo un uso eficiente y velando por una gestión eficaz de las radiofrecuencias y de los recursos de numeración.

3. Las autoridades nacionales de reglamentación contribuirán al desarrollo del mercado interior, entre otras cosas:

- a) suprimiendo los obstáculos que aún se opongan al suministro de redes de comunicaciones electrónicas, recursos y servicios asociados y servicios de comunicaciones electrónicas a nivel europeo;
- b) fomentando el establecimiento y desarrollo de las redes transeuropeas y la interoperabilidad de los servicios paneuropeos y la posibilidad de conexión de extremo a extremo;
- c) garantizando que, en circunstancias similares, no se dispense un trato discriminatorio a las empresas suministradoras de redes y servicios de comunicaciones electrónicas;
- d) cooperando mutuamente y con la Comisión, de forma transparente, para garantizar el desarrollo de prácticas reglamentarias coherentes y una aplicación coherente de la presente Directiva y de las directivas específicas.

4. Las autoridades nacionales de reglamentación promoverán los intereses de los ciudadanos de la Unión Europea, entre otras cosas:

- a) velando por que todos los ciudadanos dispongan de acceso a un servicio universal especificado en la Directiva 2002/.../CE (Directiva servicio universal);
- b) garantizando a los consumidores un alto nivel de protección en su relación con los suministradores, en particular garantizando la disponibilidad de procedimientos sencillos y poco onerosos para la resolución de litigios, efectuados por organismos independientes de las partes interesadas;
- c) contribuyendo a garantizar un alto nivel de protección de los datos personales y de la intimidad;
- d) fomentando que se facilite información clara, en particular exigiendo la transparencia de las tarifas y condiciones de uso de los servicios de comunicaciones electrónicas disponibles para el público;
- e) respondiendo a las necesidades de grupos sociales específicos, en particular de los usuarios con discapacidades; y
- f) garantizando la integridad y la seguridad de las redes públicas de comunicaciones.

Artículo 9

Gestión de radiofrecuencias para servicios de comunicaciones electrónicas

1. Los Estados miembros velarán por la gestión eficaz de las radiofrecuencias para los servicios de comunicaciones electrónicas en su territorio con arreglo al artículo 8. Velarán asimismo por que la atribución y asignación de estas radiofrecuencias por las autoridades nacionales de reglamentación se base en criterios objetivos, transparentes, no discriminatorios y proporcionados.

2. Los Estados miembros fomentarán la armonización del uso de las radiofrecuencias en toda la Comunidad, atendiendo siempre a la necesidad de garantizar un uso efectivo y eficiente de las mismas y con arreglo a la Decisión n.º .../2002/CE (Decisión espectro radioeléctrico).

3. Los Estados miembros podrán autorizar que las empresas transfieran derechos de uso de radiofrecuencias a otras empresas.

4. Los Estados miembros velarán por que la intención de una empresa de transferir derechos de uso de radiofrecuencias se notifique a la autoridad nacional de reglamentación responsable de la asignación de frecuencias y por que todas las transferencias tengan lugar con arreglo a los procedimientos establecidos por las autoridades nacionales de reglamentación y se hagan públicas. Las autoridades nacionales de reglamentación velarán por que no se falsee la competencia como resultado de estas transferencias. Cuando se haya armonizado el uso de las radiofrecuencias a través de la aplicación de la Decisión n.º .../2002/CE (Decisión espectro radioeléctrico) u otra medida comunitaria, estas transferencias no podrán suponer modificación del uso de dichas radiofrecuencias.

Artículo 10

Numeración, denominación y direccionamiento

1. Los Estados miembros velarán por que las autoridades nacionales de reglamentación controlen la asignación de todos los recursos de numeración nacionales y la gestión de los planes nacionales de numeración. Los Estados miembros velarán por que se proporcionen números y series de números adecuados para todos los servicios de comunicaciones electrónicas disponibles para el público. Las autoridades nacionales de reglamentación establecerán procedimientos de asignación de los recursos de numeración nacionales que sean objetivos, transparentes y no discriminatorios.

2. Las autoridades nacionales de reglamentación velarán por que los planes y procedimientos de numeración se apliquen de forma que exista igualdad de trato entre todos los proveedores de servicios de co-

municaciones electrónicas disponibles para el público. En particular, los Estados miembros garantizarán que las empresas a las que se haya atribuido una serie de números no discriminen a otros proveedores de servicios de comunicaciones electrónicas en lo que se refiere a las secuencias de números utilizadas para dar acceso a sus servicios.

3. Los Estados miembros velarán por que sean publicados los planes nacionales de numeración y todas las adiciones o modificaciones de que sean objeto posteriormente, con supeditación únicamente a las restricciones impuestas por razones de seguridad nacional.

4. Los Estados miembros apoyarán la armonización de los recursos de numeración dentro de la Comunidad cuando resulte necesario para apoyar el desarrollo de servicios paneuropeos. La Comisión podrá, con arreglo al procedimiento mencionado en el apartado 3 del artículo 22, adoptar al respecto medidas técnicas de aplicación adecuadas.

5. Cuando resulte adecuado para garantizar la plena interoperabilidad general de los servicios, los Estados miembros coordinarán sus posiciones en el seno de las organizaciones y los foros internacionales en que se adopten decisiones referentes a la numeración, denominación y direccionamiento de las redes y servicios de comunicaciones electrónicas.

Artículo 11

Derechos de paso

1. Los Estados miembros velarán por que, cuando una autoridad competente examine:

- una solicitud de concesión de derechos de instalación de recursos en una propiedad pública o privada, o por encima o por debajo de las mismas, a favor de una empresa autorizada a suministrar redes públicas de comunicaciones, o
- una solicitud de concesión de derechos de instalación de recursos en una propiedad pública o privada, o por encima o por debajo de las mismas, a favor de una empresa autorizada a suministrar redes de comunicaciones electrónicas no disponibles para el público,

la autoridad competente:

- actuará según procedimientos transparentes y accesibles al público, aplicados sin discriminaciones y sin demora, y
- aplicará los principios de transparencia y no discriminación al establecer condiciones para el ejercicio de dichos derechos.

Los procedimientos anteriormente mencionados podrán ser diferentes, dependiendo de si el solicitante suministra redes públicas de comunicaciones o no.

2. Los Estados miembros velarán por que, cuando las autoridades públicas o locales mantengan la propiedad o el control de empresas explotadoras de redes o servicios de comunicaciones electrónicas, exista una separación estructural efectiva entre la función de otorgamiento de los derechos a los que se refiere el apartado 1 y las actividades asociadas con la propiedad o el control.

3. Los Estados miembros velarán por que existan mecanismos eficaces que permitan a una empresa recurrir decisiones relativas a la concesión de derechos de instalación de recursos ante un organismo independiente de las partes implicadas.

Artículo 12

Coubicación y uso compartido de recursos

1. Cuando una empresa suministradora de redes de comunicaciones electrónicas disfrute, con arreglo a la legislación nacional, del derecho a instalar recursos en una propiedad pública o privada, o por encima o por debajo de las mismas, o pueda beneficiarse de un procedimiento de expropiación o utilización de una propiedad, las autoridades nacionales de reglamentación favorecerán el uso compartido de tales recursos o propiedades.

2. En particular, cuando las empresas no tengan acceso a alternativas viables dada la necesidad de proteger el medio ambiente, la salud pública o la seguridad pública, o de alcanzar objetivos de ordenación urbana y territorial, los Estados miembros podrán imponer el uso compartido de recursos o propiedades (incluida la coubicación física) a una empresa que explote una red de comunicaciones electrónicas, o adoptar medidas para facilitar la coordinación de obras públicas sólo después de transcurrido un período adecuado de consulta pública durante el cual todas las partes interesadas deberán tener la oportunidad de expresar sus opiniones. Tales sistemas de uso compartido o de coordinación podrán incluir reglas de prorrateo de los costes del uso compartido de los recursos o las propiedades.

Artículo 13

Separación de cuentas e informes financieros

1. Los Estados miembros exigirán a las empresas suministradoras de redes públicas de comunicaciones o servicios de comunicaciones electrónicas disponibles para el público que posean derechos especiales o exclusivos para la prestación de servicios en otros sectores, en el mismo o en otro Estado miembro, que:

- a) lleven una contabilidad separada para sus actividades asociadas con el suministro de redes o servicios de comunicaciones electrónicas, en la misma medida en que se

exigiría si dichas actividades fueran desempeñadas por empresas jurídicamente independientes, de manera que se identifiquen todas las partidas de costes e ingresos, con la base de cálculo y los métodos de asignación detallados utilizados, relacionados con sus actividades de suministro de redes o servicios de comunicaciones electrónicas, incluido un desglose pormenorizado del activo fijo y de los costes estructurales, o

- b) establezcan una separación estructural para las actividades asociadas con el suministro de redes o servicios de comunicaciones electrónicas.

Los Estados miembros podrán decidir la no aplicación de los requisitos mencionados en el párrafo primero a las empresas cuyo volumen de negocios anual en actividades asociadas con las redes o servicios de comunicaciones electrónicas en los Estados miembros sea inferior a 50 millones de euros.

2. Cuando las empresas suministradoras de redes públicas de comunicaciones o servicios de comunicaciones electrónicas disponibles para el público no estén sujetas al Derecho de sociedades y no cumplan los criterios de la normativa comunitaria en materia de contabilidad aplicable a las pequeñas y medianas empresas, sus informes financieros serán elaborados y sometidos a una auditoría independiente y publicados. Dicha auditoría se efectuará con arreglo a las normas nacional y comunitaria aplicables.

Este requisito se aplicará asimismo a las cuentas separadas exigidas en la letra a) del párrafo primero del apartado 1.

CAPÍTULO IV

DISPOSICIONES GENERALES

Artículo 14

Empresas con peso significativo en el mercado

1. Cuando las directivas específicas exijan a las autoridades nacionales de reglamentación determinar si los operadores tienen un peso significativo en el mercado de conformidad con el procedimiento del artículo 16, serán de aplicación los apartados 2 y 3 del presente artículo.

2. Se considerará que una empresa tiene peso significativo en el mercado si, individual o conjuntamente con otras, disfruta de una posición equivalente a una posición dominante, esto es, una posición de fuerza económica que permite que su comportamiento sea, en medida apreciable, independiente de los competidores, los clientes y, en última instancia, los consumidores.

En particular, a la hora de evaluar si dos o más empresas ocupan una posición dominante conjunta en un mercado, las autoridades nacionales de reglamentación actuarán de conformidad con el Derecho comunitario y tendrán en cuenta en la mayor medida posible las «Directrices de análisis del mercado y evaluación del peso significativo en el mercado», publicadas por la Comisión en cumplimiento de lo dispuesto en el artículo 15. Los criterios que han de aplicarse al llevar a cabo dicha evaluación se indican en el Anexo II.

3. Cuando una empresa tenga un peso significativo en cierto mercado, podrá también considerarse que lo tiene en un mercado estrechamente relacionado con el anterior cuando los vínculos entre ambos mercados sean tales que resulte posible hacer que el peso que se tiene en un mercado se deje sentir en el otro, reforzando de esta manera el peso en el mercado de la empresa.

Artículo 15

Procedimiento de definición del mercado

1. Previa consulta pública y consulta a las autoridades nacionales de reglamentación, la Comisión adoptará una recomendación sobre mercados pertinentes de productos y servicios (en lo sucesivo denominada «la recomendación»). En la recomendación se enumerarán, de conformidad con el Anexo I, los mercados de productos y servicios del sector de las comunicaciones electrónicas cuyas características pueden justificar la imposición de las obligaciones reglamentarias establecidas en las directivas específicas, sin perjuicio de los mercados que puedan definirse en casos concretos en virtud del Derecho de la competencia. La Comisión definirá los mercados de conformidad con los principios del Derecho de la competencia.

La Comisión revisará periódicamente la recomendación.

2. La Comisión publicará, a más tardar en la fecha de entrada en vigor de la presente Directiva, unas directrices de análisis del mercado y evaluación del peso significativo en el mercado (denominadas en lo sucesivo «las directrices»), que serán acordes con los principios del Derecho de la competencia.

3. Las autoridades nacionales de reglamentación, teniendo cuenta en la mayor medida posible la recomendación y las directrices, definirán los mercados pertinentes apropiados a las circunstancias nacionales, y en particular los mercados geográficos pertinentes dentro de su territorio, con arreglo a los principios del Derecho de la competencia. Antes de definir los mercados distintos de los enumerados en la recomendación, las autoridades nacionales de reglamentación observarán los procedimientos contemplados en los artículos 6 y 7.

4. Previa consulta a las autoridades nacionales de reglamentación, la Comisión podrá adoptar, con arreglo al procedimiento establecido en el apartado 3 del artículo 22, una decisión en la que se determinen los mercados transnacionales.

Artículo 16

Procedimiento de análisis del mercado

1. Lo antes posible tras la adopción de la recomendación o de cualquier actualización de la misma, las autoridades nacionales de reglamentación efectuarán un análisis de los mercados pertinentes, teniendo en cuenta las directrices en la mayor medida posible. Los Estados miembros velarán por que este análisis se lleve a cabo, si procede, en colaboración con las autoridades nacionales responsables en materia de competencia.

2. Cuando, en virtud de los artículos 16, 17, 18 o 19 de la Directiva 2002/.../CE (Directiva servicio universal), o de los artículos 7 u 8 de la Directiva 2002/.../CE (Directiva acceso), la autoridad nacional de reglamentación deba determinar si procede imponer, mantener, modificar o suprimir determinadas obligaciones a las empresas, determinará, sobre la base de su análisis de mercado a que se refiere el apartado 1 del presente artículo, si un mercado pertinente es realmente competitivo.

3. Cuando una autoridad nacional de reglamentación llegue a la conclusión de que un mercado es realmente competitivo, no impondrá ni mantendrá ninguna de las obligaciones reglamentarias específicas contempladas en el apartado 2. Si en ese mercado pertinente existen ya obligaciones reglamentarias sectoriales específicas impuestas a las empresas, deberá suprimir dichas obligaciones. Esta supresión de obligaciones deberá notificarse a las partes afectadas por ella con la antelación adecuada.

4. Cuando una autoridad nacional de reglamentación determine que uno de los mercados pertinentes no es realmente competitivo, establecerá qué empresas tienen un peso significativo en el mercado, con arreglo al artículo 14, y les impondrá las obligaciones reglamentarias específicas adecuadas indicadas en el apartado 2 del presente artículo, o mantendrá o modificará dichas obligaciones si ya existen.

5. En el caso de mercados transnacionales determinados con arreglo a la decisión indicada en el apartado 4 del artículo 15, las autoridades nacionales de reglamentación afectadas efectuarán un análisis conjunto de mercado, teniendo en cuenta las directrices en la mayor medida posible, y se pronunciarán concertadamente sobre la imposición, el mantenimiento, la modificación o la supresión de las obligaciones reglamentarias a las que se refiere el apartado 2 del presente artículo.

6. Las medidas que se adopten con arreglo a lo dispuesto en los apartados 3, 4 y 5 del presente artículo se someterán a los procedimientos contemplados en los artículos 6 y 7.

Artículo 17 Normalización

1. La Comisión elaborará, según el procedimiento a que se refiere el apartado 2 del artículo 22, y publicará en el Diario Oficial de las Comunidades Europeas, una relación de normas y/o especificaciones que sirva de base para fomentar la armonización del suministro de redes de comunicaciones electrónicas, servicios de comunicaciones electrónicas y recursos y servicios asociados. Cuando proceda, y previa consulta al Comité que establece la Directiva 98/34/CE, la Comisión podrá, de conformidad con el procedimiento previsto en el apartado 2 del artículo 22, solicitar que los organismos europeos de normalización (Comité Europeo de Normalización (CEN), Comité Europeo de Normalización Electrónica (CENELEC), Instituto Europeo de Normas de Telecomunicación (ETSI)) elaboren normas.

2. Los Estados miembros fomentarán el uso de las normas y/o especificaciones a que se refiere el apartado 1 para el suministro de servicios, interfaces técnicas y/o funciones de red, en la medida estrictamente necesaria para garantizar la interoperabilidad de los servicios y para potenciar la libertad de elección de los usuarios.

En tanto no se hayan publicado normas y/o especificaciones de conformidad con el apartado 1, los Estados miembros promoverán la aplicación de las normas y/o especificaciones aprobadas por los organismos europeos de normalización.

En ausencia de tales normas y/o especificaciones, los Estados miembros promoverán la aplicación de las normas o recomendaciones internacionales aprobadas por la Unión Internacional de Telecomunicaciones (UIT), la Organización Internacional de Normalización (ISO) y la Comisión Electrotécnica Internacional (CEI).

Cuando existan normas internacionales, los Estados miembros instarán a los organismos europeos de normalización a utilizar dichas normas, o las partes pertinentes de las mismas, como base de las normas que elaboren, salvo cuando tales normas internacionales o partes pertinentes resulten ineficaces.

3. Si las normas y/o especificaciones a que se refiere el apartado 1 no se han aplicado adecuadamente de modo que no puede garantizarse la interoperabilidad de los servicios en uno o más Estados miembros, podrá hacerse obligatoria la aplicación de tales normas y/o especificaciones con arreglo al procedimiento previsto en el apartado 4, con el alcance estrictamente

necesario para garantizar dicha interoperabilidad y potenciar la libertad de elección del usuario.

4. Cuando la Comisión tenga intención de hacer obligatoria la aplicación de determinadas normas y/o especificaciones, publicará un anuncio a tal efecto en el Diario Oficial de las Comunidades Europeas e invitará a todas las partes afectadas a formular observaciones. La Comisión, de conformidad con el procedimiento contemplado en el apartado 3 del artículo 22, hará obligatoria la aplicación de las normas pertinentes haciendo referencia a las mismas y a su obligatoriedad en la relación de normas y/o especificaciones publicada en el Diario Oficial de las Comunidades Europeas.

5. Cuando la Comisión considere que las normas y/o especificaciones a que se refiere el apartado 1 no contribuyen ya a la prestación de servicios de comunicaciones electrónicas armonizados, que han dejado de satisfacer las necesidades de los consumidores o que están obstaculizando el desarrollo técnico, las retirará de la relación de normas y especificaciones a que se refiere el apartado 1, de conformidad con el procedimiento previsto en el apartado 2 del artículo 22.

6. Cuando la Comisión considere que las normas y/o especificaciones a que se refiere el apartado 4 no contribuyen ya a la prestación de servicios de comunicaciones electrónicas armonizados o que han dejado de satisfacer las necesidades de los consumidores o que están obstaculizando el desarrollo técnico, las retirará de la relación de normas y/o especificaciones a que se refiere el apartado 1, de conformidad con el procedimiento previsto en el apartado 3 del artículo 22.

7. El presente artículo no se aplica a ninguno de los requisitos esenciales, especificaciones sobre interfaces o normas armonizadas a los que se aplican las disposiciones de la Directiva 1999/5/CE.

Artículo 18 Interoperabilidad de los servicios de televisión digital interactiva

1. Para fomentar el libre flujo de información, el pluralismo de los medios de comunicación y la diversidad cultural, los Estados miembros alentarán, de conformidad con las disposiciones del apartado 2 del artículo 17:

- a) a los proveedores de servicios de televisión digital interactiva para la distribución al público en la Comunidad a través de plataformas de televisión digital interactiva, independientemente del modo de transmisión, a que utilicen una API abierta;
- b) a los proveedores de todos los equipos avanzados de televisión digital para la recepción de servicios de televisión digital interactiva a través de plataformas de televisión digital in-

teractiva, a que se ajusten a una API abierta de conformidad con los requisitos mínimos de las normas o especificaciones pertinentes.

2. Sin perjuicio de lo dispuesto en la letra b) del apartado 1 del artículo 5 de la Directiva 2002/.../CE (Directiva acceso), los Estados miembros alentarán a los propietarios de API a facilitar de manera leal, adecuada y no discriminatoria y a cambio de una remuneración apropiada toda la información que permita a los proveedores de servicios de televisión digital interactiva ofrecer todos estos servicios soportados por la API de una manera plenamente funcional.

3. La Comisión examinará las repercusiones del presente artículo en el plazo de un año a partir de la fecha mencionada en el párrafo segundo del apartado 1 del artículo 28. En caso de que no se haya logrado de manera apropiada en algún Estado miembro la interoperabilidad y la libertad de elección de los usuarios, la Comisión podrá adoptar medidas de conformidad con el procedimiento previsto en los apartados 3 y 4 del artículo 17.

Artículo 19

Medidas de armonización

1. Cuando la Comisión, de conformidad con el procedimiento previsto en el apartado 2 del artículo 22, formule recomendaciones a los Estados miembros relativas a la aplicación armonizada de las disposiciones de la presente Directiva y de las directivas específicas para alcanzar los objetivos establecidos en el artículo 8, los Estados miembros velarán por que las autoridades nacionales de reglamentación tengan en cuenta en la máxima medida posible dichas recomendaciones en el cumplimiento de sus misiones. Cuando una autoridad nacional de reglamentación decida no seguir una recomendación, deberá informar de ello a la Comisión motivando su posición.

2. Cuando la Comisión considere que una divergencia en las reglamentaciones nacionales destinadas a aplicar el apartado 4 del artículo 10 crea un obstáculo al mercado interior, la Comisión podrá, de conformidad con el procedimiento previsto en el apartado 3 del artículo 22, adoptar las medidas técnicas de aplicación adecuadas.

Artículo 20

Resolución de litigios entre empresas

1. En caso de producirse un litigio en relación con obligaciones derivadas de la presente Directiva o de las directivas específicas entre empresas suministradoras de redes o servicios de comunicaciones electrónicas de un Estado miembro, la autoridad nacional de reglamentación afectada adoptará, a petición de cualquiera de las partes, y sin perjuicio de lo dispuesto en el apartado 2, una decisión vinculante para

resolver el litigio lo antes posible o en todo caso en un plazo de cuatro meses, salvo en circunstancias excepcionales. Los Estados miembros afectados exigirán que todas las partes cooperen plenamente con la autoridad nacional de reglamentación.

2. Los Estados miembros podrán disponer que la autoridad nacional de reglamentación decida no resolver un litigio mediante decisión vinculante cuando existan otros mecanismos, como la mediación, que puedan contribuir mejor a resolver el litigio de manera oportuna y conforme a lo dispuesto en el artículo 8. La autoridad nacional de reglamentación informará de ello a las partes sin demora. Si, transcurridos cuatro meses, el litigio no se ha resuelto ni se ha sometido a un órgano jurisdiccional por la parte que se siente lesionada en sus derechos, la autoridad nacional de reglamentación, a petición de una de las partes, emitirá, lo antes posible y en todo caso en un plazo de cuatro meses, una decisión vinculante para resolver el litigio.

3. Al resolver un litigio, la autoridad nacional de reglamentación perseguirá la consecución de los objetivos establecidos en el artículo 8. Las obligaciones que una autoridad nacional de reglamentación pueda imponer a una empresa en el marco de la resolución del litigio deberán respetar lo dispuesto en la presente Directiva o en las directivas específicas.

4. La decisión adoptada por la autoridad nacional de reglamentación deberá hacerse pública, respetando, no obstante, las exigencias que impone el secreto comercial. Deberán exponerse detalladamente a las partes interesadas los motivos en que se basa.

5. El procedimiento a que se refieren los apartados 1, 3 y 4 no impedirá que cualquiera de las partes pueda emprender acciones legales ante un órgano jurisdiccional.

Artículo 21

Resolución de litigios transfronterizos

1. En caso de producirse un litigio transfronterizo en el ámbito regulado en la presente Directiva o en las directivas específicas entre partes radicadas en diferentes Estados miembros, que sea de la competencia de autoridades nacionales de reglamentación de dos o más Estados miembros, será aplicable el procedimiento establecido en los apartados 2, 3 y 4.

2. Cualquiera de las partes podrá someter el litigio a las autoridades nacionales de reglamentación afectadas. Las autoridades nacionales de reglamentación coordinarán sus esfuerzos para encontrar una solución al litigio, de conformidad con los objetivos establecidos en el artículo 8. Las obligaciones que una autoridad nacional de reglamentación pueda imponer a una empresa en el marco de la resolución del litigio deberán respetar lo dispuesto en la presente Directiva y en las directivas específicas.

3. Los Estados miembros podrán disponer que las autoridades nacionales de reglamentación decidan conjuntamente no resolver el litigio cuando existan otros mecanismos, como la mediación, que puedan contribuir mejor a resolver el litigio de manera oportuna y de conformidad con lo dispuesto en el artículo 8. Informarán de ello a las partes sin demora. Si, transcurridos cuatro meses, el litigio no se ha resuelto ni se ha sometido a un órgano jurisdiccional por la parte que se sienta lesionada en sus derechos, y si así lo solicita una de las partes, las autoridades nacionales de reglamentación coordinarán sus esfuerzos para encontrar una solución al litigio, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 8.

4. El procedimiento a que se refiere el apartado 2 no impedirá que cualquiera de las partes pueda emprender acciones legales ante un órgano jurisdiccional.

Artículo 22 Comité

1. La Comisión estará asistida por un Comité («Comité de Comunicaciones»).

2. En los casos en que se haga referencia al presente apartado, serán de aplicación los artículos 3 y 7 de la Decisión 1999/468/CE, observando lo dispuesto en su artículo 8.

3. En los casos en que se haga referencia al presente apartado, serán de aplicación los artículos 5 y 7 de la Decisión 1999/468/CE, observando lo dispuesto en su artículo 8.

El plazo contemplado en el apartado 6 del artículo 5 de la Decisión 1999/468/CE queda fijado en tres meses.

4. El Comité aprobará su reglamento interno.

Artículo 23 Intercambio de información

1. La Comisión facilitará al Comité de Comunicaciones toda la información pertinente sobre el resultado de las consultas periódicas con los representantes de los operadores de redes, proveedores de servicios, usuarios, consumidores, fabricantes y sindicatos, así como los países terceros y organizaciones internacionales.

2. El Comité de Comunicaciones, teniendo en cuenta la política de comunicaciones electrónicas de la Comunidad, fomentará el intercambio de información entre los Estados miembros y entre éstos y la

Comisión sobre la situación y la evolución de las actividades de regulación de las redes y los servicios de comunicaciones electrónicas.

Artículo 24 Publicación de información

1. Los Estados miembros velarán por que se ponga a disposición del público una información actualizada relativa a la aplicación de la presente Directiva y de las directivas específicas, de manera tal que se garantice a todas las partes interesadas un fácil acceso a dicha información. Publicarán un anuncio en su boletín oficial nacional en el que se explique cómo y dónde se publica esta información. El primero de estos anuncios se publicará antes de la fecha de aplicación que cita el párrafo segundo del apartado 1 del artículo 28, y posteriormente se publicará un nuevo anuncio siempre que la información en él contenida haya experimentado alguna modificación.

2. Los Estados miembros remitirán a la Comisión una copia de todos estos anuncios en el momento en que se publiquen. La Comisión distribuirá la información al Comité de Comunicaciones según proceda.

Artículo 25 Procedimientos de revisión

La Comisión examinará periódicamente el funcionamiento de la presente Directiva y presentará un informe al Parlamento Europeo y al Consejo, por vez primera a más tardar a los tres años de la fecha de aplicación indicada en el párrafo segundo del apartado 1 del artículo 28. A tal efecto, la Comisión podrá solicitar información a los Estados miembros y éstos deberán facilitarla sin dilación injustificada.

CAPÍTULO V DISPOSICIONES FINALES

Artículo 26 Derogación

Quedan derogadas con efectos desde la fecha de aplicación citada en el párrafo segundo del apartado 1 del artículo 28 las siguientes directivas y decisiones:

- Directiva 90/387/CEE;
- Decisión 91/396/CEE del Consejo, de 29 de julio de 1991, relativa a la creación de un número de llamada de urgencia único europeo²¹;

²¹ DO L 217 de 6.8.1991, p. 31.

- Directiva 92/44/CEE del Consejo, de 5 de junio de 1992, relativa a la aplicación de la oferta de red abierta a las líneas arrendadas²²;
- Decisión 92/264/CEE del Consejo, de 11 de mayo de 1992, relativa a la introducción de un prefijo común de acceso a la red telefónica internacional en la Comunidad²³;
- Directiva 95/47/CE;
- Directiva 97/13/CE;
- Directiva 97/33/CE;
- Directiva 98/10/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 26 de febrero de 1998, sobre la aplicación de la oferta de red abierta (ONP) a la telefonía vocal y sobre el servicio universal de telecomunicaciones en un entorno competitivo²⁴.

Artículo 27

Medidas transitorias

Los Estados miembros mantendrán todas las obligaciones establecidas en el Derecho nacional a que se refieren el artículo 7 de la Directiva 2002/.../CE (Directiva acceso) y el artículo 16 de la Directiva 2002/.../CE (Directiva servicio universal) hasta que una autoridad nacional de reglamentación se pronuncie respecto de dichas obligaciones de conformidad con el artículo 16 de la presente Directiva.

Los operadores de la red pública de telefonía fija que las autoridades nacionales de reglamentación hubieran notificado como poseedores de un peso significativo en el mercado en relación con el suministro de redes y servicios públicos de telefonía fija con arreglo a la parte 1 del Anexo I de la Directiva 97/33/CE o la Directiva 98/10/CE seguirán siendo considerados «operadores notificados» a efectos del Reglamento (CE) n.º 2887/2000 hasta que haya concluido el procedimiento de análisis del mercado a que se refiere el artículo 16. A partir de ese momento, dejarán de ser considerados «operadores notificados» a efectos de dicho Reglamento.

Artículo 28

Incorporación al Derecho nacional

1. Los Estados miembros adoptarán y publicarán las disposiciones legales, reglamentarias y adminis-

trativas necesarias para dar cumplimiento a lo dispuesto en la presente Directiva a más tardar²⁵. Informarán inmediatamente de ello a la Comisión.

Aplicarán dichas disposiciones a partir del²⁶.

2. Cuando los Estados miembros adopten dichas disposiciones, éstas harán referencia a la presente Directiva o irán acompañadas de dicha referencia en su publicación oficial. Los Estados miembros establecerán las modalidades de la mencionada referencia.

3. Los Estados miembros comunicarán a la Comisión el texto de las disposiciones de Derecho interno que adopten en el ámbito regulado por la presente Directiva y de cualquier modificación ulterior de las mismas.

Artículo 29

Entrada en vigor

La presente Directiva entrará en vigor el día de su publicación en el Diario Oficial de las Comunidades Europeas.

Artículo 30

Destinatarios

Los destinatarios de la presente Directiva son los Estados miembros.

Hecho en Bruselas, el

Por el Parlamento Europeo
El Presidente

Por el Consejo
El Presidente

ANEXO I

Lista de mercados que deberán incluirse en la recomendación inicial de la Comisión sobre mercados pertinentes de productos y servicios contemplada en el artículo 15

1. Mercados a que se refiere la Directiva 2002/.../CE (Directiva servicio universal)

Artículo 16 - mercados definidos con arreglo al anterior marco regulador en los que deben revisarse las obligaciones,

suministro de la conexión a la red pública de telefonía y uso de la misma en ubicaciones fijas,

²² DO L 165 de 19.6.1992, p. 27. Directiva cuya última modificación la constituye la Decisión 98/80/CE de la Comisión (DO L 14 de 20.1.1998, p. 27).

²³ DO L 137 de 20.5.1992, p. 21.

²⁴ DO L 101 de 1.4.1998, p. 24.

²⁵ 15 meses después de la fecha de entrada en vigor de la presente Directiva.

²⁶ El primer día después de que expire el período de 15 meses.

suministro de líneas arrendadas a usuarios finales.

2. Mercados a que se refiere la Directiva 2002/.../CE (Directiva acceso)

Artículo 7 - mercados definidos con arreglo al anterior marco regulador en los que deben revisarse las obligaciones.

Interconexión (Directiva 97/33/CE)

establecimiento de llamadas en la red pública de telefonía fija.

terminación de llamadas en la red pública de telefonía fija.

servicios de tránsito en la red pública de telefonía fija.

establecimiento de llamadas en las redes públicas de telefonía móvil.

terminación de llamadas en las redes públicas de telefonía móvil.

interconexión de líneas arrendadas (interconexión de circuitos parciales).

Acceso a la red y acceso especial a la red (Directiva 97/33/CE, Directiva 98/10/CE)

acceso a la red pública de telefonía fija, incluido el acceso desagregado al bucle local.

acceso a las redes públicas de telefonía móvil, incluida la selección del operador.

Suministro al por mayor de líneas arrendadas (Directiva 92/44/CEE)

suministro al por mayor de líneas arrendadas a otros proveedores de redes o servicios de comunicaciones electrónicas.

3. Mercados a que se refiere el Reglamento (CE) n.º 2887/2000

servicios prestados a través de bucles (de par trenzado metálico) desagregados.

4. Mercados adicionales

El mercado nacional de servicios de itinerancia internacional de redes públicas de telefonía móvil.

ANEXO II

Criterios que las autoridades nacionales de reglamentación deberán aplicar a la hora de evaluar una posición dominante conjunta de conformidad con el párrafo segundo del apartado 2 del artículo 14.

Puede concluirse que dos o más empresas ocupan una posición dominante conjunta en el sentido del artículo 14 cuando, aun sin existir vínculos estructurales o de otro tipo entre ellas, operan en un mercado cuya estructura se considera que favorece los efectos coordinados. Sin perjuicio de la jurisprudencia del Tribunal de Justicia en materia de posiciones dominantes conjuntas, es probable que nos hallemos ante este caso cuando en el mercado se dan una serie de características adecuadas, en especial en términos de concentración del mercado, transparencia, y otras características, a saber:

- mercado que ha alcanzado la madurez
- crecimiento estancado o moderado por parte de la demanda
- baja elasticidad de la demanda
- producto homogéneo
- estructuras de costes similares
- cuotas de mercado similares
- falta de innovación tecnológica, tecnología próxima a la obsolescencia
- ausencia de exceso de capacidad
- fuertes obstáculos al acceso al mercado
- ausencia de poder compensatorio de los compradores
- falta de competencia potencial
- diversos tipos de vínculos informales o de otra naturaleza entre las empresas afectadas
- mecanismos de retorsión
- ausencia o insuficiencia de competencia de precios

Esta lista no es exhaustiva y los criterios en ella indicados no son acumulativos. Su objetivo es más bien ilustrar el tipo de pruebas que pueden utilizarse para respaldar la constatación de la existencia de una posición dominante conjunta.

3. DIRECTIVA AUTORIZACIONES³

3.1. PROCESO LEGISLATIVO EN PRIMERA LECTURA

3.1.1. Propuesta de la Comisión Europea enviada al Parlamento Europeo

La presente propuesta de Directiva pretende sustituir a la actual Directiva 97/13/CE del Parlamento Europeo y del Consejo relativa a un marco común en materia de autorizaciones generales y licencias individuales en el ámbito de los servicios de telecomunicaciones.

En consonancia con los objetivos y principios políticos del nuevo marco regulador, la presente propuesta de modificación de los actuales regímenes de autorización y concesión de licencias se basa en la necesidad de fomentar un mercado de servicios de comunicaciones dinámico y competitivo, consolidar el mercado interior en el contexto de la convergencia, restringir la reglamentación al mínimo necesario, y conseguir la neutralidad tecnológica, tomando nota de la convergencia de los mercados. Veamos a continuación una descripción de los artículos propuestos.

Artículo 1.—Objeto y ámbito de aplicación

Realización del mercado único facilitando el acceso al mercado. Afecta a todas las autorizaciones relativas al suministro de redes o servicios de comunicaciones electrónicas.

Artículo 2.—Definiciones

Las definiciones contenidas en la Directiva marco se aplicarán a la presente Directiva.

Artículo 3.—Autorizaciones generales de redes y servicios de comunicaciones electrónicas

Estipula que el suministro de todas las redes y servicios de comunicaciones electrónicas puede estar sujeto a una autorización general que exija, como máximo, la notificación o el registro, pero nunca una decisión explícita. Limita la información que pueden solicitar las autoridades con arreglo el procedimiento de notificación al mínimo imprescindible (identificación de la empresa, personas de contacto y descripción del servicio).

Artículo 4.—Lista mínima de derechos derivados de la autorización general

Establece los derechos generales básicos de los operadores amparados en la autorización general, a saber, el derecho de prestar servicios de comunicaciones electrónicas al público y negociar la interconexión

con otros prestadores de servicios públicos, establecer redes de comunicaciones electrónicas y solicitar los derechos de paso necesarios.

Artículo 5.—Derechos de uso de radiofrecuencias y números

Establece que las empresas pueden solicitar derechos de uso de radiofrecuencias y números. Exige que los procedimientos de atribución y asignación sean abiertos, no discriminatorios y transparentes, y que queden claras las posibilidades de cesión y comercio secundario de derechos de uso. Prohíbe la restricción de los derechos de uso salvo cuando resulte necesario para garantizar un uso eficiente de las radiofrecuencias (pero no en el caso de los números, ya que no deben ser escasos). Establece plazos para los procedimientos de otorgamiento de derechos de uso.

Artículo 6.—Lista máxima de condiciones impuestas a la autorización general y a los derechos de uso de radiofrecuencias y números

Limita y armoniza las condiciones que pueden asociarse a la autorización general y a los derechos de uso, aportando una lista exhaustiva de tales condiciones. Establece el principio de que todas las condiciones deben estar justificadas objetivamente, no ser discriminatorias y ser proporcionadas y transparentes. Exige una separación estricta entre a) las condiciones no sectoriales (fiscalidad, derecho de sociedades, etc.), b) las condiciones impuestas por la autorización general y c) las condiciones asociadas a los derechos de uso, para reforzar la transparencia e impedir la vinculación inadecuada y no equitativa de diferentes categorías de derechos y obligaciones.

Artículo 7.—Procedimiento de otorgamiento restringido de derechos de uso de radiofrecuencias

Impone unas condiciones estrictas en materia de limitación de derechos de uso de radiofrecuencias (motivos de la restricción, criterios de selección, tipos de procedimiento y plazos correspondientes, reconsideración periódica).

Artículo 8.—Asignación armonizada de radiofrecuencias

Garantiza la correcta aplicación de los acuerdos de asignación armonizada de radiofrecuencias a nivel nacional sin restricciones, alteraciones ni demoras.

Artículo 9.—Declaraciones para facilitar el ejercicio de los derechos de paso y derechos de interconexión

Otorga a las empresas el derecho de obtener una confirmación de la autoridad nacional de reglamentación sobre su derecho a obtener derechos de paso y/o

³ Detalles del proceso legislativo de esta Directiva se pueden ver en: http://www.db.europarl.eu.int/oeil/oeil_ViewDNL.ProcedureView?lang=2&procid=4484

sus derechos a negociar la interconexión cuando lo soliciten tales empresas, que pueden tener que negociarla con otras autoridades (p. ej., municipales) u otras empresas (especialmente en otros Estados miembros).

Artículo 10.—Cumplimiento de las condiciones de la autorización general o los derechos de uso

Establece salvaguardias de procedimiento (plazos, derecho de las empresas a exponer su opinión y presentar recurso) en caso de incumplimiento de las condiciones. Exige que los Estados miembros adopten medidas proporcionadas (retirando el derecho a suministrar servicios o redes o los derechos de uso sólo en casos excepcionales para los que está previsto un procedimiento de urgencia).

Artículo 11.—Información exigida por la autorización general y los derechos de uso

Limita la información que puede solicitarse a las empresas a lo estrictamente necesario y proporcionado (no se comprobará sistemáticamente el cumplimiento de las condiciones, sino sólo en caso de duda); se permite solicitar información para la publicación de panorámicas comparativas de la calidad y el precio de los servicios en el interés de los consumidores, para fines estadísticos claramente descritos y para los procedimientos de licitación comparativa de frecuencias. Estipula que no podrá solicitarse ninguna información previa al acceso al mercado o como condición para el mismo.

Artículo 12.—Tasas administrativas

Limita las tasas impuestas a los prestadores de servicios a solamente los gastos administrativos, exigiendo que los Estados miembros publiquen tales gastos, y prevé un ajuste de las tasas durante el año siguiente cuando su importe total exceda de los gastos administrativos. Garantiza que las tasas se distribuirán, además, en proporción al volumen de negocios de las empresas y exime de ellas a las pequeñas y medianas empresas.

Artículo 13.—Cánones por derechos de uso y derechos de paso

Permite recaudar cánones por el uso del espectro y de los números, con sujeción a los principios de no discriminación, transparencia, justificación objetiva y proporcionalidad, así como a los objetivos políticos sobre desarrollo de servicios innovadores y de la competencia.

Artículo 14.—Modificación de derechos y obligaciones

Exige que los Estados miembros notifiquen oportunamente cualquier modificación prevista de los derechos, condiciones, procedimientos, tasas y cánones y permita a las partes interesadas manifestar su opinión.

Artículo 15.—Publicación de información

Exige que los Estados miembros publiquen y actualicen toda la información relativa a derechos, condiciones, procedimientos, tasas y cánones que afecten a las autorizaciones generales, derechos de uso de radiofrecuencias y números y derechos de paso, de manera fácil de utilizar.

Artículo 16.—Funcionamiento del mercado único europeo

Exige que la Comisión presente informes periódicos sobre la situación del mercado interior y prevé nuevas medidas de armonización si persisten los obstáculos al mercado interior.

Artículo 17.—Autorizaciones existentes en la fecha de entrada en vigor de la presente Directiva

Prevé mecanismos que faciliten la transición del régimen antiguo al nuevo sin limitar derechos ni ampliar obligaciones.

Artículo 18.—Transposición

Cláusula habitual. Propone el 31 de diciembre de 2001 como fecha límite para la transposición de la Directiva al Derecho interno.

Artículo 19.—Entrada en vigor y Artículo 20.—Destinatarios

Cláusula habitual.

Anexo

Contiene una lista exhaustiva de las condiciones que se pueden incluir en la autorización general o asociar a los derechos de uso. Vincula estas condiciones con otras Directivas.

3.1.2. La Posición Común del Consejo de Telecomunicaciones de la UE

Al adoptar su Posición Común, el Consejo ha aceptado el enfoque y objetivos propuestos por la Comisión. No obstante, se han introducido varias modificaciones en la propuesta de Directiva tanto sobre el fondo como sobre la redacción, principalmente para:

- Tener en cuenta el dictamen del Parlamento Europeo,
- Abordar una serie de puntos concretos que planteaban dificultades,
- Dar mayor precisión a la redacción de la Directiva mejorando así la claridad jurídica del texto.

Las principales modificaciones de la propuesta de la Comisión se centran en:

- **Tasas Administrativas.** Consciente de la importancia de mantener la independencia financiera

de las ANR, el Consejo ha ampliado el ámbito de los costes administrativos que pueden ser recuperados mediante tasas. El Consejo ha compartido también la opinión del Parlamento Europeo de suprimir el requisito explícito de vincular las tasas al volumen de negocios de las empresas. Como consecuencia lógica de ello, también se suprime la exención particular para las empresas con un reducido volumen de negocios.

- **Períodos máximos para las decisiones sobre derechos de uso de radiofrecuencias y números.** El Consejo comparte la orientación propuesta por la Comisión y respaldada por el Parlamento Europeo consistente en establecer plazos estrictos para las decisiones sobre derechos de uso de radiofrecuencias y números. No obstante, se considera necesario ampliar ligeramente los plazos básicos para los números (tres semanas en lugar de dos) y los plazos máximos para las radiofrecuencias otorgadas por selección competitiva o comparativa (ocho meses en lugar de seis).
- **Procedimientos de revisión (comitología).** El Consejo no consideró incluir la posibilidad de armonizar en mayor medida las disposiciones nacionales merced a un procedimiento de comité. Considera que tal armonización debería basarse en un procedimiento de Codecisión, garantizando así la plena participación del Parlamento Europeo.
- **Autorizaciones existentes.** A causa de las posibles dificultades de algunos Estados Miembros para adaptar las licencias existentes a la presente Directiva, el período adicional concedido para los casos en los que la alineación redujera derechos o ampliara obligaciones ha pasado de seis a doce meses. Se ha incluido además la posibilidad de que los Estados Miembros soliciten una prolongación temporal en casos que causen excesivas dificultades para las empresas.

3.2. PROCESO LEGISLATIVO EN SEGUNDA LECTURA

3.2.1. El análisis del Parlamento Europeo con respecto a la Posición Común

Las justificaciones aportadas por los ponentes se basan en:

- En el ámbito de los derechos de paso, los Estados miembros o sus autoridades de reglamentación deberían publicar un repertorio sobre las tasas, los cánones, los procedimientos y las condiciones en relación con los derechos de paso, si hay distintos servicios estatales que deciden sobre dichos derechos de paso, tal como lo pre-

veía la propuesta original de la Comisión apoyada por el Parlamento Europeo. En dicho repertorio deberían indicarse también las autoridades competentes respectivas.

- En lo referente a las disposiciones aplicables para los derechos de paso y la atribución de números deberían tomarse en mayor medida en consideración los siguientes objetivos: los números y los derechos de paso que afectan al suelo público deberían concederse gratuitamente o quedar sometidos a un canon que cubriera únicamente los gastos que resultaran de ello a la administración. Puede excluirse de lo anterior a los llamados «números de oro» que, debido a su combinación de cifras, son particularmente fáciles de memorizar y presentan por ello un valor económico especial: la atribución de estos números debería poder hacerse previo pago de un canon apropiado.
- Es importante que los Estados miembros sólo puedan retirar en casos excepcionales los derechos de uso o de paso antes de la expiración del período por el que fueron concedidos; en el caso de los derechos de paso, ello sólo debería hacerse a cambio de una compensación adecuada. Esta disposición es indispensable si se pretende garantizar a las empresas que operan en el mercado, una protección suficiente en materia de confianza y de inversiones.
- El éxito de la nueva Directiva relativa a la autorización dependerá en primera línea de que se simplifiquen los procedimientos de autorización y las condiciones reales para el acceso al mercado así como para la actividad de los prestadores de redes y servicios. En ello se incluye, en particular, que la atribución de derechos de paso y la percepción de tasas se lleve a cabo de manera más transparente y que las tasas en relación con la autorización de los prestadores de redes y servicios y la atribución de números, derechos de paso y derechos de uso de frecuencias no representen una carga excesiva para las empresas. La posición común no persigue estos objetivos de manera suficientemente consecuente. Las enmiendas presentadas pretenden poner remedio a ello.

3.3. VERSIÓN FINAL APROBADA

El 4 de febrero de 2002, el Parlamento Europeo y el Consejo emitieron el documento consolidado de la Directiva, tal y como aparecerá en el Diario Oficial de las Comunidades Europeas (DOCE). Al cierre de la edición de este libro, aún no había sido publicada en el DOCE.

UNIÓN EUROPEA

EL PARLAMENTO EUROPEO

EL CONSEJO

2000/0188 (COD)

Bruselas, 4 de febrero de 2002
(OR. en)

PE-CONS 3671/01

ECO 398
CODEC 1379

ACTOS LEGISLATIVOS Y OTROS INSTRUMENTOS

Asunto: Directiva del Parlamento Europeo y del Consejo relativa a la autorización de redes y servicios de comunicaciones electrónicas (Directiva autorización).

De conformidad con el apartado 3 del artículo 251 del Tratado CE,
este documento no será objeto de aprobación por el Consejo,
y está destinado únicamente a la información de los delegados

DIRECTIVA 2002/.../CE DEL PARLAMENTO EUROPEO Y DEL CONSEJO

de

relativa a la autorización de redes y servicios de comunicaciones electrónicas
(Directiva autorización)

EL PARLAMENTO EUROPEO Y EL CONSEJO DE LA UNIÓN EUROPEA,

Visto el Tratado constitutivo de la Comunidad Europea, y en particular su artículo 95,

Vista la propuesta de la Comisión¹,

Visto el dictamen del Comité Económico y Social²,

De conformidad con el procedimiento establecido en el artículo 251 del Tratado³,

Considerando lo siguiente:

(1) El resultado de la consulta pública sobre la revisión de 1999 del marco regulador de las comunicaciones electrónicas, según se refleja en la Comunicación de la Comisión de 26 de abril de 2000, y las constataciones de la Comisión recogidas en sus comunicaciones referentes a los informes quinto y sexto sobre la aplicación del conjunto de medidas reguladoras de las telecomunicaciones han confirmado la necesidad de que la regulación del acceso al mercado de redes y servicios de comunicaciones electrónicas esté más armonizada y resulte menos gravosa en toda la Comunidad.

(2) La convergencia entre diferentes redes y servicios de comunicaciones electrónicas y sus tecnologías exige el establecimiento de un régimen de autorización en el que todos los servicios comparables reciban un trato similar, con independencia de las tecnologías utilizadas.

(3) El objeto de la presente Directiva es crear un marco jurídico que garantice la libertad de suministrar redes y servicios de comunicaciones electrónicas, sujeto únicamente a las condiciones establecidas en la presente Directiva y a toda limitación con arreglo al apartado 1 del artículo 46 del Tratado, en particular medidas en materia de orden público y seguridad y salud públicas.

(4) La presente Directiva contempla la autorización de todos los servicios y redes de comunicaciones electrónicas, se suministren o no al público. Esto es importante para garantizar que las dos categorías de suministradores puedan beneficiarse de derechos, condiciones y procedimientos objetivos, transparentes, no discriminatorios y proporcionados.

(5) La presente Directiva se aplica únicamente a la concesión de derechos de uso de radiofrecuencias,

¹ DO C 365 E de 19.12.2000, p. 230 y DO C 270 E de 25.9.2001, p. 182.

² DO C 123 de 25.4.2001, p. 55.

³ Dictamen del Parlamento Europeo de 1 de marzo de 2001 (DO C 277 de 1.10.2001, p. 116), Posición Común del Consejo de 17 de septiembre de 2001 (DO C 337 de 30.11.2001, p. 18) y Decisión del Parlamento Europeo de 12 de diciembre de 2001 (no publicada aún en el Diario Oficial). Decisión del Consejo de ...

cuando dicho uso implique el suministro de una red o servicio de comunicaciones electrónicas, normalmente a cambio de una remuneración. El uso personal de equipos terminales de radio, basado en el uso no exclusivo de radiofrecuencias específicas por parte de un usuario y no relacionado con una actividad económica, como por ejemplo el uso de una banda ciudadana por radioaficionados, no constituye suministro de una red o servicio de comunicaciones electrónicas y, por lo tanto, no está incluido en la presente Directiva. Dicho uso se regula en la Directiva 1999/5/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 9 de marzo de 1999, sobre equipos radioeléctricos y equipos terminales de telecomunicación y reconocimiento mutuo de su conformidad⁴.

(6) Las disposiciones relativas a la libre circulación de sistemas de acceso condicional y la libre prestación de servicios protegidos basados en dichos sistemas se establecen en la Directiva 98/84/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 20 de noviembre de 1998, relativa a la protección jurídica de los servicios de acceso condicional o basados en dicho acceso⁵. Por tanto, no es preciso que la presente Directiva incluya la autorización de dichos sistemas y servicios.

(7) Debe aplicarse el sistema de autorización menos gravoso posible al suministro de redes y servicios de comunicaciones electrónicas, con el fin de estimular el desarrollo de nuevos servicios de comunicaciones electrónicas y de redes y servicios de comunicaciones paneuropeos y hacer posible que proveedores de servicios y consumidores se beneficien de las economías de escala del mercado único.

(8) La mejor manera de alcanzar estos objetivos es la autorización general de todas las redes y todos los servicios de comunicaciones electrónicas sin exigir una decisión o un acto administrativo explícitos de la autoridad nacional de reglamentación y limitando los requisitos de procedimiento a la mera notificación. Cuando los Estados miembros exijan a los suministradores de redes o servicios de comunicaciones electrónicas una notificación en el momento en que inicien sus actividades, también podrán exigir prueba de que dicha notificación se ha efectuado mediante un acuse de recibo de la misma, por correo o por vía electrónica, que esté legalmente reconocido. Dicho acuse de recibo nunca debe consistir en un acto administrativo de la autoridad nacional de reglamentación a quien deba presentarse la notificación, ni requerirlo.

(9) Es necesario incluir expresamente en dichas autorizaciones los derechos y obligaciones que incumben a las empresas en virtud de las autorizaciones generales, con el fin de garantizar la igualdad de condiciones en toda la Comunidad y facilitar la negociación transfronteriza de la interconexión entre redes públicas de comunicaciones.

(10) La autorización general da derecho a las empresas que suministren al público redes y servicios de comunicaciones electrónicas a negociar la interconexión con arreglo a las condiciones de la Directiva 2002/.../CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de, relativa al acceso a las redes de comunicaciones electrónicas y recursos asociados, y a su interconexión (Directiva acceso)⁶. Las empresas que suministren redes y servicios de comunicaciones electrónicas a destinatarios distintos del público podrán negociar la interconexión en términos comerciales.

(11) Puede seguir siendo necesario el otorgamiento de derechos específicos para el uso de radiofrecuencias y números, incluidos códigos abreviados, del plan nacional de numeración. Los derechos a los números pueden también atribuirse a partir de un plan europeo de numeración, incluyendo por ejemplo el indicativo de país virtual «3883» que se ha atribuido a los países miembros de la Conferencia Europea de Administraciones de Correos y Telecomunicaciones (CEPT). Estos derechos de uso no deben restringirse, salvo cuando resulte inevitable ante la escasez de radiofrecuencias y la necesidad de garantizar el uso eficiente de las mismas.

(12) La presente Directiva no afecta al hecho de que las radiofrecuencias se asignen directamente a suministradores de redes o servicios de comunicaciones electrónicas o a entidades que utilicen dichas redes o servicios. Dichas entidades podrán ser suministradores de contenidos de radiodifusión o televisión. Sin perjuicio de los criterios y procedimientos específicos adoptados por los Estados miembros para otorgar derechos de uso de radiofrecuencias a proveedores de servicios de contenidos radiofónicos o televisivos, para perseguir los objetivos de interés general de conformidad con la legislación comunitaria, el procedimiento para otorgar radiofrecuencias debe ser, en cualquier caso, objetivo, transparente, no discriminatorio y proporcionado. Con arreglo a la jurisprudencia del Tribunal de Justicia, cualquier restricción nacional a los derechos garantizados por el artículo 49 del Tratado debería estar objetivamente justificada, ser proporcionada y no exceder lo nece-

⁴ DO L 91 de 7.4.1999, p. 10.

⁵ DO L 320 de 28.11.1998, p. 54.

⁶ Véase la página ... del presente Diario Oficial.

sario para alcanzar los objetivos de interés general definidos por los Estados miembros con arreglo al Derecho comunitario. La responsabilidad de cumplir las condiciones anejas al derecho de uso de una radiofrecuencia y las correspondientes condiciones asociadas a la autorización general deben recaer, en cualquier caso, en la empresa a la que se haya otorgado el derecho de uso de la radiofrecuencia.

(13) Como parte del procedimiento de solicitud de otorgamiento de derechos de uso de una radiofrecuencia, los Estados miembros podrán verificar si el solicitante será capaz de cumplir las condiciones asociadas a dichos derechos. Con este fin, podrá pedirse al solicitante que presente la información necesaria para demostrar su capacidad de cumplir dichas condiciones. Cuando no se facilite dicha información, la solicitud de derecho de uso de una radiofrecuencia podrá ser rechazada.

(14) No se impone a los Estados miembros ni la obligación ni la prohibición de otorgar derechos de uso de números del plan nacional de numeración o derechos de instalar recursos a empresas distintas de los suministradores de redes o servicios de comunicaciones electrónicas.

(15) Las condiciones, que pueden asociarse a la autorización general y a los derechos de uso específicos, deben limitarse a lo estrictamente necesario para garantizar el cumplimiento de los requisitos y las obligaciones que establecen la legislación comunitaria y la legislación nacional de conformidad con la legislación comunitaria.

(16) En el caso de redes y servicios de comunicaciones electrónicas que no se suministren al público, resulta conveniente imponer condiciones menos numerosas y estrictas de las que están justificadas en el caso de redes y servicios de comunicaciones electrónicas suministradas al público.

(17) Las obligaciones específicas que puedan imponerse, de conformidad con la legislación comunitaria, a los suministradores de redes y servicios de comunicaciones electrónicas en razón de su peso significativo en el mercado según se define en la Directiva 2002/.../CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de, relativa a un marco regulador común de las redes y los servicios de comunicaciones electrónicas (Directiva marco)⁷ deben imponerse separadamente de los derechos y obligaciones generales que deriven de la autorización general.

(18) La autorización general debe contener solamente condiciones que sean específicas para el sector de las comunicaciones electrónicas. No debe estar su-

jeta a condiciones que sean ya aplicables en virtud de otra legislación nacional en vigor que no sea específica de dicho sector. No obstante, las autoridades nacionales de reglamentación pueden informar a los operadores de redes y a los suministradores de servicios de otras normativas relacionadas con su ámbito de actividad, por ejemplo, mediante una referencia a las mismas en su sitio de Internet.

(19) El requisito de publicar las decisiones sobre el otorgamiento de derechos de uso de frecuencias o números podrá satisfacerse haciendo accesibles al público dichas decisiones en un sitio de Internet.

(20) Una misma empresa, por ejemplo un operador de cable, puede ofrecer un servicio de comunicaciones electrónicas, como el transporte de señales televisivas, y servicios no contemplados en la presente Directiva, como la comercialización de una oferta de sonido o servicios de contenidos de emisión televisiva, por lo que se podrán imponer a dicha empresa obligaciones adicionales en relación con su actividad como proveedor o distribuidor de contenidos, con arreglo a disposiciones distintas a las de la presente Directiva, sin perjuicio de la lista de condiciones establecida en el Anexo de la presente Directiva.

(21) Al otorgar derechos de uso de radiofrecuencias, números o derechos de instalar recursos, las autoridades pertinentes podrán informar a las empresas a las que otorguen dichos derechos de las condiciones correspondientes de la autorización general.

(22) Cuando la demanda de radiofrecuencias en un intervalo determinado supere las disponibles, deben aplicarse procedimientos apropiados y transparentes para la asignación de tales frecuencias, a fin de evitar cualquier discriminación y optimizar el uso de estos recursos escasos.

(23) Las autoridades nacionales de reglamentación deben garantizar, al establecer los criterios para los procedimientos de selección competitiva o comparativa, que se cumplan los objetivos del artículo 8 de la Directiva 2002/.../CE (Directiva marco). Por consiguiente, no sería contrario a esta Directiva que la aplicación de criterios de selección objetivos, no discriminatorios y proporcionados para fomentar el desarrollo de la competencia tuviera el efecto de excluir a determinadas empresas de un procedimiento de selección competitiva o comparativa para una radiofrecuencia específica.

(24) Cuando la asignación armonizada de radiofrecuencias a empresas particulares se haya acordado a nivel europeo, los Estados miembros deben aplicar estrictamente tales acuerdos a la hora de otorgar

⁷ Véase la página ... del presente Diario Oficial.

derechos de uso de radiofrecuencias con arreglo al plan nacional de uso de frecuencias.

(25) Los suministradores de redes y servicios de comunicaciones electrónicas pueden necesitar una confirmación de sus derechos con arreglo a la autorización general en materia de interconexión y derechos de paso, en particular para facilitar las negociaciones con otros niveles, regionales o locales, de la administración o con los proveedores de servicios de otros Estados miembros. A tal efecto, las autoridades nacionales de reglamentación deben facilitar estas declaraciones a las empresas, bien previa solicitud o bien como respuesta automática a una notificación al amparo de la autorización general. Dichas declaraciones no deben constituir por sí mismas un título para ejercer derechos, ni tampoco deben depender de ellas derecho alguno en virtud de la autorización general, ni derechos de uso ni el ejercicio de los mismos.

(26) En caso de que una empresa considere que su solicitud de derechos de instalación de recursos no ha sido tramitada con arreglo a los principios expuestos en la Directiva 2002/.../CE (Directiva marco), o cuando la adopción de dicha decisión se retrase indebidamente, debe tener el derecho de recurrir la decisión o el retraso en la adopción de la decisión de conformidad con lo dispuesto en dicha Directiva.

(27) Las sanciones por incumplimiento de las condiciones de la autorización general deben guardar proporción con la infracción. Salvo en circunstancias excepcionales, no sería proporcionado suspender o retirar el derecho a prestar servicios de comunicaciones electrónicas o el derecho a utilizar radiofrecuencias o números a una empresa en caso de que no cumpla una o más de las condiciones de la autorización general. Esto debe entenderse sin perjuicio de las medidas urgentes que las autoridades pertinentes de los Estados miembros puedan verse obligadas a adoptar en caso de amenaza grave para la seguridad o la salud públicas o para los intereses económicos y operativos de otras empresas. La presente Directiva debe entenderse asimismo sin perjuicio de cualquier demanda entre empresas de indemnización por daños y perjuicios al amparo de la legislación nacional.

(28) Someter a los proveedores de servicios a obligaciones de información y de presentación de informes puede resultar engorroso tanto para las empresas como para la autoridad nacional de reglamentación afectada. Por tanto, tales obligaciones deben ser proporcionadas, tener una justificación objetiva y limitarse a lo estrictamente necesario. No es necesario exigir de manera sistemática y regular una prueba del cumplimiento de todas las condiciones asociadas a la autorización general o a los derechos de uso. Las empresas tienen derecho a conocer para qué fines se utilizará la información que deben facilitar. La aportación de información no debe ser una condición para el acceso al mercado. Por motivos estadísticos, pue-

de requerirse una notificación de los suministradores de redes o servicios de comunicaciones electrónicas cuando cesen sus actividades.

(29) La presente Directiva debe entenderse sin perjuicio de las obligaciones de los Estados miembros de facilitar la información necesaria para la defensa de los intereses comunitarios en el contexto de los acuerdos internacionales. Tampoco debe afectar a las obligaciones de presentación de informes establecidas en virtud de una legislación que no sea específica del sector de las comunicaciones electrónicas, como la relativa al Derecho de la competencia.

(30) Pueden imponerse tasas administrativas a los proveedores de servicios de comunicaciones electrónicas para financiar las actividades de la autoridad nacional de reglamentación relativas a la gestión del sistema de autorización y el otorgamiento de derechos de uso. Tales tasas deben limitarse a cubrir los gastos administrativos reales de estas actividades. A tal efecto, debe existir transparencia en lo relativo a los ingresos y gastos de las autoridades nacionales de reglamentación mediante la comunicación anual del importe total de las tasas recaudadas y los gastos administrativos soportados. De esta manera, las empresas podrán comprobar que los gastos administrativos y las tasas guardan un equilibrio entre sí.

(31) Los sistemas que regulen las tasas administrativas no deben distorsionar la competencia ni crear barreras a la entrada en el mercado. Con un sistema de autorización general, ya no será posible asignar los costes administrativos, y por ende las tasas, a las empresas, excepto en lo que se refiere a la autorización de derechos de uso de números, frecuencias de radio y derechos de instalar recursos. Las tasas administrativas aplicables deben ajustarse a los principios de un sistema de autorización general. Un ejemplo justo, sencillo y transparente de criterio de asignación de tasas podría ser una clave de distribución en función del volumen de negocios. Cuando las tasas administrativas sean muy bajas, también podrían resultar apropiadas unas tasas uniformes o bien unas tasas que combinen una base uniforme con un componente en función del volumen de negocios.

(32) Además de las tasas administrativas, se pueden imponer cánones por el uso de radiofrecuencias y números como instrumento que garantice la utilización óptima de tales recursos. Estos cánones no deben obstaculizar el desarrollo de los servicios innovadores ni de la competencia en el mercado. La presente Directiva no afecta a los fines a los que se destinan los cánones de derecho de uso. Dichos cánones podrán utilizarse, por ejemplo, para financiar actividades de las autoridades nacionales de reglamentación que no puedan cubrirse mediante tasas administrativas. Cuando, en caso de procedimientos de selección comparativa o competitiva, los cánones por el ejercicio de derechos de uso de radiofrecuen-

cias consistan entera o parcialmente en un importe a tanto alzado, las modalidades de pago deben asegurar que en la práctica dichos cánones no conducen a una selección sobre la base de criterios no relacionados con el objetivo de garantizar el uso óptimo de las radiofrecuencias. La Comisión Europea podrá publicar periódicamente estudios comparativos relativos a las mejores prácticas de asignación de radiofrecuencias, de asignación de números o de concesión de derechos de paso.

(33) A los Estados miembros puede serles necesario modificar los derechos, condiciones, procedimientos, tasas y cánones relacionados con las autorizaciones generales y derechos de uso cuando esté objetivamente justificado. Tales modificaciones deben notificarse debida y oportunamente a todas las partes interesadas, dándoles adecuada oportunidad de expresar su opinión sobre las mismas.

(34) El objetivo de transparencia exige que los proveedores de servicios, los consumidores y otras partes interesadas puedan acceder fácilmente a toda la información relativa a derechos, condiciones, procedimientos, tasas, cánones y decisiones en materia de prestación de servicios de comunicaciones electrónicas, derechos de uso de radiofrecuencias y números, derechos de instalación de recursos, planes nacionales de uso de frecuencias y planes nacionales de numeración. Las autoridades nacionales de reglamentación tienen la importante misión de facilitar dicha información y mantenerla actualizada. Cuando esos derechos sean gestionados por otros niveles de la administración, las autoridades nacionales de reglamentación deben tratar de crear una herramienta de fácil utilización para acceder a la información referente a tales derechos.

(35) La Comisión debe supervisar el adecuado funcionamiento del mercado único sobre la base de los regímenes nacionales de autorización con arreglo a la presente Directiva.

(36) Con el fin de lograr una fecha de aplicación única para todos los elementos del nuevo marco regulador aplicable al sector de las comunicaciones electrónicas, es importante que el proceso de incorporación de la Directiva a los Derechos nacionales y la adaptación de las licencias existentes a las nuevas normas tengan lugar simultáneamente. No obstante, en casos específicos en los que la sustitución de las autorizaciones existentes en la fecha de entrada en vigor de la presente Directiva por la autorización general y los derechos de uso individuales de conformidad con la presente Directiva supongan un incremento de las obligaciones de los proveedores de servicios que operan al amparo de una autorización existente o una reducción de sus derechos, los Estados miembros podrán disponer de un plazo adicional de nueve meses a partir de la fecha de aplicación de la presente Directiva para adaptar dichas licencias, a menos que

ello tenga consecuencia negativa para los derechos y obligaciones de otras empresas.

(37) Puede ocurrir que la supresión de una condición de autorización relativa al acceso a las redes de comunicaciones electrónicas plantee graves dificultades a una o varias de las empresas que se hayan beneficiado de dicha condición. En estos casos, la Comisión podrá permitir la aplicación de otras medidas transitorias, a petición de un Estado miembro.

(38) Dado que los objetivos de la acción pretendida, a saber, la armonización y simplificación de las normas y condiciones de autorización de las redes y servicios de comunicaciones electrónicas no pueden ser alcanzados de manera suficiente por los Estados miembros y, por consiguiente, debido a las dimensiones y los efectos de la acción, pueden lograrse mejor a nivel comunitario, la Comunidad puede adoptar medidas, de acuerdo con el principio de subsidiariedad consagrado en el artículo 5 del Tratado. De conformidad con el principio de proporcionalidad enunciado en dicho artículo, la presente Directiva no excede de lo necesario para alcanzar dichos objetivos.

HAN ADOPTADO LA PRESENTE DIRECTIVA:

Artículo 1

Ámbito de aplicación y objetivo

1. La presente Directiva tiene como finalidad la realización de un mercado interior de redes y servicios de comunicaciones electrónicas mediante la armonización y simplificación de las normas y condiciones de autorización para facilitar su suministro en toda la Comunidad.

2. La presente Directiva se aplicará a las autorizaciones de suministro de redes y servicios de comunicaciones electrónicas.

Artículo 2

Definiciones

1. A efectos de la presente Directiva, serán de aplicación las definiciones que figuran en el artículo 2 de la Directiva 2002/.../CE (Directiva marco).

2. Serán asimismo de aplicación las siguientes definiciones:

- a) *autorización general*: toda disposición de los Estados miembros que otorgue derechos para el suministro de redes y servicios de comunicaciones electrónicas que establezca obligaciones específicas al sector que podrán aplicarse a todos o a determinados tipos de redes y servicios de comunicaciones electrónicas, de conformidad con la presente Directiva;

- b) *interferencia perjudicial*: toda interferencia que suponga un riesgo para el funcionamiento de un servicio de radionavegación o de otros servicios de seguridad o que degrade u obstruya gravemente o interrumpa de forma repetida un servicio de radiocomunicación que funcione de conformidad con la reglamentación comunitaria o nacional aplicable.

Artículo 3

Autorizaciones generales de redes y servicios de comunicaciones electrónicas

1. Los Estados miembros garantizarán la libertad de suministrar redes y servicios de comunicaciones electrónicas, sin perjuicio de las condiciones establecidas en la presente Directiva. A tal fin, los Estados miembros no impedirán a una empresa el suministro de redes o servicios de comunicaciones electrónicas salvo cuando resulte necesario por los motivos contemplados en el apartado 1 del artículo 46 del Tratado.

2. El suministro de redes o servicios de comunicaciones electrónicas sólo podrá someterse a una autorización general, sin perjuicio de las obligaciones específicas a que hace referencia el apartado 2 del artículo 6 o de los derechos de uso a que se hace mención en el artículo 5. Se podrá exigir a la empresa afectada que presente una notificación, pero no exigir la obtención una decisión explícita u otro acto administrativo de la autoridad nacional de reglamentación antes de ejercer los derechos derivados de la autorización. Tras la notificación, si ha lugar, la empresa podrá iniciar su actividad, en su caso con sujeción a las disposiciones sobre derechos de uso contenidas en los artículos 5, 6 y 7.

3. El trámite de notificación a que se refiere el apartado 2 consistirá solamente en la declaración por parte de una persona física o jurídica a la autoridad nacional de reglamentación de su intención de iniciar el suministro de redes o servicios de comunicaciones electrónicas y la entrega de la información mínima necesaria para que la autoridad nacional de reglamentación pueda mantener un registro o una lista de suministradores de redes y servicios de comunicaciones electrónicas. Esta información deberá limitarse a lo necesario para la identificación del proveedor, como los números de registro de la empresa, y de sus personas de contacto, el domicilio del proveedor y una breve descripción de la red o servicio que suministrará, así como la fecha prevista para el inicio de la actividad.

Artículo 4

Lista mínima de derechos derivados de la autorización general

1. Las empresas autorizadas en virtud del artículo 3 estarán habilitadas para:

- a) suministrar redes y servicios de comunicaciones electrónicas;
- b) que se les considere su solicitud de derechos necesarios para instalar recursos de conformidad con el artículo 11 de la Directiva 2002/.../CE (Directiva marco).

2. Cuando dichas empresas suministren al público redes o servicios de comunicaciones electrónicas, la autorización general le dará asimismo el derecho a:

- a) negociar la interconexión y en su caso obtener el acceso o la interconexión a partir de otros proveedores de redes y servicios de comunicaciones disponibles al público habilitados por una autorización general en cualquier lugar de la Comunidad, de conformidad con la Directiva 2002/.../CE (Directiva acceso) y con arreglo a las condiciones establecidas en ésta;
- b) tener oportunidad de ser designadas para suministrar diferentes elementos de servicio universal y/o cubrir diferentes partes del territorio nacional, de conformidad con la Directiva 2002/.../CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de, relativa al servicio universal y los derechos de los usuarios en relación con las redes y los servicios de comunicaciones electrónicas (Directiva servicio universal)⁸.

Artículo 5

Derechos de uso de radiofrecuencias y números

1. Cuando resulte posible, en particular cuando el riesgo de interferencia perjudicial sea insignificante, los Estados miembros no someterán el uso de las radiofrecuencias al otorgamiento de derechos individuales de uso, sino que incluirán las condiciones de uso de tales radiofrecuencias en la autorización general.

2. Cuando resulte necesario otorgar derechos de uso de radiofrecuencias y números, los Estados miembros otorgarán tales derechos a cualquier empresa que preste o use redes o servicios al amparo de la autorización general y así lo solicite, con sujeción a lo dispuesto en los artículos 6 y 7 y en la letra c) del apartado 1 del artículo 11 de la presente Directiva, y a las

⁸ Véase la página ... del presente Diario Oficial.

demás normas que garanticen el uso eficiente de estos recursos de conformidad con la Directiva 2002/.../CE (Directiva marco).

Sin perjuicio de los criterios y procedimientos específicos adoptados por los Estados miembros para conceder derechos de uso de radiofrecuencias a proveedores de servicios de contenidos radiofónicos o televisivos, para perseguir los objetivos de interés general de conformidad con la legislación comunitaria, tales derechos de uso se otorgarán mediante procedimientos abiertos, transparentes y no discriminatorios. Cuando otorguen derechos de uso, los Estados miembros especificarán si se pueden ceder estos derechos a iniciativa del titular del derecho, y en qué condiciones, en el caso de las radiofrecuencias, de conformidad con el artículo 9 de la Directiva 2002/.../CE (Directiva marco). Cuando los Estados miembros otorguen derechos de uso por un plazo limitado, su duración será adecuada al servicio de que se trate.

3. Las decisiones relativas a los derechos de uso se adoptarán, comunicarán y harán públicas lo antes posible tras la recepción de la solicitud completa por la autoridad nacional de reglamentación, en el plazo de tres semanas en el caso de los números que se hayan otorgado por motivos específicos en el marco del plan nacional de numeración y en el plazo de seis semanas en el caso de radiofrecuencias que se hayan otorgado por motivos específicos en el marco del plan nacional de frecuencias. Este último plazo no afectará a cualquier acuerdo internacional que sea de aplicación relativo al uso de radiofrecuencias o posiciones orbitales.

4. Cuando, tras consultar con las partes interesadas de conformidad con el artículo 6 de la Directiva 2002/.../CE (Directiva marco), se haya decidido que los derechos de uso de números de excepcional valor económico deban concederse mediante procedimientos de selección competitiva o comparativa, los Estados miembros podrán ampliar hasta en tres semanas el plazo máximo de tres semanas.

El artículo 7 será de aplicación a los procedimientos de selección competitiva o comparativa de radiofrecuencias.

5. Los Estados miembros no limitarán el número de derechos de uso que deban otorgarse salvo cuando resulte necesario para garantizar un uso eficiente de las radiofrecuencias, de conformidad con el artículo 7.

Artículo 6

Condiciones asociadas a la autorización general y a los derechos de uso de radiofrecuencias y números, y obligaciones específicas

1. La autorización general para el suministro de redes o servicios de comunicaciones electrónicas y los derechos de uso de radiofrecuencias y de números

sólo podrá estar sometida a las condiciones enumeradas respectivamente en las partes A, B y C del Anexo. Dichas condiciones deberán justificarse objetivamente en relación con la red o servicio de que se trate y deberán ser no discriminatorias, proporcionadas y transparentes.

2. Las obligaciones específicas que puedan imponerse a los suministradores de redes y servicios de comunicaciones electrónicas con arreglo a los apartados 1 y 2 del artículo 5 y a los artículos 6 y 8 de la Directiva 2002/.../CE (Directiva acceso) y a los artículos 16, 17, 18 y 19 de la Directiva 2002/.../CE (Directiva servicio universal) o a los designados para la prestación de un servicio universal con arreglo a dicha Directiva, serán jurídicamente independientes de los derechos y obligaciones derivados de la autorización general. Para garantizar la transparencia a las empresas, deberán mencionarse en la autorización general los criterios y procedimientos de imposición de tales obligaciones específicas a las empresas.

3. La autorización general contendrá solamente condiciones que sean específicas para el sector y estén establecidas en la Parte A del Anexo, y no repetirá condiciones que ya sean aplicables a las empresas en virtud de otra legislación nacional.

4. Los Estados miembros no repetirán las condiciones de la autorización general cuando otorguen el derecho de uso de radiofrecuencias o números.

Artículo 7

Procedimiento por el que se limita el número de derechos de uso de radiofrecuencias otorgados

1. Cuando un Estado miembro estudie la posibilidad de limitar el número de derechos de uso de radiofrecuencias que otorgue, deberá, entre otras cosas:

- a) tener debidamente en cuenta la necesidad de conseguir los máximos beneficios para los usuarios y facilitar el desarrollo de la competencia;
- b) dar a todas las partes interesadas, incluidos los usuarios y los consumidores, la oportunidad de manifestar su punto de vista sobre cualquier limitación de conformidad con el artículo 6 de la Directiva 2002/.../CE (Directiva marco);
- c) publicar toda decisión de limitar el otorgamiento de derechos de uso, exponiendo los motivos de la misma;
- d) una vez determinado el procedimiento, invitar a presentar solicitudes de derecho de uso; y
- e) reconsiderar la limitación a intervalos razonables o a petición razonable de las empresas de que se trate.

2. Cuando un Estado miembro considere que pueden otorgarse nuevos derechos de uso de radiofrecuencias, hará pública dicha conclusión e invitará a presentar nuevas solicitudes para el otorgamiento de tales derechos.

3. Cuando sea preciso limitar el otorgamiento de derechos de uso de radiofrecuencias, los Estados miembros otorgarán tales derechos sobre la base de unos criterios de selección que deberán ser objetivos, transparentes, no discriminatorios y proporcionados. Todo criterio de selección deberá tener debidamente en cuenta la consecución de los objetivos enunciados en el artículo 8 de la Directiva 2002/.../CE (Directiva marco).

4. Cuando vayan a utilizarse procedimientos de selección competitiva o comparativa, los Estados miembros podrán prolongar el plazo máximo de seis semanas a que se refiere el apartado 3 del artículo 5 por el tiempo necesario para garantizar que tales procedimientos sean equitativos, razonables, abiertos y transparentes para todas las partes interesadas, pero sin que exceda de ocho meses.

Estos plazos máximos se entenderán sin perjuicio de los acuerdos internacionales aplicables relativos al uso de las radiofrecuencias y a la coordinación por satélite.

5. El presente artículo no afectará a la cesión de derechos de uso de radiofrecuencias conforme a lo dispuesto en el artículo 9 de la Directiva 2002/.../CE (Directiva marco).

Artículo 8

Asignación armonizada de radiofrecuencias

Cuando se haya armonizado el uso de las radiofrecuencias, se hayan acordado condiciones y procedimientos de acceso, y se hayan seleccionado las empresas a las que se asignarán las radiofrecuencias de conformidad con los acuerdos internacionales y las normas comunitarias, los Estados miembros otorgarán el derecho de uso de dichas radiofrecuencias de conformidad con ello. Siempre y cuando se hayan satisfecho en el caso de un procedimiento común de selección todas las condiciones nacionales vinculadas al derecho de uso de las radiofrecuencias de que se trate, los Estados miembros no impondrán condiciones o criterios adicionales ni procedimientos que limiten, alteren o demoren la correcta aplicación de la asignación común de dichas radiofrecuencias.

Artículo 9

Declaraciones para facilitar el ejercicio de derechos de instalar recursos y derechos de interconexión

A petición de una empresa, las autoridades nacionales de reglamentación emitirán, en el plazo de una semana, una declaración normalizada que confirme, cuando corresponda, que la empresa ha presentado

una notificación con arreglo al apartado 2 del artículo 3 y que detalle las circunstancias en que las empresas que suministren redes o servicios de comunicaciones electrónicas en virtud de la autorización general tienen derecho a solicitar derechos de instalación de recursos, negociar la interconexión y/u obtener el acceso o la interconexión para así facilitar el ejercicio de estos derechos, por ejemplo a otros niveles de la administración o en relación con otras empresas. Cuando proceda, estas declaraciones se podrán también emitir de forma automática tras la notificación a que se refiere el apartado 2 del artículo 3.

Artículo 10

Cumplimiento de las condiciones de la autorización general o los derechos de uso y de obligaciones específicas

1. Las autoridades nacionales de reglamentación podrán solicitar a las empresas suministradoras de redes o servicios de comunicaciones electrónicas habilitadas por la autorización general o que disfruten de derechos de uso de radiofrecuencias o números que faciliten la información necesaria para comprobar el cumplimiento de las condiciones de la autorización general o los derechos de uso, o de las obligaciones específicas a que hace mención el apartado 2 del artículo 6, de conformidad con el artículo 11.

2. Cuando una autoridad nacional de reglamentación compruebe que una empresa no cumple una o más de las condiciones de la autorización general o de los derechos de uso, o de las obligaciones específicas a que hace mención el apartado 2 del artículo 6, notificará a la empresa esta circunstancia y concederá a la misma una oportunidad razonable de manifestar su opinión o de subsanar los posibles incumplimientos en los siguientes plazos:

- un mes después de la notificación; o
- un período más corto acordado por la empresa o estipulado por la autoridad nacional de reglamentación en caso de repetidos incumplimientos; o
- un período más largo decidido por la autoridad nacional de reglamentación.

3. Si la empresa interesada no subsana los incumplimientos en el plazo a que se refiere el apartado 2, la autoridad pertinente adoptará medidas adecuadas y proporcionadas con el fin de garantizar el cumplimiento. A tal efecto, los Estados miembros podrán habilitar a las autoridades pertinentes para que impongan, cuando sea necesario, sanciones económicas. Estas medidas, junto con las razones en que se basan, se comunicarán a la empresa afectada en el plazo de una semana a partir de su adopción y deberán fijar un plazo razonable para que la empresa cumpla con la medida.

4. Sin perjuicio de lo dispuesto en los apartados 2 y 3, los Estados miembros podrán habilitar a la autoridad pertinente a imponer, cuando proceda, sanciones económicas a las empresas por no facilitar información de conformidad con las obligaciones impuestas con arreglo a las letras a) o b) del apartado 1 del artículo 11 de la presente Directiva o al artículo 9 de la Directiva 2002/.../CE (Directiva acceso) dentro de un plazo razonable estipulado por la autoridad nacional de reglamentación.

5. En caso de incumplimiento grave y reiterado de las condiciones de la autorización general, de los derechos de uso o de obligaciones específicas a que hace mención el apartado 2 del artículo 6, y cuando hayan fracasado las medidas destinadas a garantizar el cumplimiento mencionadas en el apartado 3 del presente artículo, las autoridades nacionales de reglamentación podrán impedir que una empresa siga suministrando redes o servicios de comunicaciones electrónicas o suspender o retirarle sus derechos de uso.

6. Sin perjuicio de lo dispuesto en los apartados 2, 3 y 5, cuando la autoridad pertinente tenga pruebas de un incumplimiento de las condiciones de la autorización general, de los derechos de uso o de las obligaciones específicas a que hace mención el apartado 2 del artículo 6 que represente una amenaza inmediata y grave para la seguridad pública o la salud pública, o que cree graves problemas económicos u operativos a otros suministradores o usuarios de redes o servicios de comunicaciones electrónicas, podrá adoptar medidas provisionales de urgencia para remediar la situación como paso previo a una decisión definitiva. Deberá ofrecerse posteriormente a la empresa interesada una oportunidad razonable de exponer su punto de vista y proponer posibles soluciones. En su caso, la autoridad pertinente podrá confirmar las medidas provisionales.

7. Las empresas tendrán derecho a recurrir las medidas adoptadas en virtud del presente artículo de conformidad con el procedimiento a que se refiere el artículo 4 de la Directiva 2002/.../CE (Directiva marco).

Artículo 11

Información exigida en virtud de la autorización general, los derechos de uso y las obligaciones específicas

1. Sin perjuicio de las obligaciones de información y de presentación de informes contenidas en la legislación nacional, distintas de la autorización general, las autoridades nacionales de reglamentación sólo podrán exigir a las empresas que faciliten información en virtud de la autorización general, con respecto a los derechos de uso o a las obligaciones específicas a que se hace mención en el apartado 2 del artículo 6, que resulte adecuada y pueda justificarse objetivamente para:

- a) la comprobación sistemática o caso por caso del cumplimiento de las condiciones 1 y 2 de la Parte A, 6 de la Parte B y 7 de la Parte C del Anexo y del cumplimiento de las obligaciones a que se refiere el apartado 2 del artículo 6;
- b) la comprobación caso por caso del cumplimiento de las condiciones establecidas en el Anexo cuando se haya recibido una reclamación o cuando la autoridad nacional de reglamentación tenga motivos para creer que determinada condición no se está cumpliendo o, en caso de una investigación efectuada por la autoridad nacional de reglamentación, por iniciativa propia;
- c) fijar procedimientos y evaluar las solicitudes de otorgamiento de los derechos de uso;
- d) la publicación de síntesis comparativas de la calidad y el precio de los servicios, en beneficio de los consumidores;
- e) fines estadísticos claramente definidos;
- f) análisis del mercado para los fines de la Directiva 2002/.../CE (Directiva acceso) o de la Directiva 2002/.../CE (Directiva servicio universal).

No podrá exigirse la información a que se refieren las letras a), b), d), e) y f) del párrafo primero antes del acceso al mercado ni como condición para el mismo.

2. Cuando las autoridades nacionales de reglamentación soliciten a las empresas que faciliten la información a que se refiere el apartado 1, les informarán asimismo de los fines concretos para los que va a utilizarse dicha información.

Artículo 12

Tasas administrativas

1. Las tasas administrativas que se impongan a las empresas que presten un servicio o suministren una red al amparo de la autorización general o a quienes se haya otorgado un derecho de uso:

- a) cubrirán en total solamente los gastos administrativos que ocasionen la gestión, el control y la ejecución del régimen de autorización general, de los derechos de uso y de las obligaciones específicas a que se hace referencia en el apartado 2 del artículo 6, pudiendo quedar incluidos gastos de cooperación internacional, armonización y normalización, análisis de mercado, respeto de las normas y otros controles de mercado, así como el trabajo de regulación relativo a la preparación y puesta en práctica de derecho derivado y de decisiones administrativas, como pueden ser decisiones sobre el acceso y la interconexión; y

- b) se impondrán a las empresas de una manera objetiva, transparente y proporcional, que minimice los costes administrativos adicionales y las cargas que se deriven de ellos.

2. Cuando las autoridades nacionales de reglamentación impongan tasas administrativas, publicarán un resumen anual de sus gastos administrativos y del importe total de las tasas recaudadas. A la vista de la diferencia entre la suma total de las tasas y los gastos administrativos, deberán introducirse los reajustes adecuados.

Artículo 13

Cánones por derechos de uso y derechos de instalar recursos

Los Estados miembros podrán permitir a la autoridad pertinente la imposición de cánones por los derechos de uso de radiofrecuencias, números o derechos de instalación de recursos en una propiedad pública o privada, o por encima o por debajo de la misma, que reflejen la necesidad de garantizar el uso óptimo de estos recursos. Los Estados miembros garantizarán que estos cánones no sean discriminatorios, sean transparentes, estén justificados objetivamente, sean proporcionados al fin previsto y tengan en cuenta los objetivos del artículo 8 de la Directiva 2002/.../CE (Directiva marco).

Artículo 14

Modificación de derechos y obligaciones

1. Los Estados miembros velarán por que los derechos, condiciones y procedimientos relativos a las autorizaciones generales y los derechos de uso o derechos de instalación de recursos puedan ser modificados únicamente en casos objetivamente justificados y de manera proporcionada. Deberá notificarse adecuadamente la intención de efectuar tales modificaciones y concederse a las partes interesadas, incluidos los usuarios y los consumidores, un plazo suficiente para que puedan manifestar sus puntos de vista sobre las modificaciones propuestas, que no será inferior a cuatro semanas, salvo en circunstancias excepcionales.

2. Los Estados miembros no deberán restringir ni retirar los derechos para instalar recursos antes de la expiración del período por el que fueron concedidos, salvo en casos justificados y cuando resulte apropiado, de conformidad con las disposiciones nacionales pertinentes sobre compensación por retirada de derechos.

Artículo 15

Publicación de información

1. Los Estados miembros velarán por que se publique y mantenga actualizada de manera adecuada

toda la información pertinente sobre derechos, condiciones, procedimientos, tasas, cánones y decisiones en materia de autorizaciones generales y derechos de uso, para que todas las partes interesadas puedan acceder fácilmente a dicha información.

2. Cuando la información a que se refiere el apartado 1 se trate a diferentes niveles administrativos, en particular por lo que se refiere a la información relativa a los procedimientos y condiciones sobre derechos de instalación de recursos, la autoridad nacional de reglamentación hará cuanto esté en sus manos, teniendo presentes los costes que ello implica, por hacer una sinopsis fácil de usar de toda esta información, así como de la información sobre los niveles administrativos competentes respectivos y sobre sus autoridades, con objeto de facilitar las solicitudes de derechos de instalación de recursos.

Artículo 16

Procedimientos de revisión

La Comisión examinará periódicamente el funcionamiento de los sistemas nacionales de autorización y el desarrollo de la prestación de servicios transfronterizos en la Comunidad, y presentará un informe al Parlamento Europeo y al Consejo, por vez primera, a más tardar, a los tres años de la fecha de aplicación de la presente Directiva, indicada en el párrafo segundo del apartado 1 del artículo 18. A tal efecto, la Comisión podrá solicitar información a los Estados miembros, que deberán facilitársela sin dilación injustificada.

Artículo 17

Autorizaciones existentes

1. Los Estados miembros adaptarán las autorizaciones ya existentes en la fecha de entrada en vigor de la presente Directiva a lo dispuesto en ella a más tardar de la fecha de aplicación que se indica en el párrafo segundo del apartado 1 del artículo 18.

2. Cuando la aplicación del apartado 1 implique una reducción de los derechos o una ampliación de las obligaciones que se deriven de autorizaciones ya existentes, los Estados miembros podrán prorrogar la validez de tales derechos y obligaciones hasta un máximo de nueve meses después de la fecha de aplicación a que se hace mención en el párrafo segundo del apartado 1 del artículo 18, siempre que no se vean afectados por ello los derechos de otras empresas con arreglo a la legislación comunitaria. Los Estados miembros notificarán a la Comisión tales prórrogas, señalando las razones que las justifican.

3. Cuando el Estado miembro de que se trate pueda probar que la supresión de una condición de autorización relativa al acceso a las redes de comunicaciones electrónicas, que estaba vigente antes de la

fecha de entrada en vigor de la presente Directiva, crea dificultades excesivas para las empresas que se hayan beneficiado de un acceso por mandato a otra red, y cuando no sea posible para dichas empresas negociar nuevos acuerdos en condiciones comerciales razonables antes de la fecha de aplicación a que se refiere el párrafo segundo del apartado 1 del artículo 18, los Estados miembros podrán solicitar una prórroga temporal de las condiciones de que se trate. Dicha solicitud deberá presentarse a más tardar en la fecha de aplicación que se indica en el párrafo segundo del apartado 1 del artículo 18, y en ella deberá especificarse la condición o condiciones y la duración de la prórroga temporal que se solicita.

El Estado miembro deberá informar a la Comisión sobre las razones por las que solicita una prórroga. La Comisión deberá considerar dicha solicitud, teniendo en cuenta la situación concreta de dicho Estado miembro y la de la o las empresas de que se trate, y la necesidad de garantizar un marco de reglamentación coherente a escala comunitaria. La Comisión adoptará una decisión sobre si es preciso dar curso a la solicitud o rechazarla, y en caso de que decida darle curso, sobre el alcance y la duración de la prórroga que deba concederse. La Comisión comunicará su decisión al Estado miembro de que se trate dentro de los seis meses siguientes a la recepción de la solicitud de prórroga. Dichas decisiones se publicarán en el Diario Oficial de las Comunidades Europeas.

Artículo 18

Incorporación al Derecho nacional

1. Los Estados miembros adoptarán y publicarán las disposiciones legales, reglamentarias y administrativas necesarias para dar cumplimiento a lo dispuesto en la presente Directiva a más tardar⁹. Informarán inmediatamente de ello a la Comisión.

Aplicarán dichas disposiciones a partir del¹⁰.

Cuando los Estados miembros adopten dichas disposiciones, éstas harán referencia a la presente Directiva o irán acompañadas de dicha referencia en su publicación oficial. Los Estados miembros establecerán las modalidades de la mencionada referencia.

2. Los Estados miembros comunicarán a la Comisión el texto de las disposiciones de Derecho interno que adopten en el ámbito regulado por la presente Directiva, así como cualquier modificación ulterior de las mismas.

Artículo 19

Entrada en vigor

La presente Directiva entrará en vigor el día de su publicación en el Diario Oficial de las Comunidades Europeas.

Artículo 20

Destinatarios

Los destinatarios de la presente Directiva son los Estados miembros.

Hecho en Bruselas, el

Por el Parlamento Europeo
El Presidente

Por el Consejo
El Presidente

ANEXO I

El presente Anexo contiene la lista exhaustiva de condiciones que pueden imponerse a las autorizaciones generales (Parte A), a los derechos de uso de radiofrecuencias (Parte B) y a los derechos de uso de números (Parte C) a que se hace referencia en el apartado 1 del artículo 6 y en la letra a) del apartado 1 del artículo 11.

A. Condiciones que pueden asociarse a una autorización general

1. Aportaciones financieras a la financiación del servicio universal de conformidad con la Directiva 2002/.../CE (Directiva servicio universal).

2. Tasas administrativas de conformidad con el artículo 12 de la presente Directiva.

3. Interoperabilidad de los servicios e interconexión de las redes de conformidad con la Directiva 2002/.../CE (Directiva acceso).

4. Accesibilidad de los números del plan nacional de numeración a los usuarios finales, incluidas las condiciones de conformidad con la Directiva 2002/.../CE (Directiva servicio universal).

5. Requisitos en materia de medio ambiente y de ordenación urbana y del territorio, así como requisitos y condiciones referentes a la concesión de acceso a terrenos públicos o privados, o su uso, y las condiciones relacionadas con la ubicación y el uso compartido de instalaciones de conformidad con la Directiva 2002/.../CE (Directiva marco) incluidas asimismo, si procede, las garantías financieras o técnicas necesarias para asegurar la ejecución correcta de las obras de infraestructura.

⁹ 15 meses después de la fecha de entrada en vigor de la presente Directiva.

¹⁰ Primer día siguiente a la expiración del mencionado período de 15 meses.

6. Las obligaciones de transmisión de conformidad con la Directiva 2002/.../CE (Directiva servicio universal).

7. Protección de los datos personales y la intimidad específica del sector de las comunicaciones electrónicas de conformidad con la Directiva 97/66/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 15 de diciembre de 1997, relativa al tratamiento de los datos personales y a la protección de la intimidad en el sector de las telecomunicaciones¹¹.

8. Normas de protección del consumidor específicas del sector de las comunicaciones electrónicas, incluidas las condiciones de conformidad con la Directiva 2002/.../CE (Directiva servicio universal).

9. Restricciones en relación con la transmisión de contenidos ilegales, de conformidad con la Directiva 2000/31/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 8 de junio de 2000, relativa a determinados aspectos jurídicos de los servicios de la sociedad de la información, en particular el comercio electrónico en el mercado interior¹² y restricciones en relación con la transmisión de contenidos nocivos de conformidad con el apartado 2 del artículo 2bis de la Directiva 89/552/CEE del Consejo, de 3 de octubre de 1989, sobre la coordinación de determinadas disposiciones legales, reglamentarias y administrativas de los Estados miembros relativas al ejercicio de actividades de radiodifusión televisiva¹³.

10. Información que debe facilitarse con arreglo a un procedimiento de notificación de conformidad con el apartado 3 del artículo 3 de la presente Directiva y para otros fines con arreglo al artículo 11 de la presente Directiva.

11. Permiso de interceptación legal por las autoridades nacionales competentes de conformidad con la Directiva 97/66/CE y con 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 datos¹⁴.

12. Condiciones de uso con motivo de catástrofes importantes para garantizar las comunicaciones entre los servicios de urgencia y las autoridades y las emisiones radiodifundidas a la población en general.

13. Medidas relativas a la limitación de la exposición del público en general a los campos electromagnéticos causados por las redes de comunicaciones electrónicas de conformidad con el Derecho comunitario.

14. Obligaciones de acceso distintas de las previstas en el apartado 2 del artículo 6 de la presente Directiva impuestas a las empresas suministradoras de redes y servicios de comunicaciones electrónicas, de conformidad con la Directiva 2002/.../CE (Directiva acceso).

15. Mantenimiento de la integridad de las redes públicas de comunicaciones conforme a la Directiva 2002/.../CE (Directiva acceso) y a la Directiva 2002/.../CE (Directiva servicio universal) incluidas las condiciones para evitar interferencias electromagnéticas entre redes y/o servicios de comunicaciones electrónicas con arreglo a la Directiva 89/336/CEE del Consejo, de 3 de mayo de 1989, sobre la aproximación de las legislaciones de los Estados miembros relativas a la compatibilidad electromagnética¹⁵.

16. Seguridad de las redes públicas contra el acceso no autorizado con arreglo a la Directiva 97/66/CE.

17. Condiciones de uso de radiofrecuencias, de conformidad con el apartado 2 del artículo 7 de la Directiva 1999/5/CE, siempre que dicho uso no esté sujeto al otorgamiento de derechos de uso de conformidad con el apartado 1 del artículo 5 de la presente Directiva.

18. Medidas ideadas para garantizar el cumplimiento de las normas y/o especificaciones a que se refiere el artículo 17 de la Directiva 2002/.../CE (Directiva marco).

B. Condiciones que pueden asociarse a los derechos de uso de radiofrecuencias

1. Designación del servicio o tipo de red o tecnología para el que se hayan otorgado los derechos de uso de la frecuencia, incluido, en su caso, el uso exclusivo de una frecuencia para la transmisión de un contenido específico o servicios audiovisuales específicos.

2. Uso efectivo y eficiente de las frecuencias de conformidad con la Directiva 2002/.../CE (Directiva marco), incluidos, en su caso, los adecuados requisitos en materia de cobertura.

¹¹ DO L 24 de 30.1.1998, p. 1.

¹² DO L 178 de 17.7.2000, p. 1.

¹³ DO L 298 de 17.10.1989, p. 23. Directiva modificada por la Directiva 97/36/CE del Parlamento Europeo y del Consejo (DO L 202 de 30.7.1997, p. 60).

¹⁴ DO L 281 de 23.11.1995, p. 31.

¹⁵ DO L 139 de 23.5.1989, p. 19. Directiva cuya última modificación la constituye la Directiva 93/68/CEE (DO L 220 de 30.8.1993, p. 1).

3. Condiciones técnicas y operativas necesarias para la evitación de interferencias perjudiciales y la limitación de la exposición del público en general a los campos electromagnéticos, siempre que dichas condiciones sean diferentes de las incluidas en la autorización general.

4. Duración máxima de conformidad con el artículo 5 de la presente Directiva, sin perjuicio de toda modificación introducida en el plan nacional de frecuencia.

5. Cesión de derechos por iniciativa del titular del derecho y condiciones a ella asociadas de conformidad con la Directiva 2002/.../CE (Directiva marco).

6. Cánones por utilización de conformidad con el artículo 13 de la presente Directiva.

7. Cualquier compromiso contraído por la empresa que ha obtenido el derecho de uso en el curso de un procedimiento de selección competitiva o comparativa.

8. Obligaciones en virtud de los acuerdos internacionales pertinentes relativos al uso de frecuencias.

C. Condiciones que pueden asociarse a los derechos de uso de números

1. Designación del servicio para el que se utilizará el número, incluido cualquier requisito relacionado con el suministro de dicho servicio.

2. Uso efectivo y eficiente de los números de conformidad con la Directiva 2002/.../CE (Directiva marco).

3. Exigencias en materia de conservación del número de conformidad con la Directiva 2002/.../CE (Directiva servicio universal).

4. Obligación de suministrar información sobre los abonados en forma de guía pública con arreglo a lo dispuesto en los artículos 5 y 25 de la Directiva 2002/.../CE (Directiva servicio universal).

5. Máxima duración con arreglo al artículo 5 de la presente Directiva, sin perjuicio de toda modificación introducida en el plan nacional de numeración.

6. Cesión de derechos por iniciativa del titular del derecho y condiciones para dicha cesión de conformidad con la Directiva 2002/.../CE (Directiva marco).

7. Cánones por utilización de conformidad con el artículo 13 de la presente Directiva.

8. Cualquier compromiso contraído por la empresa que ha obtenido el derecho de uso en el curso de un procedimiento de selección competitiva o comparativa.

9. Obligaciones en virtud de los acuerdos internacionales pertinentes relativos al uso de números.

4. DIRECTIVA ACCESO⁴

4.1. PROCESO LEGISLATIVO EN PRIMERA LECTURA

4.1.1. Propuesta de la Comisión Europea enviada al Parlamento Europeo

La presente Directiva tiene por objeto establecer un nuevo marco regulador aplicable en la Comunidad al acceso a las redes de comunicaciones electrónicas y a su interconexión. Con ella se garantizará, durante una fase de convergencia de tecnologías y servicios y de fuerte crecimiento del sector, que el mercado de los servicios de comunicaciones electrónicas siga desarrollándose de modo que se estimule la innovación, la competencia y la libre elección de los usuarios. Veamos a continuación una descripción de los artículos propuestos.

Capítulo I.—Ámbito de aplicación, objetivos y definiciones

El artículo 1 (ámbito de aplicación y objetivos) establece que el ámbito de aplicación de la Directiva abarca el acceso a las redes de comunicaciones electrónicas y recursos asociados (incluidas las redes utilizadas por los servicios de radiodifusión) y su interconexión. El objetivo de la Directiva es establecer un marco regulador para el mercado de suministradores de redes y servicios compatible con los principios del mercado interior, que haga posible el mantenimiento de una competencia sostenible, garantice la interoperatividad de los servicios y redunde en beneficio de los consumidores.

En el artículo 2 (definiciones) se fijan los términos específicos de la Directiva y, en particular, las nociones de «acceso» e «interconexión».

Capítulo II.—Marco general y principios

El artículo 3 (marco general de acceso e interconexión) retoma las disposiciones de las Directivas actuales en las que se establece la libertad para interconectarse dentro de un mismo Estado miembro y entre Estados miembros diferentes de que gozan las partes que así lo deseen. Obliga a los Estados miembros a suprimir las medidas que vinculan las cuotas de interconexión abonadas por las empresas que se incorporan al mercado a su nivel de inversión en infraestructuras.

El artículo 4 (derechos y obligaciones de las empresas) establece la «norma básica en materia de interconexión», conforme a la cual todos los operadores de

redes tienen el derecho y la obligación de negociar su interconexión mutua, sobre una base de carácter comercial. Además, este artículo incorpora las obligaciones impuestas por la Directiva 95/47/CE en cuanto a las responsabilidades de los operadores de redes en relación con la distribución de servicios de televisión de formato ancho y garantiza la confidencialidad de la información.

El artículo 5 (competencias y responsabilidades de las autoridades nacionales de reglamentación) determina tanto la función de dichas autoridades en materia de acceso, interconexión e interoperabilidad, como sus competencias, en particular a la hora de imponer obligaciones a los agentes del mercado y resolver litigios.

Capítulo III.—Coherencia con el anterior régimen de obligaciones y procedimientos de revisión del mercado

El artículo 6 (sistemas de acceso condicional y otros recursos asociados) mantiene la obligación de proporcionar acceso condicional en condiciones equitativas, razonables y no discriminatorias que impone la Directiva 95/47/CE a todos los operadores de sistemas de ese tipo. Asimismo, se contempla la revisión de esta obligación a la luz de la evolución de las tecnologías y los mercados, así como su ampliación, cuando proceda, a otros recursos similares, como las interfaces de programa de aplicación (API) y las guías electrónicas de programas (EPG).

El artículo 7 (revisión del anterior régimen de obligaciones en materia de acceso e interconexión) incorpora las obligaciones impuestas tanto por las Directivas de oferta de red abierta (97/33/CE, 98/10/CE y 92/44/CE) actualmente en vigor, como por la nueva propuesta de Reglamento relativo al acceso desagregado al bucle local, al objeto de mantener la necesaria coherencia con el antiguo marco regulador, si bien prevé que las autoridades nacionales de reglamentación procederán periódicamente a la revisión de todas las obligaciones, con arreglo a la nueva definición del concepto de «peso significativo en el mercado», y determinarán si las deben mantener, modificar o suprimir, tras haber efectuado un análisis del mercado.

El artículo 8 (imposición, modificación o supresión de las obligaciones) establece las condiciones que rigen la imposición de obligaciones y determina los tipos de obligaciones que pueden aplicarse.

El artículo 9 (obligación de transparencia) permite a las autoridades nacionales de reglamentación la imposición de obligaciones en materia de transparen-

⁴ Detalles del proceso legislativo de esta Directiva se pueden ver en: http://www.db.europarl.eu.int/oeil/oeil_ViewDNL.ProcedureView?lang=2&procid=4481

cia, en relación con aspectos como la tarificación, los términos y condiciones de acceso, interconexión e interoperatividad y las interfaces técnicas.

El artículo 10 (obligación de no discriminación) permite a las autoridades nacionales de reglamentación la imposición de obligaciones de no discriminación, siempre que un análisis del mercado ponga de manifiesto que el comportamiento discriminatorio del operador u operadores de que se trate puede provocar una distorsión de la competencia, con las consiguientes repercusiones negativas para los usuarios finales.

El artículo 11 (obligación de mantener cuentas separadas) permite a las autoridades nacionales de reglamentación imponer la obligación de mantener cuentas separadas, con el fin de mejorar la transparencia de los precios al por mayor y de las transferencias internas practicadas en las empresas integradas verticalmente, en los casos en que el operador de que se trate proporcione recursos que resulten esenciales a otros proveedores de servicios con los que él mismo compite en un mercado más particular.

Con arreglo a lo dispuesto en el artículo 12 (obligaciones relativas al acceso a recursos específicos de las redes y a su utilización) las autoridades nacionales de reglamentación estarán facultadas para obligar a los operadores a que permitan el acceso a elementos específicos de las redes y/o a recursos o servicios asociados y autoricen su utilización, siempre que la negativa a hacerlo pueda constituir un obstáculo al desarrollo de un mercado competitivo sostenible a escala minorista o no resulte en beneficio del consumidor.

El artículo 13 (obligación de control de precios y contabilidad de costes) permite a las autoridades nacionales de reglamentación imponer obligaciones en materia de control de precios y de contabilidad de costes, en particular por lo que respecta a la orientación de los precios de interconexión o acceso en función de los costes, en los casos en que la ausencia de una competencia eficaz haga posible que el operador de que se trate mantenga unos precios excesivos en detrimento de los usuarios finales.

Capítulo IV.—Disposiciones de procedimiento

El artículo 14 (Comité) describe el procedimiento que deberá aplicar el Comité de Comunicaciones (instituido en virtud de la Directiva marco) para modificar el anexo de la Directiva.

El artículo 15 (publicación de la información y acceso a la misma) obliga a las autoridades nacionales de reglamentación a velar por que se publique información adecuada y actualizada, y se indique dónde se efectúa dicha publicación.

El artículo 16 (notificación) obliga a los Estados miembros a notificar a la Comisión la identidad de las autoridades a quienes compete la aplicación de las disposiciones de la Directiva. Asimismo, dispone que las autoridades nacionales de reglamentación habrán de comunicar a la Comisión los nombres de los operadores a los que se han impuesto obligaciones específicas.

El artículo 17 (revisión), el artículo 18 (transposición), el artículo 19 (entrada en vigor) y el artículo 20 (destinatarios) constituyen medidas de procedimiento.

4.1.2. La Posición Común del Consejo de Telecomunicaciones de la UE

El Consejo apoya el enfoque y los objetivos propuestos por la Comisión. Al elaborar su Posición Común, efectuó no obstante determinados cambios tanto de fondo como de redacción en la Directiva propuesta. Al efectuar dichos cambios, el Consejo, además de tener en cuenta el dictamen del Parlamento Europeo, se propuso en particular:

- Hacer la redacción de la Directiva más precisa y por lo tanto mejorar la claridad jurídica del texto,
- Promocionar mayores garantías a los usuarios en relación con la conectividad de extremo a extremo,
- Crear más flexibilidad con respecto al futuro desarrollo de las obligaciones relativas al acceso a la televisión digital.

Las principales modificaciones de la propuesta de la Comisión se centran en:

- **Obligaciones de interconexión.** El texto de la Posición Común otorga una facultad específica a las ANR (nueva letra a) del art. 5) para imponer una obligación de interconexión a las empresas que controlen el acceso a los usuarios finales. Esto es adicional a la posibilidad de imponer dichas obligaciones a los operadores con peso significativo en el mercado según lo dispuesto en el artículo 12. La intención de este cambio es proporcionar una garantía más segura de la conectividad de extremo a extremo de las redes.
- **Obligaciones de acceso condicional.** La propuesta de la Comisión estipulaba que las obligaciones básicas de la Directiva 95/47/CE sobre el uso de normas para la transmisión de señales de televisión aplicables a todos los operadores se retomen en el artículo 6 y en el Anexo I de la presente Directiva. Un elemento añadido era la futura posibilidad de ampliar dichos requisitos a la luz de la evolución de las tecnologías de conformidad con un procedimiento de comitología para incluir otros recursos (interfaces de pro-

grama de aplicación —API— y guías electrónicas de programas —EPG—).

- En general el Consejo consideró que el enfoque de la propuesta de la Comisión en este ámbito es demasiado rígido; por lo tanto, se ha añadido un nuevo párrafo b) al art. 5 para permitir a los Estados Miembros la libertad de incluir requisitos para otros recursos (API y EPG) desde el principio. Además, el texto de la Posición Común da la posibilidad de dismantelar la regulación sobre los sistemas de acceso condicional cuando los mercados se hagan más competitivos, siempre que se pueda mantener la accesibilidad de emisiones de radiodifusión obligatoria especificada.
- **Determinadas limitaciones a las redes públicas.** El Consejo ha elegido mantener el amplio ámbito de esta Directiva (redes privadas y redes públicas) propuesto por la Comisión, modificando no obstante determinadas disposiciones específicas para aclarar que sólo se aplican a las redes públicas.
- **Transferencia de obligaciones específicas relativas al acceso desagregado al bucle local.** Teniendo en cuenta el dictamen del Parlamento Europeo, el Consejo ha añadido determinadas disposiciones detalladas con el objetivo de trasladar al nuevo marco las obligaciones establecidas en el Reglamento sobre el acceso desagregado al bucle local.

4.2. PROCESO LEGISLATIVO EN SEGUNDA LECTURA

4.2.1. El análisis del Parlamento Europeo con respecto a la Posición Común

Las justificaciones aportadas por los ponentes se basan en:

- La Directiva debe tener en cuenta el impacto de las antenas sobre el paisaje, así como la preocupación de los habitantes por los posibles riesgos para la salud.
- La proporcionalidad es uno de los principios básicos del nuevo marco regulador. Es de particular importancia garantizar que las intervenciones *ex ante* se limiten a solucionar fallos persistentes del mercado y que las intervenciones sean proporcionadas.

4.3. VERSIÓN FINAL APROBADA

El 4 de febrero de 2002, el Parlamento Europeo y el Consejo emitieron el documento consolidado de la Directiva, tal y como aparecerá en el Diario Oficial de las Comunidades Europeas (DOCE). Al cierre de la edición de este libro, aún no había sido publicada en el DOCE.

UNIÓN EUROPEA

EL PARLAMENTO EUROPEO

EL CONSEJO

2000/0186 (COD)

Bruselas, 4 de febrero de 2002
(OR. en)

PE-CONS 3671/01

ECO	397
CODEC	1378

ACTOS LEGISLATIVOS Y OTROS INSTRUMENTOS

Asunto: Directiva del Parlamento Europeo y del Consejo relativa a la autorización de redes y servicios de comunicaciones electrónicas (Directiva autorización).

De conformidad con el apartado 3 del artículo 251 del Tratado CE, este documento no será objeto de aprobación por el Consejo, y está destinado únicamente a la información de los delegados

DIRECTIVA 2002/ /CE DEL PARLAMENTO EUROPEO Y DEL CONSEJO

de

relativa al acceso a las redes de comunicaciones electrónicas y recursos asociados, y a su interconexión (Directiva acceso).

EL PARLAMENTO EUROPEO Y EL CONSEJO DE LA UNIÓN EUROPEA,

Visto el Tratado constitutivo de la Comunidad Europea, y en particular su artículo 95,

Vista la propuesta de la Comisión¹,

Visto el dictamen del Comité Económico y Social²,

De conformidad con el procedimiento establecido en el artículo 251 del Tratado³,

Considerando lo siguiente:

(1) La Directiva 2002/.../CE del Parlamento Europeo y del Consejo de ... relativa a un marco regulador común de las redes y los servicios de comunicaciones electrónicas (Directiva marco)⁴ establece los objetivos de un marco comunitario que regule las redes y los servicios de comunicaciones electrónicas, entre los que figuran las redes de telecomunicaciones fijas y móviles, las redes de televisión por cable, las redes utilizadas para radiodifusión terrenal, las redes satelitales y las redes de Internet, independientemente de que se utilicen para la transmisión de voz, fax, datos o imágenes. Dichas redes pueden haber sido autorizadas por los Estados miembros con arreglo a la Directiva 2002/.../CE del Parlamento Europeo y del Consejo de ... relativa a la autorización de redes y servicios de comunicaciones electrónicas (Directiva autorización)⁵ o en virtud de medidas reglamentarias anteriores. Las disposiciones de la presente Directiva se aplican a las redes utilizadas para la prestación de servicios de comunicaciones electrónicas disponibles al público. La presente Directiva es aplicable a los acuerdos de acceso e interconexión celebrados entre proveedores de servicios. Las redes no públicas no están sometidas a las obligaciones de la presente Directiva salvo cuando, por beneficiarse del acceso a redes públicas, puedan quedar sujetas a las condiciones establecidas por los Estados miembros.

(2) Los servicios que ofrecen contenidos tales como la oferta para la venta de un conjunto de radiodifusión sonora o televisiva no están cubiertos por el marco regulador común de las redes y los servicios de comunicaciones electrónicas.

(3) El término «acceso» puede tener múltiples acepciones, motivo por el cual es necesario definir

precisamente el sentido en el que se utiliza en la presente Directiva, sin perjuicio del uso que de él se haga en otras medidas comunitarias. Un operador puede poseer la red o los recursos subyacentes, o arrendarlos total o parcialmente.

(4) La Directiva 95/47/CE, del Parlamento Europeo y del Consejo, de 24 de octubre de 1995, sobre el uso de normas para la transmisión de señales de televisión⁶ no imponía un servicio o sistema de televisión digital específico, lo cual dio pie a que los agentes del mercado tomaran la iniciativa y desarrollaran sistemas a ese fin. A través del *Digital Video Broadcasting Group*, los agentes del mercado europeo han desarrollado una familia de sistemas de transmisión de televisión que han sido adoptados por los organismos de radiodifusión de todo el mundo. Además, estos sistemas de transmisión han sido normalizados por el Instituto Europeo de Normas de Telecomunicaciones (ETSI) y se han convertido en Recomendaciones de la Unión Internacional de Telecomunicaciones (UIT). En relación con el servicio de televisión digital de formato ancho, hay que precisar que la relación de dimensiones 16:9 constituye el formato de referencia para los programas y servicios de televisión de este tipo; dicho formato ya está implantado en los mercados de los Estados miembros, en aplicación de la Decisión 93/424/CEE del Consejo, de 22 de julio de 1993, relativa a un plan de acción para la introducción de servicios avanzados de televisión en Europa⁷.

(5) En un mercado abierto y competitivo no debe existir ninguna restricción que impida a las empresas negociar acuerdos de acceso e interconexión con otras empresas, en particular de carácter transfronterizo, a condición de que se respeten las normas del Tratado en materia de competencia. En el marco de la consecución de un auténtico mercado paneuropeo más eficiente, con una competencia eficaz, servicios competitivos y una mayor oferta para los consumidores, las empresas que reciban solicitudes de acceso o de interconexión deben en principio concluir dichos acuerdos sobre una base comercial y negociar de buena fe.

(6) En los mercados en que aún persisten importantes diferencias de capacidad de negociación entre las empresas y en los que algunas empresas

¹ DO C 365 E de 19.12.2000, p. 215 y DO C 270 E de 25.9.2001, p. 161.

² DO C 123 de 25.4.2001, p. 50.

³ Dictamen del Parlamento Europeo de 1 de marzo de 2001 (DO C 277 de 1.10.2001, p. 72), Posición Común del Consejo de 17 de septiembre de 2001 (DO C 337 de 30.11.2001, p. 1) y Decisión del Parlamento Europeo de 12 de diciembre de 2001 (no publicada aún en el Diario Oficial). Decisión del Consejo de.....

⁴ Véase la página del presente Diario Oficial.

⁵ Véase la página del presente Diario Oficial.

⁶ DO L 281 de 23.11.1995, p. 51.

⁷ DO L 196 de 5.8.1993, p. 48.

dependen de las infraestructuras que proporcionan otras para el suministro de sus servicios, conviene establecer un marco para garantizar un funcionamiento eficaz. En interés de los usuarios finales, las autoridades nacionales de reglamentación han de estar facultadas para garantizar la adecuación del acceso, la interconexión y la interoperabilidad de los servicios cuando fracasen las negociaciones comerciales. En particular, pueden garantizar la posibilidad de conexión de extremo a extremo imponiendo a las empresas que controlan el acceso a los usuarios finales obligaciones proporcionadas; el control de los medios de acceso puede conllevar la propiedad o el control de la conexión física con el usuario final (ya sea fijo o móvil) o la capacidad de modificar o retirar el número o los números nacionales necesarios para acceder al punto de terminación de la red del usuario final. Tal sería el caso, por ejemplo, si los operadores de las redes decidieran imponer restricciones excesivas a la libre elección de acceso a portales y servicios de Internet por parte de los usuarios finales.

(7) Las medidas nacionales de carácter legal o administrativo que vinculan los términos y condiciones de acceso o interconexión a las actividades que lleva a cabo el candidato a la interconexión (y, en concreto, a su nivel de inversión en infraestructura de red), en lugar de hacerlo a los servicios de interconexión o acceso proporcionados, podrían provocar una distorsión del mercado, resultando por ello incompatibles con las normas de competencia.

(8) Los operadores de redes que controlan el acceso a sus propios clientes, lo hacen sobre la base de un único número o dirección que figura en una serie publicada de números o direcciones. Los operadores de otras redes tienen que poder entregar tráfico a dichos clientes, motivo por el cual deben poder estar interconectados directa o indirectamente entre sí. Por lo tanto, es necesario mantener los derechos y obligaciones que existen en la actualidad en el ámbito de la negociación de las interconexiones. Asimismo, es oportuno conservar las obligaciones establecidas por la Directiva 95/47/CE, en virtud de las cuales las redes de comunicaciones electrónicas totalmente digitales utilizadas para la distribución de servicios de televisión y abiertas al público tienen que poder distribuir programas y servicios de televisión de formato amplio, a fin de permitir a los usuarios la recepción de dichos programas en el formato en el que hayan sido transmitidos.

(9) La interoperabilidad redundará en beneficio del usuario final y es un objetivo importante del presente marco normativo. Fomentar la interoperabilidad es uno de los objetivos de las autoridades nacionales de reglamentación previstos en este marco, que también prevé la publicación por la Comisión de una lista de normas y/o especificaciones referidas a la pres-

tación de servicios, interfaces técnicas y/o funciones en red, como base para fomentar la armonización en el sector de las comunicaciones electrónicas. Los Estados miembros deben fomentar el uso de normas y/o especificaciones publicadas en la medida en que resulte estrictamente necesario para garantizar la interoperabilidad de los servicios y para mejorar la libertad de elección del usuario.

(10) Las normas de competencia pueden no ser suficientes por sí mismas para garantizar la diversidad cultural y el pluralismo de los medios en el sector de la televisión digital. La Directiva 95/47/CE proporcionó un marco reglamentario inicial para el sector entonces naciente de la televisión digital, cuyo mantenimiento es necesario, en especial por lo que respecta a la obligación de proporcionar un acceso condicional en condiciones equitativas, razonables y no discriminatorias, para asegurarse de que esté disponible una amplia variedad de programas y servicios. La evolución de las tecnologías y los mercados impone la necesidad de revisar estas obligaciones de manera periódica, ya sea por parte de un Estado miembro en relación con su mercado nacional o por parte de la Comisión con respecto a la Comunidad, en particular con objeto de determinar si se justifica su ampliación a nuevas pasarelas, como las guías electrónicas de programas (EPG) y las interfaces de programa de aplicación (API), en la medida necesaria que permita garantizar que los usuarios finales de determinados servicios digitales de radiodifusión puedan acceder a ellos. Los Estados miembros pueden determinar los servicios digitales de radiodifusión cuyo acceso por parte de los usuarios finales deberán garantizar por los medios legislativos, reglamentarios o administrativos que estimen necesarios.

(11) Los Estados miembros podrán también permitir que sus autoridades nacionales de reglamentación revisen las obligaciones relativas al acceso condicional a los servicios digitales de radiodifusión, con objeto de evaluar mediante un análisis del mercado si deben suprimir o modificar las condiciones impuestas a los operadores que no tengan un peso significativo en el mercado en cuestión. Dicha supresión o modificación no debe incidir negativamente en el acceso de los usuarios finales a dichos servicios ni en las perspectivas de una competencia eficaz.

(12) Para garantizar la continuidad de los acuerdos existentes en la actualidad y evitar el vacío jurídico, es necesario velar por que las obligaciones relativas al acceso y a la interconexión impuestas en virtud de los artículos 4, 6, 7, 8, 11, 12 y 14 de la Directiva 97/33/CE del Parlamento Europeo y del Consejo de 30 de junio de 1997 relativa a la interconexión en las telecomunicaciones en lo que respecta a garantizar el servicio universal y la interoperabilidad mediante la aplicación de los principios de la oferta

de red abierta (ONP)⁸, las obligaciones de acceso especial impuestas en virtud del artículo 16 de la Directiva 98/10/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 26 de febrero de 1998, sobre la aplicación de la oferta de red abierta (ONP) a la telefonía vocal y sobre el servicio universal de telecomunicaciones en un entorno competitivo⁹ y las obligaciones de suministro de capacidad de transmisión en líneas arrendadas impuestas con arreglo a la Directiva 92/44/CEE del Consejo, de 5 de junio de 1992, relativa a la aplicación de la oferta de red abierta a las líneas arrendadas¹⁰, queden incorporadas en una primera fase al nuevo marco regulador; para su inmediata revisión a la luz de las condiciones de mercado. Dicha revisión podría hacerse extensiva a las organizaciones a las que se refiere el Reglamento (CE) n.º 2887/2000 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 18 de diciembre de 2000, sobre el acceso desagregado al bucle local¹¹.

(13) La revisión debe llevarse a cabo mediante la realización de un análisis económico del mercado, basado en la metodología del Derecho de la competencia. El objeto es reducir progresivamente las normas *ex ante* de carácter sectorial, conforme avanza el desarrollo de la competencia en el mercado. Con todo, el procedimiento establecido también contempla los problemas transitorios en el mercado, como los relacionados con la itinerancia internacional, y la posibilidad de que el desarrollo de nuevas tecnologías dé lugar a situaciones de estrangulamiento que requieran la aplicación de la reglamentación *ex ante*, por ejemplo en el ámbito de las redes de acceso de banda ancha. Habida cuenta de que es muy posible que el desarrollo de la competencia se produzca a ritmos diferentes en función de los segmentos de mercado y de los Estados miembros de que se trate, las autoridades nacionales de reglamentación deben estar facultadas para suavizar las obligaciones reglamentarias en los mercados donde la competencia permita obtener los resultados previstos. Para garantizar que en todos los Estados miembros los agentes del mercado reciban el mismo trato en circunstancias similares, la Comisión debe poder velar por la aplicación armonizada de las disposiciones de la presente Directiva. Las autoridades nacionales de reglamentación y las autoridades nacionales responsables de la aplicación de la legislación en materia de competencia deben, en caso necesario, coordinar sus actuaciones con el fin de garantizar que se aplique el remedio más apropiado. La Comunidad y sus Estados miembros han asumido compromisos en materia de interconexión de

redes de telecomunicaciones, en el marco del Acuerdo de la Organización Mundial del Comercio sobre telecomunicaciones básicas, que deben ser respetados.

(14) La Directiva 97/33/CE estableció una serie de obligaciones destinadas a las empresas con un peso significativo en el mercado, relativas a la transparencia, la no discriminación, la separación de cuentas, el acceso y el control de precios, en particular por lo que respecta a la orientación en función de los costes. Es conveniente conservar esta serie de posibles obligaciones, así como precisar que constituyen un conjunto máximo aplicable a las empresas, a fin de evitar el exceso de regulación. A título excepcional, y para dar cumplimiento a lo dispuesto en los compromisos internacionales o el Derecho comunitario, puede resultar oportuna la imposición de obligaciones de acceso o interconexión a todos los agentes del mercado, como ya ocurre en el caso de los sistemas de acceso condicional para servicios de televisión digital.

(15) La imposición de una obligación específica a una empresa con un peso significativo en el mercado no requerirá proceder a un análisis del mercado adicional, sino una justificación de que dicha obligación es adecuada y proporcionada con respecto a la índole del problema detectado.

(16) La transparencia de los términos y condiciones de acceso e interconexión, incluida la tarificación, permite acelerar las negociaciones, evitar litigios y generar confianza en los agentes del mercado en cuanto a la prestación no discriminatoria de los servicios. La apertura y transparencia de las interfaces técnicas puede resultar de particular importancia a la hora de garantizar la interoperabilidad. Cuando una autoridad nacional de reglamentación imponga obligaciones en el sentido de hacer pública información, podrá especificar asimismo la manera en la que deberá facilitarse la información, señalando, por ejemplo, el tipo de publicación (papel o electrónico) y si es o no gratuita, habida cuenta de la naturaleza y propósito de la información en cuestión.

(17) El principio de no discriminación garantiza que las empresas con un peso significativo en el mercado no falseen la competencia, en particular cuando se trata de empresas integradas verticalmente que prestan servicios a empresas con las que compiten en mercados descendentes.

(18) La separación de cuentas permite hacer patentes los precios de transferencia y habilita a las au-

⁸ DO L 199 de 26.7.1997, p. 32. Directiva modificada por la Directiva 98/61/CE (DO L 268 de 3.10.1998, p. 37).

⁹ DO L 101 de 1.4.1998, p. 24.

¹⁰ DO L 165 de 19.6.1992, p. 27. Directiva cuya última modificación la constituye la Decisión 98/80/CE de la Comisión (DO L 14 de 20.1.1998, p. 27).

¹¹ DO L 336 de 30.12.2000, p. 4.

toridades nacionales de reglamentación a comprobar, cuando proceda, el cumplimiento de las obligaciones de no discriminación. La Comisión publicó a este respecto su Recomendación 98/322/CE de 8 de abril de 1998 sobre la interconexión en un mercado de las telecomunicaciones liberalizado (Parte 2: Separación contable y contabilidad de costes)¹².

(19) Aunque la obligatoriedad de la concesión de acceso a la infraestructura de la red es justificable como instrumento para aumentar la competencia, las autoridades nacionales de reglamentación han de llegar a un equilibrio entre el derecho del propietario de una infraestructura a la explotación de la misma en beneficio propio y el derecho de otros proveedores de servicios competidores a acceder a recursos que resulten esenciales para el suministro de sus servicios. Cuando se imponga a los operadores obligaciones que les exijan acceder a las solicitudes razonables de acceso y uso de elementos de redes y recursos asociados, dichas solicitudes sólo deben poder denegarse sobre la base de criterios objetivos como la viabilidad técnica o la necesidad de preservar la integridad de la red. En caso de que la solicitud sea denegada, la parte perjudicada debe poder someter el caso a los procedimientos de resolución de litigios a que se refieren los artículos 20 y 21 de la Directiva 2002/.../CE (Directiva marco). No debe exigirse de un operador sujeto a la obligación de conceder el acceso que suministre tipos de acceso que no esté en condiciones de suministrar. La imposición por parte de las autoridades nacionales de reglamentación de conceder acceso a las infraestructuras, de la que se deriva un incremento de la competencia a corto plazo, no debe ser en detrimento del incentivo de los competidores a invertir en instalaciones alternativas que garantizarán una mayor competencia a largo plazo. La Comisión ha publicado una Comunicación sobre la aplicación de las normas de competencia a los acuerdos de acceso en el sector de las telecomunicaciones¹³ en la que se tratan estas cuestiones. Las autoridades nacionales de reglamentación pueden imponer condiciones técnicas u operativas al proveedor o a los beneficiarios del acceso obligado de conformidad con el Derecho comunitario. En particular, la imposición de normas técnicas debe ser conforme a la Directiva 98/34/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 22 de junio de 1998, por la que se establece un procedimiento de información en materia de las normas y reglamentaciones técnicas y de las reglas relativas a los servicios de la sociedad de la información¹⁴.

(20) Las medidas de control de precios pueden ser necesarias cuando el análisis de mercado ponga de manifiesto la ineficacia de la competencia en un sector concreto. La intervención reguladora puede ser relativamente leve, como en el caso de la obligación de fijar precios razonables para la selección del operador que establece la Directiva 97/33/CE, o revestir una envergadura mucho mayor, como ocurre con la obligación de orientación de los precios en función de los costes, a fin de justificarlos plenamente en los casos en que la competencia no esté lo suficientemente desarrollada para evitar una tarificación excesiva. En concreto, los operadores con un peso significativo en el mercado deben evitar la práctica de una compresión de precios tal que la diferencia entre los precios al por menor y los precios de interconexión aplicados a los competidores que ofrecen servicios minoristas similares no sea la adecuada para garantizar una competencia sostenible. Cuando una autoridad nacional de reglamentación calcule los costes generados por la creación de un servicio impuesto en virtud de la presente Directiva, procede permitir una rentabilidad razonable sobre el capital empleado, incluidos los costes de los trabajos pertinentes y de la construcción, con el valor de capital adaptado, en caso necesario, para reflejar la evaluación actual del activo y la eficacia de las operaciones. El método de la recuperación de costes debe ser adecuado a las circunstancias teniendo en cuenta la necesidad de fomentar la eficacia y la competencia sostenible y de lograr el máximo beneficio para los consumidores.

(21) Cuando una autoridad nacional de reglamentación imponga obligaciones de aplicar un sistema de contabilidad de costes con objeto de permitir controles de los precios, debe poder efectuar a su vez una auditoría anual para garantizar el cumplimiento de dicho sistema de contabilidad de costes, siempre y cuando posea el necesario personal cualificado, o exigir que la auditoría sea efectuada por otro organismo cualificado, independiente del operador en cuestión.

(22) La publicación de información por parte de los Estados miembros garantizará a los agentes del mercado y a las empresas que puedan tener interés en incorporarse al mismo el conocimiento de sus derechos y obligaciones, así como de las fuentes donde hallar información completa al respecto. La publicación en el Boletín Oficial permitirá a las partes interesadas de los demás Estados la consulta de la información pertinente.

¹² DO L 141 de 13.5.1998, p. 6.

¹³ DO C 265 de 22.8.1998, p. 2.

¹⁴ DO L 204 de 21.7.1998, p. 37. Directiva modificada por la Directiva 98/48/CE (DO L 217 de 5.8.1998, p. 18).

(23) Con objeto de garantizar la eficacia y la eficiencia del mercado de las comunicaciones electrónicas paneuropeas, la Comisión debe controlar y publicar la información sobre los costes que contribuyen a determinar los precios para los usuarios finales.

(24) El desarrollo del mercado de las comunicaciones electrónicas y de las infraestructuras asociadas al mismo podría tener efectos perjudiciales para el medio ambiente y el paisaje. Por tanto, los Estados miembros deben vigilar este proceso y, en caso necesario, actuar con el fin de reducir al mínimo estos efectos mediante los acuerdos oportunos y otros modos de concertación con las autoridades correspondientes.

(25) Para poder determinar si la aplicación de la legislación comunitaria es correcta, la Comisión debe tener conocimiento de las empresas designadas como poseedoras de un peso significativo en el mercado y de las obligaciones impuestas por las autoridades nacionales de reglamentación a los agentes del mercado. Asimismo, es preciso que los Estados miembros transmitan a la Comisión dicha información, como complemento de su publicación a nivel nacional. Cuando los Estados miembros deban remitir información a la Comisión, deberán poder hacerlo por vía electrónica, a condición de que cumplan los adecuados procedimientos de autenticación que se hubieren acordado.

(26) Habida cuenta del ritmo de los avances tecnológicos y de la evolución del mercado, es conveniente reexaminar la aplicación de esta Directiva antes de que transcurran tres años desde su fecha de aplicación, con el fin de determinar si con ella se logran los objetivos establecidos.

(27) Las medidas necesarias para la ejecución de la presente Directiva deben aprobarse con arreglo a la Decisión 1999/468/CE del Consejo, de 28 de junio de 1999, por la que se establecen los procedimientos para el ejercicio de las competencias de ejecución atribuidas a la Comisión¹⁵,

(28) Dado que los objetivos de la acción pretendida, a saber, el establecimiento de un marco armonizado para la regulación del acceso a las redes de comunicaciones electrónicas y recursos asociados, y su interconexión, no pueden ser alcanzados de manera suficiente por los Estados miembros y, por consiguiente, debido a las dimensiones y los efectos de la acción, pueden lograrse mejor a nivel comunitario, la Comunidad puede adoptar medidas, de acuerdo con el principio de subsidiariedad consagrado en el artículo 5 del Tratado. De conformidad con el principio de proporcionalidad enunciado en dicho artículo, la presente Directiva no excede de lo necesario para alcanzar dichos objetivos,

HAN ADOPTADO LA PRESENTE DIRECTIVA:

CAPÍTULO I

ÁMBITO DE APLICACIÓN, OBJETIVO Y DEFINICIONES

Artículo 1

Ámbito de aplicación y objetivo

1. La presente Directiva armoniza, dentro del marco que establece la Directiva 2002/.../CE (Directiva marco), la manera en que los Estados miembros regulan el acceso a las redes de comunicaciones electrónicas y recursos asociados, y su interconexión. El objetivo es establecer un marco regulador para las relaciones entre los suministradores de redes y servicios que sea compatible con los principios del mercado interior; haga posible el mantenimiento de una competencia sostenible, garantice la interoperabilidad de los servicios de comunicaciones electrónicas y redunde en beneficio de los consumidores.

2. La presente Directiva define los derechos y las obligaciones de los operadores y de las empresas que deseen interconectarse y/o acceder a sus redes o recursos asociados. En ella se fijan los objetivos que habrán de perseguir las autoridades nacionales de reglamentación por lo que respecta al acceso y a la interconexión, y se establecen los procedimientos oportunos para garantizar que las obligaciones impuestas por dichas autoridades sean objeto de revisión y, cuando proceda, queden suprimidas una vez alcanzados los objetivos deseados. La presente Directiva no afecta al acceso de los usuarios finales.

Artículo 2

Definiciones

A efectos de la presente Directiva, serán aplicables las definiciones que figuran en el artículo 2 de la Directiva 2002/.../CE (Directiva marco).

Serán asimismo de aplicación las siguientes definiciones:

- a) *Acceso*: la puesta a disposición de otra empresa, en condiciones definidas y sobre una base exclusiva o no exclusiva, de recursos o servicios con fines de prestación de servicios de comunicaciones electrónicas. Este término abarca, entre otros aspectos, los siguientes: el acceso a elementos de redes y recursos asociados que pueden requerir la conexión de equipos por medios fijos y no fijos (en particular, esto incluye el acceso al bucle local y a recursos y servicios necesarios para facilitar servicios a través del bucle local); el acceso a

¹⁵ DO L 184 de 17.7.1999, p. 23.

infraestructuras físicas, como edificios, conductos y mástiles; el acceso a sistemas informáticos pertinentes, incluidos los sistemas de apoyo operativos; el acceso a la conversión del número de llamada o a sistemas con una funcionalidad equivalente; el acceso a redes fijas y móviles, en particular con fines de itinerancia; el acceso a sistemas de acceso condicional para servicios de televisión digital; el acceso a servicios de redes virtuales;

- b) *Interconexión*: la conexión física y lógica de las redes públicas de comunicaciones utilizadas por una misma empresa o por otra distinta, de manera que los usuarios de una empresa puedan comunicarse con los usuarios de la misma empresa o de otra distinta, o acceder a los servicios prestados por otra empresa. Los servicios podrán ser prestados por las partes interesadas o por terceros que tengan acceso a la red. La interconexión constituye un tipo particular de acceso entre operadores de redes públicas;
- c) *Operador*: la empresa que proporciona o que está autorizada para proporcionar una red pública de comunicaciones o un recurso asociado;
- d) *Servicio de televisión de formato ancho*: el servicio de televisión constituido total o parcialmente por programas producidos y editados para su presentación en formato ancho completo. La relación de dimensiones 16:9 constituye el formato de referencia para los servicios de televisión de este tipo;
- e) *Bucle local*: el circuito físico que conecta el punto de terminación de la red en las dependencias del abonado a la red de distribución principal o instalación equivalente de la red pública de telefonía fija.

CAPÍTULO II

DISPOSICIONES GENERALES

Artículo 3

Marco general de acceso e interconexión

1. Los Estados miembros velarán por que no existan restricciones que impidan que las empresas de un mismo Estado miembro o de Estados miembros diferentes negocien entre sí acuerdos sobre mecanismos técnicos y comerciales de acceso y/o interconexión, con arreglo a la legislación comunitaria. La

empresa solicitante de acceso o interconexión no necesitará estar autorizada a operar en el Estado miembro en el que se efectúe la solicitud cuando no preste servicios ni explote una red en dicho Estado miembro.

2. Sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 31 de la Directiva 2002/.../CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de..... relativa al servicio universal y los derechos de los usuarios en relación con las redes y los servicios de comunicaciones electrónicas (Directiva Servicio universal)¹⁶, los Estados miembros no mantendrán medidas legales o medidas administrativas que, a la hora de conceder el acceso o la interconexión, obliguen a los operadores a ofrecer condiciones distintos a empresas diferentes por servicios equivalentes, e/o impongan obligaciones que no estén relacionadas con los servicios reales de acceso e interconexión suministrados sin perjuicio de las condiciones establecidas en el Anexo de la Directiva 2002/ /CE (Directiva autorización).

Artículo 4

Derechos y obligaciones de las empresas

1. Los operadores de redes públicas de comunicaciones tendrán el derecho y, cuando así lo soliciten otras empresas igualmente autorizadas, la obligación de negociar la interconexión mutua con el fin de prestar servicios de comunicaciones electrónicas disponibles al público con vistas a garantizar el suministro de servicios y su interoperabilidad en toda la Comunidad. Los operadores ofrecerán acceso e interconexión a otras empresas en condiciones acordes con las obligaciones impuestas por las autoridades nacionales de reglamentación de conformidad con los artículos 5, 6, 7 y 8.

2. Las redes públicas de comunicaciones electrónicas creadas para la distribución de servicios de televisión digital deberán poder distribuir programas y servicios de televisión de formato ancho. Los operadores de las redes que reciban programas o servicios de televisión de formato ancho para su posterior distribución estarán obligados a mantener dicho formato.

3. Sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 11 de la Directiva 2002/.../CE (Directiva autorización), los Estados miembros exigirán que las empresas que obtengan información de otras empresas con anterioridad, durante o con posterioridad al proceso de negociación de acuerdos de acceso o interconexión utilicen dicha información exclusivamente a los fines para los que les fue facilitada, y respeten en todo momento la confidencialidad de la información transmitida o al-

¹⁶ Véase la página del presente Diario Oficial.

macenada. No deberá darse a conocer la información recibida a terceros, en especial cuando se trate de otros departamentos, filiales o asociados para los cuales ésta pudiera constituir una ventaja competitiva.

Artículo 5

Competencias y responsabilidades de las autoridades nacionales de reglamentación en materia de acceso e interconexión

1. Para la consecución de los objetivos que se establecen en el artículo 8 de la Directiva 2002/.../CE (Directiva marco), las autoridades nacionales de reglamentación fomentarán y, en su caso, garantizarán, de conformidad con lo dispuesto en la presente Directiva, la adecuación del acceso, la interconexión y la interoperabilidad de los servicios, y ejercerán sus responsabilidades de tal modo que se promueva la eficiencia, la competencia sostenible y el máximo beneficio para los usuarios finales.

En particular y sin perjuicio de las medidas que puedan adoptarse en relación con las empresas que tengan un peso significativo en el mercado de conformidad con el artículo 8, las autoridades nacionales de reglamentación podrán imponer:

- a) en la medida en que sea necesario garantizar la posibilidad de conexión de extremo a extremo, obligaciones a las empresas que controlen el acceso a los usuarios finales, incluida, en casos justificados, la obligación de interconectar sus redes cuando no lo hayan hecho;
- b) en la medida en que sea necesario para garantizar el acceso de los usuarios finales a los servicios digitales de radiodifusión y televisión que determine el Estado miembro en cuestión, obligaciones a los operadores para que faciliten acceso a los demás recursos contemplados en la Parte II del Anexo I en condiciones justas, razonables y no discriminatorias.

2. Cuando impongan obligaciones a un operador para que facilite acceso con arreglo al artículo 12, las autoridades nacionales de reglamentación podrán establecer determinadas condiciones técnicas u operativas a los proveedores y/o beneficiarios de dicho acceso, de conformidad con la legislación comunitaria, cuando ello sea necesario para garantizar el funcionamiento normal de la red. Las condiciones relativas a la aplicación de determinadas normas o especificaciones técnicas cumplirán lo dispuesto en el artículo 17 de la Directiva 2002/.../CE (Directiva marco).

3. Las obligaciones y condiciones impuestas de conformidad con los apartados 1 y 2 serán objetivas, transparentes, proporcionadas y no discriminatorias y se aplicarán de conformidad con los procedimien-

tos contemplados en los artículos 6 y 7 de la Directiva 2002/.../CE (Directiva marco).

4. Por lo que respecta al acceso y la interconexión, los Estados miembros velarán por que las autoridades nacionales de reglamentación estén facultadas para intervenir por iniciativa propia cuando esté justificado o, en ausencia de acuerdo entre empresas, a petición de cualquiera de las partes implicadas, con objeto de garantizar los objetivos generales contemplados en el artículo 8 de la Directiva 2002/.../CE (Directiva marco), de conformidad con lo dispuesto en la presente Directiva y en los procedimientos contemplados en los artículos 6, 7, 20 y 21 de la Directiva 2002/.../CE (Directiva marco).

CAPÍTULO III

OBLIGACIONES IMPUESTAS A LOS OPERADORES Y PROCEDIMIENTOS DE REVISIÓN DEL MERCADO

Artículo 6

Sistemas de acceso condicional y otros recursos

1. Los Estados miembros velarán por que se apliquen, en relación con el acceso condicional a los servicios de televisión y radio digitales difundidos a los telespectadores y oyentes comunitarios, las condiciones establecidas en la Parte I del Anexo I, independientemente de cuál sea el medio de transmisión utilizado.

2. A la luz de la evolución de las tecnologías y los mercados podrá modificarse el Anexo I de conformidad con el procedimiento previsto en el apartado 3 del artículo 14.

3. No obstante lo dispuesto en el apartado 1, los Estados miembros podrán permitir a sus respectivas autoridades nacionales de reglamentación que, tan pronto como sea posible tras la entrada en vigor de la presente Directiva y a partir de entonces a intervalos periódicos, revisen las condiciones aplicadas en virtud del presente artículo, procediendo a un análisis de mercado de conformidad con lo dispuesto en el apartado 1 del artículo 16 de la Directiva 2002/.../CE (Directiva marco) con el fin de decidir si se mantienen, modifican o retiran las condiciones aplicadas.

Cuando, a consecuencia de dicho análisis de mercado, una autoridad nacional de reglamentación encuentre que uno o más operadores no tienen un peso significativo en el mercado en cuestión, dicha autoridad podrá modificar o suprimir las condiciones con respecto a dichos operadores, de conformidad con el procedimiento previsto en los artículos 6 y 7 de la Directiva 2002/.../CE (Directiva marco), sólo en la medida en que:

- a) dicha modificación o supresión no incida negativamente en el acceso de los usuarios fi-

nales a las emisiones radiofónicas y televisivas y a las cadenas y servicios de radiodifusión especificados de conformidad con el artículo 31 de la Directiva 2002/.../CE (Directiva Servicio universal); y

- b) dicha modificación o supresión no incida negativamente en las perspectivas de competencia efectiva:
- i) de los mercados de servicios digitales al por menor de televisión y radiodifusión,
 - ii) de los mercados de sistemas de acceso condicional y otros recursos asociados.

Se concederá un plazo adecuado de notificación a las partes a las que afecte la modificación o supresión de las condiciones.

4. Las condiciones que se apliquen de conformidad con el presente artículo se entenderán sin perjuicio de la capacidad de los Estados miembros para imponer obligaciones en relación con la presentación de las guías electrónicas de programas así como de dispositivos similares de programación y navegación.

Artículo 7

Revisión del anterior régimen de obligaciones en materia de acceso e interconexión

1. Los Estados miembros mantendrán todas las obligaciones en materia de acceso e interconexión impuestas a las empresas suministradoras de redes o servicios públicos de comunicaciones que estuvieran vigentes antes de la fecha de entrada en vigor de la presente Directiva en virtud de los artículos 4, 6, 7, 8, 11, 12 y 14 de la Directiva 97/33/CE, del artículo 16 de la Directiva 98/10/CE y de los artículos 7 y 8 de la Directiva 92/44/CEE, hasta el momento en que se proceda a su revisión y se tome una decisión con arreglo a lo dispuesto en el apartado 3.

2. La Comisión indicará los mercados a los que serán aplicables las obligaciones mencionadas en el apartado 1 en la recomendación inicial sobre mercados pertinentes de productos y servicios y en la decisión en la que se determinen los mercados transnacionales, que deberán adoptarse con arreglo al artículo 15 de la Directiva 2002/.../CE (Directiva marco).

3. Los Estados miembros velarán por que las autoridades nacionales de reglamentación procedan a un análisis del mercado, tan pronto como sea posible tras la entrada en vigor de la presente Directiva, y posteriormente a intervalos periódicos, con arreglo al artículo 16 de la Directiva 2002/.../CE (Directiva marco), con objeto de decidir si procede mantener, modificar

o suprimir dichas obligaciones. Se concederá un plazo adecuado de notificación a las partes a las que afecte la modificación o supresión de las obligaciones.

Artículo 8

Imposición, modificación o supresión de las obligaciones

1. Los Estados miembros velarán por que las autoridades nacionales de reglamentación estén facultadas para imponer las obligaciones a que se refieren los artículos 9 a 13.

2. Cuando resulte del análisis de mercado efectuado de conformidad con lo dispuesto en el artículo 16 de la Directiva 2002/.../CE (Directiva marco) que un operador tiene un peso significativo en un mercado específico, las autoridades nacionales de reglamentación impondrán, según proceda, las obligaciones establecidas en los artículos 9 a 13 de la presente Directiva.

3. Sin perjuicio de:

— lo dispuesto en los apartados 1 y 2 del artículo 5 y en el artículo 6;

— lo dispuesto en los artículos 12 y 13 de la Directiva 2002/.../CE (Directiva marco), en la condición 7 de la Sección B del Anexo de la Directiva 2002/.../CE (Directiva autorización) aplicada en virtud del apartado 1 del artículo 6 de dicha Directiva, en los artículos 27, 28 y 30 de la Directiva 2002/.../CE (Directiva servicio universal) y en las disposiciones pertinentes de la Directiva 97/66/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 15 de diciembre de 1997, relativa al tratamiento de los datos personales y a la protección de la intimidad en el sector de las telecomunicaciones¹⁷, que contengan obligaciones aplicables a las empresas que no tengan un peso significativo en el mercado; o bien

— la necesidad de respetar compromisos internacionales;

las autoridades nacionales de reglamentación no impondrán las obligaciones establecidas en los artículos 9 a 13 a los operadores que no hayan sido notificados de conformidad con lo establecido en el apartado 2.

En circunstancias excepcionales, cuando la autoridad nacional de reglamentación tenga la intención de imponer a los operadores con un peso significativo en el mercado obligaciones en materia de acceso o interconexión distintas de las establecidas en los artículos 9 a 13 de la presente Directiva, lo solicitará a

¹⁷ DO L 24 de 30.1.1998, p. 1.

la Comisión. Ésta, de conformidad con el apartado 2 del artículo 14, adoptará una decisión por la que se autorice o impida a la autoridad nacional de reglamentación tomar tales medidas.

4. Las obligaciones impuestas con arreglo al presente artículo deberán basarse en la índole del problema detectado, guardar proporción con éste y justificarse a la luz de los objetivos enumerados en el artículo 8 de la Directiva 2002/.../CE (Directiva marco). Tales obligaciones sólo se impondrán previa consulta, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 6 y 7 de dicha Directiva.

5. En relación con el tercer guión del párrafo primero del apartado 3, las autoridades nacionales de reglamentación notificarán a la Comisión las decisiones de imponer obligaciones a los agentes del mercado o de modificar o suprimir dichas obligaciones, con arreglo al procedimiento establecido en el artículo 7 de la Directiva 2002/.../CE (Directiva marco).

Artículo 9

Obligación de transparencia

1. De conformidad con lo dispuesto en el artículo 8, las autoridades nacionales de reglamentación estarán facultadas para imponer obligaciones de transparencia en relación con la interconexión y el acceso, conforme a las cuales los operadores deberán hacer público determinado tipo de información, como la relativa a la contabilidad, especificaciones técnicas, características de las redes, condiciones de suministro y utilización, y precios.

2. En particular, cuando se impongan a un operador obligaciones de no discriminación, las autoridades nacionales de reglamentación podrán exigir a dicho operador que publique una oferta de referencia, que deberá estar suficientemente desglosada para garantizar que no se exija a las empresas pagar por recursos que sean innecesarios para el servicio requerido, en la que se describan las ofertas pertinentes subdivididas por componentes de acuerdo con las necesidades del mercado, así como las condiciones correspondientes, incluidos los precios. Las autoridades nacionales de reglamentación podrán, entre otras cosas, introducir cambios en las ofertas de referencia para hacer efectivas las obligaciones impuestas por la presente Directiva.

3. Las autoridades nacionales de reglamentación podrán determinar la información concreta que deberá ponerse a disposición, el nivel de detalle exigido y la modalidad de publicación.

4. No obstante lo dispuesto en el apartado 3, cuando un operador esté sujeto a la obligación, con arreglo al artículo 12, de facilitar el acceso desagregado a los bucles locales de par trenzado metálico, las autoridades nacionales de reglamentación garantizarán la

publicación de una oferta de referencia que incluya al menos los elementos contemplados en el Anexo II.

5. A la luz de la evolución de las tecnologías y los mercados podrá modificarse el Anexo II de conformidad con el procedimiento previsto en el apartado 3 del artículo 14.

Artículo 10

Obligación de no discriminación

1. De conformidad con lo dispuesto en el artículo 8, las autoridades nacionales de reglamentación estarán facultadas para imponer obligaciones de no discriminación en relación con la interconexión o el acceso.

2. Las obligaciones de no discriminación garantizarán, en particular, que el operador aplique condiciones equivalentes en circunstancias semejantes a otras empresas que presten servicios equivalentes y proporcione a terceros servicios e información de la misma calidad que los que proporcione para sus propios servicios o los de sus filiales o asociados y en las mismas condiciones.

Artículo 11

Obligación de mantener cuentas separadas

1. De conformidad con lo dispuesto en el artículo 8, la autoridad nacional de reglamentación estará facultada para imponer obligaciones en materia de separación de cuentas en relación con determinadas actividades relacionadas con la interconexión y/o el acceso.

En particular, las autoridades nacionales de reglamentación podrán exigir a una empresa integrada verticalmente que ponga de manifiesto de manera transparente los precios al por mayor y los precios de transferencia que practica, entre otras cosas para garantizar el cumplimiento de un requisito de no discriminación con arreglo al artículo 10 o, cuando proceda, para impedir las subvenciones cruzadas de carácter desleal. Las autoridades nacionales de reglamentación podrán especificar el formato y la metodología contable que deberá emplearse.

2. Sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 5 de la Directiva 2002/.../CE (Directiva marco), para facilitar la comprobación del cumplimiento de las obligaciones de transparencia y no discriminación, las autoridades nacionales de reglamentación estarán facultadas para exigir que se les proporcionen, cuando así lo soliciten, documentos contables, incluida información relativa a ingresos percibidos de terceros. Las autoridades nacionales de reglamentación podrán publicar tal información en la medida en que contribuya a la consecución de un mercado abierto y competitivo, y con arreglo a lo establecido en la normativa nacional y comunitaria en materia de confidencialidad comercial.

Artículo 12

Obligaciones relativas al acceso a recursos específicos de las redes y a su utilización

1. De conformidad con lo dispuesto en el artículo 8, las autoridades nacionales de reglamentación estarán facultadas para exigir a los operadores que satisfagan las solicitudes razonables de acceso a elementos específicos de las redes y a recursos asociados, así como las relativas a su utilización, entre otros casos en aquellas situaciones en las que dichas autoridades consideren que la denegación del acceso o unas condiciones no razonables de efecto análogo pueden constituir un obstáculo al desarrollo de un mercado competitivo sostenible a escala minorista o que no benefician a los usuarios finales.

Se podrá imponer a los operadores, entre otras cosas, que:

- a) concedan acceso a terceros a elementos y/o recursos específicos de las redes, incluido el acceso desagregado al bucle local;
- b) negocien de buena fe con las empresas que soliciten el acceso;
- c) no revoquen una autorización de acceso a recursos previamente concedida;
- d) presten servicios específicos en régimen de venta al por mayor para su reventa a terceros;
- e) concedan libre acceso a interfaces técnicas, protocolos u otras tecnologías clave que sean indispensables para la interoperabilidad de los servicios o de servicios de redes virtuales;
- f) faciliten la ubicación u otras modalidades de compartición de instalaciones, como conductos, edificios y mástiles;
- g) presten determinados servicios necesarios para garantizar la interoperabilidad de servicios de extremo a extremo ofrecidos a los usuarios, con inclusión de los recursos necesarios para los servicios de red inteligente o la itinerancia en redes móviles;
- h) proporcionen acceso a sistemas de apoyo operativos o a sistemas informáticos similares necesarios para garantizar condiciones equitativas de competencia en la prestación de servicios;
- i) interconecten redes o los recursos de éstas.

Las autoridades nacionales de reglamentación podrán acompañar dichas obligaciones de condiciones en materia de equidad, racionalidad y oportunidad.

2. Cuando las autoridades nacionales de reglamentación estudien la conveniencia de imponer las obligaciones previstas en el apartado 1, y en particular al evaluar si dichas obligaciones resultarían coherentes con los objetivos establecidos en el artículo 8 de la

Directiva 2002/ /CE (Directiva marco), habrán de tener en cuenta, en particular, los siguientes elementos:

- a) la viabilidad técnica y económica de utilizar o instalar recursos que compitan entre sí, a la vista del ritmo de desarrollo del mercado, tomando en cuenta la naturaleza y el tipo de interconexión y acceso de que se trate;
- b) la posibilidad de proporcionar el acceso propuesto, en relación con la capacidad disponible;
- c) la inversión inicial del propietario del recurso, teniendo presentes los riesgos incurridos al efectuarla;
- d) la necesidad de salvaguardar la competencia a largo plazo;
- e) cuando proceda, los derechos pertinentes en materia de propiedad intelectual;
- f) el suministro de servicios paneuropeos.

Artículo 13

Obligaciones de control de precios y contabilidad de costes

1. De conformidad con lo dispuesto en el artículo 8, las autoridades nacionales de reglamentación estarán facultadas para imponer obligaciones en materia de recuperación de los costes y control de los precios, que incluyan obligaciones por lo que respecta tanto a la orientación de los precios en función de los costes como a los sistemas de contabilidad de costes, en relación con determinados tipos de interconexión o acceso, en los casos en que el análisis del mercado ponga de manifiesto que una ausencia de competencia efectiva permitiría al operador en cuestión mantener unos precios excesivos o la compresión de los precios, en detrimento de los usuarios finales. Las autoridades nacionales de reglamentación tendrán en cuenta la inversión efectuada por el operador y le permitirán una tasa razonable de rendimiento en relación con el capital correspondiente invertido habida cuenta de los riesgos afrontados por éste.

2. Las autoridades nacionales de reglamentación velarán por que el mecanismo de recuperación de costes o el método de fijación de precios que se imponga sirva para fomentar la eficacia y la competencia sostenible y potencie al máximo los beneficios para los consumidores. En ese sentido, las autoridades nacionales de reglamentación podrán tener asimismo en cuenta los precios practicados en mercados competidores comparables.

3. Cuando un operador tenga la obligación de que sus precios se atengan al principio de orientación en función de los costes, la carga de la prueba de que las cuotas se determinan en función de los costes, incluyendo una tasa razonable de rendimiento de la inver-

sión, corresponderá al operador en cuestión. A efectos del cálculo del coste del suministro eficaz de servicios, las autoridades nacionales de reglamentación podrán utilizar métodos de contabilización de costes distintos de los utilizados por la empresa. Las autoridades nacionales de reglamentación podrán exigir a un operador que justifique plenamente los precios que aplica y, cuando proceda, ordenarle que los modifique.

4. Al imponer un sistema de contabilidad de costes en apoyo a los controles de precios, las autoridades nacionales de reglamentación velarán por que se ponga a disposición del público una descripción de dicho sistema, en la que se indiquen, como mínimo, las principales categorías en las que se agrupan los costes y las normas utilizadas para su reparto. Un organismo independiente cualificado comprobará la aplicación del sistema de contabilidad de costes. Se publicará, con periodicidad anual, una declaración relativa a dicha aplicación.

CAPÍTULO IV

DISPOSICIONES DE PROCEDIMIENTO

Artículo 14 Comité

1. La Comisión estará asistida por el Comité de Comunicaciones creado en virtud del artículo 22 de la Directiva 2002/.../CE (Directiva marco).

2. En los casos en que se haga referencia al presente apartado, serán de aplicación los artículos 3 y 7 de la Decisión 1999/468/CE, observando lo dispuesto en su artículo 8.

3. En los casos en que se haga referencia al presente apartado, serán de aplicación los artículos 5 y 7 de la Decisión 1999/468/CE, observando lo dispuesto en su artículo 8.

El plazo contemplado en el apartado 6 del artículo 5 de la Decisión 1999/468/CE queda fijado en tres meses.

4. El Comité aprobará su reglamento interno.

Artículo 15

Publicación de la información y acceso a la misma

1. Los Estados miembros velarán por que se publiquen las obligaciones específicas impuestas a las empresas en cumplimiento de lo dispuesto en la presente Directiva, indicando los mercados de productos o servicios y el mercado geográfico de que se trate. Asimismo,

mo, velarán por que se ponga a disposición del público una información actualizada, siempre que la misma no sea confidencial y, en particular, no se refiera a secretos comerciales, de manera que se garantice que todas las partes interesadas puedan acceder a ella fácilmente.

2. Los Estados miembros remitirán a la Comisión una copia de cuanta información se publique al respecto. La Comisión ofrecerá esta información de manera que se facilite el acceso a la misma y la remitirá, según proceda, al Comité de Comunicaciones.

Artículo 16 Notificación

1. Los Estados miembros notificarán a la Comisión, a más tardar en la fecha de aplicación a que se hace referencia en el párrafo segundo del apartado 1 del artículo 18, las autoridades nacionales de reglamentación responsables de la ejecución de las funciones indicadas en la presente Directiva.

2. Las autoridades nacionales de reglamentación notificarán a la Comisión los nombres de los operadores considerados como poseedores de un peso significativo en el mercado a los efectos de la presente Directiva, así como las obligaciones que les hayan sido impuestas con arreglo a la misma. Cualquier cambio relacionado con las obligaciones impuestas a las empresas o con las empresas a las que se refiere lo dispuesto en la presente Directiva será notificado inmediatamente a la Comisión.

Artículo 17 Procedimientos de revisión

De manera periódica, la Comisión examinará la aplicación de la presente Directiva e informará al respecto al Parlamento Europeo y al Consejo, haciéndolo por vez primera antes de que se cumplan tres años de la fecha de aplicación a que se refiere el párrafo segundo del apartado 1 del artículo 18. A tal efecto, la Comisión podrá solicitar información a los Estados miembros, que deberán facilitársela sin dilación injustificada.

Artículo 18 Incorporación al Derecho nacional

1. Los Estados miembros adoptarán y publicarán las disposiciones legales, reglamentarias y administrativas necesarias para dar cumplimiento a lo dispuesto en la presente Directiva a más tardar el¹⁸. Informarán inmediatamente de ello a la Comisión.

Aplicarán dichas disposiciones a partir del¹⁹.

¹⁸ 15 meses después de la fecha de entrada en vigor de la presente Directiva.

¹⁹ El primer día después de que expire el período de 15 meses.

Cuando los Estados miembros adopten dichas disposiciones, éstas harán referencia a la presente Directiva o irán acompañadas de dicha referencia en su publicación oficial. Los Estados miembros establecerán las modalidades de la mencionada referencia.

2. Los Estados miembros comunicarán a la Comisión el texto de las disposiciones de Derecho interno que adopten en el ámbito regulado por la presente Directiva, así como cualquier modificación posterior de las mismas.

Artículo 19

Entrada en vigor

La presente Directiva entrará en vigor el día de su publicación en el Diario Oficial de las Comunidades Europeas.

Artículo 20

Destinatarios

Los destinatarios de la presente Directiva son los Estados miembros.

Hecho en Bruselas, el

Por el Parlamento Europeo
El Presidente

Por el Consejo
El Presidente

ANEXO I

CONDICIONES DE ACCESO A LOS SERVICIOS DE TELEVISIÓN Y RADIO DIGITALES DIFUNDIDOS A LOS TELESPECTADORES Y OYENTES EN LA COMUNIDAD

Parte I.—Condiciones aplicables a los sistemas de acceso condicional con arreglo al apartado 1 del artículo 6.

Con arreglo a lo dispuesto en el artículo 6 los Estados miembros velarán por que se apliquen, en relación con el acceso condicional a los servicios de televisión y radio digitales difundidos a los telespectadores y oyentes en la Comunidad e independientemente de cuál sea el medio de transmisión utilizado, las condiciones siguientes:

- a) Los sistemas de acceso condicional empleados en el mercado de la Comunidad contarán con la capacidad técnica necesaria para efectuar un transcontrol que tenga una buena relación coste-eficacia, que permita la posibilidad de un control completo de los servicios que empleen dichos sistemas de acceso condicional por parte de los operadores de la red en el ámbito local o regional.

- b) Con independencia de los medios de transmisión, todos los operadores de servicios de acceso condicional que presten servicios de acceso a los servicios de televisión y radio digitales y de cuyos servicios de acceso dependan los organismos de radiodifusión para llegar a cualquier grupo de telespectadores u oyentes potenciales estarán obligados a:

- proponer a todos los organismos de radiodifusión, en condiciones equitativas, razonables y no discriminatorias que resulten compatibles con el Derecho comunitario de la competencia, servicios técnicos que permitan que sus servicios de radiodifusión o televisión digital sean recibidos por los telespectadores u oyentes autorizados, mediante descodificadores gestionados por los operadores de servicios, así como a respetar el Derecho comunitario de la competencia;
- llevar una contabilidad financiera separada en lo que se refiere a su actividad de suministro de servicios de acceso condicional.

- c) Cuando concedan licencias a los fabricantes de equipos de consumo, los titulares de los derechos de propiedad industrial relativos a los sistemas y productos de acceso condicional, deberán hacerlo en condiciones equitativas, razonables y no discriminatorias. La concesión de licencias, que tendrá en cuenta los factores técnicos y comerciales, no podrá estar subordinada por los propietarios de los derechos a condiciones que prohíban, disuadan o desalienten la inclusión en el mismo producto de:

- bien una interfaz común que permita la conexión con varios sistemas de acceso,
- bien medios específicos de otro sistema de acceso, siempre que el beneficiario de la licencia respete las condiciones razonables y apropiadas que garanticen, por lo que a él se refiere, la seguridad de las transacciones de los operadores de sistemas de acceso condicional.

Parte II.—Otros recursos a los cuales podrán aplicarse condiciones de conformidad con lo dispuesto en la letra b) del apartado 1 del artículo 5.

- a) Acceso a interfaces de programa de aplicación (API);
- b) Acceso a guías electrónicas de programas (EPG).

ANEXO II

LISTA MÍNIMA DE ELEMENTOS QUE DEBEN FIGURAR EN LA OFERTA DE REFERENCIA PARA EL ACCESO DESAGREGADO AL BUCLE LOCAL DE PAR TRENZADO METÁLICO PUBLICADOS POR LOS OPERADORES NOTIFICADOS

A efectos del presente Anexo serán de aplicación las siguientes definiciones:

- a) *subbucle local*: un bucle local parcial que conecta el punto de terminación de la red en las dependencias del abonado a un punto de concentración o a un punto específico de acceso intermedio de la red pública de telefonía fija;
 - b) *acceso desagregado al bucle local*: el acceso completamente desagregado y el acceso compartido al bucle local, sin que ello implique cambio alguno en la propiedad del bucle local;
 - c) *acceso completamente desagregado al bucle local*: el suministro a un beneficiario de un acceso al bucle local o al subbucle local del operador notificado que autoriza el uso de la totalidad del espectro de frecuencias disponible en el par trenzado metálico;
 - d) *acceso compartido al bucle local*: el suministro al beneficiario de acceso al bucle local o al subbucle local del operador notificado, que autoriza el uso del espectro de frecuencias de banda no vocal del par trenzado metálico; el bucle local continuará siendo utilizado por el operador notificado para prestar el servicio de telefonía al público.
- A. Condiciones para el acceso desagregado al bucle local.
1. Elementos de la red a los que se ofrece acceso. El acceso se refiere en particular a los siguientes elementos:
 - a) el acceso a los bucles locales;
 - b) el acceso al espectro de frecuencias de banda no vocal de un bucle local, en el caso del acceso compartido al bucle local.
 2. Información sobre el emplazamiento de los puntos de acceso físico²⁰ y la disponibilidad de bucles locales en partes determinadas de la red de acceso.
 3. Condiciones técnicas del acceso a los bucles y a su utilización, incluidas las características técnicas del par trenzado metálico del bucle local.

4. Procedimientos de pedido y de suministro de uso, y restricciones de uso.

B. Servicios de coubicación

1. Información sobre las instalaciones del operador notificado²¹.
2. Opciones de coubicación en los emplazamientos indicados en el punto 1 (incluida la coubicación física y, si procede, la distante y la virtual).
3. Características del equipo: restricciones sobre el equipo que puede coubicarse, en caso de que las haya.
4. Seguridad: medidas aplicadas por los operadores notificados para asegurar la protección de sus instalaciones.
5. Condiciones de acceso para el personal de los operadores de la competencia.
6. Normas de seguridad.
7. Normas en materia de distribución del espacio cuando el espacio de coubicación es limitado.
8. Condiciones para que los beneficiarios inspeccionen los emplazamientos en los que se ofrece la coubicación física, o aquellos en los que se ha denegado la coubicación alegando falta de capacidad.

C. Sistemas de información

Condiciones de acceso a los sistemas de apoyo operativos, sistemas de información o bases de datos del operador notificado para prepedidos, suministro, pedido, solicitudes de mantenimiento y reparación, y facturación.

D. Condiciones de suministro

1. Plazos para responder a las solicitudes de suministro de servicios y recursos, acuerdos sobre nivel de servicios, reparación de averías, procedimiento para volver al servicio normal y parámetros de calidad de servicio.
2. Condiciones contractuales estándar, incluida, cuando proceda, la compensación por incumplimiento de los plazos.
3. Precios o fórmulas de precio de cada servicio, función y recurso enumerados anteriormente.

²⁰⁻²¹ Para evitar problemas de seguridad pública, la difusión de esta información podrá limitarse exclusivamente a las partes interesadas.

5. DIRECTIVA SERVICIO UNIVERSAL⁵

5.1. PROCESO LEGISLATIVO EN PRIMERA LECTURA

5.1.1. Propuesta de la Comisión Europea enviada al Parlamento Europeo

La Directiva propuesta retoma y consolida los textos que constituyen en la actualidad la reglamentación en materia de telecomunicaciones, adaptándolos, cuando así procede, al progreso técnico y a la evolución del mercado.

Los objetivos de la Directiva propuesta son:

- adaptar y modernizar las disposiciones existentes en materia de servicio universal, con el fin de definir el alcance de dicho servicio, los derechos de los usuarios y las medidas que cabe aplicar en compensación de los prestadores del servicio sin falsear la competencia;
- crear un procedimiento de revisión del alcance de las obligaciones de servicio universal;
- establecer, cuando proceda, los derechos específicos de los consumidores y usuarios;
- mantener las medidas vigentes en materia de líneas arrendadas y garantizar su disponibilidad en la Unión Europea hasta que estos servicios se abran a la competencia;
- facultar a las autoridades nacionales de reglamentación a adoptar medidas en beneficio de los consumidores y usuarios;
- respaldar los esfuerzos del sector al objeto de garantizar la interoperabilidad de los equipos de consumo que se utilizan para la televisión digital.

El resumen del contenido de la Propuesta de Directiva queda como sigue:

En el **Capítulo I**, que consta de los artículos 1 y 2, se fijan el ámbito de aplicación y los objetivos generales de la Directiva, así como la definición de los términos utilizados.

El **Capítulo II** de la Directiva hace referencia a las obligaciones de servicio universal. Con arreglo al marco reglamentario vigente, las autoridades nacionales de reglamentación han de imponer obligaciones a operadores de redes designados, al objeto de garantizar un conjunto mínimo definido de servicios de una calidad determinada disponible para todos los ciudadanos, con independencia de su localización geográfica y a un precio asequible. Al objeto de ga-

rantizar la prestación de tales servicios a todos los usuarios, en ocasiones a unos precios que no logran compensar los costes netos del organismo de que se trate (para el que constituyen una carga excesiva), la Directiva propuesta seguirá autorizando el recurso a mecanismos de compensación. La Directiva incluye nuevas disposiciones para aclarar que su ámbito de aplicación abarca el acceso a la comunicación de datos (como, por ejemplo, el acceso a Internet a través de la red telefónica pública desde una ubicación fija) y abordar aspectos como la asequibilidad y el control de gastos. Por otra parte, se refuerzan las medidas en favor de los usuarios con discapacidad o con necesidades especiales y se especifica que las personas con rentas bajas o con necesidades especiales pueden ser beneficiarias de medidas de ayuda, como regímenes de tarifas especiales. Asimismo, se refuerza el control de calidad del servicio prestado por los operadores designados. El marco incluye además un procedimiento especial de revisión, a efectos de modificación o redefinición del alcance de las obligaciones de servicio universal.

La Directiva también establece unos instrumentos más eficaces para la designación de los operadores que han de cumplir obligaciones de servicio universal, el cálculo de los costes netos de todo tipo y la compensación a las empresas en caso necesario. Se insta a los Estados miembros a encontrar los medios más eficaces para velar por el respeto de las obligaciones de servicio universal; a ese fin podrán ofrecer a todas las empresas la posibilidad de cumplir obligaciones de este tipo o recurrir a mecanismos de atribución total o parcial de las obligaciones de servicio universal mediante licitación o subasta, cuando proceda.

Por lo que se refiere al sistema de compensación, se conserva la fórmula de reparto de los costes a través de un fondo, así como la posibilidad de recuperación con cargo al presupuesto general de los Estados miembros, pero deja de autorizarse la recuperación de costes mediante la imposición de suplementos sobre las tarifas de interconexión. Con el fin de fomentar la eficacia y reducir al mínimo las distorsiones del mercado, cualquier sistema de recuperación de costes a través de un fondo debe descansar sobre una base de recaudación lo más amplia posible y respetar el principio de proporcionalidad. Es preciso tener debidamente en cuenta la posibilidad de utilizar mecanismos de IVA para generar las contribuciones al fondo. Asimismo, se refuerzan las medidas de transparencia.

Los artículos 3 a 8 se refieren al alcance garantizado de las obligaciones de servicio universal. El artículo 3

⁵ Detalles del proceso legislativo de esta Directiva se pueden ver en: http://www.db.europarl.eu.int/oeil/oeil_ViewDNL.ProcedureView?lang=2&procid=4471

garantiza los servicios sujetos a obligaciones de servicio universal y dispone que los Estados miembros habrán de aplicar dichas obligaciones con arreglo al interés público, minimizando a un tiempo las divergencias respecto de las condiciones normales de explotación comercial y evitando el falseamiento de la competencia. El artículo 4 garantiza el acceso a la red telefónica pública desde una ubicación fija y la utilización de servicios públicos de telefonía, incluyendo el uso de la red telefónica pública para acceder a servicios de fax e Internet. El artículo 5 garantiza el suministro de guías del servicio telefónico público y la prestación de servicios de información sobre números de abonados. El artículo 6 garantiza la oferta de teléfonos públicos de pago. El artículo 7 contiene una serie de medidas específicas para usuarios con discapacidad y con necesidades sociales especiales. El artículo 8 confiere a los Estados miembros la competencia de designar uno o más operadores que garanticen el cumplimiento de la totalidad o de algunas de las obligaciones de servicio universal en todo el territorio nacional o en parte de éste.

Los artículos 9 y 10 contienen disposiciones específicas relativas al carácter asequible de los precios. El artículo 9 atribuye a los Estados miembros el seguimiento de las condiciones en que se produce la prestación del servicio público de telefonía, facultándolos a exigir que los operadores designados ofrezcan términos y condiciones especiales en beneficio de los usuarios con rentas bajas o con necesidades especiales. Además, autoriza a los Estados miembros a conceder a determinados consumidores el derecho a que se les apliquen tarifas especiales. El artículo 10 prevé una serie de medidas concebidas para permitir a los consumidores el seguimiento y control de sus propios gastos. Los Estados miembros habrán de velar por que los operadores designados ofrezcan a los consumidores una facturación suficientemente detallada (cuyo nivel de desglose sea superior al ofrecido en las facturas destinadas a los usuarios), proporcionen sistemas de restricción selectiva de llamadas y de prepago, permitan el escalonamiento de las tarifas de conexión y prevean medidas aplicables a los casos de impago de facturas. El anexo I recoge la lista de las disposiciones de cumplimiento obligatorio, acompañada de una descripción pormenorizada de las facilidades a que se refieren, la cual puede ser modificada mediante el procedimiento de reglamentación.

El artículo 11 se refiere a la publicación de información relativa a la calidad del servicio y al establecimiento de objetivos de rendimiento en relación con los servicios universales que prestan los operadores designados. Estas disposiciones son complementarias de las competencias con que cuentan las autoridades nacionales de reglamentación en materia de recogida y publicación de datos sobre la calidad del servicio, referentes a todas las empresas que ofrecen servicios de comunicaciones públicos.

Los artículos 12, 13 y 14 se refieren a la aplicación de las obligaciones de servicio universal y a la realización, en su caso, de una evaluación de los costes netos generados por dichas obligaciones y su recuperación, al objeto de evitar que se falsee la competencia entre las empresas designadas para cumplirlas y las demás empresas. El artículo 12 delinea (en conjunción con los artículos 3 y 8) el marco en el que las autoridades nacionales de reglamentación habrán de atribuir las obligaciones de servicio universal y evaluar, si procede, el coste neto que de ellas se deriva. Las obligaciones que han de respetar las autoridades nacionales de reglamentación en relación con el cálculo de costes se describen de forma pormenorizada en el anexo IV. Dicho anexo proporciona una serie de orientaciones básicas para calcular el coste neto de las obligaciones de servicio universal, con el fin de establecer mecanismos de recuperación. El artículo 13 establece el marco para que las autoridades nacionales de reglamentación compensen el coste neto que ocasiona a las empresas el cumplimiento de sus obligaciones de servicio universal. Dicha compensación se limita a una contribución que puede proceder de los presupuestos generales de los Estados miembros o realizarse por medio de un mecanismo de reparto de los costes a través de un fondo (en este caso, el fondo debe descansar sobre una base de recaudación lo más amplia y eficaz posible, con el fin de minimizar las distorsiones en el mercado). El artículo 14 exige transparencia en los acuerdos y en la publicación de información relativa al cálculo de los costes correspondientes a las obligaciones de servicio universal y las aportaciones efectuadas por las empresas.

El artículo 15 dispone que la Comisión procederá periódicamente a una revisión del alcance de las obligaciones de servicio universal a efectos de modificación o redefinición, conforme al procedimiento establecido en el artículo 251 del Tratado.

El **Capítulo III** está reservado a los derechos e intereses de los consumidores y usuarios. Debido a las distintos niveles de competencia que se han ido instaurando a escala comunitaria en los servicios de comunicaciones, los agentes del mercado tienden a considerar cada país como un territorio distinto en donde llevar a cabo sus actividades. Sin embargo, no cabe ninguna duda de que la competencia va a seguir desarrollándose en la Unión, con lo cual en el futuro la situación de los actuales Estados miembros será mucho más homogénea de lo que es hoy. Con todo, es probable que la ampliación provoque el resurgimiento de múltiples divergencias nacionales. Por todo ello, conviene mantener un equilibrio adecuado entre una estrategia que se base lo más posible en los mecanismos del mercado y en la competencia para alcanzar un nivel de libertad de elección y de calidad elevado, y la intervención reguladora para garantizar a los consumidores y a los usuarios un mínimo de derechos en toda la Comunidad.

El artículo 16 establece que las autoridades nacionales de reglamentación habrán de regular las tarifas al público que aplican los organismos con un peso significativo en el mercado, a fin de evitar que al fijar sus precios y condiciones perjudiquen a todos los consumidores o a algunos de ellos, o impidan que otros operadores o prestadores de servicios ejerzan en su contra una competencia real. Las autoridades nacionales de reglamentación se abstendrán de intervenir cuando juzguen que existe una competencia efectiva. Por lo que se refiere a la protección de los consumidores en cuanto a calidad de los servicios de comunicaciones, se adopta un modelo de salvaguardias, vinculadas a la facultad en reserva de las autoridades nacionales de reglamentación de adoptar medidas, en el supuesto de que los agentes del mercado no utilicen su libertad comercial para satisfacer de manera eficaz las exigencias de los consumidores y los usuarios.

El artículo 17 de la Directiva propone que las condiciones *ex ante* que regulan la celebración de contratos afecten al operador u operadores que proporcionan al usuario una conexión directa a la red telefónica pública. Si bien no se aplicarán condiciones *ex ante* a la celebración de contratos entre consumidores y otros prestadores de servicios, la información contenida en tales contratos habrá de ser equivalente a la que exigen dichas condiciones. Los operadores deberán comprometerse a prestar un servicio de una calidad determinada, mientras que los usuarios podrán recurrir a mecanismos correctivos (procedimientos de reclamación, por ejemplo), así como alegar las exigencias de notificación impuestas por la autoridad nacional de reglamentación u otras medidas de transparencia.

El artículo 18 da cuerpo al compromiso de garantizar un elevado nivel de transparencia e información en los servicios de comunicaciones. Aunque el artículo no exige que se proporcione información tarifaria por cada llamada, sí impone a los Estados miembros la obligación de garantizar que se ponga a disposición del público toda la información relativa a las tarifas generales y las condiciones aplicadas por todos los prestadores de servicios de comunicaciones. Las autoridades nacionales de reglamentación estarán facultadas para imponer medidas específicas, como la obligatoriedad de proporcionar información tarifaria por llamada, de conformidad con los objetivos políticos que guían la totalidad del paquete legislativo y a la luz, en particular, de los intereses de los consumidores.

El artículo 19 propone que se confiera a las autoridades nacionales de reglamentación la competencia de exigir, en caso necesario y previa consulta a todos los interesados, la publicación de datos comparables, pertinentes y actualizados sobre la calidad de los servicios. En caso de reclamación o de constatación por

parte de las autoridades nacionales de reglamentación en el sentido de que la información puesta a disposición del público no cumple los criterios de comparabilidad y carácter oportuno que le son aplicables, éstas podrán exigir a la empresa de que se trate que subsane las deficiencias.

El artículo 20 constituye una medida de protección de los consumidores concebida para garantizar que todos los equipos vendidos en la UE para la recepción de televisión digital son técnicamente compatibles con las normas europeas correspondientes. El anexo VI se refiere a las características técnicas de los equipos a los que se aplican estas condiciones.

El artículo 21 garantiza a todos los usuarios el derecho a efectuar llamadas a través de operadora y a figurar en la guía telefónica. Además, obliga a todos los organismos que asignan números de teléfono a introducir, de manera equitativa y no discriminatoria, información pertinente en una guía única.

El artículo 22 mantiene los requisitos actuales en materia de prestación gratuita del número único europeo de urgencia (112), añadiendo una disposición por la que se permite a las autoridades receptoras de llamadas de urgencia la obtención de datos sobre la ubicación de las personas que las efectúan.

El artículo 23 mantiene los requisitos actuales en materia de código único de acceso a la red internacional (00) e impone a los operadores la obligación de cursar las llamadas efectuadas con el nuevo código regional europeo (3883).

El artículo 24 amplía la obligación de proporcionar facilidades adicionales (marcación por tonos, identificación de la línea llamante y facturación detallada) a todos los operadores que explotan redes públicas, en vez de limitarlas a los operadores con un peso significativo en el mercado o que han sido designados para cumplir obligaciones de servicio universal. Para limitar al máximo la actuación reguladora, las autoridades nacionales de reglamentación dispondrán de la facultad en reserva de no aplicar estas disposiciones cuando no lo juzguen necesario.

El artículo 25 amplía los requisitos en materia de conservación de los números a los operadores de redes móviles y mantiene las obligaciones impuestas en la actualidad a los operadores con un peso significativo en el mercado en cuanto a la selección y preselección del operador por los usuarios. La conservación de los números no es obligatoria entre operadores fijos y operadores móviles, pero el procedimiento de revisión abre la posibilidad de proponer una modificación al respecto.

El artículo 26 introduce un requisito de proporcionalidad aplicable a las empresas que se ven obligadas a emitir programas de radio y televisión en pro de los objetivos de la radiodifusión pública. En conse-

cuencia, el artículo autoriza a los Estados miembros a imponer a los operadores de redes de comunicaciones públicas obligaciones de transmisión en este ámbito, aunque limitándolas a programas específicos que desempeñen alguna función de radiodifusión pública.

El **Capítulo IV** está dedicado a las líneas arrendadas y otros servicios obligatorios. Existe un amplio consenso en cuanto a la conveniencia de mantener las normas vigentes en virtud de la Directiva 92/44/CE, modificada por la Directiva 97/51/CE, por lo que se refiere al suministro de líneas arrendadas en todos los Estados miembros, con la posibilidad de que las autoridades nacionales de reglamentación las supriman total o parcialmente cuando consideren que la competencia en el mercado nacional de estos servicios es efectiva.

El artículo 27 prevé el mantenimiento de las disposiciones vigentes en materia de líneas arrendadas e introduce una cláusula de extinción conforme a la cual las autoridades nacionales de reglamentación suprimirán estas disposiciones cuando determinen que la competencia es efectiva en este mercado.

El artículo 28 autoriza a los Estados miembros a hacer obligatoria en su territorio la prestación de determinados servicios ajenos al alcance de las obligaciones de servicio universal, siempre que no se imponga ningún mecanismo de compensación dirigido a empresas concretas.

En el proyecto de Directiva marco, la Comisión propone la creación de un Grupo de Alto Nivel de Comunicaciones, entre cuyos cometidos figuraría la cooperación intensiva con los organismos de consumidores y el estudio de los asuntos que les señalen los Estados miembros, las autoridades nacionales de reglamentación, los agentes del mercado o los usuarios. El Grupo de Alto Nivel de Comunicaciones propondrá soluciones cuando proceda. Las disposiciones del Capítulo V recurren a los procedimientos de la Directiva marco para regular la participación del Grupo en la cooperación entre los consumidores y las autoridades nacionales de reglamentación.

El **Capítulo V** (artículos 29 a 37) contiene las disposiciones de procedimiento relativas, en particular, a la consulta que debe llevarse a cabo entre las autoridades nacionales de reglamentación, por una parte, y los usuarios, consumidores, prestadores de servicios y operadores de redes, por otra, en lo relativo al alcance, carácter accesible y calidad de los servicios, así como a los procedimientos de resolución de litigios. La Directiva refuerza las disposiciones vigentes en materia de facilidad de uso y acceso a las instancias nacionales, en particular por lo que respecta a la facturación y a las condiciones de prestación del servicio.

El artículo 31 prevé medidas de adaptación técnica de los anexos. El artículo 32 se refiere al seguimien-

to de la aplicación de la Directiva y a los informes que irán dirigidos al Parlamento Europeo y al Consejo a este respecto. El artículo 33 establece el procedimiento reglamentario aplicable en relación con las disposiciones de los artículos 11, 17 y 19. Los artículos 34 y 35 describen las modalidades de transposición y entrada en vigor de la Directiva.

5.1.2. La Posición Común del Consejo de Telecomunicaciones de la UE

La propuesta de Directiva relativa al servicio universal y los derechos de los usuarios tiene por objeto:

- adaptar y modernizar las disposiciones existentes sobre el servicio universal con miras a determinar el alcance de dicho servicio, los derechos de los usuarios y las medidas que permitan compensar a los proveedores sin distorsión de la competencia;
- establecer un procedimiento de revisión del alcance de las obligaciones del servicio universal;
- determinar, si fuera necesario, derechos específicos para usuarios y consumidores;
- prolongar la aplicación de las disposiciones vigentes y garantizar la disponibilidad de las líneas arrendadas en la Unión Europea hasta que dichos servicios se abran a la competencia;
- autorizar a las autoridades nacionales de reglamentación a que adopten medidas a favor de usuarios y consumidores;
- respaldar los esfuerzos de la industria para garantizar la interoperabilidad de los equipos de consumo utilizados para la televisión digital.

A pesar de que el Consejo ha reestructurado considerablemente la propuesta de la Comisión y ha efectuado determinados cambios para hacer la redacción de la Directiva más precisa, y por lo tanto mejorar la claridad jurídica del texto, el texto de la posición común recoge esencialmente los principales elementos propuestos por la Comisión relativos, en particular, al ámbito y a la financiación del servicio universal y al nivel de protección de los usuarios finales.

Los principales cambios efectuados en la propuesta de la Comisión son:

a) Reestructuración del texto

El Consejo ha reestructurado considerablemente el texto propuesto por la Comisión, principalmente para mejorar la coherencia y la facilidad de lectura del proyecto de Directiva, pero también con objeto de aproximarla a la estructura y enfoque de la Directiva marco y de la Directiva relativa al acceso. Por ejemplo, las disposiciones relativas a los controles regulado-

res de las empresas con un poder de mercado significativo se han agrupado en el Capítulo III, y algunos elementos del artículo 7 se han trasladado al artículo 9.

b) El alcance del servicio universal a su revisión (artículos 4 y 15)

El Consejo ha aceptado el enfoque básico propuesto por la Comisión; por ejemplo, evitar una ampliación radical del alcance del servicio universal en esta fase, y establecer un proceso de revisión periódica. Sin embargo, el Consejo comparte la opinión del Parlamento Europeo de que el apartado 2 del artículo 4 requiere una mayor claridad en relación con la cuestión del acceso a Internet, y por lo tanto ha incorporado el requisito de que dicho acceso sea “funcional”, y añadido determinados criterios para evaluar el nivel de acceso similares a los sugeridos por el Parlamento.

c) Controles de regulación de los servicios al público (artículos 16 y 17)

Teniendo en cuenta el dictamen del Parlamento Europeo (en particular la intención subyacente en las enmiendas 25 y 26), el Consejo ha adoptado un enfoque más comedido de la imposición de controles reguladores de los servicios al público, comparado con el propuesto por la Comisión. Manteniendo la obligación de que las autoridades nacionales de reglamentación intervengan cuando los mercados no sean efectivamente competitivos, la posición común añade, no obstante, determinados elementos con objeto de impedir un exceso de regulación. Se trata en concreto del requisito de considerar primeramente si una solución con arreglo a la Directiva relativa al acceso pudiera ser más eficaz y el requisito de que cualquier obligación impuesta debe ser proporcionada y estar justificada a la luz de los objetos enunciados en el artículo 7 de la Directiva marco.

d) Obligaciones de transmisión (artículo 31, antiguo artículo 26)

El texto de la posición común introduce varias enmiendas a estas disposiciones.

Las más importantes son las siguientes:

- Un requisito de que dichas obligaciones sean “razonables”;
- la posibilidad de imponer obligaciones en relación con las redes “utilizadas” (en vez de “establecidas”) para la distribución de programas de radio o televisión al público cuando dichas redes son el principal medio de recepción de programas de radio y televisión;
- La supresión del apartado 2 de la propuesta de la Comisión relativo a la compensación.

e) Interoperabilidad de los equipos de consumo utilizados para la televisión digital – disposiciones de comitología (artículo 24, antiguo artículo 20)

A raíz del dictamen del Parlamento Europeo (enmienda 38), el Consejo prefirió suprimir la posibilidad de que la Comisión modifique las disposiciones sobre el nivel exigido en este ámbito por medio del procedimiento de comitología.

5.2. PROCESO LEGISLATIVO EN SEGUNDA LECTURA

5.2.1. El análisis del Parlamento Europeo con respecto a la Posición Común

Las justificaciones aportadas por los ponentes se basan en:

- El texto de la posición común incluye un requisito de acceso «funcional» a Internet, que es un compromiso aceptable con la propuesta de «efectividad» formulada en primera lectura. Otras disposiciones propuestas por el Parlamento en relación con la designación, organización y revisión de la norma sobre servicio universal han sido aceptadas. Muchas de las enmiendas del Parlamento destinadas a reforzar la norma sobre usuarios con discapacidades y usuarios con necesidades especiales quedan reflejadas en el texto final. El ponente propone algunas aclaraciones en detalle.
- La propuesta en primera lectura contenía disposiciones relativas a consultas, así como un fomento de la corregulación, que la posición común no refleja plenamente. Por consiguiente, el ponente ha vuelto a reestructurar la Directiva y ha incorporado al nuevo artículo 33 las referencias a las consultas de las autoridades nacionales de reglamentación a todas las partes implicadas en los servicios de comunicaciones electrónicas. La idea es garantizar que las autoridades nacionales de reglamentación consulten a todos quienes utilicen las redes de comunicaciones electrónicas en los temas relativos a los derechos de los usuarios, a la designación de empresas sometidas a obligaciones de servicio universal y a la definición de los usuarios con necesidades sociales especiales.
- La primera lectura del Parlamento incluía modificaciones detalladas destinadas a reforzar los derechos de los consumidores, en especial en lo relativo a la transparencia de tarifas y a los términos contractuales. La posición común asume muchas de estas propuestas, pero el ponente ha reintroducido y reformulado el texto en muchos aspectos. En particular, los requisitos sobre trans-

parencia de tarifas se extienden a todos los usuarios, una modificación especialmente destinada a las PYME.

- El ponente ha reintroducido el requisito de la disponibilidad transfronteriza de los sistemas de marcación por tonos e identificación de línea llamante. En respuesta a los temores en relación con el Espacio Europeo de Numeración Telefónica (ETNS), las investigaciones del ponente han revelado que entre junio de 1998 y enero de 2000 se llevó a cabo una prueba de campo de un Espacio Europeo de Numeración Telefónica para comprobar la viabilidad técnica de un código de acceso europeo único («3883»). La prueba, auspiciada por la Comisión Europea y entre cuyos clientes se contaron el *Financial Times* y la BBC, resultó un éxito: no se precisan nuevas capacidades de red para desplegar el ETNS. La posición común reconoce la necesidad de que los operadores de redes cubran los costes de gestión de la localización de llamadas, haciéndose así eco de la preocupación del Parlamento en cuanto a la viabilidad comercial.
- El nuevo texto satisface en buena parte los deseos del Parlamento de limitar la intervención en los mercados minoristas a los casos extremos, es decir, a las situaciones de fracaso demostrado del mercado. El ponente ha introducido diversas enmiendas detalladas con objeto de reestructurar estas disposiciones.
- Localización de llamadas. El ponente sigue preocupado por que este servicio se preste de manera efectiva y equilibrada. La enmienda del Parlamento en primera lectura se vuelve a presentar por no haber sido tenida en cuenta en la posición común.

- Obligaciones de retransmisión («must carry»). La Directiva contiene importantes obligaciones de retransmisión para los servicios de televisión digital, con objeto de salvaguardar la función de los entes públicos de radiodifusión. La adición por parte del Parlamento de un nuevo párrafo para cubrir el acceso a los servicios de acceso condicional se consideró superflua debido a las disposiciones sobre acceso condicional de la Directiva sobre acceso. El Parlamento ha limitado el alcance de la obligación de retransmitir a las retransmisiones con vocación de servicio público pero el texto de la posición es más amplio y refleja el deseo de algunos Estados miembros de incluir una gama más amplia de canales en el ámbito de la citada obligación.
- Normas de televisión digital. La posición común ha rechazado las propuestas del Parlamento de hacer obligatorias las normas MHP. La Comisión está de acuerdo con este planteamiento. El ponente no propone reintroducir las enmiendas en cuestión, pero sí ha introducido un considerando para aclarar las ventajas de la futura normalización e indicar así que estamos ante un sector del mercado que debe fomentarse.

5.3. VERSIÓN FINAL APROBADA

El 4 de febrero de 2002, el Parlamento Europeo y el Consejo emitieron el documento consolidado de la Directiva, tal y como aparecerá en el Diario Oficial de las Comunidades Europeas (DOCE). Al cierre de la edición de este libro, aún no había sido publicada en el DOCE.

UNIÓN EUROPEA

EL PARLAMENTO EUROPEO

EL CONSEJO

2000/0183 (COD)

Bruselas, 4 de febrero de 2002
(OR. en)

PE-CONS 3673/01

ECO 400
CODEC 1381

ACTOS LEGISLATIVOS Y OTROS INSTRUMENTOS

Asunto: Directiva del Parlamento Europeo y del Consejo relativa a la autorización de redes y servicios de comunicaciones electrónicas (Directiva autorización).

De conformidad con el apartado 3 del artículo 251 del Tratado CE, este documento no será objeto de aprobación por el Consejo, y está destinado únicamente a la información de los delegados

DIRECTIVA 2002/.../CE DEL PARLAMENTO EUROPEO Y DEL CONSEJO

de

relativa al acceso a las redes de comunicaciones electrónicas y recursos asociados, y a su interconexión (Directiva acceso)

EL PARLAMENTO EUROPEO Y EL CONSEJO DE LA UNIÓN EUROPEA,

Visto el Tratado constitutivo de la Comunidad Europea, y en particular su artículo 95,

Vista la propuesta de la Comisión¹,

Visto el dictamen del Comité Económico y Social²,

Visto el dictamen del Comité de las Regiones³,

De conformidad con el procedimiento establecido en el artículo 251 del Tratado⁴,

Considerando lo siguiente:

(1) La liberalización del sector de las telecomunicaciones, la intensificación de la competencia y la libre elección de los servicios de comunicaciones son paralelas con el establecimiento de un marco regulador armonizado que garantice la prestación del servicio universal. El concepto de servicio universal debe adaptarse a la evolución tecnológica, el desarrollo del mercado y las modificaciones en la demanda de los usuarios. El marco regulador establecido con motivo de la liberalización total del mercado comunitario de las telecomunicaciones en 1998 establecía el alcance mínimo de las obligaciones de servicio universal, así como las normas para el cálculo de su coste y para su financiación.

(2) Con arreglo a lo dispuesto en el artículo 153 del Tratado, la Comunidad debe contribuir a la protección de los consumidores.

(3) La Comunidad y sus Estados miembros han asumido compromisos en materia de regulación de las redes y servicios de telecomunicaciones en el marco del Acuerdo de la Organización Mundial del Comercio sobre telecomunicaciones básicas. Todo Miembro de la OMC tiene derecho a definir el tipo de obligación de servicio universal que desee mantener. No se considerará que las obligaciones de esa naturaleza son anticompetitivas *per se*, a condición de que sean administradas de manera transparente y no dis-

criminatoria y con neutralidad en la competencia y no sean más gravosas de lo necesario para el tipo de servicio universal definido por el Miembro.

(4) Garantizar el servicio universal (es decir, la prestación de un determinado conjunto mínimo de servicios a todos los usuarios finales a un precio asequible) puede implicar la prestación de algunos servicios a algunos usuarios finales a precios que difieran de los resultantes de unas condiciones de mercado normales. No obstante, la compensación de las empresas encargadas de facilitar dichos servicios en dichas condiciones no tiene por qué dar lugar a una distorsión de la competencia, siempre que se compense a dichas empresas por los costes netos específicos en que se incurra y la carga en términos de costes netos se recupere de modo neutral desde el punto de vista de la competencia.

(5) En un mercado competitivo conviene aplicar determinadas obligaciones a todas las empresas que ofrezcan servicios telefónicos disponibles al público desde una ubicación fija, mientras que otras obligaciones sólo deben aplicarse a empresas que disfruten de un peso significativo en el mercado o que hayan sido designadas como operador de servicio universal.

(6) El punto de terminación de la red constituye una frontera para el propósito reglamentario entre el marco regulador de las redes y servicios de comunicaciones electrónicas y el reglamento del equipo terminal de telecomunicación. Determinar la localización del punto de terminación de la red es responsabilidad de la autoridad nacional de reglamentación, de ser necesario sobre la base de una propuesta de las empresas competentes.

(7) Los Estados miembros deben seguir garantizando que los servicios que establece el Capítulo II se ponen en su territorio a disposición de todos los usuarios finales con la calidad que se especifica independientemente de su situación geográfica y a un precio asequible, teniendo en cuenta las condiciones nacionales específicas. Los Estados miembros, en el contexto de las obligaciones de servicio universal y teniendo en cuenta las condiciones nacionales, podrán adoptar medidas específicas para los consumidores de las zonas rurales o geográficamente aisladas para garantizarles el acceso a los servicios que establece el Capítulo II y que resulten asequibles de dichos servicios, así como para garantizar ese acceso en iguales condiciones, en particular a los ancianos,

¹ DO C 365 E de 19.12.2000, p. 238 y DO C 332 E de 27.11.2001, p. 292.

² DO C 139 de 11.5.2001, p. 15.

³ DO C 144 de 16.5.2001, p. 60.

⁴ Dictamen del Parlamento Europeo de 13 de junio de 2001 (no publicado aún en el Diario Oficial), Posición Común del Consejo de 17 de septiembre de 2001 (DO C 337 de 30.11.2001, p. 55) y Decisión del Parlamento Europeo de 12 de diciembre de 2001 (no publicada aún en el Diario Oficial). Decisión del Consejo de

discapacitados y personas especialmente necesitadas desde el punto de vista social. Dichas medidas podrán también incluir las directamente orientadas a los consumidores con necesidades sociales específicas, proporcionando ayuda a consumidores determinados, por ejemplo mediante medidas específicas como las condonaciones de deuda, adoptadas tras un examen individualizado de las solicitudes.

(8) La exigencia básica del servicio universal es proporcionar a los usuarios que lo soliciten una conexión a la red telefónica pública desde una ubicación fija y a un precio asequible. Esta exigencia se limita a una única conexión a la red de banda estrecha cuyo suministro pueden limitar los Estados miembros a la residencia o situación principal del usuario final y no se refiere a la Red Digital de Servicios Integrados (RDSI) que ofrece dos o más conexiones que pueden utilizarse simultáneamente. No deben imponerse restricciones en cuanto a los medios técnicos utilizados para el establecimiento de la conexión, de modo que pueda recurrirse tanto a las tecnologías por cable como a las tecnologías inalámbricas, ni por lo que se refiere a los operadores designados para cumplir la totalidad o parte de las obligaciones de servicio universal. Las conexiones a la red telefónica pública desde una ubicación fija deben permitir la transmisión de voz y datos a velocidades suficientes para acceder a servicios en línea como los que se ofrecen a través de la Internet pública. La velocidad del acceso a Internet de un usuario determinado en la práctica puede depender de una serie de factores, entre ellos el proveedor o proveedores de la conexión a Internet y la aplicación concreta que se utilice en la conexión. La velocidad de transmisión de datos que puede mantener una única conexión de banda estrecha a la red telefónica pública depende tanto de las capacidades del equipo terminal del abonado como de la conexión. Por esta razón, no procede imponer una velocidad específica, ya sea binaria o de transmisión de datos, a escala comunitaria. Los módems de banda vocal disponibles en la actualidad suelen ofrecer una velocidad de transmisión de datos de 56 kbit/s, pero utilizan sistemas automáticos de adaptación en función de la calidad variable de las líneas, motivo por el cual la velocidad de transmisión real puede ser inferior a la mencionada. Es necesaria la flexibilidad, por una parte para que los Estados miembros puedan en caso necesario adoptar medidas para garantizar que las conexiones puedan soportar esa velocidad de transmisión de datos y, por otra parte, para que los Estados miembros puedan permitir, si procede, velocidades de transmisión de datos inferiores a ese límite superior de 56 kbit/s por ejemplo para aprovechar las posibilidades de las tecnologías inalámbricas (incluidas las redes inalámbricas celulares) para poner el servicio

universal a disposición de un mayor porcentaje de población. Esto puede ser especialmente importante en algunos países en vías de adhesión en los que la presencia de conexiones telefónicas tradicionales en los hogares se mantiene en niveles relativamente bajos. En los casos en que la conexión a la red telefónica pública desde una ubicación fija sea manifiestamente insuficiente para garantizar un acceso satisfactorio a Internet, los Estados miembros deben estar facultados para exigir la mejora de dicha conexión hasta un nivel similar al disfrutado por la mayoría de los abonados, a fin de que su velocidad de transmisión sea suficiente para acceder a Internet. Cuando estas medidas generen una carga para los consumidores afectados en términos de costes netos, la incidencia neta podrá incluirse en el cálculo del coste neto de las obligaciones de servicio universal.

(9) Las disposiciones de la presente Directiva no impiden que los Estados miembros designen diferentes empresas para la prestación de los elementos de servicio y red del servicio universal. Las empresas designadas para proveer elementos de la red podrán estar obligadas a garantizar que dicha construcción y mantenimiento, en la medida en que sean necesarios y proporcionados, respondan a todas las solicitudes razonables de conexión desde una ubicación fija a la red telefónica pública y de acceso a los servicios telefónicos disponibles al público desde una ubicación fija.

(10) Por precio asequible se entiende un precio que los Estados miembros definen a nivel nacional teniendo en cuenta las circunstancias nacionales específicas, para lo cual pueden recurrir al establecimiento de tarifas comunes e independientes de la ubicación o de tarifas especiales dirigidas a cubrir las necesidades de los usuarios con rentas bajas. Desde el punto de vista del consumidor, la asequibilidad de los precios está vinculada a su capacidad de vigilar y controlar los propios gastos.

(11) Las guías telefónicas y los servicios de información sobre números de abonados constituyen herramientas esenciales para el acceso a los servicios telefónicos disponibles al público y forman parte de la obligación de servicio universal. Los usuarios y los consumidores desean que las guías y el servicio de información sobre números de abonados cubran a todos los abonados al teléfono inscritos en las listas y sus números (incluidos los números de teléfonos fijos y móviles) y que esta información se presente de manera no preferencial. La Directiva 97/66/CE del Parlamento Europeo y del Consejo de 15 de diciembre de 1997, relativa al tratamiento de los datos personales y a la protección de la intimidad en el sector de las telecomunicaciones⁵, protege el derecho de los abonados

⁵ DO L 24 de 30.1.1998, p. 1.

a la intimidad en lo que respecta a la inclusión de información personal en las guías disponibles al público.

(12) Es importante que se ofrezca a los ciudadanos una oferta suficiente de teléfonos públicos de pago y también lo es que los usuarios puedan utilizar los números de urgencia, y en particular el número único europeo de urgencia («112»), gratuitamente desde cualquier teléfono, incluidos los teléfonos públicos de pago, sin necesidad de utilizar medios de pago. La falta de información sobre la existencia del número «112» priva a los ciudadanos de la seguridad adicional a nivel europeo que dicho número proporciona, principalmente en sus desplazamientos a otros Estados miembros.

(13) Los Estados miembros han de tomar las medidas adecuadas para garantizar a los usuarios con discapacidad o con necesidades sociales especiales el acceso y la asequibilidad de todos los servicios telefónicos disponibles al público desde una ubicación fija. Dichas medidas específicas podrían incluir, por ejemplo, el acceso a teléfonos públicos asequibles, a teléfonos de texto públicos o medidas similares para las personas sordas o con dificultades de locución, la prestación gratuita del servicio de información sobre números de abonados o de medidas similares a las personas ciegas o con dificultades de visión o el envío a estas personas de una facturación detallada en formatos alternativos, cuando así lo soliciten. Podría ser asimismo necesaria la adopción de medidas específicas para que los usuarios con discapacidad o con necesidades sociales especiales puedan tener acceso a los servicios de urgencia (112) y disfruten de la misma posibilidad de elección entre distintos operadores o prestadores de servicios que los demás consumidores. Se han desarrollado unas normas de calidad de los servicios en relación con una serie de parámetros para evaluar la calidad de los servicios recibidos por los abonados y el grado de cumplimiento de estas normas por las empresas designadas con obligaciones de servicio universal. Aún no existen normas de calidad de los servicios por lo que se refiere a los usuarios con discapacidad. Deben desarrollarse normas de rendimiento y parámetros pertinentes para usuarios con discapacidad, y están previstos en el artículo 11 de la presente Directiva; asimismo, las autoridades nacionales de reglamentación deben estar facultadas para pedir la publicación de datos relativos al grado de calidad de los servicios cuando se hayan desarrollado estos parámetros y normas. El prestador del servicio universal no debe adoptar medidas que impidan a los usuarios el pleno disfrute de los servicios ofrecidos por otros operadores o prestadores de servicios distintos, en combinación con los servicios que él mismo ofrece como parte del servicio universal.

(14) El acceso a la red telefónica pública desde una ubicación fija y su utilización son de una impor-

tancia tal que deben ponerse a disposición de cualquiera que razonablemente lo solicite. De conformidad con el principio de subsidiariedad, corresponde a los Estados miembros decidir, sobre la base de criterios objetivos, qué empresas tienen obligaciones de servicio universal a los efectos de la presente Directiva, si procede, teniendo en cuenta la capacidad y la voluntad de las empresas de aceptar total o parcialmente dichas obligaciones. Es importante que el cumplimiento de las obligaciones de servicio universal se efectúe de la manera más eficaz, a fin de que los usuarios paguen, por lo general, unos precios correspondientes a una prestación rentable. Asimismo, es importante que los operadores de servicio universal conserven la integridad de la red y mantengan la continuidad y la calidad del servicio. El desarrollo de la competencia y el aumento de la libertad de elección incrementan las posibilidades de que las obligaciones de servicio universal sean asumidas, total o parcialmente, por empresas distintas de las que poseen un peso significativo en el mercado. Por lo tanto, las obligaciones de servicio universal podrían asignarse, en algunos casos, a los operadores que den prueba de utilizar los medios más rentables para suministrar acceso y prestar servicios, incluso mediante procedimientos comparativos de selección o licitaciones. Entre las condiciones que figuran en las autorizaciones para prestar servicios disponibles al público podrían incluirse obligaciones en este sentido.

(15) Los Estados miembros han de supervisar la situación de los consumidores por lo que se refiere a la utilización que hacen de los servicios telefónicos disponibles al público, y, en particular, a la asequibilidad de tales servicios. La asequibilidad del servicio telefónico está relacionada con la información que reciben los usuarios sobre los gastos de uso de teléfono y con el coste de éste en relación con otros servicios, así como también lo está con la capacidad de los usuarios para controlar sus propios gastos. Por consiguiente, la asequibilidad pasa por el otorgamiento de determinadas facultades a los consumidores, a través de la imposición de obligaciones a las empresas designadas para la prestación del servicio universal. Entre dichas obligaciones cabe mencionar la presentación de facturas con un nivel de desglose determinado, la posibilidad de que los consumidores bloqueen de manera selectiva determinadas llamadas (como las llamadas más costosas a servicios de tarifa superior) o controlen su propio gasto a través de instrumentos de prepago y la posibilidad de escalar los gastos de conexión iniciales. Existe la posibilidad de que estas medidas hayan de ser revisadas o modificadas a la luz de la evolución del mercado. Las condiciones vigentes no imponen a los operadores con obligaciones de servicio universal la exigencia de prevenir a los abonados cuando estos superan un nivel máximo de gastos previamente establecido o cuando se produce una pauta de llamadas anómala. En la re-

visión futura de las disposiciones legales pertinentes debe tenerse en cuenta la posible necesidad de alertar a los abonados en tales circunstancias.

(16) Salvo en casos reiterados de retraso en los pagos o de impago de facturas, los consumidores deben estar protegidos de la desconexión inmediata de la red por impago de una factura y, en particular cuando se produzcan litigios derivados de facturas elevadas por servicios de tarifas superiores, deben seguir disfrutando del acceso a los servicios telefónicos esenciales mientras se resuelva la situación. Los Estados miembros podrán decidir que dicho acceso sólo pueda mantenerse a condición de que el abonado siga pagando cuotas de alquiler de la línea.

(17) La calidad y el precio son factores clave en un mercado competitivo y es necesario que las autoridades nacionales de reglamentación puedan controlar el nivel de calidad del servicio de las empresas que hayan sido designadas para el cumplimiento de obligaciones de servicio universal. En relación con la calidad de los servicios prestados por dichas empresas, las autoridades nacionales de reglamentación deben estar facultadas para adoptar las medidas adecuadas cuando lo consideren necesario. Las autoridades nacionales de reglamentación también han de estar facultadas para controlar la calidad de los servicios prestados por otras empresas que ofrecen a los usuarios redes telefónicas públicas y/o servicios telefónicos disponibles al público desde una ubicación fija.

(18) Si fuera necesario, los Estados miembros deben establecer mecanismos que permitan la financiación del coste neto derivado de las obligaciones de servicio universal en los casos en que quede demostrado que dichas obligaciones sólo pueden cumplirse con pérdidas o a un coste neto no conforme a las prácticas comerciales normales. Es importante garantizar que el coste neto derivado de las obligaciones de servicio universal sea objeto de un cálculo adecuado y que cualquier financiación al respecto se efectúe causando la menor distorsión posible al mercado y a las empresas, y resulte compatible con lo dispuesto en los artículos 87 y 88 del Tratado.

(19) Todo cálculo del coste neto del servicio universal ha de tener debidamente en cuenta los gastos y los ingresos, así como los beneficios intangibles resultantes de la prestación del servicio universal, pero no debe obstaculizar el objetivo general de garantizar que las estructuras tarifarias reflejen los costes. Todos los costes netos de las obligaciones de servicio universal deben calcularse sobre la base de procedimientos transparentes.

(20) Tener en cuenta los beneficios intangibles significa que, para determinar los costes globales, del coste neto directo derivado de las obligaciones de servicio universal debe deducirse un cálculo estimado

en términos monetarios de los beneficios indirectos que una empresa obtiene en virtud de su condición de proveedor de servicio universal.

(21) Cuando una obligación de servicio universal represente una carga injusta para una empresa, conviene permitir que los Estados miembros establezcan mecanismos de recuperación eficaz de los costes netos. La recuperación con cargo a fondos públicos de los Estados miembros constituye uno de los métodos de recuperación de los costes netos que se derivan de las obligaciones de servicio universal. También parece razonable que la recuperación de los costes netos establecidos se haga de manera transparente mediante la contribución de todos los usuarios a través de exacciones recaudadas a las empresas. Los Estados miembros deben poder financiar los costes netos de distintos elementos del servicio universal por diferentes mecanismos o financiar los costes netos de alguno o de todos los elementos por cualquiera de los mecanismos, o combinar ambas posibilidades. En caso de recuperación de costes mediante exacciones aplicadas a las empresas, los Estados miembros deben velar por que el método de reparto de las exacciones se base en criterios objetivos y no discriminatorios, y respete el principio de proporcionalidad. Este principio no impide que los Estados miembros establezcan una exención para las nuevas empresas que no tengan aún una presencia significativa en el mercado. Los mecanismos de financiación que se adopten deben velar por que los participantes en el mercado contribuyan exclusivamente a financiar las obligaciones de servicio universal, y no otras actividades no vinculadas directamente con el cumplimiento de dichas obligaciones. En todos los casos, los mecanismos de recuperación deben respetar los principios del Derecho comunitario. En particular, cuando se trate de mecanismos de reparto a través de un fondo, deben respetarse asimismo los principios de no discriminación y proporcionalidad. Todo mecanismo de financiación debe evitar que los usuarios de un Estado miembro contribuyan a la recuperación de los costes de servicio universal en otros Estados miembros, por ejemplo cuando efectúen llamadas de un Estado miembro a otro.

(22) Si un Estado miembro decidiese financiar el coste neto derivado de las obligaciones de servicio universal con cargo a fondos públicos, debe entenderse que dichos fondos están compuestos por fondos procedentes de los presupuestos generales, incluidas otras fuentes de financiación pública, como las loterías del Estado.

(23) El coste neto derivado de las obligaciones de servicio universal podrá repartirse entre todas o determinadas categorías específicas de empresas. Los Estados miembros deben velar por que el mecanismo de reparto respete los principios de transparencia, distorsión mínima del mercado, no discriminación y

proporcionalidad. La distorsión mínima del mercado implica que las contribuciones deben recaudarse de modo que se reduzca al mínimo posible la repercusión de las cargas financieras en los usuarios finales, por ejemplo repartiendo las contribuciones sobre una base lo más amplia posible.

(24) Las autoridades nacionales de reglamentación deben comprobar que las empresas que se benefician de una financiación del servicio universal presentan, con suficiente nivel de detalle, los elementos específicos que requieren financiación con el objeto de justificar su solicitud. Los Estados miembros deben comunicar a la Comisión sus sistemas de cálculo de costes y de financiación de las obligaciones de servicio universal, de modo que esta pueda verificar su compatibilidad con el Tratado. Habida cuenta de que los operadores designados pueden tener interés en sobrestimar el coste neto de las obligaciones de servicio universal, los Estados miembros han de velar por que se mantengan la transparencia y el control reales de los importes imputados a la financiación de dichas obligaciones.

(25) Los mercados de las comunicaciones no dejan de evolucionar en términos de servicios utilizados y medios técnicos empleados para prestar tales servicios a los usuarios. Las obligaciones de servicio universal, que son definidas a escala comunitaria, deben ser objeto de una revisión periódica, a fin de proponer la modificación o redefinición de su alcance. En dicha revisión debe tenerse en cuenta la evolución de las condiciones sociales, comerciales y tecnológicas, junto con el hecho de que cualquier modificación del alcance de las obligaciones estará condicionada a la prueba de que los servicios pasarán a estar disponibles para la gran mayoría de la población, con el riesgo consiguiente de exclusión social para quienes no pueden costeárselos. Es preciso velar por que la modificación del alcance de las obligaciones de servicio universal no fomente artificialmente determinadas opciones tecnológicas en detrimento de otras, ni imponga una carga financiera desproporcionada a las empresas del sector (haciendo peligrar con ello el desarrollo del mercado y la innovación) o repercuta injustamente la carga de la financiación en los consumidores con rentas bajas. Cualquier modificación del alcance de las obligaciones de servicio universal implica de manera automática que los costes netos que se deriven puedan financiarse a través de los métodos que contempla la presente Directiva. Los Estados miembros no están autorizados a imponer a los agentes del mercado contribuciones financieras referentes a medidas que no formen parte de las obligaciones de servicio universal. Cada Estado miembro es libre de imponer medidas especiales (ajenas al alcance de las obligaciones de servicio universal) y de financiarlas de conformidad con el Derecho comunitario, si bien no puede hacerlo mediante contribuciones procedentes de los agentes del mercado.

(26) La intensificación de la competencia en todos los mercados de acceso y de servicios ampliará la libertad de elección de los usuarios. Los niveles efectivos de competencia y libertad de elección varían tanto en la Comunidad como dentro de cada Estado miembro, ya sea en función de las áreas geográficas o de los distintos mercados de acceso y servicios. Algunos usuarios pueden depender por completo de una empresa con un peso significativo en el mercado para el suministro de acceso y la prestación de servicios. Por lo general es importante, en aras de la eficacia y a fin de fomentar una competencia real, que los servicios prestados por una empresa con un peso significativo en el mercado reflejen los costes. Por otra parte, existen razones de eficacia y de índole social que aconsejan que las tarifas aplicadas a los usuarios finales reflejen la situación tanto de la demanda como de los costes, siempre que ello no implique un falseamiento de la competencia. Existe el riesgo de que una empresa con un peso significativo en el mercado se sirva de distintos medios para impedir el acceso o para falsear la competencia, por ejemplo aplicando precios excesivos o abusivos, imponiendo la agrupación de los servicios al público o favoreciendo de manera injustificada a algunos clientes. En consecuencia, las autoridades nacionales de reglamentación han de estar facultadas para imponer, como último recurso y tras la debida consideración, la regulación de las tarifas al público de una empresa con un peso significativo en el mercado. Podrá recurrirse a instrumentos de limitación de precios, equiparación geográfica u otros similares, así como a medidas no regulatorias, como comparaciones públicas de tarifas al público, para lograr el doble objetivo de fomento de una competencia efectiva y defensa del interés público, a través, por ejemplo, del mantenimiento de la asequibilidad de los servicios telefónicos disponibles al público para determinados consumidores. Las autoridades nacionales de reglamentación deben tener acceso a las informaciones pertinentes en materia de contabilidad de costes, al objeto de ejercer sus competencias reglamentarias en este ámbito, por ejemplo mediante el establecimiento de controles tarifarios. No obstante, los controles de regulación de los servicios al público sólo deben imponerse cuando las autoridades nacionales de reglamentación consideren que las medidas aplicadas al mercado al por mayor relativas a la selección o preselección de operadores no harían posible alcanzar el objetivo de garantizar la competencia eficaz y el interés público.

(27) Cuando una autoridad nacional de reglamentación obligue a aplicar un sistema de contabilidad de costes a fin de apoyar controles de precios, podrá realizar ella misma una auditoría anual para garantizar la observancia de dicho sistema de contabilidad de costes, siempre y cuando disponga del personal cualificado necesario, o podrá exigir que dicha

auditoría la lleve a cabo otro organismo habilitado, independiente del operador de que se trate.

(28) Se considera necesario mantener la aplicación de las disposiciones vigentes sobre prestación de servicios mínimos de líneas arrendadas establecidas en la legislación comunitaria en materia de telecomunicaciones, y, en particular, en la Directiva 92/44/CEE del Consejo, de 5 de junio de 1992, relativa a la aplicación de la oferta de red abierta a las líneas arrendadas⁶, hasta que las autoridades nacionales de reglamentación decidan, de conformidad con el procedimiento de análisis del mercado establecido en la Directiva 2002/.../CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de ..., relativa a un marco regulador común de las redes y los servicios de comunicaciones electrónicas (Directiva marco)⁷ que estas disposiciones ya no son necesarias, como consecuencia del desarrollo en su territorio de un mercado suficientemente competitivo. El nivel de competencia puede variar entre los distintos mercados de líneas arrendadas en el conjunto mínimo y en las distintas partes del territorio. Al realizar el análisis de mercado, las autoridades nacionales de reglamentación deben evaluar independientemente cada mercado de líneas arrendadas en el conjunto mínimo, teniendo en cuenta su dimensión geográfica. Los servicios de líneas arrendadas son de carácter obligatorio y su prestación debe hacerse sin que intervenga ningún mecanismo de compensación. La prestación de líneas arrendadas al margen del conjunto mínimo de líneas arrendadas debe quedar cubierta por disposiciones generales de regulación para el público y no por requisitos específicos aplicables al suministro del conjunto mínimo.

(29) Las autoridades nacionales de reglamentación también pueden, teniendo en cuenta un análisis del mercado pertinente, exigir a operadores de redes móviles con un poder de mercado significativo que permitan a sus abonados el acceso a cualquier proveedor interconectado de servicios de telefonía disponibles al público, ya sea llamada a llamada o por preselección.

(30) Los contratos constituyen un importante instrumento con el que cuentan los consumidores y los usuarios para garantizar un nivel mínimo de transparencia de la información y de seguridad jurídica. En un entorno competitivo, la mayoría de los prestadores de servicios celebran contratos con sus clientes por razones de conveniencia comercial. Además de

las disposiciones de la presente Directiva, son asimismo aplicables a las transacciones realizadas por los consumidores en relación con redes y servicios electrónicos los requisitos de la legislación comunitaria vigente en materia de protección de los consumidores en el ámbito de los contratos y en particular la Directiva 93/13/CEE del Consejo, de 5 de abril de 1993, sobre las cláusulas abusivas en los contratos celebrados con consumidores⁸ y la Directiva 97/7/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 20 de mayo de 1997, relativa a la protección de los consumidores en materia de contratos a distancia⁹. En concreto, los consumidores deben gozar de un mínimo de seguridad jurídica en sus relaciones contractuales con los prestadores directos de servicios telefónicos, garantizada por el hecho de que se especifiquen en el contrato las condiciones por las que se rige, la calidad del servicio, las modalidades de resolución del contrato y cese del servicio, así como las medidas de compensación y de resolución de litigios. Los contratos que celebren los consumidores con prestadores de servicios distintos de los anteriores deben contener la misma información. Las medidas que se adopten para mantener la transparencia de los precios, las tarifas y las condiciones por las que se rigen los contratos ayudarán a los consumidores a ejercer de la mejor manera su libertad de elección, sacando así un provecho pleno de la competencia.

(31) Los usuarios finales deben tener acceso a la información relativa a los servicios de comunicaciones puesta a disposición del público. Los Estados miembros han de poder controlar la calidad de los servicios ofrecidos en su territorio. Las autoridades nacionales de reglamentación tienen que estar capacitadas para recopilar de forma sistemática datos relativos a la calidad de los servicios ofrecidos en su territorio, sobre la base de unos criterios que permitan la comparación entre diversos prestadores de servicios y entre Estados miembros distintos. Es muy probable que las empresas que presten servicios de comunicaciones en un entorno competitivo pongan a disposición del público, por razones de conveniencia comercial, una información adecuada y actualizada sobre sus propios servicios. Sea como fuere, las autoridades nacionales de reglamentación han de estar facultadas para exigir la publicación de dicha información cuando quede demostrado que el público carece de un acceso efectivo a la misma.

(32) Debe ofrecerse a los usuarios finales una garantía de interoperabilidad que abarque a todos los

⁶ DO L 165 de 19.6.1992, p. 27. Directiva cuya última modificación la constituye la Decisión 98/80/CE de la Comisión (DO L 14 de 20.1.1998, p. 27).

⁷ Véase la página ... del presente Diario Oficial.

⁸ DO L 95 de 21.4.1993, p. 29.

⁹ DO L 144 de 4.6.1997, p. 19.

equipos comercializados en la Comunidad para la recepción de programas de televisión digital. En relación con dichos equipos, los Estados miembros han de poder exigir el respeto de un mínimo de normas armonizadas que podrían ser adaptadas periódicamente al progreso técnico y a la evolución de los mercados.

(33) Es deseable permitir que los consumidores logren la conectividad más completa posible con aparatos de televisión digitales. La interoperabilidad es un concepto evolutivo en mercados dinámicos. Los organismos de normalización deben hacer todo lo posible para garantizar que las tecnologías de que se trate vayan acompañadas del desarrollo de normas adecuadas. Es igualmente importante garantizar que los aparatos de televisión dispongan de conectores que puedan transferir todos los elementos necesarios de una señal digital, incluidos los flujos de audio y vídeo, la información sobre el acceso condicional, la información sobre el servicio, la información sobre el interfaz de programador de aplicaciones (API) y la información sobre la protección contra copias. Por lo tanto, la presente Directiva garantiza que la funcionalidad del interfaz abierto para aparatos digitales de televisión no se vea limitada por los operadores de red, los proveedores de servicios ni los fabricantes de equipo y continúe desarrollándose en consonancia con los avances tecnológicos. Para la exhibición y presentación de servicios de televisión digitales interactivos, la elaboración de una norma común mediante un mecanismo impulsado por el mercado se considera en sí misma un beneficio para el consumidor. Los Estados miembros y la Comisión podrán adoptar iniciativas políticas acordes con el Tratado para fomentar esta tendencia.

(34) Todos los usuarios finales han de seguir teniendo acceso a los servicios de asistencia mediante operador, con independencia de cuál sea el organismo que proporciona el acceso a la red telefónica pública.

(35) La prestación de servicios de información sobre números de abonados y de guías de abonados ya está abierta a la competencia. Las disposiciones de la presente Directiva completan las de la Directiva 97/66/CE, en la medida en que confiere a los abonados el derecho a que se introduzcan sus datos personales en una guía impresa o electrónica. Todos los prestadores de servicios que asignen números de teléfono a sus abonados deben estar obligados a facilitar la información pertinente en unas condiciones equitativas, orientadas en función de los costes y no discriminatorias.

(36) Es importante que los usuarios puedan utilizar de forma gratuita el número único europeo de ur-

gencia «112», u otros números de urgencia nacionales, desde cualquier teléfono, incluidos los teléfonos públicos de pago, sin necesidad de utilizar medios de pago. Los Estados miembros ya deben haber adoptado las medidas organizativas necesarias que mejor convengan para la estructuración de los dispositivos nacionales de urgencia, a fin de garantizar que las llamadas a este número obtengan una respuesta y un tratamiento adecuados. La transmisión a los servicios de emergencia, en la medida en que sea técnicamente posible, de información relativa a la ubicación de las personas que efectúan las llamadas mejorará el nivel de protección y seguridad de los usuarios del número «112» y ayudará a estos servicios en su misión, siempre y cuando se garantice la transferencia de las llamadas y los datos correspondientes al servicio de que se trate. La recepción y uso de esta información debe ser conforme a la legislación comunitaria pertinente sobre el tratamiento de datos personales. Los progresos constantes de la tecnología de la información harán posible progresivamente el tratamiento simultáneo de varias lenguas en las redes a un coste razonable. Esta evolución ofrecerá a su vez una seguridad suplementaria a los ciudadanos europeos que utilicen el número de urgencia único.

(37) La facilidad de acceso a los servicios telefónicos internacionales es indispensable para los ciudadanos y las empresas europeos. El número «00» ya ha sido adoptado como código comunitario de acceso a la red internacional. Es posible adoptar o mantener mecanismos específicos para efectuar llamadas entre lugares adyacentes situados a ambos lados de las fronteras entre Estados miembros. La UIT, de acuerdo con la Recomendación E.164, ha asignado el código «3883» al Espacio Europeo de Numeración Telefónica (ETNS). Para garantizar la conexión de las llamadas al ETNS las empresas operadoras de redes telefónicas públicas deben garantizar que las llamadas que utilicen el «3883» estén directa o indirectamente interconectadas a las redes de servicio del ETNS que se especifiquen en las normas del Instituto Europeo de Normas de Telecomunicaciones (ETSI) correspondientes. Estos mecanismos de interconexión deben regirse por las disposiciones de la Directiva 2002/.../CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de, relativa al acceso a las redes de comunicaciones electrónicas y recursos asociados, y a su interconexión (Directiva acceso)¹⁰.

(38) El acceso por parte de los usuarios finales a todos los recursos de numeración en la Comunidad es un requisito fundamental para un mercado único. Este acceso debe abarcar el servicio de llamada gratuita, las tarifas superiores y otros números no geo-

¹⁰ Véase la página del presente Diario Oficial.

gráficos, excepto si el abonado llamado ha decidido, por motivos comerciales, limitar el acceso desde determinadas zonas geográficas. Las tarifas aplicadas a partes que llaman desde fuera del Estado miembro de que se trate no necesitan ser las mismas aplicadas a las partes que llaman desde dentro de dicho Estado miembro.

(39) En las centrales telefónicas modernas suelen existir las facilidades de marcación por tonos e identificación de líneas llamantes, motivo por el cual su prestación puede ampliarse progresivamente con un gasto mínimo o nulo. La marcación por tonos se utiliza cada vez en mayor medida para la interacción del usuario con servicios y facilidades especiales, incluidos los servicios de valor añadido, y la inexistencia de esta facilidad puede privar a los usuarios de dichos servicios. No se exige a los Estados miembros que impongan obligaciones de prestación de estas facilidades cuando las mismas ya estén disponibles. La Directiva 97/66/CE protege la intimidad de los usuarios en relación con la facturación detallada, en la medida en que les proporciona los medios para proteger su derecho a la intimidad cuando se aplica la identificación de la línea llamante. El desarrollo de estos servicios a nivel paneuropeo beneficiaría a los consumidores; la presente Directiva anima a que se desarrollen estos servicios a nivel paneuropeo.

(40) La conservación del número es un elemento clave para facilitar la libre elección del consumidor y el funcionamiento eficaz de la competencia en un entorno de telecomunicaciones competitivo. Por consiguiente, los usuarios que así lo soliciten han de poder conservar sus números en la red telefónica pública, con independencia de la entidad que preste el servicio. El suministro de esta facilidad entre conexiones a la red telefónica pública a partir de ubicaciones fijas y no fijas no está contemplado en la presente Directiva. No obstante, los Estados miembros podrán aplicar disposiciones a la conservación de números entre redes que ofrezcan servicios en ubicaciones fijas y en redes de telefonía móvil.

(41) La repercusión de la posibilidad de conservar el número se ve considerablemente aumentada cuando existe una información transparente sobre tarifas, tanto para los usuarios finales que conservan el número como para los usuarios finales que llaman a los que han conservado el número. Las autoridades nacionales de reglamentación deben, siempre que sea factible, facilitar la transparencia de tarifas adecuada, como parte de la aplicación de la posibilidad de conservación del número.

(42) Al velar por que la interconexión para la conservación de los números sea objeto de una tarificación orientada en función de los costes, las autoridades nacionales de reglamentación también podrán tener en cuenta los precios existentes en mercados comparables.

(43) En la actualidad, los Estados miembros imponen determinadas obligaciones de transmisión a las redes para la difusión de programas de radio o televisión al público. Los Estados miembros deben estar facultados para imponer, por razones legítimas de orden público, obligaciones proporcionadas a las empresas que se hallen bajo su jurisdicción. Dichas obligaciones sólo han de imponerse en los casos en que sean necesarias para alcanzar objetivos de interés general claramente definidos por los Estados miembros con arreglo a la normativa comunitaria y deben ser proporcionadas, transparentes y estar supeditadas a revisión periódica. Las obligaciones de transmisión impuestas por los Estados miembros deberán ser razonables, es decir, deben ser proporcionadas y transparentes a la luz de objetivos de interés general claramente definidos y podrían, en su caso, conllevar una disposición en la que se prevea una remuneración proporcionada. Estas obligaciones podrán incluir la transmisión de servicios especialmente diseñados para permitir un acceso adecuado de los usuarios con discapacidad.

(44) Las redes utilizadas para la distribución de programas de radio y televisión al público incluyen las redes de difusión de televisión por cable, las redes vía satélite y las de radiodifusión terrestre. También podrían incluir otras redes en la medida en que un número importante de usuarios finales utilice tales redes como medios principales de recepción de programas de radio y televisión.

(45) Los servicios que ofrecen contenidos como la oferta de venta de paquetes de contenidos de radiodifusión sonora o televisiva no están cubiertos por el marco regulador común de las redes y los servicios de comunicaciones electrónicas. Los proveedores de tales servicios no deben estar sometidos a las obligaciones del servicio universal en lo que respecta a esas actividades. La presente Directiva se entenderá sin perjuicio de las medidas adoptadas a nivel nacional, de acuerdo con el Derecho comunitario, respecto de tales servicios.

(46) Cuando un Estado miembro pretenda garantizar la prestación de otros servicios específicos en la totalidad de su territorio nacional, las obligaciones impuestas a tal efecto deben satisfacer el criterio de rentabilidad y ser ajenas a las obligaciones de servicio universal. Por consiguiente, los Estados miembros pueden adoptar medidas adicionales (como facilitar el desarrollo de infraestructuras o de servicios en los casos en que el mercado no dé una respuesta satisfactoria a las necesidades de los usuarios finales o consumidores) de conformidad con el Derecho comunitario. En respuesta a la iniciativa eEurope de la Comisión, el Consejo Europeo de Lisboa de 23 y 24 de marzo de 2000 hizo un llamamiento a los Estados miembros para garantizar que todos los centros de enseñanza dispongan de acceso a Internet y a los recursos multimedia.

(47) En el contexto de un entorno competitivo, las autoridades nacionales de reglamentación han de tener en cuenta la opinión de las partes interesadas, incluidos los consumidores y los usuarios, a la hora de abordar cuestiones relacionadas con los derechos de los usuarios finales. Conviene establecer procedimientos eficaces para la solución de litigios que opongan, por una parte, a los consumidores y, por otra, a las empresas que prestan servicios de comunicaciones disponibles al público. Los Estados miembros deben tener plenamente en cuenta la Recomendación 98/257/CE de la Comisión, de 30 de marzo de 1998, relativa a los principios aplicables a los órganos responsables de la solución extrajudicial de los litigios en materia de consumo¹¹.

(48) La correglamentación podría ser una forma adecuada de estimular la elevación de las normas de calidad y mejorar el rendimiento de los servicios. La correglamentación debe guiarse por los mismos principios que la reglamentación formal, es decir, debe ser objetiva, justificada, proporcional, no discriminatoria y transparente.

(49) La presente Directiva debe prever disposiciones de protección del consumidor, entre las que se incluyan la claridad en las condiciones de los contratos y la resolución de litigios, así como la transparencia de tarifas para los consumidores. Debe alentar asimismo la ampliación de estas ventajas a otras categorías de usuarios finales, en particular, las pequeñas y medianas empresas.

(50) Las disposiciones contenidas en la presente Directiva no impiden a un Estado miembro tomar medidas justificadas por las razones enunciadas en los artículos 30 y 46 del Tratado, y en particular por razones de orden público y de moralidad y seguridad públicas.

(51) Dado que los objetivos de la acción pretendida, especialmente establecer un nivel común de servicio universal de telecomunicaciones para todos los usuarios europeos y armonizar las condiciones de acceso y utilización de las redes telefónicas públicas desde una ubicación fija y de los servicios telefónicos conexos disponibles al público, así como conseguir un marco armonizado para la regulación de los servicios de comunicaciones electrónicas, redes de comunicaciones electrónicas y recursos asociados no pueden ser alcanzados de manera suficiente por los Estados miembros y, por consiguiente, debido a las dimensiones y los efectos de la acción, pueden lograrse mejor a nivel comunitario, la Comunidad puede adoptar medidas, de acuerdo con el principio de subsidiariedad consagra-

do en el artículo 5 del Tratado. De conformidad con el principio de proporcionalidad enunciado en dicho artículo, la presente Directiva no excede de lo necesario para alcanzar dichos objetivos.

(52) Las medidas necesarias para la ejecución de la presente Directiva deben aprobarse con arreglo a la Decisión 1999/468/CE del Consejo, de 28 de junio de 1999, por la que se establecen los procedimientos para el ejercicio de las competencias de ejecución atribuidas a la Comisión¹²,

HAN ADOPTADO LA PRESENTE DIRECTIVA:

CAPÍTULO I

ÁMBITO DE APLICACIÓN, OBJETIVO Y DEFINICIONES

Artículo 1

Ámbito de aplicación y objetivo

1. En el marco de la Directiva 2002/.../CE (Directiva marco), la presente Directiva tiene por objeto el suministro de redes y servicios de comunicaciones electrónicas a los usuarios finales. La presente Directiva tiene por objeto garantizar la existencia de servicios de comunicaciones electrónicas disponibles al público, de buena calidad en toda la Comunidad a través de una competencia y una libertad de elección reales, y tratar las circunstancias en que las necesidades de los usuarios finales no se vean atendidas de manera satisfactoria por el mercado.

2. La presente Directiva establece los derechos de los usuarios finales y las correspondientes obligaciones de que las empresas proporcionen redes y servicios de comunicaciones electrónicas disponibles al público. Con vistas a garantizar que se preste un servicio universal dentro de un entorno de mercado abierto y competitivo, la presente Directiva define el conjunto mínimo de servicios de calidad especificada al que todos los usuarios finales tienen acceso habida cuenta de condiciones nacionales específicas, a un precio asequible, sin distorsión de la competencia. La presente Directiva también fija obligaciones con vistas a la prestación de ciertos servicios obligatorios tales como el suministro al público de líneas arrendadas.

Artículo 2

Definiciones

A efectos de la presente Directiva serán aplicables las definiciones que figuran en el artículo 2 de la Directiva 2002/.../CE (Directiva marco).

¹¹ DO L 115 de 17.4.1998, p. 31.

¹² DO L 184 de 17.7.1999, p. 23.

Serán también aplicables las definiciones siguientes:

- a) «Teléfono público de pago», un teléfono accesible al público en general y para cuya utilización pueden emplearse como medios de pago monedas, tarjetas de crédito/débito o tarjetas de prepago, incluidas las tarjetas que utilizan códigos de marcación;
- b) «Red telefónica pública», una red de comunicación electrónica utilizada para la prestación de servicios telefónicos disponibles al público. Sirve de soporte a la transferencia, entre puntos de terminación de la red, de comunicaciones vocales, así como de otros tipos de comunicaciones, como el fax y la transmisión de datos;
- c) «Servicio telefónico disponible al público», el servicio disponible al público a través de uno o más números de un plan nacional o internacional de numeración telefónica, para efectuar y recibir llamadas nacionales e internacionales y tener acceso a los servicios de urgencia, además de la prestación de asistencia mediante operador, los servicios de información sobre números de abonados, guías, la oferta de teléfonos públicos de pago, la prestación de servicios en condiciones especiales, la oferta de facilidades especiales a los clientes con discapacidad o con necesidades sociales especiales y/o la prestación de servicios no geográficos;
- d) «Número geográfico», el número identificado en un plan nacional de numeración que contiene en parte de su estructura un significado geográfico utilizado para el encaminamiento de las llamadas hacia la ubicación física del punto de terminación de la red;
- e) «Punto de terminación de la red», el punto físico en el que el abonado accede a una red pública de comunicaciones. Cuando se trate de redes en las que se produzcan operaciones de conmutación o encaminamiento, el punto de terminación de la red estará identificado mediante una dirección de red específica, la cual podrá estar vinculada al número o al nombre de un abonado;
- f) «números no geográficos», los números identificados en un plan nacional de numeración que no son números geográficos. Incluirán, entre otros, los números de teléfonos móviles, los de llamada gratuita y los de tarifas superiores.

CAPÍTULO II

OBLIGACIONES DE SERVICIO UNIVERSAL, INCLUIDAS LAS OBLIGACIONES SOCIALES

Artículo 3

Disponibilidad del servicio universal

1. Los Estados miembros velarán por que los servicios que se enumeran en el presente capítulo se pongan, con una calidad especificada, a disposición de todos los usuarios finales en su territorio, con independencia de la situación geográfica y, en función de las circunstancias nacionales específicas, a un precio asequible.

2. Los Estados miembros determinarán el enfoque más eficaz y adecuado para garantizar la aplicación del servicio universal, respetando los principios de objetividad, transparencia, no discriminación y proporcionalidad. Asimismo, tratarán de reducir al mínimo las distorsiones del mercado, en particular cuando la prestación de servicios se realice a precios o en condiciones divergentes de las prácticas comerciales normales, salvaguardando al mismo tiempo el interés público.

Artículo 4

Suministro de acceso desde una ubicación fija

1. Los Estados miembros velarán por que sean satisfechas todas las solicitudes razonables de conexión desde una ubicación fija a la red telefónica pública y de acceso a los servicios telefónicos disponibles al público desde una ubicación fija por una empresa como mínimo.

2. La conexión proporcionada deberá permitir a los usuarios finales efectuar y recibir llamadas telefónicas locales, nacionales e internacionales, comunicaciones por fax y transmisiones de datos a velocidades suficientes para acceder de forma funcional a Internet, teniendo en cuenta las tecnologías dominantes utilizadas por la mayoría de los abonados y la viabilidad tecnológica.

Artículo 5

Servicios de información sobre números de abonados y guías

1. Los Estados miembros velarán por que:

- a) se ponga a disposición de los usuarios finales por lo menos una guía general de abonados en una forma aprobada por la autoridad competente, ya sea impresa o electrónica, o ambas, y se actualice, como mínimo, una vez al año;
- b) se ponga a disposición de todos los usuarios finales, incluidos los usuarios de teléfonos pú-

blicos de pago, al menos un servicio de información general sobre números de abonados.

2. Las guías mencionadas en el apartado 1 incluirán, a reserva de lo dispuesto en el artículo 11 de la Directiva 97/66/CE, a todos los abonados a servicios telefónicos disponibles al público.

3. Los Estados miembros velarán por que las empresas que prestan los servicios mencionados en el apartado 1 apliquen el principio de no discriminación en el tratamiento de la información que les proporcionen otras empresas.

Artículo 6

Teléfonos públicos de pago

1. Los Estados miembros velarán por que las autoridades nacionales de reglamentación estén facultadas para imponer obligaciones a las empresas, al objeto de garantizar que la oferta de teléfonos públicos de pago satisfaga las necesidades razonables de los usuarios finales tanto en cobertura geográfica, como en número de aparatos, accesibilidad de estos teléfonos para los usuarios con discapacidad y calidad de los servicios.

2. Los Estados miembros velarán por que sus autoridades nacionales de reglamentación puedan decidir no imponer obligaciones con arreglo a los requisitos del apartado 1 en la totalidad o en parte de su territorio, en caso de que les conste que estas facilidades o servicios comparables están ampliamente disponibles sobre la base de la consulta de las partes interesadas indicada en el artículo 33.

3. Los Estados miembros velarán por que sea posible efectuar gratuitamente llamadas de urgencia desde los teléfonos públicos de pago, sin tener que utilizar ninguna forma de pago, utilizando el número único europeo de urgencia «112» y otros números de urgencia nacionales.

Artículo 7

Medidas específicas para usuarios con discapacidad

1. Los Estados miembros adoptarán, cuando proceda, medidas específicas para garantizar que los usuarios finales con discapacidad tengan un acceso a los servicios telefónicos disponibles al público, incluidos los servicios de urgencia, los servicios de información sobre números de abonados y las guías, equivalente al que disfrutaban otros usuarios finales.

2. Los Estados miembros podrán adoptar medidas específicas, teniendo en cuenta las circunstancias nacionales, a fin de garantizar que los usuarios finales con discapacidad también puedan beneficiarse de la capacidad de elección de empresas y prestadores de servicios de que disfruta la mayoría de los usuarios finales.

Artículo 8

Designación de empresas

1. Los Estados miembros podrán designar una o más empresas que garanticen la prestación del servicio universal a que se refieren los artículos 4, 5, 6 y 7 y, si procede, el apartado 2 del artículo 9, de manera que pueda quedar cubierta la totalidad de su territorio. Los Estados miembros podrán designar empresas o grupos de empresas diferentes para la prestación de diversos elementos del servicio universal y abarcar distintas partes del territorio nacional.

2. Los Estados miembros que designen empresas para el cumplimiento de obligaciones de servicio universal en la totalidad o en parte de su territorio habrán de aplicar a ese fin un mecanismo de designación eficaz, objetivo, transparente y no discriminatorio en virtud del cual no pueda excluirse *a priori* la designación de ninguna empresa. Estos métodos de designación garantizarán que la prestación del servicio universal se haga de manera rentable y podrán utilizarse como medio para determinar el coste neto derivado de la obligación de tal servicio de conformidad con el artículo 12.

Artículo 9

Asequibilidad de la tarificación

1. Las autoridades nacionales de reglamentación supervisarán la evolución y el nivel de la tarificación al público aplicable a los servicios identificados en los artículos 4, 5, 6 y 7 como pertenecientes a las obligaciones de servicio universal y que sean prestados por empresas designadas, en particular en relación con los niveles nacionales de precios al consumo y de rentas.

2. Teniendo en cuenta las circunstancias nacionales, los Estados miembros podrán obligar a las empresas designadas a que ofrezcan a los consumidores opciones o paquetes de tarifas que difieran de las aplicadas en condiciones normales de explotación comercial, con objeto de garantizar, en particular, que las personas con rentas bajas o con necesidades sociales especiales puedan tener acceso al servicio telefónico disponible al público o hacer uso del mismo.

3. Además de las disposiciones para que las empresas designadas apliquen opciones tarifarias especiales o limitaciones de precios, equiparación geográfica u otros regímenes similares, los Estados miembros podrán garantizar que se preste ayuda a los consumidores con rentas bajas o con necesidades sociales especiales.

4. Los Estados miembros podrán exigir a las empresas a las que se haya impuesto obligaciones en virtud de los artículos 4, 5, 6 y 7 la aplicación de tarifas comunes, incluida la equiparación geográfica, en la totalidad de su territorio, teniendo en cuenta las cir-

constancias nacionales, o que se ajusten a la limitación de los precios.

5. En los casos en que se imponga a una empresa una obligación de aplicación de opciones tarifarias especiales, de tarifas comunes, incluida la equiparación geográfica, o el respeto de limitaciones de los precios, las autoridades nacionales de reglamentación velarán por que las condiciones sean plenamente transparentes y se publiquen y apliquen de conformidad con el principio de no discriminación. Las autoridades nacionales de reglamentación podrán exigir la modificación o supresión de los regímenes especiales.

Artículo 10

Control de gastos

1. Los Estados miembros velarán por que, al proporcionar facilidades y servicios adicionales a los mencionados en los artículos 4, 5, 6 y 7 y en el apartado 2 del artículo 9, las empresas designadas establezcan términos y condiciones de modo que los abonados no se vean obligados al pago de facilidades o servicios que no sean necesarios o que resulten superfluos para el servicio solicitado.

2. Los Estados miembros velarán por que las empresas designadas a las que incumban obligaciones con arreglo a los artículos 4, 5, 6 y 7 y al apartado 2 del artículo 9 proporcionen las facilidades y los servicios enumerados en la parte A del Anexo I, a fin de permitir a los abonados el seguimiento y control de sus propios gastos y de evitar la desconexión injustificada del servicio.

3. Los Estados miembros velarán por que la autoridad competente pueda no aplicar las obligaciones mencionadas en el apartado 2 en la totalidad o en una parte de su territorio nacional cuando tenga constancia de que la facilidad es ampliamente accesible.

Artículo 11

Calidad del servicio prestado por las empresas designadas

1. Las autoridades nacionales de reglamentación velarán por que todas las empresas designadas a las que se impongan obligaciones con arreglo a los artículos 4, 5, 6 y 7 y al apartado 2 del artículo 9 publiquen información adecuada y actualizada relativa a su rendimiento en el suministro de servicio universal, basada en los parámetros, definiciones y métodos de medición de la calidad del servicio establecidos en el Anexo III. La información publicada también deberá proporcionarse a la autoridad nacional de reglamentación.

2. Las autoridades nacionales de reglamentación podrán especificar, entre otros elementos, las normas adicionales de calidad de servicio, para las que se hallan desarrollado parámetros, con el fin de evaluar el rendimiento de las empresas en la prestación de servicios a usuarios finales y consumidores con discapacidad. Las autoridades nacionales de reglamentación garantizarán que también se publica y se pone a su disposición la información relativa al rendimiento de las empresas en relación con estos parámetros.

3. Las autoridades nacionales de reglamentación podrán asimismo especificar el contenido y formato de la información que deberá hacerse pública y las modalidades de su publicación, al objeto de garantizar que los usuarios finales y los consumidores tengan acceso a una información completa, comparable y de fácil consulta.

4. Las autoridades nacionales de reglamentación estarán facultadas para establecer objetivos de rendimiento aplicables a aquellas empresas a las que se impongan obligaciones de servicio universal al menos con arreglo al artículo 4. Al hacerlo, las autoridades nacionales de reglamentación tendrán en cuenta las opiniones de las partes interesadas, en particular con arreglo a lo dispuesto en el artículo 33.

5. Los Estados miembros cuidarán de que las autoridades nacionales de reglamentación puedan controlar la observancia de estos objetivos de rendimiento por parte de las empresas designadas.

6. Si una empresa dejase de cumplir de forma reiterada los objetivos de rendimiento, podrán adoptarse medidas específicas de conformidad con la Directiva 2002/.../CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de, relativa a la autorización de redes y servicios de comunicaciones electrónicas (Directiva autorización)¹³. Las autoridades nacionales de reglamentación estarán facultadas para solicitar auditorías independientes o análisis similares de los datos sobre rendimiento, costeadas por la empresa de que se trate, con el fin de garantizar la exactitud y comparabilidad de los datos facilitados por las empresas a las que se haya impuesto obligaciones de servicio universal.

Artículo 12

Cálculo de costes de las obligaciones del servicio universal

1. Cuando las autoridades nacionales de reglamentación consideren que la prestación del servicio universal establecida en los artículos 3 a 10 pueda constituir una carga injusta para las empresas desig-

¹³ Véase la página ... del presente Diario Oficial.

nadas para suministrar dicho servicio, calcularán el coste neto de esa prestación.

A tal efecto, las autoridades nacionales de reglamentación

- a) calcularán el coste neto derivado de la obligación de servicio universal, teniendo en cuenta los beneficios, si los hubiere, que revertern en el mercado a una empresa designada para prestar un servicio universal, de conformidad con lo establecido en la Parte A del Anexo IV; o bien
- b) harán uso de los costes netos de la prestación de servicio universal establecidos por un mecanismo de designación con arreglo al apartado 2 del artículo 8.

2. Las cuentas y demás información en que se base el cálculo del coste neto derivado de las obligaciones de servicio universal a que se refiere la letra a) del apartado 1 serán objeto de auditoría o verificación por la autoridad nacional de reglamentación o por un organismo independiente de las partes interesadas y aprobado por la autoridad nacional de reglamentación. Los resultados del cálculo de costes y las conclusiones de la auditoría se pondrán a disposición del público.

Artículo 13

Financiación de las obligaciones de servicio universal

1. Cuando, sobre la base del cálculo de costes netos indicado en el artículo 12, las autoridades nacionales de reglamentación consideren que una empresa está sometida a una carga injusta, los Estados miembros, a petición de una empresa designada, decidirán:

- a) introducir un mecanismo de compensación, con cargo a los fondos públicos y en condiciones de transparencia, a favor de dicha empresa por los costes netos que se determine; o también
- b) repartir el coste neto de las obligaciones de servicio universal entre los proveedores de servicios y redes de comunicaciones electrónicas.

2. Cuando el coste neto se comparta con arreglo a la letra b) del apartado 1, los Estados miembros establecerán un mecanismo de reparto administrado por la autoridad nacional de reglamentación o por un órgano independiente de los beneficiarios, bajo la supervisión de la autoridad nacional de reglamentación. Sólo podrá financiarse el coste neto correspondiente a las obligaciones establecidas en los artículos 3 a 10, calculado de conformidad con el artículo 12.

3. Los mecanismos de reparto de los costes deberán respetar los principios de transparencia, distorsión mínima del mercado, no discriminación y proporcionalidad, de conformidad con los principios enunciados en la Parte B del Anexo IV. Los Estados miembros podrán optar por no exigir contribución alguna a las empresas cuyo volumen de negocios a escala nacional se sitúe por debajo de un umbral preestablecido.

4. Las cuotas destinadas a compartir los costes de las obligaciones de servicio universal deberán desglosarse e determinarse por separado para cada empresa. Dichas cuotas no podrán imponerse ni cobrarse a empresas que no presten servicios en el territorio del Estado miembro que haya establecido el mecanismo de reparto.

Artículo 14

Transparencia

1. Cuando se establezca uno de los mecanismos para compartir el coste neto de las obligaciones de servicio universal contemplados en el artículo 13, las autoridades nacionales de reglamentación velarán por que los principios aplicados al reparto de los costes y los datos referentes al mecanismo aplicado se pongan a disposición del público.

2. Con sujeción a las normas comunitarias y nacionales en materia de secreto comercial, las autoridades nacionales de reglamentación velarán por que se publique un informe anual en el que se indicará el coste calculado de las obligaciones de servicio universal y se detallarán las aportaciones efectuadas por todas las empresas interesadas, así como los beneficios que puedan haber revertido en el mercado a la empresa o empresas designadas para prestar un servicio universal, en los casos en que exista un fondo en funcionamiento.

Artículo 15

Revisión del alcance del servicio universal

1. La Comisión procederá periódicamente a la revisión del alcance de las obligaciones de servicio universal, en particular a fin de proponer al Parlamento Europeo y al Consejo su modificación o redefinición. Lo hará por vez primera en el plazo de dos años a partir de la fecha de aplicación mencionada en el párrafo segundo del apartado 1 del artículo 38, y posteriormente cada tres años.

2. Esta revisión se llevará a cabo a la luz de la evolución social, económica y tecnológica teniendo en cuenta, entre otros aspectos, la movilidad y las velocidades de transmisión habida cuenta de las tecnologías dominantes utilizadas por la mayoría de los abonados. El proceso de revisión deberá ajustarse a lo establecido en el Anexo V. La Comisión presentará al Parlamento Europeo y al Consejo un informe sobre el resultado de la revisión.

CAPÍTULO III
 CONTROLES REGULADORES
 DE LAS EMPRESAS CON UN PODER
 DE MERCADO SIGNIFICATIVO
 EN MERCADOS ESPECÍFICOS

Artículo 16

Revisión de las obligaciones

1. Los Estados miembros mantendrán todas las obligaciones en materia de:

- a) tarifas al público para el suministro de acceso a la red telefónica pública y utilización de la misma, impuestas en virtud del artículo 17 de la Directiva 98/10/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 26 de febrero de 1998, sobre la aplicación de la oferta de red abierta (ONP) a la telefonía vocal y sobre el servicio universal de telecomunicaciones en un entorno competitivo¹⁴,
- b) selección y preselección de operadores, impuestas en virtud de la Directiva 97/33/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 30 de junio de 1997, relativa a la interconexión en las telecomunicaciones en lo que respecta a garantizar el servicio universal y la interoperabilidad mediante la aplicación de los principios de la oferta de red abierta (ONP)¹⁵,
- c) líneas arrendadas, impuestas en virtud de los artículos 3, 4, 6, 7, 8 y 10 de la Directiva 92/44/CEE,

hasta que se lleve a cabo una revisión de dichas obligaciones y se adopte una decisión con arreglo a lo dispuesto en el apartado 3.

2. La Comisión indicará los mercados pertinentes para las obligaciones sobre mercados al público en la Recomendación inicial relativa a mercados pertinentes de productos y servicios y en la Decisión por la que se determinan mercados transnacionales, que se adoptarán con arreglo al artículo 15 de la Directiva 2002/.../CE (Directiva marco).

3. Los Estados miembros velarán por que las autoridades nacionales de reglamentación procedan a un análisis del mercado lo antes posible después de la entrada en vigor de la presente Directiva, y posteriormente a intervalos periódicos, con arreglo al artículo 16 de la Directiva 2002/.../CE (Directiva marco), al objeto de decidir si procede mantener, modificar o suprimir las obligaciones sobre mercados al público. Las medidas a que haya lugar se adoptarán con

arreglo al procedimiento establecido en el artículo 7 de la Directiva 2002/.../CE (Directiva marco).

Artículo 17

Controles de regulación de los servicios al público

1. Los Estados miembros velarán por que, cuando:

- a) una autoridad nacional de reglamentación, a la vista de un análisis efectuado con arreglo al apartado 3 del artículo 16, determine que un mercado al público dado, identificado de conformidad con el artículo 15 de la Directiva 2002/.../CE (Directiva marco), no es realmente competitivo, y
- b) la autoridad nacional de reglamentación determine que las obligaciones impuestas con arreglo a la Directiva 2002/.../CE (Directiva acceso) o al artículo 19 de la presente Directiva no permitan alcanzar los objetivos enunciados en el artículo 8 de la Directiva 2002/.../CE (Directiva marco),

las autoridades nacionales de reglamentación impongan obligaciones de reglamentación apropiadas a las empresas identificadas por tener un poder de mercado significativo en un mercado al público dado, de conformidad con el artículo 13 de la Directiva 2002/.../CE (Directiva marco).

2. Las obligaciones impuestas con arreglo al apartado 1 se basarán en la naturaleza del problema identificado y serán proporcionadas y estarán justificadas habida cuenta de los objetivos establecidos en el artículo 8 de la Directiva 2002/.../CE (Directiva marco). Las obligaciones impuestas podrán prescribir que las empresas identificadas no apliquen precios excesivos, no impidan la entrada de otras empresas en el mercado ni falseen la competencia mediante el establecimiento de precios abusivos, no favorezcan de manera excesiva a usuarios finales específicos, ni agrupen sus servicios de manera injustificada. Las autoridades nacionales de reglamentación podrán aplicar a tales empresas medidas apropiadas de limitación de los precios al público, medidas de control de tarifas individuales o medidas de orientación de las tarifas hacia costes o precios de mercados comparables, al objeto de proteger los intereses de los usuarios finales, fomentando al mismo tiempo una competencia real.

3. Las autoridades nacionales de reglamentación facilitarán a la Comisión, previa solicitud, información sobre los controles aplicados y, si procede, sobre los sistemas de contabilidad de costes utilizados por las empresas en cuestión.

¹⁴ DO L 101 de 1.4.1998, p. 24.

¹⁵ DO L 199 de 26.7.1997, p. 32. Directiva modificada por la Directiva 98/61/CE (DO L 268 de 3.10.1998, p. 37).

4. En los casos en que una empresa vea sometidas a control sus tarifas al público u otros elementos relevantes, las autoridades nacionales de reglamentación garantizarán la aplicación de los sistemas necesarios y apropiados de contabilidad de costes. Las autoridades nacionales de reglamentación podrán precisar el formato y el método contable que ha de utilizarse. Un organismo independiente habilitado verificará la observancia del sistema de contabilidad de costes. Las autoridades nacionales de reglamentación velarán por que se publique anualmente una declaración de conformidad.

5. Sin perjuicio de lo dispuesto en el apartado 2 del artículo 9 y en el artículo 10, las autoridades nacionales de reglamentación se abstendrán de aplicar mecanismos de control al público con arreglo al apartado 1 a los mercados regionales o de usuarios en los que consideren que existe una competencia efectiva.

Artículo 18

Controles de regulación del conjunto mínimo de líneas arrendadas

1. Cuando, a la vista de un análisis de mercado efectuado con arreglo a lo dispuesto en el apartado 3 del artículo 16, una autoridad nacional de reglamentación establezca que el mercado para el suministro parcial o total del conjunto mínimo de líneas arrendadas no es realmente competitivo, determinará las empresas con un poder de mercado significativo para el suministro de tales elementos concretos del conjunto mínimo de servicios de líneas arrendadas en la totalidad o en parte de su territorio con arreglo al artículo 14 de la Directiva 2002/.../CE (Directiva marco). La autoridad nacional de reglamentación impondrá a dichas empresas obligaciones sobre el suministro del conjunto mínimo de líneas arrendadas según se contempla en la lista de normas publicada en el Diario Oficial de las Comunidades Europeas con arreglo al artículo 17 de la Directiva 2002/.../CE (Directiva marco) y las condiciones de suministro que se detallan en el Anexo VII de la presente Directiva, en relación con los mercados de líneas arrendadas de que se trate.

2. Cuando, a la vista de un análisis de mercado efectuado con arreglo a lo dispuesto en el apartado 3 del artículo 16, una autoridad nacional de reglamentación establezca que un mercado pertinente para el suministro de líneas arrendadas en el conjunto mínimo es realmente competitivo, suprimirá las obligaciones mencionadas en el apartado 1 en relación con tal mercado concreto de líneas arrendadas.

3. El conjunto mínimo de líneas arrendadas con características armonizadas y las normas correspondientes se publicarán en el Diario Oficial de las Comunidades Europeas como parte de la lista de normas contemplada en el artículo 17 de la Directiva 2002/.../CE (Directiva marco). La Comisión podrá

adoptar las modificaciones necesarias para adaptar el conjunto mínimo de líneas arrendadas al progreso técnico y a los cambios que experimente la demanda en el mercado, así como suprimir determinados tipos de líneas arrendadas del conjunto mínimo, de conformidad con el procedimiento previsto en el apartado 2 del artículo 37 de la presente Directiva.

Artículo 19

Selección del operador y preselección del operador

1. Las autoridades nacionales de reglamentación exigirán a las empresas notificadas como poseedoras de un poder de mercado significativo para el suministro de conexión a la red telefónica pública y utilización de la misma desde una ubicación fija de conformidad con el apartado 3 del artículo 16, que permitan a sus abonados el acceso a los servicios de cualquier proveedor interconectado de servicios telefónicos disponibles al público:

- a) en cada llamada, mediante la marcación de un código de selección de operador, y
- b) mediante un sistema de preselección, con la posibilidad de anular dicha preselección en cada llamada mediante la marcación de un código de selección de operador.

2. Las solicitudes de los usuarios para que estas facilidades se apliquen en otras redes o por otros procedimientos se evaluarán con arreglo al procedimiento de análisis del mercado previsto en el artículo 16 de la Directiva 2002/.../CE (Directiva marco) y se ejecutarán de conformidad con el artículo 12 de la Directiva 2002/.../CE (Directiva acceso).

3. Las autoridades nacionales de reglamentación velarán por que el acceso y la interconexión relacionados con la prestación de las facilidades a que se refiere el apartado 1 sean objeto de una tarificación en función de los costes y por que las cuotas directas impuestas a los abonados, si las hubiere, no sean disuasorias del uso de esas facilidades.

CAPÍTULO IV

DERECHOS E INTERESES DE LOS USUARIOS FINALES

Artículo 20

Contratos

1. Los apartados 2, 3 y 4 se aplicarán sin perjuicio de la normativa comunitaria en materia de protección de los consumidores, en particular las Directivas 97/7/CE y 93/13/CE, y de la normativa nacional conforme con el Derecho comunitario.

2. Los Estados miembros garantizarán que, al abonarse a servicios que faciliten la conexión o el acceso

a la red de telefonía pública, los consumidores tengan derecho a celebrar contratos con una empresa o empresas que presten tales servicios. El contrato precisará, como mínimo:

- a) la identidad y dirección del suministrador;
- b) los servicios prestados, los niveles de calidad del servicio que se ofrecen y el plazo para la conexión inicial;
- c) los tipos de servicio de mantenimiento ofrecidos;
- d) los datos relativos a precios y tarifas y las modalidades de obtención de información actualizada sobre todas las tarifas aplicables y las cuotas de mantenimiento;
- e) la duración del contrato y las condiciones de renovación y cancelación de los servicios y del contrato;
- f) los mecanismos de indemnización y reembolso aplicables en caso de incumplimiento de los niveles de calidad de los servicios contratados; y
- g) el método para iniciar los procedimientos de resolución de litigios, de conformidad con el artículo 34.

Los Estados miembros podrán ampliar el ámbito de estas obligaciones de modo que cubran también a otros usuarios finales.

3. En los contratos celebrados entre consumidores y proveedores de servicios de comunicaciones electrónicas que no sean los que suministran conexión o acceso a la red de telefonía pública, también deberá figurar la información indicada en el apartado 2. Los Estados miembros podrán ampliar el ámbito de estas obligaciones de modo que cubran también a otros usuarios finales.

4. Los abonados tendrán derecho a rescindir sin penalización sus contratos cuando se les notifiquen propuestas de modificación de las condiciones contractuales. Toda modificación de tales condiciones habrá de ser notificada adecuadamente, con un mes como mínimo de antelación, a los abonados, a los que se informará al mismo tiempo de su derecho a rescindir sin penalización dichos contratos en caso de no aceptación de las nuevas condiciones.

Artículo 21

Transparencia y publicación de información

1. Los Estados miembros velarán por que los usuarios finales y los consumidores puedan disponer, con arreglo a lo estipulado en el Anexo II, de una información transparente y actualizada sobre los precios y tarifas aplicables, así como sobre las condiciones generales, con respecto al acceso a los ser-

vicios telefónicos disponibles al público y a su utilización.

2. Las autoridades nacionales de reglamentación fomentarán la divulgación de información al objeto de que los usuarios finales, en la medida en que sea adecuada, y los consumidores puedan hacer una evaluación independiente del coste de las modalidades de uso alternativas mediante, por ejemplo, guías interactivas.

Artículo 22

Calidad del servicio

1. Los Estados miembros velarán por que las autoridades nacionales de reglamentación, previa consideración de las opiniones de las partes interesadas, estén facultadas para exigir a las empresas que prestan servicios de comunicaciones electrónicas disponibles al público la publicación de información comparable, pertinente y actualizada sobre la calidad de sus servicios, destinada a los usuarios finales. La información también se facilitará antes de su publicación a la autoridad nacional de reglamentación, a petición de ésta.

2. Las autoridades nacionales de reglamentación podrán especificar, entre otros elementos, los parámetros de calidad de servicio que habrán de cuantificarse, así como el contenido y formato de la información que deberá hacerse pública y las modalidades de su publicación, al objeto de garantizar que los usuarios finales tengan acceso a una información completa, comparable y de fácil consulta. Podrán utilizarse, si procede, los parámetros, definiciones y métodos de medición que figuran en el Anexo III.

Artículo 23

Integridad de la red

Los Estados miembros tomarán todas las medidas necesarias para garantizar la integridad de la red desde una ubicación fija y, en caso de avería de la misma debido a catástrofes o fuerza mayor, la disponibilidad de la red telefónica pública y de los servicios telefónicos disponibles al público desde una ubicación fija. Los Estados miembros velarán por que las empresas prestadoras de servicios de telefonía pública desde una ubicación fija adopten todas las medidas oportunas para asegurar el acceso sin interrupciones a los servicios de urgencia.

Artículo 24

Interoperabilidad de los equipos de consumo utilizados para la televisión digital

Los Estados miembros garantizarán, con arreglo a lo dispuesto en el Anexo VI, la interoperabilidad de los equipos de consumo utilizados para la televisión digital que en él se mencionan.

Artículo 25

Servicios de asistencia mediante operador e información sobre números de abonados

1. Los Estados miembros velarán por que los abonados a servicios telefónicos disponibles al público tengan derecho a figurar en la guía accesible al público mencionada en la letra a) del apartado 1 del artículo 5.

2. Los Estados miembros velarán por que todas las empresas que asignan números de teléfono a los abonados den curso a todas las solicitudes razonables de suministro de información pertinente para la prestación de los servicios de información sobre números de abonados y guías accesibles al público, en un formato aprobado y en unas condiciones equitativas, objetivas, orientadas en función de los costes y no discriminatorias.

3. Los Estados miembros velarán por que todos los usuarios finales a los que se proporcione una conexión a la red telefónica pública puedan acceder a los servicios de asistencia mediante operador y a los servicios de información sobre números de abonados de conformidad con la letra b) del apartado 1 del artículo 5.

4. Los Estados miembros no mantendrán ningún tipo de restricciones reglamentarias que impidan a los usuarios finales de un Estado miembro el acceso directo al servicio de información sobre números de abonados de otro Estado miembro.

5. La aplicación de los apartados 1, 2, 3 y 4 estará sujeta a los requisitos de la legislación comunitaria en materia de protección de los datos personales y de la intimidad, y en particular a lo dispuesto en el artículo 11 de la Directiva 97/66/CE.

Artículo 26

Número único europeo de llamada de urgencia

1. Los Estados miembros velarán por que todos los usuarios finales de servicios telefónicos disponibles al público, incluidos los usuarios de teléfonos públicos de pago, puedan llamar de manera gratuita a los servicios de emergencia utilizando el número único europeo de llamada de urgencia «112», como complemento de cualquier otro número nacional de llamada de urgencia especificado por las autoridades nacionales de reglamentación.

2. Los Estados miembros garantizarán que las llamadas al número único europeo de llamada de urgencia «112» obtengan la respuesta y el tratamiento que mejor convengan para la estructuración de los dispositivos nacionales de urgencia, dentro de las posibilidades técnicas de las redes.

3. Los Estados miembros velarán por que las empresas operadoras de redes telefónicas públicas pongan a disposición de las autoridades receptoras de llamadas de urgencia información relativa a la ubicación de las personas que efectúan llamadas al número úni-

co europeo de llamada de urgencia «112», en la medida en que sea técnicamente posible.

4. Los Estados miembros velarán por que los ciudadanos reciban una información adecuada sobre la existencia y utilización del número único europeo de llamada de urgencia «112».

Artículo 27

Códigos europeos de acceso telefónico

1. Los Estados miembros velarán por que el número «00» constituya el código común de acceso a la red telefónica internacional. Será posible adoptar o mantener mecanismos específicos para efectuar llamadas entre lugares adyacentes situados a ambos lados de las fronteras entre Estados miembros. Los usuarios finales de servicios telefónicos disponibles al público en dichos lugares deberán recibir una información completa sobre tales mecanismos.

2. Los Estados miembros velarán por que todas las empresas operadoras de redes telefónicas públicas cursen cuantas llamadas se efectúen con destino al espacio europeo de numeración telefónica, sin perjuicio de que toda empresa operadora de redes telefónicas públicas deba recuperar el coste de transmisión de las llamadas por su red.

Artículo 28

Números no geográficos

Los Estados miembros velarán por que los usuarios finales de otros Estados miembros puedan acceder a los números no geográficos dentro de su territorio, de ser técnica y económicamente posible, excepto si el abonado llamado hubiera decidido por motivos comerciales limitar el acceso de quienes efectúan llamadas desde determinadas zonas geográficas.

Artículo 29

Suministro de facilidades adicionales

1. Los Estados miembros velarán por que las autoridades nacionales de reglamentación estén facultadas para exigir a todas las empresas operadoras de redes telefónicas públicas que pongan a disposición de los usuarios finales las facilidades enumeradas en la Parte B del Anexo I, cuando sea técnicamente factible y económicamente viable.

2. Los Estados miembros podrán decidir no aplicar los requisitos del apartado 1 en la totalidad o en parte de su territorio si consideran, después de tomar en consideración los puntos de vista de las partes interesadas, que existe suficiente acceso a dichas facilidades.

3. Sin perjuicio de lo dispuesto en el apartado 2 del artículo 10, los Estados miembros podrán imponer como requisito general a todas las empresas las obligaciones relativas a la desconexión a que se refiere la letra e) de la Parte A del Anexo I.

Artículo 30
Conservación de número

1. Los Estados miembros velarán por que todos los abonados a servicios telefónicos disponibles al público, incluidos los servicios de telefonía móvil, puedan conservar su número o números, cuando así lo soliciten, con independencia de la empresa que preste el servicio:

- a) en una ubicación específica, cuando se trate de números geográficos, y
- b) en cualquier ubicación, si se trata de números no geográficos.

Este apartado no se aplicará a la conservación de números entre redes que ofrezcan servicios en ubicaciones fijas y en redes de telefonía móvil.

2. Las autoridades nacionales de reglamentación velarán por que la interconexión para la conservación de los números sea objeto de una tarificación orientada en función de los costes y por que las cuotas directas impuestas a los abonados, si las hubiere, no tengan como efecto disuadir del uso de esas facilidades.

3. Las autoridades nacionales de reglamentación no impondrán tarifas al público para la conservación de números que puedan falsear la competencia, mediante, por ejemplo, la fijación de tarifas al público específicas o comunes.

Artículo 31
Obligaciones de transmisión

1. Los Estados miembros podrán imponer obligaciones razonables de transmisión de determinados canales y servicios de programas de radio y televisión a las empresas bajo su jurisdicción que suministren redes de comunicaciones electrónicas utilizadas para la distribución de programas de radio o televisión al público si un número significativo de usuarios finales de dichas redes las utiliza como medio principal de recepción de programas de radio y televisión. Dichas obligaciones se impondrán exclusivamente en los casos en que resulten necesarias para alcanzar objetivos de interés general claramente definidos y deberán ser proporcionadas y transparentes. Las obligaciones serán objeto de revisión de forma periódica.

2. Ni el apartado 1 del presente artículo ni el apartado 2 del artículo 3 de la Directiva 2002/.../CE (Directiva acceso) atentarán contra la capacidad de los Estados miembros de determinar la remuneración apropiada, si la hay, por las medidas adoptadas de acuerdo con lo dispuesto en el presente artículo, y quedará garantizado al mismo tiempo que, en circunstancias similares, no habrá discriminación en el trato a las empresas de suministro de redes de comunicaciones electrónicas. Cuando se contemple la remuneración, los Estados miembros velarán por que ésta se aplique de manera proporcionada y transparente.

CAPÍTULO V
DISPOSICIONES GENERALES Y FINALES

Artículo 32
Servicios obligatorios adicionales

Los Estados miembros podrán imponer en su propio territorio la disponibilidad al público de otros servicios adicionales, al margen de los servicios correspondientes a las obligaciones de servicio universal definidas en el Capítulo II; en tal caso, sin embargo, no podrán aplicar ningún mecanismo de compensación dirigido a empresas concretas.

Artículo 33
Consulta con las partes interesadas

1. Los Estados miembros velarán, según corresponda, por que las autoridades nacionales de reglamentación tengan en cuenta en la mayor medida posible las opiniones de los usuarios finales y los consumidores (incluidos, particularmente, los usuarios con discapacidades), los fabricantes y las empresas suministradoras de redes o servicios de comunicaciones electrónicas sobre las cuestiones relacionadas con todos los derechos de los usuarios finales y los consumidores en materia de servicios de comunicaciones electrónicas disponibles al público, especialmente cuando tengan un impacto significativo en el mercado.

2. Cuando proceda, las partes interesadas podrán desarrollar, con la orientación de las autoridades nacionales de reglamentación, mecanismos de participación de los consumidores, agrupaciones de usuarios y proveedores de servicios, con vistas a mejorar la calidad general de la prestación de los servicios, mediante, entre otros mecanismos, el desarrollo y el seguimiento de códigos de conducta y normas de funcionamiento.

Artículo 34
Resolución extrajudicial de litigios

1. Los Estados miembros garantizarán la disponibilidad de procedimientos extrajudiciales transparentes, sencillos y poco onerosos para tratar litigios no resueltos que afecten a los consumidores y se refieran a asuntos regulados por la presente Directiva. Los Estados miembros adoptarán medidas para garantizar que tales procedimientos permitan la resolución equitativa y rápida de los litigios y, en caso justificado, podrán adoptar un sistema de reembolso o indemnización. Los Estados miembros podrán ampliar el ámbito de estas obligaciones de modo que cubran también los litigios que impliquen a otros usuarios finales.

2. Los Estados miembros velarán por que su legislación no obstaculice la creación al nivel territorial adecuado de ventanillas y servicios en línea para la presentación de reclamaciones con el fin de facili-

tar el acceso de consumidores y usuarios finales a la resolución de litigios.

3. En los casos en que tales litigios afecten a partes de diferentes Estados miembros, los Estados miembros coordinarán sus esfuerzos en aras de una resolución del litigio.

4. El presente artículo no menoscabará los procedimientos judiciales nacionales.

Artículo 35

Adaptación técnica

La Comisión adoptará las modificaciones necesarias para adaptar los Anexos I, II, III, VI y VII al progreso técnico o a los cambios que experimente la demanda en el mercado, de conformidad con el procedimiento contemplado en el apartado 2 del artículo 37.

Artículo 36

Notificación, seguimiento y procedimientos de revisión

1. Las autoridades nacionales de reglamentación notificarán a la Comisión, a más tardar en la fecha de aplicación mencionada en el párrafo segundo del apartado 1 del artículo 38 y con posterioridad tan pronto como se produzca cualquier modificación, los nombres de las empresas que hayan sido designadas para el cumplimiento de obligaciones de servicio universal con arreglo al apartado 1 del artículo 8.

La Comisión presentará esta información en una forma fácilmente accesible y la remitirá, según proceda, al Comité de Comunicaciones a que se refiere el artículo 37.

2. Las autoridades nacionales de reglamentación notificarán a la Comisión los nombres de los operadores que se considere posean un poder de mercado significativo a efectos de la presente Directiva, así como las obligaciones impuestas a los mismos en virtud de la presente Directiva. Cualquier cambio en las obligaciones impuestas a las empresas o en las empresas afectadas por las disposiciones de la presente Directiva se notificará sin demora a la Comisión.

3. La Comisión analizará de manera periódica la aplicación de la presente Directiva e informará al respecto al Parlamento Europeo y al Consejo, haciéndolo por vez primera antes de que se cumplan tres años de la fecha de aplicación mencionada en el párrafo segundo del apartado 1 del artículo 38. Los Estados miembros y las autoridades nacionales de reglamentación proporcionarán a la Comisión la información necesaria a tal efecto.

Artículo 37

Comité

1. La Comisión estará asistida por el Comité de Comunicaciones creado en virtud del artículo 22 de la Directiva 2002/.../CE (Directiva marco).

2. En los casos en que se haga referencia al presente apartado, serán de aplicación los artículos 5 y 7 de la Decisión 1999/468/CE, observando lo dispuesto en su artículo 8.

El plazo contemplado en el apartado 6 del artículo 5 de la Decisión 1999/468/CE queda fijado en tres meses.

3. El Comité aprobará su reglamento interno.

Artículo 38

Transposición

1. Los Estados miembros adoptarán y publicarán las disposiciones legales, reglamentarias y administrativas necesarias para dar cumplimiento a lo dispuesto en la presente Directiva a más tardar el¹⁶. Informarán inmediatamente de ello a la Comisión.

Aplicarán dichas disposiciones a partir del¹⁷.

2. Cuando los Estados miembros adopten dichas disposiciones, éstas harán referencia a la presente Directiva o irán acompañadas de dicha referencia en su publicación oficial. Los Estados miembros determinarán las modalidades de dicha referencia.

3. Los Estados miembros comunicarán a la Comisión el texto de las disposiciones de Derecho interno que adopten en el ámbito regulado por la presente Directiva, así como el de cualquier modificación posterior de las mismas.

Artículo 39

Entrada en vigor

La presente Directiva entrará en vigor el día de su publicación en el Diario Oficial de las Comunidades Europeas.

Artículo 40

Destinatarios

Los destinatarios de la presente Directiva son los Estados miembros.

Hecho en Bruselas, el

Por el Parlamento Europeo
El Presidente

Por el Consejo
El Presidente

¹⁶ A los quince meses siguientes a la fecha de su entrada en vigor.

¹⁷ Primer día siguiente a la expiración de dicho plazo de quince meses.

ANEXO I
DESCRIPCIÓN DE LAS FACILIDADES Y
SERVICIOS MENCIONADOS EN LOS
ARTÍCULOS 10 (CONTROL DEL GASTO) Y 29
(FACILIDADES ADICIONALES)

Parte A

Facilidades y servicios a que se refiere el artículo 10:

a) Facturación detallada

Los Estados miembros garantizarán que las autoridades nacionales de reglamentación puedan establecer, con sujeción a los requisitos de la legislación correspondiente sobre la protección de los datos personales y de la intimidad, el nivel básico de detalle en las facturas que los operadores designados (conforme a lo dispuesto en el artículo 8) habrán de proporcionar a los consumidores de manera gratuita, a fin de que éstos puedan;

- i) comprobar y controlar los gastos generados por el uso de la red telefónica pública desde una ubicación fija y de los servicios telefónicos conexos disponibles al público, así como
- ii) efectuar un seguimiento adecuado de sus propios gastos y utilización, ejerciendo con ello un nivel razonable de control sobre sus facturas.

Cuando proceda, podrán ofrecerse otros niveles de detalle a los abonados a tarifas razonables o de forma gratuita.

Las llamadas que tengan carácter gratuito para el abonado que efectúa la llamada, incluidas las llamadas a los números de asistencia, no figurarán en las facturas detalladas del abonado que efectúa la llamada.

b) Prohibición selectiva gratuita de llamadas salientes

Es la facilidad en virtud de la cual el abonado puede suprimir de manera gratuita llamadas salientes de tipos definidos o dirigidas a tipos de números definidos, previa solicitud al prestador del servicio telefónico.

c) Sistemas de prepago

Los Estados miembros garantizarán que las autoridades nacionales de reglamentación puedan exigir a los operadores designados que pongan a disposición de los consumidores medios para el pago previo tanto del acceso a la red telefónica pública, como de la utilización de los servicios telefónicos disponibles al público.

d) Pago escalonado de las cuotas de conexión

Los Estados miembros garantizarán que las autoridades nacionales de reglamentación podrán exigir a los operadores designados que ofrezcan a los consumidores la posibilidad de pagar la conexión a la red telefónica pública de manera escalonada.

e) Impago de facturas

Los Estados miembros autorizarán la aplicación de medidas especificadas, que serán proporcionadas, no discriminatorias y de publicación obligatoria, en caso de impago de facturas correspondientes a la utilización de la red telefónica pública desde una ubicación fija. Estas medidas garantizarán que cualquier interrupción o desconexión del servicio se notifique debidamente al abonado por anticipado. Salvo en caso de fraude, de retraso en los pagos o de impago persistente, estas medidas garantizarán, en la medida en que sea técnicamente viable, que toda interrupción de un servicio quede limitada al servicio de que se trate. Sólo se podrá proceder a la desconexión por impago de facturas tras la debida notificación al abonado. Los Estados miembros podrán prever un período de servicio limitado previo a la desconexión total, durante el que sólo estarán permitidas aquellas llamadas que no sean facturables al abonado (por ejemplo, al número «112»).

Parte B

Lista de las facilidades a que se refiere el artículo 29:

a) Marcación por tonos o DTMF (marcación multifrecuencia bitono)

Consiste en que la red telefónica pública admita el uso de los tonos DTMF definidos en ETSI ETR 207 para la señalización de extremo a extremo a través de toda la red, tanto dentro de un mismo Estado miembro como entre Estados miembros diferentes.

b) Identificación de la línea llamante

Consiste en que, antes de que se establezca la comunicación, se presenta al receptor el número del teléfono desde el que se efectúa la llamada.

Esta facilidad deberá ofrecerse de conformidad con la legislación pertinente sobre protección de los datos personales y la intimidad, y, en particular, con la Directiva 99/66/CE.

En la medida en que sea técnicamente posible, los operadores facilitarán datos y señales para facilitar la oferta de identificación de líneas llamantes y marcación por tonos a través de las fronteras de los Estados miembros.

ANEXO II

INFORMACIÓN QUE DEBERÁ PUBLICARSE
CON ARREGLO A LO DISPUESTO
EN EL ARTÍCULO 21 (TRANSPARENCIA
Y PUBLICACIÓN DE INFORMACIÓN)

Incumbe a la autoridad nacional de reglamentación la responsabilidad de garantizar que se publique la información que se menciona en el presente Anexo, con arreglo a lo dispuesto en el artículo 21. A ella corresponde determinar qué información deben publicar las empresas suministradoras de redes telefónicas públicas o servicios telefónicos disponibles al público y qué información debe publicar la propia autoridad nacional de reglamentación de modo que se garantice que los consumidores puedan elegir con conocimiento de causa.

1. Nombre y dirección de la empresa o empresas.

Es decir, razón social y domicilio de la sede central de las empresas suministradoras de redes telefónicas públicas o servicios telefónicos disponibles al público.

2. Servicios telefónicos disponibles al público ofrecidos.

2.1. Alcance del servicio telefónico disponible al público

Descripción de los servicios telefónicos disponibles al público ofrecidos, indicando lo que se incluye en la cuota de abono y la cuota de alquiler periódica (por ejemplo, servicios de operadora, guías telefónicas, servicios de información sobre números de abonados, prohibición selectiva de llamadas, facturación detallada, mantenimiento, etc.).

2.2. Tarifas generales que incluyan la cuota de acceso y todo tipo de cuota de utilización y mantenimiento, con inclusión de información detallada sobre reducciones y tarifas especiales y moduladas.

2.3. Política de compensaciones y reembolsos, con detalles concretos de los mecanismos de indemnización y reembolso ofrecidos.

2.4. Tipos de servicio de mantenimiento ofrecido.

2.5. Condiciones normales de contratación, incluido el plazo mínimo de contratación, si procede.

3. Mecanismos de resolución de litigios, con inclusión de los que haya creado la propia empresa.

4. Información acerca de los derechos en relación con el servicio universal, incluidas las facilidades y servicios citados en el Anexo I.

ANEXO III

PARÁMETROS DE CALIDAD DE SERVICIO

PARÁMETROS, DEFINICIONES Y MÉTODOS DE MEDIDA RELATIVOS AL PLAZO DE SUMINISTRO Y A LA CALIDAD DEL SERVICIO MENCIONADOS EN LOS ARTÍCULOS 11 Y 22

PARÁMETRO (Nota 1)	DEFINICIÓN	MÉTODO DE MEDIDA
Plazo de suministro de la conexión inicial.	ETSI EG 201 769-1	ETSI EG 201 769-1
Proporción de averías por línea de acceso.	ETSI EG 201 769-1	ETSI EG 201 769-1
Plazo de reparación de averías.	ETSI EG 201 769-1	ETSI EG 201 769-1
Proporción de llamadas fallidas (Nota 2).	ETSI EG 201 769-1	ETSI EG 201 769-1
Demora de establecimiento de la llamada (Nota 2).	ETSI EG 201 769-1	ETSI EG 201 769-1
Tiempo de respuesta de los servicios de operadora	ETSI EG 201 769-1	ETSI EG 201 769-1
Tiempo de respuesta de los servicios de consulta de guías.	ETSI EG 201 769-1	ETSI EG 201 769-1
Proporción de teléfonos públicos de pago de monedas y tarjetas en estado de funcionamiento.	ETSI EG 201 769-1	ETSI EG 201 769-1
Reclamaciones sobre la corrección de la facturación.	ETSI EG 201 769-1	ETSI EG 201 769-1

El número de versión de ETSI EG 201 769-1 es 1.1.1 (abril de 2000).

Nota 1: Los parámetros deben permitir un análisis del rendimiento a nivel regional (es decir, no inferior al nivel 2 de la nomenclatura de unidades territoriales estadísticas (NUTS) establecida por Eurostat).

Nota 2: Los Estados miembros podrán decidir no exigir la conservación de información actualizada sobre el rendimiento para estos dos parámetros si se dispone de indicios que demuestren que el rendimiento en estas dos áreas resulta satisfactorio.

ANEXO IV
CÁLCULO DEL COSTE NETO
 (SI LO HUBIERE) DERIVADO DE LAS OBLIGACIONES DE SERVICIO UNIVERSAL Y ESTABLECIMIENTO DE MECANISMOS DE RECUPERACIÓN O REPARTO CON ARREGLO A LO DISPUESTO EN LOS ARTÍCULOS 12 Y 13

Parte A
Cálculo del coste neto

Las obligaciones de servicio universal son las obligaciones que un Estado miembro impone a una empresa en relación con el suministro de una red y la prestación del servicio en la totalidad de una zona geográfica concreta, entre las que pueden figurar, cuando resulte necesario, la prestación de dicho servicio a unos precios promediados en dicha zona geográfica o la oferta de tarifas especiales a los consumidores con rentas bajas o con necesidades sociales particulares.

Las autoridades nacionales de reglamentación examinarán todos los medios disponibles para garantizar los incentivos adecuados a los operadores (designados o no) que cumplan las obligaciones de servicio universal de manera rentable. Al efectuar el cálculo, el coste neto de las obligaciones de servicio universal se determinará calculando la diferencia entre el coste neto que para un operador designado tiene el operar con obligaciones de servicio universal y el correspondiente a operar sin dichas obligaciones. Este criterio es aplicable tanto si la red de un Estado miembro concreto se encuentra plenamente desarrollada como si se halla aún en fase de desarrollo y expansión. Se prestará la debida atención a la evaluación correcta de todos los costes que cualquier empresa designada habría decidido evitar si no se le hubiera impuesto obligación alguna. El cálculo del coste neto habrá de incluir los beneficios, incluidos los beneficios inmateriales, que hayan revertido al operador de servicio universal.

El cálculo deberá basarse en los costes imputables a:

- i) los elementos de los servicios que sólo pueden prestarse con pérdidas o en condiciones de costes no conformes a las prácticas comerciales normales.

En esta categoría podrán figurar elementos de servicio tales como el acceso a los servicios telefónicos de urgencia, la provisión de un determinado número de teléfonos públicos de pago, la prestación de determinados servicios o el suministro de determinados equipos para personas con discapacidad, etc.;

- ii) los usuarios finales o grupos de usuarios finales específicos que, teniendo en cuenta el coste

del suministro de la red y del servicio especificados, los ingresos generados y la eventual fijación de precios mediante promedio geográfico que imponga el Estado miembro, sólo pueden atenderse con pérdidas o en condiciones de costes no conformes a las prácticas comerciales normales.

Esta categoría incluye a los usuarios finales o grupos de usuarios finales que no serán atendidos por un operador comercial al que se hubiera impuesto la obligación de prestar un servicio universal.

El cálculo del coste neto de cada aspecto específico de las obligaciones de servicio universal deberá realizarse por separado y de manera que se evite el recuento doble de los beneficios y los costes directos o indirectos. El coste neto global de las obligaciones de servicio universal para una empresa será calculado como la suma de los costes netos derivados de cada componente de estas obligaciones, habida cuenta de cualquier beneficio inmaterial. Incumbirá a la autoridad nacional de reglamentación la responsabilidad de verificar el coste neto.

Parte B
Recuperación de los posibles costes netos derivados de las obligaciones de servicio universal

La recuperación o financiación de los costes netos derivados de las obligaciones de servicio universal hace referencia a la necesidad de compensar a las empresas designadas que asumen tales obligaciones por los servicios que prestan en condiciones no conformes a las prácticas comerciales normales. Los Estados miembros velarán por que las transferencias de carácter financiero debidas a tal compensación se efectúen de manera objetiva, transparente, no discriminatoria y proporcionada. Lo anterior significa que las transferencias causen la menor distorsión posible tanto de la competencia como de la demanda por parte de los usuarios.

Con arreglo al apartado 3 del artículo 13, un mecanismo de reparto de los costes a través de un fondo ha de utilizar un sistema transparente y neutro de recaudación de contribuciones, que evite el peligro de la doble imposición de contribuciones sobre operaciones soportadas y repercutidas por las empresas.

Incumbirá al órgano independiente que administre el fondo la responsabilidad de la recaudación de las contribuciones de las empresas a las que se exija la participación en el coste neto de las obligaciones de servicio universal en el Estado miembro de que se trate, así como la supervisión de la transferencia de las sumas debidas o de los pagos administrativos a las empresas con derecho a obtener cantidades procedentes del fondo.

ANEXO V

PROCEDIMIENTO DE REVISIÓN DEL ALCANCE DE LAS OBLIGACIONES DE SERVICIO UNIVERSAL CON ARREGLO AL ARTÍCULO 15

Al examinar la conveniencia de proceder a la revisión del alcance de las obligaciones de servicio universal, la Comisión tendrá en consideración los siguientes elementos:

- evolución social y del mercado en relación con los servicios utilizados por los consumidores;
- evolución social y del mercado en relación con la disponibilidad de servicios para los consumidores y la capacidad de elección de éstos;
- evolución de las tecnologías en lo relativo a las modalidades de suministro de los servicios a los consumidores.

Al examinar la conveniencia de proceder a la modificación o redefinición del alcance de las obligaciones de servicio universal, la Comisión tendrá en consideración los siguientes elementos:

- la disponibilidad de determinados servicios específicos para la mayoría de los consumidores y su utilización generalizada o, por el contrario, su falta de disponibilidad y utilización por parte de una minoría de consumidores, con la consiguiente exclusión social, y
- los beneficios netos generales que se deriven de la disponibilidad y utilización por parte de los consumidores de determinados servicios específicos y el carácter justificado de la intervención pública en los casos en que no se suministren tales servicios al público en condiciones normales de explotación comercial.

ANEXO VI

INTEROPERABILIDAD DE LOS EQUIPOS DE CONSUMO DIGITALES CONTEMPLADA EN EL ARTÍCULO 24

1. Algoritmo de cifrado común y recepción de libre acceso

Todos los equipos para la recepción de señales de televisión digital, disponibles a la venta, en alquiler o en otras condiciones en la Comunidad y con capacidad para descifrar señales de televisión digital deberán incluir las siguientes funciones:

- descifrado de señales con arreglo al algoritmo de cifrado común europeo gestionado por una organización europea de normalización reconocida, en la actualidad el ETSI;
- visualización de señales transmitidas en abierto, a condición de que, en los casos en que el

equipo se suministre en alquiler, el arrendatario se halle en situación de cumplimiento del contrato correspondiente.

2. Interoperabilidad de aparatos de televisión analógicos y digitales

Todo aparato analógico de televisión dotado de una pantalla de visualización integral de una diagonal visible superior a 42 centímetros comercializado para su venta o alquiler en la Comunidad deberá estar provisto de, al menos, una conexión de interfaz abierta, normalizada por una organización europea de normalización reconocida, por ejemplo según lo establecido en la norma CENELEC EN 50 049-1:1997, que permita la conexión sencilla de periféricos, y en especial de descodificadores y receptores digitales adicionales.

Todo aparato digital de televisión dotado de una pantalla de visualización integral de una diagonal visible superior a 30 centímetros comercializado para su venta o alquiler en la Comunidad deberá estar provisto de al menos una conexión de interfaz abierta (normalizada por una organización europea de normalización reconocida o conforme con la norma adoptada por ésta, o conforme con las especificaciones adoptadas por la industria), por ejemplo el conector común de interfaz DVB, que permita la conexión sencilla de periféricos, y poder transferir todos los elementos de una señal de televisión digital, incluida la información relativa a servicios interactivos y de acceso condicional.

ANEXO VII

CONDICIONES PARA EL CONJUNTO MÍNIMO DE LÍNEAS ARRENDADAS CONTEMPLADO EN EL ARTÍCULO 18

Nota: De conformidad con el procedimiento previsto en el artículo 18, el suministro del conjunto mínimo de líneas arrendadas en las condiciones establecidas por la Directiva 92/44/CEE deberá continuar hasta el momento en que la autoridad nacional de reglamentación determine que hay competencia efectiva en el mercado de líneas arrendadas correspondiente.

Las autoridades nacionales de reglamentación velarán por que el suministro del conjunto mínimo de líneas arrendadas mencionado en el artículo 18 cumpla los principios básicos de no discriminación, tarificación en función de los costes y transparencia.

1. No discriminación

Las autoridades nacionales de reglamentación velarán por que las organizaciones identificadas como entidades con un poder de mercado significativo de conformidad con el apartado 1 del artículo 18 sigan el principio de no discriminación en el suministro de las líneas arrendadas contempladas en el artículo 18. Dichas organizaciones aplicarán condiciones simila-

res en circunstancias similares a las organizaciones que prestan servicios similares, y suministrarán líneas arrendadas a otras en las mismas condiciones y de la misma calidad que la que ya prestan en sus propios servicios o en los de sus entidades subsidiarias o asociadas, en su caso.

2. Tarifación en función de los costes

Las autoridades nacionales de reglamentación velarán, cuando proceda, por que las tarifas correspondientes a las líneas arrendadas contempladas en el artículo 18 cumplan los principios básicos de tarifación en función de los costes.

Para ello, las autoridades nacionales de reglamentación velarán por que las empresas identificadas como con un poder de mercado significativo de conformidad con el apartado 1 del artículo 18 establecen y ponen en práctica un sistema de contabilidad de costes adecuado.

Las autoridades nacionales de reglamentación tendrán a disposición información, con un nivel de detalle suficiente, sobre los sistemas de contabilidad de costes aplicados por estas empresas, y presentarán esta información a la Comisión cuando ésta lo solicite.

3. Transparencia

Las autoridades nacionales de reglamentación velarán por que la siguiente información relativa al conjunto mínimo de líneas arrendadas contemplado en el artículo 18 se haga público de forma fácilmente accesible.

3.1 Las características técnicas, incluidas las características físicas y eléctricas, así como las especificaciones técnicas y de rendimiento detalladas correspondientes al punto de terminación de la red.

3.2 Las tarifas, incluidas las cuotas de conexión inicial, las cuotas por alquiler periódico y otras. En caso de tarifas diferenciadas, éstas deberán indicarse.

Cuando, en respuesta a una solicitud especial, una organización identificada como entidad con un poder de mercado significativo de conformidad con el apartado 1 del artículo 18 no considere razonable el suministro de una línea arrendada dentro del conjunto mínimo con sus tarifas y condiciones de suministro hechas públicas, dicha

organización deberá solicitar autorización a la autoridad nacional de reglamentación para variar las condiciones en dicho caso.

3.3 Las condiciones de suministro, con los siguientes elementos, como mínimo:

- información sobre el procedimiento de solicitud;

- el plazo normal de entrega, que es el plazo, contado a partir de la fecha en que el usuario ha solicitado en firme la línea arrendada, en que el 95% de todas las líneas arrendadas del mismo tipo hayan sido conectadas para los clientes.

Este plazo se establecerá tomando como base los plazos de entrega reales de líneas arrendadas a lo largo de un intervalo reciente de una duración razonable. En el cálculo no se tendrán en cuenta los casos en que los clientes han solicitado plazos más extensos;

- el período de contratación, que incluirá el período establecido en general para el contrato y el período de contratación mínimo que el usuario estará obligado a aceptar;

- el plazo de reparación de averías, que es el plazo, contado a partir de la fecha en que se ha informado de la avería a la unidad responsable de la empresa definida como con un poder de mercado significativo de conformidad con el apartado 1 del artículo 18 hasta el momento en que se haya restablecido el 80% de todas las líneas arrendadas del mismo tipo y, en su caso, se haya notificado el funcionamiento a los usuarios. Cuando se ofrezcan clases diferentes de calidad de reparación para el mismo tipo de líneas arrendadas, se darán a conocer los diferentes plazos de reparación de averías;

- todo procedimiento de reembolso.

Además, cuando un Estado miembro considere que el rendimiento del suministro del conjunto mínimo de líneas arrendadas no llega a un nivel capaz de satisfacer las necesidades del usuario, podrá definir los objetivos adecuados en lo relativo a las condiciones de suministro expuestas.

6. DIRECTIVA PROTECCIÓN DE DATOS⁶

6.1. PROCESO LEGISLATIVO EN PRIMERA LECTURA

6.1.1. Propuesta de la Comisión Europea enviada al Parlamento Europeo

La propuesta de Directiva está destinada a sustituir a la Directiva 97/66/CE relativa al tratamiento de los datos personales y a la protección de la intimidad en el sector de las telecomunicaciones, adoptada por el Parlamento Europeo y el Consejo el 15 de diciembre de 1997, que debió ser incorporada al Derecho interno el 24 de octubre de 1998 a más tardar. Con esta propuesta no se pretende introducir modificaciones de envergadura en la Directiva existente en cuanto al fondo, sino simplemente adaptar y actualizar sus disposiciones a la evolución presente y previsible de los servicios y tecnologías de comunicaciones electrónicas. La mayor parte de las disposiciones de la Directiva actual se mantienen, por lo tanto, en la nueva propuesta, en su caso con ligeros cambios de redacción.

Uno de los principios establecidos en el contexto de la revisión de 1999 del marco regulador de los servicios de comunicaciones electrónicas es el **objetivo de crear normas que sean neutras con respecto a la tecnología**, es decir, que no impongan la utilización de un tipo concreto de tecnología ni discriminen en su favor; sino que garanticen que un mismo servicio quede regulado de forma equivalente con independencia del medio a través del cual se preste. Esto significa también que los consumidores y los usuarios deben gozar del mismo nivel de protección con independencia de la tecnología a través de la cual se preste un servicio concreto. Mantener un elevado nivel de protección de los datos y la intimidad de los ciudadanos es uno de los propósitos declarados de la revisión de 1999. Veamos a continuación una descripción de los artículos propuestos.

Artículo 1.—Objeto y ámbito de aplicación

Armoniza los requisitos sobre protección de datos para hacer posible la libre circulación de los datos y de los equipos y servicios de comunicaciones electrónicas. Explica las relaciones con la Directiva general sobre protección de datos y confirma la exclusión de los asuntos de los títulos V y VI del ámbito de aplicación de la Directiva. (Sin más modificación que la sustitución de «servicios de telecomunicaciones» por «servicios de comunicaciones electrónicas»)

Artículo 2.—Definiciones

Remite a las definiciones de la Directiva marco y añade las de «llamada», «comunicación», «datos sobre tráfico» y «datos sobre localización». (Actualizado y ampliado.)

Artículo 3.—Servicios afectados

Limita el ámbito de aplicación a los servicios de comunicaciones electrónicas disponibles al público. Crea la posibilidad de aplicar una excepción a las centrales analógicas. (Sin más modificación que la sustitución de «servicios de telecomunicaciones» por «servicios de comunicaciones electrónicas» y la supresión de la referencia a la RDSI y a las redes móviles digitales en aras de la neutralidad tecnológica.)

Artículo 4.—Seguridad

Asigna a los suministradores la responsabilidad de la seguridad de la redes y servicios, obligándoles a informar a los abonados en caso de que existan riesgos residuales para la seguridad. (Sin más modificación que la sustitución de «servicios de telecomunicaciones» por «servicios de comunicaciones electrónicas».)

Artículo 5.—Confidencialidad de las comunicaciones

Garantiza la confidencialidad de los comunicaciones, incluidos los datos sobre tráfico pertinentes, y prohíbe la interceptación u otras formas de vigilancia por terceros. (Sin más modificación que la sustitución de «servicios de telecomunicaciones» por «servicios de comunicaciones electrónicas» y la adición de «datos sobre tráfico», necesaria a la vista de la introducción de las definiciones de «comunicación» y «datos sobre tráfico».)

Artículo 6.—Datos sobre tráfico

Prohíbe el uso de los datos sobre tráfico salvo a efectos de facturación; extiende la cobertura a todos los tipos de transmisiones de comunicaciones electrónicas (no solamente las llamadas); introduce la posibilidad de efectuar un ulterior tratamiento de los datos para servicios de valor añadido previo consentimiento del usuario o abonado. (Actualizado y ampliado.)

Artículo 7.—Facturación desglosada

Concede a los abonados el derecho a recibir facturas no desglosadas; obliga a los Estados miembros a garantizar la disponibilidad de modalidades suficientes para que se respete la intimidad en las comunicacio-

⁶ Detalles del proceso legislativo de este Directiva se pueden ver en: http://www.db.europarl.eu.int/oeil/oeil_ViewDNL.ProcedureView?lang=2&procid=4483

nes y los pagos. (Sin más modificación que un ligero cambio de redacción añadiendo «que potencien la intimidad».)

Artículo 8.—Presentación y limitación de la identificación de la línea llamante y conectada

Otorga a abonados y usuarios garantías que permiten proteger su intimidad en lo que se refiere a los servicios de identificación de la línea llamante y de la línea conectada (CLI). (Sin modificación.)

Artículo 9.—Información sobre la localización de los usuarios móviles

Introduce garantías para la protección de la intimidad de abonados y usuarios en lo que se refiere a los servicios de información sobre la localización de un móvil. (Artículo nuevo.)

Artículo 10.—Excepciones

Permite acceder a la información CLI suprimida a los servicios de urgencia y para rastrear las llamadas maliciosas; se aplicará al nuevo artículo sobre información relativa a la localización de un móvil. (Sin más modificación que la inclusión del nuevo artículo 9.)

Artículo 11.—Desvío automático de llamadas

Otorga a los abonados el derecho de impedir el desvío de llamadas a su línea y determina la manera de hacerlo. (Sin modificación.)

Artículo 12.—Guías de abonados

Otorga a los abonados el derecho de determinar qué parte de su información personal, si es que alguna, puede incluirse en una guía pública y a estar plenamente informados de la finalidad de la guía. (Artículo simplificado y supresión de la posibilidad de cobrar por el derecho a ser excluido de una guía; tiene en cuenta los nuevos servicios de comunicaciones electrónicas y los nuevos tipos de servicios de guía.)

Artículo 13.—Comunicaciones no solicitadas

Otorga a los abonados el derecho de rehusar comunicaciones no solicitadas para fines de venta directa, y lo extiende para cubrir todas las formas de comunicaciones electrónicas.

El correo electrónico se incluye en el sistema de consentimiento expreso. (Actualizado y ampliado.)

Artículo 14.—Características técnicas y normalización

Garantiza que, so pretexto de la protección de datos, no puedan erigirse obstáculos al mercado único de equipos terminales y a la libre circulación del sopor-

te lógico, y que cualquier requisito obligatorio que se imponga a los equipos terminales y al soporte lógico con fines de protección de los datos personales y la intimidad sólo pueda hacerse a través de procedimientos comunitarios. (Actualización de las referencias y la terminología a la nueva Directiva sobre equipos radioeléctricos y equipos terminales de telecomunicación [1999/5/CE])

Artículo 15.—Aplicación de determinadas disposiciones de la Directiva 95/46/CE

Específica los casos en que los Estados miembros pueden restringir las disposiciones de la Directiva para salvaguardar la seguridad pública e investigar delitos. Hace extensivas las disposiciones de la Directiva general sobre protección de datos en materia de recursos y procedimientos del Grupo a la presente Directiva. (Sin más modificación que la inclusión del nuevo artículo 9 en el ámbito de la excepción por motivos de seguridad pública, sustitución de «servicios de telecomunicaciones» por «servicios de comunicaciones electrónicas» y supresión del procedimiento del comité, cuyo único cometido en el contexto de esta Directiva, modificar el anexo, desaparece.)

Artículo 16.—Disposiciones de transición

Mecanismos de transición para las ediciones de las guías públicas ya existentes antes de la transposición de la Directiva. (Supresión de parte de los mecanismos de transición previos, por no ser ya aplicables tras la transposición de la Directiva 97/66/CE.)

Artículo 17.—Transposición

Fija la fecha límite de transposición. (Adaptación de las fechas.)

Artículo 18.—Entrada en vigor y Artículo 19.—Destinatarios

Cláusula habitual.

6.1.2. La Posición Común del Consejo de Telecomunicaciones de la UE

Debido a los múltiples obstáculos aparecidos en la discusión del contenido de la Directiva, el proceso legislativo de la misma se desmarcó del resto del paquete y, por tanto, sufrirá un cierto retraso, aunque se prevé que quede aprobada durante la Presidencia española (enero-junio 2002).

Al cierre de la edición del presente libro, el último documento oficial publicado (21 de enero de 2002) con respecto a esta Directiva ha sido la Posición Común que, por su interés, reflejamos a continuación.

UNIÓN EUROPEA

CONSEJO DE

LA UNIÓN EUROPEA

Bruselas, 21 de enero de 2002
(OR. en)

Expediente interinstitucional:
2000/0189 (COD)

15396/01

ECO 395
CODEC 1375

ACTOS LEGISLATIVOS Y OTROS INSTRUMENTOS

Asunto: Posición Común aprobada por el Consejo con vistas a la adopción de la Directiva del Parlamento Europeo y del Consejo relativa al tratamiento de los datos personales y a la protección de la intimidad en el sector de las comunicaciones electrónicas.

DIRECTIVA 2002/ /CE DEL PARLAMENTO EUROPEO Y DEL CONSEJO

de

relativa al tratamiento de los datos personales y a la protección de la intimidad en el sector de las comunicaciones electrónicas

EL PARLAMENTO EUROPEO Y EL CONSEJO DE LA UNIÓN EUROPEA,

Visto el Tratado constitutivo de la Comunidad Europea, y en particular su artículo 95,

Vista la propuesta de la Comisión¹,

Visto el dictamen del Comité Económico y Social²,

Previa consulta al Comité de las Regiones,

De conformidad con el procedimiento establecido en el artículo 251 del Tratado³,

Considerando lo siguiente:

(1) 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 los datos personales y a la libre circulación de estos datos⁴, insta a los Estados miembros a garantizar los derechos y libertades de las personas físicas en lo que respecta al tratamiento de los datos personales y, en especial, su derecho a la intimidad, de forma que los datos personales puedan circular libremente en la Comunidad.

(2) La presente Directiva pretende garantizar el respeto de los derechos fundamentales y observa los principios consagrados, en particular, en la Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea. Señaladamente, la presente Directiva pretende garantizar el pleno respeto de los derechos enunciados en los artículos 7 y 8 de dicha Carta.

(3) La confidencialidad de las comunicaciones está garantizada de conformidad con los instrumentos internacionales relativos a los derechos humanos, especialmente el Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales y las constituciones de los Estados miembros.

(4) La Directiva 97/66/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 15 de diciembre de 1997, relativa al tratamiento de los datos personales y a la protección de la intimidad en el sector de las telecomunicaciones⁵, tradujo los principios establecidos en la Directiva 95/46/CE en normas concretas para el sector de las telecomunicaciones. La Directiva 97/66/CE debe ser adaptada al desarrollo de los mercados y de las tecnologías de los servicios de co-

¹ DO C 365 E de 19.12.2000, p. 223.

² DO C 123 de 25.4.2001, p. 53.

³ Dictamen del Parlamento Europeo de 13 de noviembre de 2001 (no publicado aún en el Diario Oficial), Posición Común del Consejo de de de (no publicada aún en el Diario oficial) y Decisión del Parlamento Europeo de de de (no publicada aún en el Diario oficial).

⁴ DO L 281 de 23.11.1995, p. 31.

⁵ DO L 24 de 30.1.1998, p. 1.

municaciones electrónicas para que el nivel de protección de los datos personales y de la intimidad ofrecido a los usuarios de los servicios de comunicaciones electrónicas disponibles al público sea el mismo, con independencia de las tecnologías utilizadas. Procede pues derogar dicha Directiva y sustituirla por la presente.

(5) Actualmente se están introduciendo en las redes públicas de comunicación de la Comunidad nuevas tecnologías digitales avanzadas que crean necesidades específicas en materia de protección de datos personales y de la intimidad de los usuarios. El desarrollo de la sociedad de la información se caracteriza por la introducción de nuevos servicios de comunicaciones electrónicas. El acceso a las redes móviles digitales está ya disponible y resulta asequible para un público muy amplio. Estas redes digitales poseen gran capacidad y muchas posibilidades en materia de tratamiento de los datos personales. El éxito del desarrollo transfronterizo de estos servicios depende en parte de la confianza de los usuarios en que no se pondrá en peligro su intimidad.

(6) Internet está revolucionando las estructuras tradicionales del mercado al aportar una infraestructura común mundial para la prestación de una amplia gama de servicios de comunicaciones electrónicas. Los servicios de comunicaciones electrónicas disponibles al público a través de Internet introducen nuevas posibilidades para los usuarios, pero también nuevos riesgos para sus datos personales y su intimidad.

(7) En el caso de las redes públicas de comunicación, deben elaborarse disposiciones legales, reglamentarias y técnicas específicas con objeto de proteger los derechos y libertades fundamentales de las personas físicas y los intereses legítimos de las personas jurídicas, en particular frente a la creciente capacidad de almacenamiento y tratamiento informático de datos relativos a abonados y usuarios.

(8) Deben armonizarse las disposiciones legales, reglamentarias y técnicas adoptadas por los Estados miembros para proteger los datos personales, la intimidad y los intereses legítimos de las personas jurídicas en el sector de las comunicaciones electrónicas, a fin de evitar obstáculos para el mercado interior de las comunicaciones electrónicas de conformidad con el artículo 14 del Tratado. La armonización debe limitarse a los requisitos necesarios para garantizar que no se vean obstaculizados el fomento y el desarrollo de los nuevos servicios y redes de comunicaciones electrónicas entre Estados miembros.

(9) Los Estados miembros, los proveedores y usuarios afectados y las instancias comunitarias competentes deben cooperar para el establecimiento y el desarrollo de las tecnologías pertinentes cuando sea necesario para aplicar las garantías previstas en la

presente Directiva y teniendo especialmente en cuenta el objetivo de reducir al mínimo el tratamiento de los datos personales y de tratar la información de forma anónima o mediante seudónimos cuando sea posible.

(10) En el sector de las comunicaciones electrónicas es de aplicación la Directiva 95/46/CE, en particular para todas las cuestiones relativas a la protección de los derechos y las libertades fundamentales que no están cubiertas de forma específica por las disposiciones de la presente Directiva, incluidas las obligaciones del responsable del tratamiento de los datos y los derechos de las personas. La Directiva 95/46/CE se aplica a los servicios de comunicaciones electrónicas que no sean de carácter público.

(11) Al igual que la Directiva 95/46/CE, la presente Directiva no aborda la protección de los derechos y las libertades fundamentales en relación con las actividades no regidas por el Derecho comunitario. Por lo tanto, no altera el equilibrio actual entre el derecho de las personas a la intimidad y la posibilidad de que disponen los Estados miembros, según se indica en el apartado 1 del artículo 15 de la presente Directiva, de tomar las medidas necesarias para la protección de la seguridad pública, la defensa, la seguridad del Estado (incluido el bienestar económico del Estado cuando las actividades tengan relación con asuntos de seguridad del Estado) y la aplicación del Derecho penal. En consecuencia, la presente Directiva no afecta a la capacidad de los Estados miembros para interceptar legalmente las comunicaciones electrónicas o tomar otras medidas, cuando sea necesario, para cualquiera de estos fines y de conformidad con el Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales. Dichas medidas deberán ser necesarias en una sociedad democrática y rigurosamente proporcionales al fin que se pretende alcanzar.

(12) Los abonados de un servicio de comunicaciones electrónicas disponible para el público pueden ser personas físicas o jurídicas. Al complementar la Directiva 95/46/CE, la presente Directiva pretende proteger los derechos fundamentales de las personas físicas y, en particular, su derecho a la intimidad, así como los intereses legítimos de las personas jurídicas. La presente Directiva no supone obligación alguna por parte de los Estados miembros de hacer extensiva la aplicación de la Directiva 95/46/CE a la protección de los intereses legítimos de las personas jurídicas, que está garantizada en el marco de la legislación comunitaria y nacional.

(13) La relación contractual entre un abonado y un proveedor de servicios puede implicar un pago periódico o único por el servicio prestado o por prestar. Las tarjetas de prepago se consideran asimismo un contrato.

(14) Los datos de localización pueden referirse a la latitud, la longitud y la altitud del equipo terminal del usuario, a la dirección de la marcha, al nivel de precisión de la información de la localización, a la identificación de la célula de red en la que está localizado el equipo terminal en un determinado momento o a la hora en que la información de localización ha sido registrada.

(15) Una comunicación puede incluir cualquier dato relativo a nombres, números o direcciones facilitado por el remitente de una comunicación o el usuario de una conexión para llevar a cabo la comunicación. Los datos de tráfico pueden incluir cualquier conversión de dicha información efectuada por la red a través de la cual se transmite la comunicación a efectos de llevar a cabo la transmisión. Los datos de tráfico pueden referirse, entre otras cosas, al encaминamiento, la duración, la hora o el volumen de una comunicación, al protocolo utilizado, a la localización del equipo terminal del remitente o destinatario, a la red en que se origina o concluye la transmisión, al principio, fin o duración de una conexión. También pueden referirse al formato en que la red conduce la comunicación.

(16) La información que forma parte de un servicio de radiodifusión suministrado en una red pública de comunicaciones y está dirigida a una audiencia potencialmente ilimitada no constituye una comunicación con arreglo a la presente Directiva. No obstante, en casos en que se pueda identificar al abonado o usuario individual que recibe dicha información, por ejemplo con servicios de vídeo a la carta, la información conducida queda incluida en el significado del término *comunicación* a efectos de la presente Directiva.

(17) A efectos de la presente Directiva, el consentimiento de un usuario o abonado, independientemente de que se trate de una persona física o jurídica, debe tener el mismo significado que el consentimiento de la persona afectada por los datos tal como se define y se especifica en la Directiva 95/46/CE. El consentimiento podrá darse por cualquier medio apropiado que permita la manifestación libre, inequívoca y fundada de la voluntad del usuario, por ejemplo mediante la selección de una casilla de un sitio web en Internet.

(18) Los servicios con valor añadido pueden consistir, por ejemplo, en recomendaciones sobre las tarifas menos costosas, orientación vial, información sobre tráfico, previsiones meteorológicas o información turística.

(19) La aplicación de determinados requisitos relativos a la presentación y a restricciones en la identificación de la línea de origen y de la línea conectada y al desvío automático de las llamadas a las líneas de abonado conectadas a centrales analógicas no debe

ser obligatoria en aquellos casos particulares en los que dicha aplicación resulte imposible técnicamente, o en los que requiera un esfuerzo económico desproporcionado. Es importante que las partes interesadas sean informadas de dichos casos, y por consiguiente los Estados miembros deben notificarlos a la Comisión.

(20) Los proveedores de servicios deben tomar las medidas adecuadas para salvaguardar la seguridad de sus servicios, de ser necesario en conjunción con el suministrador de la red, e informar a los abonados de todo riesgo especial relativo a la seguridad de la red. Tales riesgos pueden presentarse especialmente en el caso de los servicios de comunicaciones electrónicas a través de una red abierta como Internet o de una red de telefonía móvil analógica. Resulta particularmente importante que los abonados y usuarios de tales servicios sean plenamente informados por su proveedor de servicios de los riesgos para la seguridad que escapan a posibles soluciones adoptadas por dicho proveedor de servicios. Los proveedores de servicios que ofrecen servicios de comunicaciones electrónicas disponibles al público a través de Internet deben informar a usuarios y abonados de las medidas que pueden adoptar para proteger la seguridad de sus comunicaciones, por ejemplo utilizando determinados tipos de soporte lógico o tecnologías de cifrado. La exigencia de informar a los abonados de riesgos de seguridad particulares no exime al proveedor del servicio de la obligación de tomar a sus expensas medidas inmediatas y adecuadas para solucionar cualesquiera riesgos nuevos e imprevistos de seguridad y restablecer el nivel normal de seguridad del servicio. El suministro de información sobre riesgos de seguridad al abonado debe ser gratuito, salvo los costes nominales en que pueda incurrir el abonado al recibir o recoger la información, por ejemplo al cargar un mensaje de correo electrónico. La seguridad se valora a la luz del artículo 17 de la Directiva 95/46/CE.

(21) Deben adoptarse medidas para evitar el acceso no autorizado a las comunicaciones a fin de proteger la confidencialidad de las mismas, incluidos tanto sus contenidos como cualquier dato relacionado con ellas, por medio de las redes públicas de comunicaciones y los servicios de comunicaciones electrónicas disponibles al público. La legislación nacional de algunos Estados miembros prohíbe solamente el acceso intencionado no autorizado a las comunicaciones.

(22) Al prohibirse el almacenamiento de comunicaciones, o de los datos de tráfico relativos a éstas, por terceros distintos de los usuarios o sin su consentimiento no se pretende prohibir el almacenamiento automático, intermedio y transitorio de esta información, en la medida en que sólo tiene lugar para llevar a cabo la transmisión en la red de comunicaciones electrónicas, y siempre que la información

no se almacene durante un período mayor que el necesario para la transmisión y para los fines de la gestión del tráfico, y que durante el período de almacenamiento se garantice la confidencialidad. Cuando resulte necesario para hacer más eficaz la transmisión de toda información públicamente asequible a otros destinatarios del servicio a solicitud de los mismos, la presente Directiva no debe evitar que dicha información siga almacenada más tiempo, siempre que la misma sea, en cualquier caso, asequible al público sin restricciones y que se eliminen todos los datos relativos a los abonados o usuarios individuales que pidan tal información.

(23) La confidencialidad de las comunicaciones debe garantizarse también en el curso de las prácticas comerciales lícitas. Cuando sea necesario y esté legalmente autorizado, las comunicaciones podrán grabarse al objeto de proporcionar la prueba de una transacción comercial. La Directiva 95/46/CE es de aplicación a este tipo de tratamiento. Los interlocutores en las comunicaciones deben ser informados con anterioridad a la grabación sobre la misma, su objeto y la duración de su almacenamiento. La comunicación grabada debe ser eliminada en cuanto sea posible y en cualquier caso a más tardar al concluir el plazo durante el cual dicha transacción puede ser impugnada jurídicamente.

(24) Los equipos terminales de los usuarios de redes de comunicaciones electrónicas, así como toda información almacenada en dichos equipos, forman parte de la esfera privada de los usuarios que debe ser protegida de conformidad con el Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales. Los denominados *programas espía (spyware)*, *web bugs*, identificadores ocultos y otros dispositivos similares pueden introducirse en el terminal del usuario sin su conocimiento para acceder a información, archivar información oculta o rastrear las actividades del usuario, lo que puede suponer una grave intrusión en la intimidad de dichos usuarios. Sólo debe permitirse la utilización de tales dispositivos con fines legítimos y con el conocimiento de los usuarios afectados.

(25) No obstante, los dispositivos de este tipo, por ejemplo los denominados *chivatos (cookies)*, pueden constituir un instrumento legítimo y de gran utilidad, por ejemplo, para analizar la efectividad del diseño y de la publicidad de un sitio web y para verificar la identidad de usuarios partícipes en una transacción en línea. En los casos en que estos dispositivos, por ejemplo los denominados *chivatos (cookies)*, tengan un propósito legítimo, como el de facilitar el suministro de servicios de la sociedad de la información, debe autorizarse su uso a condición de que los operadores de sitios web que envíen tales dispositivos o permitan su envío por terceros a través de su sitio web faciliten información previa clara y precisa al respecto. El ope-

rador del sitio web debe dar igualmente a los usuarios al menos la posibilidad de impedir que se almacene en su equipo terminal un *chivato (cookie)* o dispositivo semejante. La información sobre la utilización de distintos dispositivos que se vayan a instalar en el equipo terminal del usuario en la misma conexión y el derecho a impedir la instalación de tales dispositivos se pueden ofrecer en una sola vez durante una misma conexión y abarcar asimismo cualquier posible utilización futura de dichos dispositivos en conexiones posteriores. La presentación de la información y del pedido de consentimiento o posibilidad de negativa debe ser tan asequible para el usuario como sea posible. No obstante, se podrá supeditar el acceso a determinados contenidos de un sitio web a la aceptación fundada de un *chivato (cookie)* o dispositivo similar, en caso de que éste tenga un propósito legítimo.

(26) Los datos relativos a los abonados que son tratados en las redes de comunicaciones electrónicas para el establecimiento de conexiones y la transmisión de información contienen información sobre la vida privada de las personas físicas, y afectan al derecho de éstas al respeto de su correspondencia, o se refieren a los intereses legítimos de las personas jurídicas. Dichos datos sólo deben poder almacenarse en la medida en que resulten necesarios para la prestación del servicio, para fines de facturación y para los pagos de interconexión, y durante un tiempo limitado. Cualquier otro tratamiento de dichos datos que el proveedor de servicios de comunicaciones electrónicas disponibles al público pretenda llevar a cabo para la comercialización de servicios de comunicaciones electrónicas o para la prestación de servicios de valor añadido sólo puede permitirse si el abonado ha manifestado su consentimiento fundado en una información plena y exacta facilitada por el proveedor de servicios de comunicaciones electrónicas disponibles al público acerca del tipo de tratamiento que pretende llevar a cabo y sobre el derecho del abonado a denegar o a retirar su consentimiento a dicho tratamiento. Los datos sobre tráfico utilizados para la comercialización de los servicios de comunicaciones o para la prestación de servicios de valor añadido deben también eliminarse o hacerse anónimos tras la prestación del servicio. Los proveedores de servicios deben mantener siempre informados a los abonados de los tipos de dato que están tratando y de la finalidad y duración del tratamiento.

(27) El momento exacto en que finaliza la transmisión de una comunicación, tras el cual los datos de tráfico deberán eliminarse salvo a efectos de facturación, puede depender del tipo de servicio de comunicaciones electrónicas que se suministre. Por ejemplo, para una llamada de telefonía vocal la transmisión finalizará en cuanto uno de los usuarios interrumpa la conexión; para el correo electrónico la transmisión finaliza en cuanto el destinatario recoge el

mensaje, en general del servidor de su proveedor de servicios.

(28) La obligación de eliminar datos de tráfico o de hacerlos anónimos cuando ya no se necesiten para la transmisión de una comunicación no entra en conflicto con procedimientos existentes en Internet como la prelectura en soporte rápido (*caching*), en el Sistema de Nombres de Dominio, de direcciones IP o el *caching* de una dirección IP vinculada a una dirección física, o la utilización de información relativa al usuario para controlar el derecho de acceso a redes o servicios.

(29) De ser necesario, el proveedor del servicio puede tratar, en casos concretos, los datos de tráfico relacionados con los abonados y usuarios, a fin de detectar fallos o errores técnicos en la transmisión de las comunicaciones. El proveedor también puede tratar los datos de tráfico necesarios a efectos de facturación a fin de detectar y frenar el fraude consistente en la utilización sin pago de servicios de comunicaciones electrónicas.

(30) Los sistemas para el suministro de redes y servicios de comunicaciones electrónicas deben diseñarse de modo que se limite la cantidad de datos personales al mínimo estrictamente necesario. Cualesquiera actividades relacionadas con el suministro del servicio de comunicaciones electrónicas que vayan más allá de la transmisión de una comunicación y su facturación debe basarse en datos de tráfico acumulados que no puedan referirse a abonados o usuarios. Cuando dichas actividades no puedan basarse en datos acumulados, deben considerarse servicios con valor añadido para los cuales se requiere el consentimiento del abonado.

(31) El consentimiento que deberá obtenerse para el tratamiento de datos personales a efectos de proporcionar un particular servicio con valor añadido debe ser el del abonado o el del usuario, en función de los datos que deban tratarse y el tipo de servicio que se suministre y de que sea posible desde el punto de vista técnico, de procedimiento y del contrato distinguir la persona que utiliza un servicio de comunicaciones electrónicas de la persona física o jurídica que ha suscrito el mismo.

(32) Si el proveedor de un servicio de comunicaciones electrónicas o de un servicio con valor añadido subcontrata el tratamiento de datos personales necesario para la prestación de dichos servicios a otra entidad, dicha subcontratación y el tratamiento de datos subsiguiente deben cumplir plenamente los requisitos relativos a los responsables y a los encargados del tratamiento de datos personales que establece la Directiva 95/46/CE. Si la prestación de un servicio con valor añadido requiere que los datos de tráfico o de localización sean transmitidos por un proveedor de servicios de comunicaciones electrónicas hacia un proveedor de servicios con valor añadido, los abona-

dos o usuarios a los que se refieran dichos datos deben asimismo estar plenamente informados sobre dicha transmisión antes de dar su consentimiento al tratamiento de los datos.

(33) La introducción de facturas desglosadas ha aumentado la posibilidad de que el abonado pueda comprobar que las tarifas aplicadas por el proveedor del servicio son correctas, pero, al mismo tiempo, puede poner en peligro la intimidad de los usuarios de servicios de comunicaciones electrónicas disponibles al público. Por consiguiente, a fin de proteger la intimidad de los usuarios, los Estados miembros deben fomentar el desarrollo de opciones de servicios de comunicaciones electrónicas tales como posibilidades de pago alternativas que permitan el acceso anónimo o estrictamente privado a los servicios de comunicaciones electrónicas disponibles al público, por ejemplo tarjetas de llamada y posibilidad de pago con tarjetas de crédito. Con idéntico propósito, los Estados miembros podrán pedir a los operadores que ofrezcan a sus abonados otro tipo de factura detallada en la que se omita cierto número de cifras del número llamado.

(34) Es necesario, por lo que respecta a la identificación de la línea de origen, proteger el derecho del interlocutor que efectúa la llamada a reservarse la identificación de la línea desde la que realiza dicha llamada y el derecho del interlocutor llamado a rechazar llamadas procedentes de líneas no identificadas. Está justificado anular la eliminación de la presentación de la identificación de la línea de origen en casos particulares. Determinados abonados, en particular las líneas de ayuda y otras organizaciones similares, tienen interés en garantizar el anonimato de sus interlocutores. Es necesario, por lo que respecta a la identificación de la línea conectada, proteger el derecho y el interés legítimo del interlocutor llamado a impedir la presentación de la identificación de la línea a la que está conectado realmente el interlocutor llamante, en particular en el caso de las llamadas que han sido desviadas. Los proveedores de servicios de comunicaciones electrónicas disponibles al público deben informar a sus abonados de la existencia de la identificación de líneas llamantes y conectadas en la red y de todos los servicios ofrecidos a partir de la identificación de las líneas llamantes y conectadas, así como sobre las opciones de confidencialidad disponibles. Esto permitirá a los abonados decidir con conocimiento de causa las posibilidades de confidencialidad que deseen utilizar. Las opciones de confidencialidad ofrecidas caso por caso no tienen que estar disponibles necesariamente como servicio de la red automática, pero sí obtenerse mediante simple solicitud al proveedor del servicio de comunicaciones electrónicas disponibles al público.

(35) En las redes móviles digitales se tratan los datos sobre localización que proporcionan la posición geográfica del equipo terminal del usuario móvil para

hacer posible la transmisión de las comunicaciones. Tales datos constituyen datos sobre tráfico a los que es aplicable el artículo 6 de la presente Directiva. Sin embargo, además, las redes móviles digitales pueden tener la capacidad de tratar datos sobre localización más precisos de lo necesario para la transmisión de comunicaciones y que se utilizan para la prestación de servicios de valor añadido tales como los servicios que facilitan información sobre tráfico y orientaciones individualizadas a los conductores. El tratamiento de tales datos para la prestación de servicios de valor añadido sólo debe permitirse cuando los abonados hayan dado su consentimiento. Incluso en los casos en que los abonados hayan dado su consentimiento, éstos deben contar con un procedimiento sencillo y gratuito de impedir temporalmente el tratamiento de los datos sobre localización.

(36) Los Estados miembros podrán restringir el derecho a la intimidad de los usuarios y abonados por lo que se refiere a la identificación de la línea de origen en los casos en que ello sea necesario para rastrear llamadas malevolentes, y en lo tocante a la identificación y localización de dicha línea cuando sea preciso para que los servicios de socorro cumplan su cometido con la máxima eficacia posible. Para ello, los Estados miembros podrán adoptar disposiciones específicas que permitan a los proveedores de servicios de comunicaciones electrónicas ofrecer el acceso a la identificación y localización de la línea de origen sin el consentimiento previo de los usuarios o abonados de que se trate.

(37) Deben ofrecerse garantías a los abonados contra las molestias que puedan causar las llamadas desviadas automáticamente por otros. Además en tales casos, los abonados deben poder detener las llamadas desviadas hacia sus terminales mediante simple solicitud al proveedor de servicios de comunicaciones electrónicas disponibles al público.

(38) Las guías de abonados a los servicios de comunicaciones electrónicas alcanzan gran difusión y tienen carácter público. El derecho a la intimidad de las personas físicas y el interés legítimo de las personas jurídicas exigen que los abonados puedan decidir si se hacen públicos sus datos personales en dichas guías y, caso de hacerse públicos, cuáles de ellos. Los suministradores de guías públicas deben informar a los abonados que vayan a incluirse en tales guías acerca de la finalidad de las mismas y de cualquier uso particular que pueda hacerse de las versiones electrónicas de las guías públicas, especialmente a través de funciones de búsqueda incorporadas al soporte lógico, tales como las funciones de búsqueda inversa que permiten al usuario de la guía averiguar el nombre y la dirección del abonado a partir exclusivamente de un número de teléfono.

(39) Debe imponerse a quien recoja datos para ser incluidos en las guías públicas en las que figuren los

datos personales de los abonados la obligación de informar a estos últimos acerca de los objetivos de dichas guías. Cuando los datos puedan ser transmitidos a una o más terceras partes, debe informarse al abonado de esta posibilidad, así como acerca del destinatario o de las categorías de posibles destinatarios. Cualquier transmisión debe estar sujeta a la condición de que los datos no puedan utilizarse para otros fines más que aquéllos para los que se recojan. Si quien recoge datos del usuario o cualquier tercero a quien se hayan transmitido los datos desea utilizarlos con un fin suplementario, la renovación del consentimiento del abonado deberá obtenerla ya sea quien recogió inicialmente los datos o el tercero a quien se hayan transmitido.

(40) Deben ofrecerse garantías a los abonados contra la intrusión en su intimidad mediante comunicaciones no solicitadas con fines de venta directa, especialmente a través de llamadores automáticos, faxes y mensajes de correo electrónico, incluidos los de SMS. Por una parte, el envío de estas formas de comunicaciones comerciales no solicitadas puede resultar relativamente sencillo y económico, y por otra, puede conllevar una molestia e incluso un coste para el receptor. Además, en algunos casos su volumen puede dar lugar a dificultades en las redes de comunicaciones electrónicas y en los equipos terminales. Se justifica, para este tipo de comunicaciones no solicitadas con fines de venta directa, la exigencia de obtener el consentimiento expreso previo de los receptores antes de que puedan dirigírseles comunicaciones de esta índole. El mercado único requiere un planteamiento armonizado que garantice la existencia de normas sencillas aplicadas a escala comunitaria, tanto para las empresas como para los usuarios.

(41) No obstante, en el contexto de una relación preexistente con el cliente, es razonable admitir el uso de las señas electrónicas del cliente con objeto de ofrecer productos o servicios similares a los adquiridos inicialmente por el cliente, pero exclusivamente por parte de la misma empresa que haya obtenido las señas electrónicas directamente del cliente. En el momento de recabarse las señas electrónicas, debe informarse claramente al cliente sobre su uso ulterior con fines de venta directa, y debe dársele la posibilidad de negarse a dicho uso. Debe seguir ofreciéndose al cliente esta posibilidad cada vez que reciba un mensaje ulterior de venta directa, sin cargo alguno salvo los posibles costes de transmisión de esta negativa.

(42) El caso de otras formas de venta directa que resultan más onerosas para el remitente y no implican costes financieros para los abonados y usuarios, como las llamadas personales de telefonía vocal, se puede justificar el mantenimiento de un sistema que dé a los abonados o usuarios la posibilidad de indicar que no desean recibir llamadas de ese tipo. Sin em-

bargo, a fin de no disminuir los niveles actuales de protección de la intimidad, debe facultarse a los Estados miembros para mantener sus sistemas nacionales que únicamente autoricen ese tipo de llamadas cuando los abonados y usuarios hayan dado su consentimiento previo.

(43) Para facilitar la aplicación efectiva de las normas comunitarias en materia de mensajes no solicitados con fines de venta directa, es preciso prohibir el uso de identidades falsas y de domicilios y números de contacto falsos cuando se envían mensajes no solicitados con fines de venta directa.

(44) Las actividades de venta directa realizadas por organizaciones políticas, caritativas o de otra índole, por ejemplo con el fin de captar nuevos miembros, obtener fondos o solicitar votos, se incluyen en el concepto de venta directa a tenor de la Directiva 95/46/CE. Los mensajes de organizaciones políticas o de otro tipo con fines distintos de los de venta directa, por ejemplo con el fin de expresar opiniones o ideas, no están cubiertos por las disposiciones de la presente Directiva en materia de comunicaciones no solicitadas.

(45) La presente Directiva no afecta a las disposiciones tomadas por los Estados miembros para proteger los intereses legítimos de las personas jurídicas en lo que se refiere a las comunicaciones no solicitadas con fines de venta directa. En caso de que los Estados miembros establezcan un registro de autoexclusión de dicho tipo de comunicaciones con destino a las personas jurídicas, en su mayor parte usuarios comerciales, serán de plena aplicación las disposiciones del artículo 7 de la Directiva 2000/31/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 8 de junio de 2000, relativa a determinados aspectos jurídicos de los servicios de la sociedad de la información, en particular el comercio electrónico en el mercado interior (Directiva sobre el comercio electrónico)⁶.

(46) Las funcionalidades para la prestación de servicios de comunicaciones electrónicas pueden estar integradas en la red o en cualquier parte del equipo terminal del usuario, incluido el soporte lógico. La protección de los datos personales y la intimidad del usuario de los servicios de comunicaciones electrónicas disponibles al público debe ser independiente de la configuración de los distintos componentes necesarios para prestar el servicio y de la distribución de las funcionalidades necesarias entre dichos componentes. La Directiva 95/46/CE cubre cualquier forma de tratamiento de datos personales con independencia de la tecnología utilizada. La existencia de nor-

mas específicas para los servicios de comunicaciones electrónicas, junto a las normas generales para los demás componentes necesarios para la prestación de tales servicios, podría no facilitar la protección de los datos personales y la intimidad de modo tecnológicamente neutro. Por consiguiente, puede resultar necesario adoptar medidas que exijan a los fabricantes de determinados tipos de equipos utilizados en los servicios de comunicaciones electrónicas que fabriquen sus productos de manera que incorporen salvaguardias para garantizar la protección de los datos personales y la intimidad del usuario y el abonado. La adopción de dichas medidas de conformidad con la Directiva 1999/5/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 9 de marzo de 1999, sobre equipos radioeléctricos y equipos terminales de telecomunicación y reconocimiento mutuo de su conformidad⁷, garantizará que la introducción de características técnicas en los equipos de comunicaciones electrónicas, incluido el soporte lógico, para fines de protección de datos esté armonizada a fin de que sea compatible con la realización del mercado interior.

(47) En los casos en que no se respeten los derechos de los usuarios y abonados, el Derecho nacional debe prever vías de recurso judiciales. Deben imponerse sanciones a aquellas personas, ya sean de Derecho público o privado, que incumplan las medidas nacionales adoptadas en virtud de la presente Directiva.

(48) Resulta útil en el ámbito de aplicación de la presente Directiva aprovechar las experiencias del Grupo de protección de las personas en lo que respecta al tratamiento de datos personales, compuesto por representantes de las autoridades de control de los Estados miembros y creado por el artículo 29 de la Directiva 95/46/CE.

(49) Para facilitar el cumplimiento de lo dispuesto en la presente Directiva, son necesarias determinadas disposiciones particulares para el tratamiento de datos ya en curso el día en que entre en vigor la legislación nacional de aplicación de la presente Directiva,

HAN ADOPTADO LA PRESENTE DIRECTIVA:

Artículo 1

Ámbito de aplicación y objetivo

1. La presente Directiva armoniza las disposiciones de los Estados miembros necesarias para garantizar un nivel equivalente de protección de las li-

⁶ DO L 178 de 17.7.2000, p. 1.

⁷ DO L 91 de 7.4.1999, p. 10.

bertades y los derechos fundamentales y, en particular, del derecho a la intimidad, en lo que respecta al tratamiento de los datos personales en el sector de las comunicaciones electrónicas, así como la libre circulación de tales datos y de los equipos y servicios de comunicaciones electrónicas en la Comunidad.

2. Las disposiciones de la presente Directiva especifican y completan la Directiva 95/46/CE a los efectos mencionados en el apartado 1. Además, protegen los intereses legítimos de los abonados que sean personas jurídicas.

3. La presente Directiva no se aplicará a las actividades no comprendidas en el ámbito de aplicación del Tratado constitutivo de la Comunidad Europea, como las reguladas por las disposiciones de los títulos V y VI del Tratado de la Unión Europea, ni, en cualquier caso, a las actividades que tengan por objeto la seguridad pública, la defensa, la seguridad del Estado (incluido el bienestar económico del Estado cuando dichas actividades estén relacionadas con la seguridad del mismo) y a las actividades del Estado en materia penal.

Artículo 2 Definiciones

Salvo disposición en contrario, serán de aplicación a efectos de la presente Directiva las definiciones que figuran en la Directiva 95/46/CE y en la Directiva 2002/.../CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de, relativa a un marco regulador común de las redes y los servicios de comunicaciones electrónicas (Directiva marco)⁸.

Además, a efectos de la presente Directiva se entenderá por:

a) *usuario*: una persona física que utiliza con fines privados o comerciales un servicio de comunicaciones electrónicas disponible para el público, sin que necesariamente se haya abonado a dicho servicio;

b) *datos de tráfico*: cualquier dato tratado a efectos de la conducción de una comunicación a través de una red de comunicaciones electrónicas o a efectos de la facturación de la misma;

c) *datos de localización*: cualquier dato tratado en una red de comunicaciones electrónicas que indique la posición geográfica del equipo terminal de un usuario de un servicio de comunicaciones electrónicas disponible para el público;

d) *comunicación*: cualquier información intercambiada o conducida entre un número finito de interesados por medio de un servicio de comunicacio-

nes electrónicas disponible para el público. No se incluye en la presente definición la información conducida, como parte de un servicio de radiodifusión al público, a través de una red de comunicaciones electrónicas, excepto en la medida en que la información pueda relacionarse con el abonado o usuario identificable que reciba la información;

e) *llamada*: una conexión establecida por medio de un servicio telefónico disponible para el público que permita la comunicación bidireccional en tiempo real;

f) *consentimiento* de un usuario o abonado: el consentimiento del interesado, con arreglo a la definición de la Directiva 95/46/CE;

g) *servicio con valor añadido*: todo servicio que requiere el tratamiento de datos de tráfico o datos de localización distintos de los de tráfico que vayan más allá de lo necesario para la transmisión de una comunicación o su facturación;

h) *correo electrónico*: todo mensaje de texto, voz, sonido o imagen enviado a través de una red de comunicaciones pública que pueda almacenarse en la red o en el equipo terminal del receptor hasta que éste acceda al mismo.

Artículo 3 Servicios afectados

1. La presente Directiva se aplicará al tratamiento de datos personales en relación con la prestación de servicios de comunicaciones electrónicas disponibles al público en las redes públicas de comunicaciones de la Comunidad.

2. Los artículos 8, 10 y 11 se aplicarán a las líneas de abonado conectadas a centrales digitales y, siempre y cuando sea técnicamente posible y no exija un esfuerzo económico desproporcionado, a las líneas de abonado conectadas a centrales analógicas.

3. Los Estados miembros notificarán a la Comisión aquellos casos en los que no sea posible técnicamente o exija un esfuerzo económico desproporcionado cumplir los requisitos de los artículos 8, 10 y 11.

Artículo 4 Seguridad

1. El proveedor de un servicio de comunicaciones electrónicas disponible para el público deberá adoptar las medidas técnicas y de gestión adecuadas para preservar la seguridad de sus servicios, de ser necesario en colaboración con el proveedor de la red pú-

⁸ DO L.

blica de comunicaciones electrónicas por lo que respecta a la seguridad de la red. Considerando las técnicas más avanzadas y el coste de su aplicación, dichas medidas garantizarán un nivel de seguridad adecuado al riesgo existente.

2. En caso de que exista un riesgo particular de violación de la seguridad de la red, el proveedor de un servicio de comunicaciones electrónicas disponible para el público deberá informar a los abonados sobre dicho riesgo y, cuando el riesgo quede fuera del ámbito de las medidas que deberá tomar el proveedor del servicio, sobre las posibles soluciones, con una indicación de los posibles costes.

Artículo 5

Confidencialidad de las comunicaciones

1. Los Estados miembros garantizarán, a través de la legislación nacional, la confidencialidad de las comunicaciones, y de los datos de tráfico asociados a ellas, realizadas a través de las redes públicas de comunicaciones y de los servicios de comunicaciones electrónicas disponibles al público. En particular, prohibirán la escucha, la grabación, el almacenamiento u otros tipos de intervención o vigilancia de las comunicaciones y los datos de tráfico asociados a ellas por personas distintas de los usuarios, sin el consentimiento de los usuarios interesados, salvo cuando dichas personas estén autorizadas legalmente a hacerlo de conformidad con el apartado 1 del artículo 15. El presente apartado no impedirá el almacenamiento técnico necesario para la conducción de una comunicación, sin perjuicio del principio de confidencialidad.

2. El apartado 1 no se aplicará a las grabaciones legalmente autorizadas de comunicaciones y de los datos de tráfico asociados a ellas cuando se lleven a cabo en el marco de una práctica comercial lícita con el fin de aportar pruebas de una transacción comercial o de cualquier otra comunicación comercial.

3. Los Estados miembros velarán por que únicamente se permita el uso de las redes de comunicaciones electrónicas con fines de almacenamiento de información o de obtención de acceso a la información almacenada en el equipo terminal de un abonado o usuario a condición de que dicho abonado o usuario reciba previamente información clara y completa, en particular sobre los fines del tratamiento de los datos, con arreglo a lo dispuesto en la Directiva 95/46/CE y de que el responsable del tratamiento de los datos le ofrezca el derecho de negarse a dicho tratamiento. La presente disposición no impedirá el posible almacenamiento o acceso de índole técnica al solo fin de efectuar o facilitar la transmisión de una comunicación a través de una red de comunicaciones electrónicas, o en la medida de lo estrictamente necesario a fin de proporcionar a una empresa de información un servicio expresamente solicitado por el usuario o el abonado.

Artículo 6

Datos de tráfico

1. Sin perjuicio de lo dispuesto en los apartados 2, 3 y 5 del presente artículo y en el apartado 1 del artículo 15, los datos de tráfico relacionados con abonados y usuarios que sean tratados y almacenados por el proveedor de una red pública de comunicaciones o de un servicio de comunicaciones electrónicas disponible al público deberán eliminarse o hacerse anónimos cuando ya no sea necesario a los efectos de la transmisión de una comunicación.

2. Podrán ser tratados los datos de tráfico necesarios a efectos de la facturación de los abonados y los pagos de las interconexiones. Se autorizará este tratamiento únicamente hasta la expiración del plazo durante el cual pueda impugnarse legalmente la factura o exigirse el pago.

3. El proveedor de un servicio de comunicaciones electrónicas disponible para el público podrá tratar los datos a que se hace referencia en el apartado 1 para la promoción comercial de servicios de comunicaciones electrónicas o para la prestación de servicios con valor añadido en la medida y durante el tiempo necesarios para tales servicios o promoción comercial, siempre y cuando el abonado o usuario al que se refieran los datos haya dado su consentimiento. Los usuarios o abonados dispondrán de la posibilidad de retirar su consentimiento para el tratamiento de los datos de tráfico en cualquier momento.

4. El proveedor del servicio deberá informar al abonado o al usuario de los tipos de datos de tráfico que son tratados y de la duración de este tratamiento a los efectos mencionados en el apartado 2 y, antes de obtener el consentimiento, a los efectos contemplados en el apartado 3.

5. Sólo podrán encargarse del tratamiento de datos de tráfico, de conformidad con los apartados 1, 2, 3 y 4, las personas que actúen bajo la autoridad del proveedor de las redes públicas de comunicaciones o de servicios de comunicaciones electrónicas disponibles al público que se ocupen de la facturación o de la gestión del tráfico, de las solicitudes de información de los clientes, de la detección de fraudes, de la promoción comercial de los servicios de comunicaciones electrónicas o de la prestación de un servicio con valor añadido, y dicho tratamiento deberá limitarse a lo necesario para realizar tales actividades.

6. Los apartados 1, 2, 3 y 5 se aplicarán sin perjuicio de la posibilidad de que los organismos competentes sean informados de los datos de tráfico con arreglo a la legislación aplicable, con vistas a resolver litigios, en particular los relativos a la interconexión o a la facturación.

Artículo 7

Facturación desglosada

1. Los abonados tendrán derecho a recibir facturas no desglosadas.

2. Los Estados miembros aplicarán las disposiciones nacionales a fin de conciliar los derechos de los abonados que reciban facturas desglosadas con el derecho a la intimidad de los usuarios que efectúen las llamadas y de los abonados que las reciban, por ejemplo, garantizando que dichos usuarios y abonados dispongan de suficientes modalidades alternativas de comunicación o de pago que potencien la intimidad.

Artículo 8

Presentación y restricción de la identificación de la línea de origen y de la línea conectada

1. Cuando se ofrezca la posibilidad de visualizar la identificación de la línea de origen, el proveedor del servicio deberá ofrecer al usuario que efectúe la llamada la posibilidad de impedir en cada llamada, mediante un procedimiento sencillo y gratuito, la presentación de la identificación de la línea de origen. El abonado que origine la llamada deberá tener esta posibilidad para cada línea.

2. Cuando se ofrezca la posibilidad de visualizar la identificación de la línea de origen, el proveedor del servicio deberá ofrecer al abonado que reciba la llamada la posibilidad, mediante un procedimiento sencillo y gratuito, siempre que haga un uso razonable de esta función, de impedir la presentación de la identificación de la línea de origen en las llamadas entrantes.

3. Cuando se ofrezca la posibilidad de visualizar la identificación de la línea de origen y ésta se presente antes de que se establezca la llamada, el proveedor del servicio deberá ofrecer al abonado que reciba la llamada la posibilidad, mediante un procedimiento sencillo, de rechazar las llamadas entrantes procedentes de usuarios o abonados que hayan impedido la presentación de la identificación de la línea de origen.

4. Cuando se ofrezca la posibilidad de visualizar la identificación de la línea conectada, el proveedor del servicio deberá ofrecer al abonado que reciba la llamada la posibilidad, por un procedimiento sencillo y gratuito, de impedir la presentación de la identificación de la línea conectada al usuario que efectúa la llamada.

5. Las disposiciones del apartado 1 se aplicarán también a las llamadas efectuadas desde la Comunidad a terceros países. Las disposiciones de los apartados 2, 3 y 4 se aplicarán también a las llamadas entrantes procedentes de terceros países.

6. Los Estados miembros velarán por que, cuando se ofrezca la posibilidad de visualizar la identi-

cación de la línea de origen o de la línea conectada, los proveedores de servicios de comunicaciones electrónicas disponibles al público informen al público sobre dicha posibilidad y sobre las que se establecen en los apartados 1 a 4.

Artículo 9

Datos de localización distintos de los datos de tráfico

1. En caso de que puedan tratarse datos de localización, distintos de los datos de tráfico, relativos a los usuarios o abonados de redes públicas de comunicaciones o de servicios de comunicaciones electrónicas disponibles al público, sólo podrán tratarse estos datos si se hacen anónimos, o previo consentimiento de los usuarios o abonados, en la medida y por el tiempo necesarios para la prestación de un servicio con valor añadido. El proveedor del servicio deberá informar a los usuarios o abonados, antes de obtener su consentimiento, del tipo de datos de localización distintos de los datos de tráfico que serán tratados, de la finalidad y duración del tratamiento y de si los datos se transmitirán a un tercero a efectos de la prestación del servicio con valor añadido. Se deberá ofrecer a los usuarios y abonados la posibilidad de retirar en todo momento su consentimiento para el tratamiento de los datos de localización distintos de los datos de tráfico.

2. Cuando se haya obtenido el consentimiento de un usuario o abonado para el tratamiento de datos de localización distintos de los datos de tráfico, el usuario o abonado deberá seguir contando con la posibilidad, por un procedimiento sencillo y gratuito, de rechazar temporalmente el tratamiento de tales datos para cada conexión a la red o para cada transmisión de una comunicación.

3. Sólo podrán encargarse del tratamiento de datos de localización distintos de los datos de tráfico de conformidad con los apartados 1 y 2 personas que actúen bajo la autoridad del proveedor de las redes públicas de comunicaciones o de servicios de comunicaciones electrónicas disponibles al público o del tercero que preste el servicio con valor añadido, y dicho tratamiento deberá limitarse a lo necesario a efectos de la prestación del servicio con valor añadido.

Artículo 10

Excepciones

Los Estados miembros velarán por que existan procedimientos transparentes que determinen la forma en que el proveedor de una red pública de comunicaciones o de un servicio de comunicaciones electrónicas disponible al público podrá anular:

a) la supresión de la presentación de la identificación de la línea de origen por un período de tiem-

po limitado, a instancia de un abonado que solicite la identificación de llamadas malevolentes o molestas; en tal caso, los datos que incluyan la identificación del abonado que origina la llamada serán almacenados y facilitados por el proveedor de la red pública de comunicaciones o del servicio de comunicaciones electrónicas disponible para el público, de acuerdo con el Derecho nacional;

b) la supresión de la presentación de la identificación de la línea de origen y el rechazo temporal o la ausencia de consentimiento de un abonado o un usuario para el tratamiento de los datos de localización, de manera selectiva por línea, para las entidades reconocidas por un Estado miembro para atender llamadas de urgencia, incluidos los cuerpos de policía, los servicios de ambulancias y los cuerpos de bomberos, para que puedan responder a tales llamadas.

Artículo 11

Desvío automático de llamadas

Los Estados miembros velarán por que todo abonado tenga la posibilidad, por un procedimiento sencillo y gratuito, de detener el desvío automático de llamadas a su terminal por parte de un tercero.

Artículo 12

Guías de abonados

1. Los Estados miembros velarán por que se informe gratuitamente a los abonados acerca de los fines de las guías de abonados, impresas o electrónicas, disponibles al público o accesibles a través de servicios de información sobre las mismas, en las que puedan incluirse sus datos personales, así como de cualquier otra posibilidad de uso basada en funciones de búsqueda incorporadas en las versiones electrónicas de la guía.

2. Los Estados miembros velarán por que los abonados tengan oportunidad de decidir si sus datos personales figuran en una guía pública, y en su caso cuáles de ellos, en la medida en que tales datos sean pertinentes para la finalidad de la guía que haya estipulado su proveedor, y de comprobar, corregir o suprimir tales datos. La no inclusión en una guía pública de abonados, así como la comprobación, corrección o supresión de datos personales de una guía, no deberán dar lugar al cobro de cantidad alguna.

3. Los Estados miembros deberán garantizar que para cualquier finalidad de una guía pública distinta de la búsqueda de datos de contacto de personas a partir de su nombre y, si resulta necesario, de un mínimo de otros identificadores, se requiera el consentimiento específico de los abonados.

4. Los apartados 1 y 2 se aplicarán a los abonados que sean personas físicas. Los Estados miembros

velarán asimismo, en el marco del Derecho comunitario y de las legislaciones nacionales aplicables, por la suficiente protección de los intereses legítimos de los abonados que no sean personas físicas en lo que se refiere a su inclusión en guías públicas.

Artículo 13

Comunicaciones no solicitadas

1. Sólo se podrá autorizar la utilización de sistemas de llamada automática sin intervención humana (aparatos de llamada automática), fax o correo electrónico con fines de venta directa respecto de aquellos abonados que hayan dado su consentimiento previo.

2. No obstante lo dispuesto en el apartado 1, cuando una persona física o jurídica obtenga la dirección de correo electrónico directamente de sus clientes, en el contexto de la compraventa de un producto o de un servicio de conformidad con la Directiva 95/46/CE, esa misma persona física o jurídica podrá utilizar dichas señas electrónicas para la venta directa de sus propios productos o servicios de características similares, a condición de que se ofrezca con absoluta claridad a los clientes, sin cargo alguno y de manera sencilla, la posibilidad de oponerse a dicha utilización de las señas electrónicas en el momento en que se recojan los mismos y, en caso de que cliente no haya rechazado inicialmente su utilización, cada vez que reciban un mensaje ulterior.

3. Los Estados miembros tomarán las medidas adecuadas para garantizar, que, sin cargo alguno, no se permitan las comunicaciones no solicitadas con fines de venta directa por medios que no sean los mencionados en el apartado 1, bien sin el consentimiento del abonado, bien respecto de los abonados que no deseen recibir dichas comunicaciones. La elección entre estas dos posibilidades será determinada por la legislación nacional.

4. Se prohibirá, en cualquier caso, la práctica de enviar mensajes electrónicos con fines de venta directa en los que se disimule o se oculte la identidad del remitente por cuenta de quien se efectúa la comunicación, o que no contengan una dirección válida a la que el destinatario pueda enviar una petición de que se ponga fin a tales comunicaciones.

5. Los apartados 1 y 3 se aplicarán a los abonados que sean personas físicas. Los Estados miembros velarán asimismo, en el marco del Derecho comunitario y de las legislaciones nacionales aplicables, por la suficiente protección de los intereses legítimos de los abonados que no sean personas físicas en lo que se refiere a las comunicaciones no solicitadas.

6. La Comisión presentará al Parlamento Europeo y al Consejo, a más tardar tres años después de la aplicación por los Estados miembros de la presente Directiva, contemplada en el apartado 1 del artículo 17,

un informe sobre la incidencia del presente artículo en los consumidores y los agentes económicos, teniendo en cuenta el entorno internacional. Si procede, la Comisión presentará propuestas de modificación del presente artículo a tenor de las conclusiones del mencionado informe, así como cualesquiera otros cambios en este sector y cualquier otra propuesta que estime necesaria.

Artículo 14

Características técnicas y normalización

1. Al aplicar las disposiciones de la presente Directiva, los Estados miembros velarán, sin perjuicio de los apartados 2 y 3, por que no se impongan requisitos obligatorios respecto de características técnicas específicas a los equipos terminales u otros equipos de comunicaciones electrónicas que puedan obstaculizar la puesta en el mercado de dichos equipos y su libre circulación en los Estados miembros y entre estos últimos.

2. Cuando las disposiciones de la presente Directiva sólo puedan aplicarse mediante la implantación de características técnicas específicas en las redes de comunicaciones electrónicas, los Estados miembros informarán a la Comisión de conformidad con el procedimiento establecido en la Directiva 98/34/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 22 de junio de 1998, por la que se establece un procedimiento de información en materia de las normas y reglamentaciones técnicas⁹.

3. Cuando proceda, la Comisión adoptará medidas para garantizar que los equipos terminales estén fabricados de manera compatible con el derecho de los usuarios de proteger y controlar el uso de sus datos personales, de conformidad con la Directiva 1999/5/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 9 de marzo de 1999, sobre equipos radioeléctricos y equipos terminales de telecomunicación y reconocimiento mutuo de su conformidad¹⁰ y la Decisión 87/95/CEE del Consejo, de 22 de diciembre de 1986, relativa a la normalización en el campo de la tecnología de la información y de las telecomunicaciones¹¹.

Artículo 15

Aplicación de determinadas disposiciones de la Directiva 95/46/CE

1. Los Estados miembros podrán adoptar medidas legales para limitar el alcance de los derechos y las

obligaciones que se establecen en los artículos 5 y 6, en los apartados 1 a 4 del artículo 8 y en el artículo 9 de la presente Directiva, cuando tal limitación constituya una medida necesaria para proteger la seguridad nacional (es decir, la seguridad del Estado), la defensa, la seguridad pública, o la prevención, investigación, descubrimiento y persecución de delitos o la utilización no autorizada del sistema de comunicaciones electrónicas a que se hace referencia en el apartado 1 del artículo 13 de la Directiva 95/46/CE. Para ello, los Estados miembros podrán disponer, entre otras cosas, que los datos se conserven durante un plazo limitado justificado por los motivos establecidos en el presente apartado, de conformidad con los principios generales del Derecho comunitario.

2. Las disposiciones del Capítulo III sobre recursos judiciales, responsabilidad y sanciones de la Directiva 95/46/CE se aplicarán a las disposiciones nacionales adoptadas con arreglo a la presente Directiva y a los derechos individuales derivados de la misma.

3. El Grupo de protección de las personas en lo que respecta al tratamiento de datos personales, creado por el artículo 29 de la Directiva 95/46/CE, ejercerá también las funciones especificadas en el artículo 30 de dicha Directiva por lo que se refiere a los asuntos objeto de la presente Directiva, a saber, la protección de los derechos y las libertades fundamentales y de los intereses legítimos en el sector de las comunicaciones electrónicas.

Artículo 16

Disposiciones transitorias

1. El artículo 12 no se aplicará a las ediciones de guías ya producidas o puestas en el mercado en forma impresa o electrónica no conectada antes de que entren en vigor las disposiciones nacionales adoptadas en virtud de la presente Directiva.

2. Cuando los datos personales de los abonados a la telefonía vocal pública de tipo fijo se hayan incluido en una guía de abonados pública de conformidad con las disposiciones del artículo 11 de la Directiva 97/66/CE antes de que las disposiciones nacionales adoptadas en cumplimiento de la presente Directiva entren en vigor, los datos personales de dichos abonados podrán seguir incluidos en dicha guía pública, en su versión impresa o electrónica, a menos que los abonados indiquen lo contrario, tras haber recibido información completa sobre los fi-

⁹ DO L 204 de 21.7.1998, p. 37. Directiva modificada por la Directiva 98/48/CE (DO L 217 de 5.8.1998, p. 18).

¹⁰ DO L 91 de 7.4.1999, p. 10.

¹¹ DO L 36 de 7.2.1987, p. 31. Decisión cuya última modificación la constituye el Acta de adhesión de 1994.

nes y opciones con arreglo al artículo 12 de la presente Directiva.

Artículo 17

Incorporación al Derecho nacional

1. Los Estados miembros adoptarán y publicarán antes del ...¹² las disposiciones necesarias para dar cumplimiento a lo establecido en la presente Directiva. Informarán inmediatamente de ello a la Comisión.

Los Estados miembros aplicarán dichas disposiciones a partir del ...^{12bis}.

Cuando los Estados miembros adopten dichas disposiciones, éstas harán referencia a la presente Directiva o irán acompañadas de dicha referencia en su publicación oficial. Los Estados miembros establecerán las modalidades de la mencionada referencia.

2. Los Estados miembros comunicarán a la Comisión el texto de las disposiciones de Derecho nacional que adopten en el ámbito regulado por la presente Directiva, así como cualquier modificación ulterior de las mismas.

Artículo 18

Derogación

Se deroga la Directiva 97/66/CE con efecto a partir del día de aplicación contemplado en el apartado 1 del artículo 17.

Las referencias a la Directiva derogada se entenderán hechas a la presente Directiva.

Artículo 19

Entrada en vigor

La presente Directiva entrará en vigor el día de su publicación en el Diario Oficial de las Comunidades Europeas.

Artículo 20

Destinatarios

Los destinatarios de la presente Directiva son los Estados miembros.

Hecho en Bruselas, el

Por el Parlamento Europeo
El Presidente

Por el Consejo
El Presidente

^{12 y 12 bis} [...] meses después de la entrada en vigor de la presente Directiva.

7. DECISIÓN ESPECTRO RADIOELÉCTRICO⁷

7.1. PROCESO LEGISLATIVO EN PRIMERA LECTURA

7.1.1. Propuesta de la Comisión Europea enviada al Parlamento Europeo

El objetivo de la presente propuesta es establecer un marco político y jurídico en la Comunidad que permita lograr la armonización del uso del espectro radioeléctrico en los ámbitos de las comunicaciones, la radiodifusión, el transporte y la I+D pertinentes para los objetivos de las políticas comunitarias y, al mismo tiempo, sacar pleno fruto de la experiencia y la competencia de la CEPT y de la UIT. Los principales objetivos de la propuesta son:

- Crear una plataforma política con capacidad de respuesta a la evolución tecnológica, reglamentaria y del mercado del ámbito de las radiocomunicaciones y que prevea una consulta adecuada de todas las comunidades de usuarios del espectro radioeléctrico pertinentes. Esta plataforma política, que se denominará Grupo de altos funcionarios de política del espectro y que comprenderá representantes de los Estados miembros, aconsejará a la Comisión sobre las necesidades de armonización del uso del espectro radioeléctrico en los ámbitos de las políticas comunitarias pertinentes. Además de los asuntos relacionados con la atribución del espectro, se invitará a la plataforma política a expresar sus opiniones sobre los asuntos relacionados con la asignación de espectro radioeléctrico, es decir, sobre la mejor manera de distribuir el espectro entre los distintos usuarios de una misma comunidad y entre diferentes comunidades de usuarios y países.
- Establecer un marco jurídico para armonizar el espectro cuando sea necesario, lo que permitirá a la Comisión otorgar, con la asistencia de un Comité del espectro, mandatos a la CEPT atendiendo al dictamen de la plataforma política y, llegado el caso, garantizar jurídicamente la aplicación de las soluciones elaboradas por la CEPT en respuesta a los mandatos de la Comisión.
- Garantizar la oferta coordinada y oportuna de información sobre el uso y la disponibilidad de espectro radioeléctrico en la CE.
- Garantizar la definición de posiciones comunitarias y europeas adecuadas con vistas a las negociaciones internacionales sobre el espectro

(por ejemplo, la UIT/CMR), en los casos en que las cuestiones debatidas estén contempladas por las políticas comunitarias.

Veamos a continuación una descripción de los artículos propuestos.

Artículo 1.—Finalidad

El artículo 1 describe los objetivos de la Decisión; la Decisión se aplica a todos los usos del espectro —y no solamente a las telecomunicaciones— y persigue la creación de un marco político y reglamentario que garantice la disponibilidad armonizada y el uso eficiente del espectro radioeléctrico siempre que sea necesario para aplicar las políticas comunitarias y para alcanzar un equilibrio entre los diversos tipos de uso del espectro que les afectan. Simultáneamente, con la Decisión se quiere garantizar la aportación de información coordinada y oportuna sobre el uso del espectro radioeléctrico y su disponibilidad en la Comunidad, así como la salvaguardia de los intereses comunitarios a nivel internacional, en los casos en que el uso del espectro radioeléctrico afecta a las políticas comunitarias.

Artículo 2.—Definiciones

En el artículo 2 se define el espectro radioeléctrico, así como su atribución y asignación.

Artículo 3.—Grupo de altos funcionarios para la política del espectro radioeléctrico

El artículo 3 crea el grupo de altos funcionarios para la política del espectro; este grupo estará compuesto de altos representantes de los Estados miembros y podrá consultar a las comunidades de usuarios del espectro.

Artículo 4.—Función del Grupo de altos funcionarios para la política del espectro radioeléctrico

El artículo 4 define la función del Grupo, que será contribuir a la elaboración de una política general transectorial del espectro con vistas al cumplimiento de los objetivos de las políticas comunitarias.

Artículo 5.—Comité

El artículo 5 crea dentro del marco regulador de la armonización del espectro un Comité del Espectro Radioeléctrico que asistirá a la Comisión, y define los procedimientos consultivo y de reglamentación aplicables.

⁷ Detalles del proceso legislativo de este Directiva se pueden ver en: http://www.db.europarl.eu.int/oeil/oeil_ViewDNL.ProcedureView?lang=2&procid=4515

Artículo 6.—Medidas de armonización

El artículo 6 describe el marco regulador que garantizará la aplicación efectiva de las medidas de armonización en la Comunidad inspiradas en las orientaciones políticas y generales del Grupo. La Comisión podrá otorgar mandatos de armonización a la CEPT e imponer a los Estados miembros los resultados de estos mandatos, o bien tomar medidas alternativas en los casos en que la CEPT no dé respuesta al mandato.

Artículo 7.—Disponibilidad de información sobre atribución y asignación del espectro

El artículo 7 exige que los Estados miembros publiquen información sobre la disponibilidad y el uso del espectro en su territorio. El Anexo de la Decisión describe esa información en mayor detalle. También se exigirá la armonización de la presentación de dicha información.

Artículo 8.—Representación de la Comunidad en los foros internacionales

El artículo 8 describe las responsabilidades de la Comisión y de los Estados miembros en cuanto a las relaciones con terceros países y organizaciones internacionales en los que se traten políticas y asuntos relacionados con el espectro, ya sea principalmente, ya sea dentro de negociaciones más amplias. Cuando proceda, los Estados miembros estarán obligados a coordinar sus posiciones en las negociaciones internacionales para alcanzar los objetivos perseguidos con esta Decisión.

Artículo 9.—Notificación

El artículo 9 exige a los Estados miembros que faciliten a la Comisión toda la información necesaria para verificar el cumplimiento de sus obligaciones en virtud de la Decisión.

Artículo 10.—Confidencialidad

El artículo 10 impone obligaciones de confidencialidad en determinados casos.

Artículo 11.—Informes

El artículo 11 obliga a la Comisión a presentar un informe anual al Consejo y al Parlamento Europeo sobre la aplicación de la Decisión.

Artículo 12.—Aplicación

El artículo 12 exige a los Estados miembros que tomen todas las medidas necesarias para cumplir sus obligaciones con arreglo a la Decisión.

Artículo 13.—Entrada en vigor

El artículo 13 determina las condiciones de entrada en vigor de la Decisión.

Artículo 14.—Destinatarios

El artículo 14 determina que los destinatarios de la Decisión son los Estados miembros.

7.1.2. La Posición Común del Consejo de Telecomunicaciones de la UE

La posición común comparte no sólo el objetivo general de la propuesta presentada por la Comisión, sino también, en líneas generales, los medios propuestos para conseguir dicho objetivo.

No obstante, durante su debate en el Consejo se modificó el texto de la propuesta. Los principales puntos de la posición común que difieren de la propuesta de la Comisión son los siguientes:

- En la posición común se ha reestructurado el artículo 1 relativo a la finalidad y ámbito de aplicación de la Decisión. El primer apartado define dicho objetivo distinguiendo entre la coordinación de las políticas y la armonización, en su caso, de las condiciones relativas al uso del espectro. El segundo establece los procedimientos para lograr dicho objetivo. El tercero menciona la importancia de la labor de algunas organizaciones internacionales en el campo de la gestión del espectro.
- El Consejo ha suprimido el Grupo de Alto Nivel, de carácter facultativo y cuya composición y competencias figuraban en los artículos 3 y 4 de la propuesta de la Comisión. Con esta supresión, el Consejo ha considerado que no es jurídicamente adecuado que se cree un Grupo de este tipo mediante Decisión del Parlamento Europeo y del Consejo. Por tanto, a juicio del Consejo, para asistir a la Comisión, la Decisión debía limitarse a crear un “Comité del espectro radioeléctrico” de conformidad con las normas de la comitología, como prevé el artículo 5 de la propuesta. No obstante, la posición común ha reconocido (considerando 9) que la Comisión podrá organizar consultas fuera del marco de la presente Decisión, en particular para tener en cuenta las opiniones de las Instituciones comunitarias y de las partes interesadas; por otro lado, la segunda parte del considerando 5 prevé que el Comité debería tener en cuenta la opinión del sector, de los usuarios y de las partes interesadas.
- Se ha suprimido el artículo 6 de la propuesta, relativo al marco regulador para aplicar medidas de armonización, si bien se ha transferido su contenido al artículo 4 de la posición común, que describe la función del Comité del espectro radioeléctrico.

- En la posición común se ha suprimido el Anexo a la propuesta de la Comisión. Se ha incorporado de forma resumida el contenido de dicho Anexo en el artículo 5 de la posición común, relativo a la disponibilidad de la información.

7.2. PROCESO LEGISLATIVO EN SEGUNDA LECTURA

7.2.1. El análisis del Parlamento Europeo con respecto a la Posición Común

Las justificaciones aportadas por los ponentes se basan en:

- La Decisión sobre un marco regulador de la política del espectro radioeléctrico en la Comunidad Europea pretende en primer lugar establecer una base para una mejor coordinación de las políticas del espectro radioeléctrico de los Estados miembros a escala comunitaria. Con este objetivo, la posición común de 12 de octubre de 2001 prevé que las medidas técnicas de aplicación que resulten necesarias como resultado de decisiones relativas a actividades comunitarias dependientes del espectro radioeléctrico sean adoptadas bajo la dirección de la Comisión en el marco del procedimiento de comitología.
- La posición común no consigue eliminar algunas reservas esenciales formuladas por el Parlamento Europeo en primera lectura. No contiene, en particular, ninguna disposición clara en el sentido de que las decisiones relativas a una materia tan importante para la sociedad y la economía como es la política del espectro radioeléctrico deberían ser adoptadas en el marco del procedimiento legislativo y con ello, en especial, por representantes elegidos del pueblo. En particular, las decisiones sobre la manera en la que debe repartirse el limitado espectro radioeléctrico entre los distintos grupos de usuarios no deberían adoptarse en el marco del procedimiento de comitología.
- La posición común tampoco contiene ninguna disposición sobre el reparto de competencias en el ámbito de la política del espectro radioeléctri-

co entre la Comunidad y los Estados miembros. Resulta necesario establecer que las actividades de la UE en el ámbito del espectro radioeléctrico sólo se refieren a servicios y aplicaciones con cobertura comunitaria o europea.

- La posición común tampoco contiene finalmente ninguna disposición sobre la forma en la que el Parlamento Europeo debe poder participar con la mayor antelación posible en los proyectos planeados en relación con la política del espectro radioeléctrico.
- La misión de la ponente era encontrar con la mayor antelación posible en el curso de conversaciones de trabajo con el Consejo y, en especial, con la Presidencia del Consejo y la Comisión compromisos que, por una parte, tomen en consideración las reservas del Parlamento formuladas en primera lectura y, por otra, puedan contar con el apoyo de los Estados miembros en el seno del Consejo. De esta manera se ha establecido una base para que la decisión relativa al espectro radioeléctrico pueda adoptarse al mismo tiempo que las directivas específicas en materia de comunicación.
- El Consejo, la Comisión y el Parlamento Europeo deberían, independientemente de esta decisión, adoptar un acuerdo interinstitucional de acuerdo con el cual el Parlamento Europeo pudiera enviar como observadores a un grupo de expertos sobre cuestiones relativas al espectro radioeléctrico establecido de manera informal por la Comisión. Este grupo debe debatir todas las cuestiones relativas al espectro radioeléctrico relacionadas con la introducción de nuevas políticas comunitarias dependientes de dicho espectro.

7.3. VERSIÓN FINAL APROBADA

El 4 de febrero de 2002, el Parlamento Europeo y el Consejo emitieron el documento consolidado de la Decisión, tal y como aparecerá en el Diario Oficial de las Comunidades Europeas (DOCE). Al cierre de la edición de este libro, aún no había sido publicada en el DOCE.

UNIÓN EUROPEA

EL PARLAMENTO EUROPEO

EL CONSEJO

2000/0187 (COD)

Bruselas, 4 de febrero de 2002
(OR. en)

PE-CONS 3674/01

ECO	401
TRANS	246
CODEC	1382

ACTOS LEGISLATIVOS Y OTROS INSTRUMENTOS

Asunto: Decisión del Parlamento Europeo y del Consejo sobre un marco regulador de la política del espectro radioeléctrico en la Comunidad Europea (Decisión espectro radioeléctrico).

De conformidad con el apartado 3 del artículo 251 del Tratado CE, este documento no será objeto de aprobación por el Consejo, y está destinado únicamente a la información de los delegados

DECISIÓN N.º .../2002/CE DEL PARLAMENTO EUROPEO Y DEL CONSEJO

de

sobre un marco regulador de la política del espectro radioeléctrico en la Comunidad Europea
(Decisión espectro radioeléctrico)

EL PARLAMENTO EUROPEO Y EL CONSEJO DE LA UNIÓN EUROPEA,

Visto el Tratado constitutivo de la Comunidad Europea, y en particular su artículo 95,

Vista la propuesta de la Comisión¹,

Visto el dictamen del Comité Económico y Social²,

De conformidad con el procedimiento establecido en el artículo 251 del Tratado³,

Considerando lo siguiente:

(1) El 10 de noviembre de 1999, la Comisión presentó su Comunicación al Parlamento Europeo, al Consejo, al Comité Económico y Social y al Comité de las Regiones en la que propone los próximos pasos en la política del espectro radioeléctrico, atendiendo a los resultados de la consulta pública sobre el Libro Verde sobre la política en materia de espectro radioeléctrico en el contexto de las políticas de telecomunicaciones, radiodifusión, transportes e investigación

y desarrollo (I+D) de la Comunidad Europea. De esta Comunicación se felicitó el Parlamento Europeo en una Resolución de 18 de mayo de 2000⁴. Debe insistirse en que es conveniente avanzar algo más en la armonización de la política comunitaria relativa al espectro radioeléctrico para los servicios y aplicaciones, en particular para los servicios y aplicaciones de alcance comunitario o europeo, y en que es necesario garantizar que los Estados miembros hagan aplicable en la forma exigida determinadas decisiones de la Conferencia Europea de Administraciones Postales y de Telecomunicaciones (CEPT).

(2) Es necesario, por consiguiente, crear en la Comunidad un marco jurídico y político con objeto de garantizar la coordinación de los planteamientos políticos y, cuando convenga, unas condiciones armonizadas con respecto a la disponibilidad y al uso eficiente del espectro radioeléctrico, necesarias para el establecimiento y el funcionamiento del mercado interior en ámbitos de la política comunitaria como las comunicaciones electrónicas, el transporte y la I+D.

¹ DO C 365 E de 19.12.2000, p. 256.

² DO C 123 de 25.4.2001, p. 61.

³ Dictamen del Parlamento Europeo de 5 de julio de 2001 (no publicado aún en el Diario Oficial), Posición Común del Consejo de 15 de octubre de 2001 (DO C 9 de 11.1.2002, p. 7) y Decisión del Parlamento Europeo de 12 de diciembre de 2001 (no publicada aún en el Diario Oficial). Decisión del Consejo de...

⁴ DO C 59 de 23.2.2001, p. 245.

El planteamiento político con respecto al uso del espectro radioeléctrico tiene que coordinarse y, cuando convenga, armonizarse a nivel comunitario con objeto de cumplir eficientemente los objetivos de las políticas comunitarias. La coordinación y armonización comunitarias también pueden en algunos casos contribuir a una mayor armonización y coordinación del uso del espectro radioeléctrico a nivel mundial. Al mismo tiempo, puede prestarse el apoyo técnico apropiado a nivel nacional.

(3) La política del espectro radioeléctrico en la Comunidad debe contribuir a la libertad de expresión, que incluye la libertad de opinión y la libertad de recibir y difundir información e ideas, por encima de las fronteras, así como la libertad y el pluralismo de los medios de comunicación.

(4) La presente Decisión se basa en el principio de que, cuando el Parlamento Europeo y el Consejo hayan llegado a un acuerdo sobre una política comunitaria en materia de espectro radioeléctrico, se debe recurrir a procedimientos de comitología para la adopción de las medidas técnicas de aplicación que lo acompañen. Las medidas técnicas de aplicación deben abordar, en concreto, las condiciones armonizadas relativas a la disponibilidad y al uso eficiente del espectro radioeléctrico, así como la disponibilidad de la información relativa al uso del espectro radioeléctrico. Las medidas necesarias para la ejecución de la presente Decisión deben aprobarse con arreglo a la Decisión 1999/468/CE del Consejo, de 28 de junio de 1999, por la que se establecen los procedimientos para el ejercicio de las competencias de ejecución atribuidas a la Comisión⁵.

(5) Toda nueva iniciativa política comunitaria relacionada con el espectro radioeléctrico debe contar con el acuerdo del Parlamento Europeo y del Consejo, según proceda, sobre la base de una propuesta de la Comisión. Sin perjuicio del derecho de iniciativa de la Comisión, esta propuesta debe incluir, entre otros aspectos, información sobre la repercusión de la política prevista en las comunidades de usuarios de espectros radioeléctricos existentes, así como indicaciones con respecto a cualquier reasignación general de frecuencias de radio que pudiera exigir esta nueva política.

(6) Para el desarrollo y la adopción de las medidas técnicas de aplicación y con objeto de contribuir a la formulación, preparación y aplicación de la política comunitaria del espectro radioeléctrico, debe asistir a la Comisión un comité, que se denominará Comité del espectro radioeléctrico, compuesto por representantes de los Estados miembros y presidido por un

representante de la Comisión. El Comité debe estudiar propuestas de medidas técnicas de aplicación relativas al espectro radioeléctrico. Éstas podrán ser elaboradas basándose en los debates del Comité y, en casos concretos, podrán requerir el trabajo técnico preparatorio de las autoridades nacionales responsables de la gestión del espectro radioeléctrico. Cuando se recurra a procedimientos de comité para la adopción de medidas técnicas de aplicación, el Comité debe tener en cuenta también la opinión de la industria y de todos los usuarios afectados, tanto comerciales como no comerciales, así como de las demás partes interesadas, sobre los avances tecnológicos o sobre cualquier cambio en el mercado o en la reglamentación que pueda afectar al uso del espectro radioeléctrico. Los usuarios del espectro radioeléctrico deben tener libertad para aportar toda la información que deseen. El Comité, llegado el caso, podrá decidir escuchar a representantes de las comunidades de usuarios del espectro radioeléctrico en sus reuniones para ilustrar la situación en un sector en particular.

(7) Cuando sea necesario adoptar medidas de armonización para la aplicación de políticas comunitarias que vayan más allá de las medidas técnicas de aplicación, la Comisión podrá presentar al Parlamento Europeo y al Consejo una propuesta basada en el Tratado.

(8) La política del espectro radioeléctrico no puede basarse exclusivamente en parámetros técnicos, sino que debe también tener en cuenta consideraciones económicas, políticas, culturales, sanitarias y sociales. Además, la demanda cada vez mayor de una oferta limitada de espectro radioeléctrico disponible dará lugar a presiones contrapuestas para dar cabida a los distintos grupos de usuarios del espectro radioeléctrico en sectores tales como las telecomunicaciones, la radiodifusión, el transporte, las fuerzas de seguridad y militares y la comunidad científica. Por consiguiente, la política del espectro radioeléctrico debe tener en cuenta a todos los sectores y equilibrar sus necesidades respectivas.

(9) La presente Decisión no debe afectar al derecho de los Estados miembros a imponer las restricciones necesarias para preservar el orden público y la seguridad pública, así como con fines de defensa. Cuando una medida técnica de aplicación afecte, entre otras, a bandas de frecuencias de radio que use un Estado miembro de forma exclusiva y directa con fines relacionados con la seguridad pública y la defensa, la Comisión podrá, si el Estado miembro así lo solicita por motivos justificados, acordar períodos transitorios o mecanismos de reparto, o ambas cosas, con objeto de facilitar la plena aplicación de la me-

⁵ DO L 184 de 17.7.1999, p. 23.

dida. A este respecto, los Estados miembros podrán notificar asimismo a la Comisión sus bandas de frecuencias de radio nacional de uso exclusivo y directo relacionado con la seguridad pública y la defensa.

(10) Para tener en cuenta las opiniones de los Estados miembros, de las Instituciones comunitarias, de la industria y de todos los usuarios afectados, tanto comerciales como no comerciales, así como de otras partes interesadas, sobre los avances tecnológicos o sobre cualquier cambio en el mercado o en la reglamentación que pueda afectar al uso del espectro radioeléctrico, la Comisión podrá organizar consultas fuera del marco de la presente Decisión.

(11) La gestión técnica del espectro radioeléctrico incluye la armonización y asignación de espectro radioeléctrico. Dicha armonización debe reflejar los requisitos aplicables a los principios políticos generales especificados a escala comunitaria. No obstante, la gestión técnica del espectro radioeléctrico no abarca los procedimientos de asignación y concesión de licencias, ni la decisión de usar o no procedimientos de selección competitivos para la asignación de frecuencias de radio.

(12) Con miras a la adopción de las medidas técnicas de aplicación relativas a la armonización de la asignación de frecuencias de radio y de la disponibilidad de información, el Comité debe cooperar con los expertos en espectro radioeléctrico de las autoridades nacionales responsables de su gestión. Sobre la base de la experiencia adquirida con los procedimientos de asignación de mandatos en sectores específicos, resultante, por ejemplo, de la aplicación de la Decisión n.º 710/97/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 24 de marzo de 1997, relativa a un planteamiento coordinado de autorización en el ámbito de los servicios de comunicaciones personales por satélite en la Comunidad⁶ y de la Decisión n.º 128/1999/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 14 de diciembre de 1998, relativa a la introducción coordinada de un sistema de comunicaciones móviles e inalámbricas de tercera generación (UMTS) en la Comunidad⁷, deben adoptarse medidas técnicas de aplicación como consecuencia de los mandatos de la CEPT. Cuando sea necesario adoptar medidas armonizadas para la aplicación de las políticas comunitarias que no entren dentro de las competencias de la CEPT, la Comisión podrá adoptar medidas de aplicación con la asistencia del Comité del espectro radioeléctrico.

(13) La CEPT está compuesta por 44 países europeos. Elabora medidas técnicas de armonización con el objetivo de armonizar el uso del espectro radioeléctrico más allá de las fronteras comunitarias, cuestión de particular importancia para aquellos Estados miembros en los que el uso del espectro radioeléctrico puede verse afectado por el de miembros de la CEPT que no pertenezcan a la UE. Las decisiones y medidas adoptadas con arreglo a la presente Decisión deben tener en cuenta la situación especial de los Estados miembros con fronteras exteriores. Llegado el caso, la Comisión debe poder hacer obligatorios para los Estados miembros los resultados de mandatos otorgados a la CEPT y, cuando esos resultados no estén disponibles o no sean considerados aceptables, tomar las medidas alternativas apropiadas. De esta forma se logrará la armonización de la utilización de frecuencias de radio en la Comunidad, en sintonía con la Directiva 2002/.../CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de, relativa a un marco regulador común de las redes y los servicios de comunicaciones electrónicas (Directiva marco)⁸ y teniendo en cuenta las disposiciones de la Directiva 2002/.../CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de, relativa a la autorización de redes y servicios de comunicaciones electrónicas (Directiva autorización)⁹.

(14) La provisión coordinada y puntual al público de la información oportuna relativa a la asignación, la disponibilidad y el uso del espectro radioeléctrico en la Comunidad es un elemento esencial para la realización de inversiones y la elaboración de políticas. Lo son asimismo los avances tecnológicos que darán lugar a nuevas atribuciones del espectro radioeléctrico, técnicas de gestión y métodos de asignación de frecuencias de radio. El desarrollo de aspectos estratégicos a largo plazo exige la correcta comprensión de las implicaciones de la evolución de la tecnología. Por tanto, esa información debe ser accesible en la Comunidad, sin perjuicio de la protección de la información comercial y personal confidencial con arreglo a la Directiva 97/66/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 15 de diciembre de 1997, relativa al tratamiento de los datos personales y a la protección de la intimidad en el sector de las telecomunicaciones¹⁰. La aplicación de una política horizontal del espectro radioeléctrico hace necesaria la disponibilidad de información sobre todo el espectro radioeléctrico. Habida cuenta del objetivo general de la armonización del uso del espectro radioeléctrico en la Comunidad y en Europa, es necesario armonizar la disponibili-

⁶ DO L 105 de 23.4.1997, p. 4. Decisión modificada por la Decisión N.º 1215/2000/CE (DO L 139 de 10.6.2000, p. 1).

⁷ DO L 17 de 22.1.1999, p. 1.

⁸ Véase la página ... del presente Diario oficial.

⁹ Véase la página ... del presente Diario Oficial.

¹⁰ DO L 24 de 30.1.1998, p. 1.

dad de esa información a nivel europeo de forma fácil de utilizar.

(15) Hay que completar, por consiguiente, los requisitos comunitarios e internacionales en vigor relativos a la publicación de información sobre el uso del espectro radioeléctrico. A nivel internacional, el documento de referencia sobre los principios de reglamentación negociado en el marco de la Organización Mundial del Comercio por el Grupo de Telecomunicaciones Básicas también obliga a poner a disposición pública la situación actual de las bandas de frecuencia de radio atribuidas. La Directiva 96/2/CE de la Comisión, de 16 de enero de 1996, por la que se modifica la Directiva 90/388/CEE en relación con las comunicaciones móviles y personales¹¹ obliga a los Estados miembros a publicar anualmente, o a poner a disposición, previa solicitud, el cuadro de atribución de frecuencias de radio, incluidos los planes de futuras extensiones de dichas frecuencias, pero únicamente se refiere a los servicios de comunicaciones móviles y personales. Además, la Directiva 1999/5/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 9 de marzo de 1999, sobre equipos radioeléctricos y equipos terminales de telecomunicación y reconocimiento mutuo de su conformidad¹² y la Directiva 98/34/CE del Parlamento Europeo y del Consejo de 22 de junio de 1998 por la que se establece un procedimiento de información en materia de las normas y reglamentaciones técnicas y de las reglas relativas a los servicios de la sociedad de la información¹³, obligan a los Estados miembros a notificar a la Comisión las interfaces que han reglamentado para evaluar su compatibilidad con la legislación comunitaria.

(16) La Directiva 96/2/CE estaba en el origen de la adopción de un primer conjunto de medidas de la CEPT, como la Decisión del Comité Europeo de Radiocomunicaciones (ERC/DEC/(97)01) sobre la publicación de los cuadros nacionales de atribución de espectro radioeléctrico. Es necesario garantizar que las soluciones de la CEPT reflejen las necesidades de la política comunitaria y que se les dote del fundamento jurídico apropiado para que puedan ser aplicadas en la Comunidad. A tal efecto, la Comunidad tiene que adoptar medidas específicas, en lo que se refiere tanto al procedimiento como al fondo.

(17) Las empresas comunitarias deben recibir un trato justo y no discriminatorio en lo que se refiere al acceso al espectro radioeléctrico en terceros países. Puesto que el acceso al espectro radioeléctrico es un factor clave para el desarrollo empresarial y las acti-

vidades de interés público, también hay que procurar que los requisitos comunitarios relativos al espectro radioeléctrico estén reflejados en la planificación internacional.

(18) La aplicación de las políticas comunitarias puede hacer necesaria la coordinación del uso del espectro radioeléctrico, en particular en lo que respecta a la prestación de servicios de comunicaciones como las facilidades de itinerancia de ámbito comunitario. Además, algunos tipos de uso del espectro radioeléctrico implican una cobertura geográfica que va más allá de los límites de un Estado miembro y permiten la prestación de servicios transfronterizos sin movimiento de personas, como son los servicios de comunicaciones por satélite. Por lo tanto, la Comunidad debe estar adecuadamente representada en las actividades de todas las organizaciones y conferencias internacionales pertinentes relacionadas con la gestión del espectro radioeléctrico, en particular la Unión Internacional de Telecomunicaciones (UIT) y las Conferencias Mundiales de Radiocomunicaciones.

(19) Los mecanismos actuales de preparación y negociación de las Conferencias Mundiales de Radiocomunicaciones de la UIT han dado unos resultados excelentes gracias a la voluntad de colaboración en el seno de la CEPT, y en su preparación, los intereses de la Comunidad han sido tenidos en cuenta. En las negociaciones internacionales, los Estados miembros y la Comunidad deben actuar de forma común y cooperar estrechamente durante todo el proceso de negociación para salvaguardar la unidad de la representación internacional de la Comunidad, en sintonía con los procedimientos convenidos en las Conclusiones del Consejo de 3 de febrero de 1992 para la Conferencia Administrativa Mundial de Radiocomunicaciones y confirmados en las Conclusiones del Consejo de 22 de septiembre de 1997 y de 2 de mayo de 2000. Para esas negociaciones internacionales, la Comisión debe informar al Parlamento Europeo y al Consejo si se ven afectadas las políticas comunitarias, con vistas a obtener el refrendo por parte del Consejo de los objetivos de las políticas comunitarias que deben lograrse y de las posiciones que los Estados miembros deben adoptar a nivel internacional. Con objeto de garantizar que dichas posiciones traten también adecuadamente la dimensión técnica relativa a la gestión del espectro radioeléctrico, la Comisión podrá dar mandatos a la CEPT con este fin. Los Estados miembros deben acompañar cualquier acto de aceptación de cualquier acuerdo o reglamento en un foro

¹¹ DO L 20 de 26.1.1996, p. 59.

¹² DO L 91 de 7.4.1999, p. 10.

¹³ DO L 204 de 21.7.1998, p. 37. Directiva modificada por la Directiva 98/48/CE (DO L 217 de 5.8.1998, p. 18).

internacional directa o indirectamente relacionado con la gestión del espectro radioeléctrico de una declaración conjunta que indique que aplicarán ese acuerdo o reglamento de conformidad con sus obligaciones en virtud del Tratado.

(20) Además de las negociaciones internacionales referentes en particular al espectro radioeléctrico, existen otros acuerdos internacionales en los que intervienen la Comunidad y terceros países que también pueden afectar al uso de las bandas de frecuencias de radio y a los planes de uso compartido, y que pueden afectar a cuestiones como el comercio y el acceso al mercado, incluso en el marco de la Organización Mundial del Comercio, a la libre circulación y al uso de equipos, a los sistemas de comunicaciones de cobertura regional o mundial tales como los satélites, a las operaciones de seguridad y socorro, a los sistemas de transporte, a las tecnologías de radiodifusión y a aplicaciones de investigación tales como la radioastronomía y la observación de la tierra. Por ello es importante garantizar la compatibilidad entre las disposiciones de la Comunidad para negociar las cuestiones del comercio y el acceso a los mercados con los objetivos de la política del espectro radioeléctrico perseguidos con arreglo a la presente Decisión.

(21) Debido al carácter potencialmente delicado desde el punto de vista comercial de la información que puedan obtener las autoridades nacionales de reglamentación en el ejercicio de sus funciones de elaboración de políticas y gestión del espectro radioeléctrico, es necesario que las autoridades nacionales apliquen los principios comunes en el ámbito de la confidencialidad establecidos por la presente Decisión.

(22) Dado que el objetivo de la acción pretendida, a saber, establecer un marco común para la política del espectro radioeléctrico, no puede ser alcanzado de manera suficiente por los Estados miembros y, por consiguiente, debido a las dimensiones y los efectos de la acción, puede lograrse mejor a nivel comunitario, la Comunidad puede adoptar medidas, de acuerdo con el principio de subsidiariedad consagrado en el artículo 5 del Tratado. De conformidad con el principio de proporcionalidad enunciado en dicho artículo, la presente Decisión no excede de lo necesario para alcanzar dicho objetivo.

(23) Los Estados miembros deben aplicar este marco común para la política del espectro radioeléctrico, en particular a través de sus autoridades nacionales, y facilitar a la Comisión toda la información correspondiente necesaria para verificar su aplicación adecuada en toda la Comunidad, habida cuenta de las obligaciones contraídas por la Comunidad y sus Estados miembros en el ámbito del comercio internacional.

(24) Las Decisiones n.º 710/97/CE y n.º 128/1999/CE permanecen en vigor.

(25) La Comisión debe informar cada año al Parlamento Europeo y al Consejo sobre los resultados logrados en la aplicación de la presente Decisión, así como sobre las acciones futuras previstas. De este modo, el Parlamento Europeo y el Consejo podrán expresar, en su caso, su apoyo político.

HAN ADOPTADO LA PRESENTE DECISIÓN:

Artículo 1

Objetivo y ámbito de aplicación

1. El objetivo de la presente Decisión es establecer en la Comunidad un marco político y jurídico que asegure la coordinación de los planteamientos políticos y, en su caso, las condiciones armonizadas que permitan la disponibilidad y el uso eficiente del espectro radioeléctrico necesarios para el establecimiento y funcionamiento del mercado interior en ámbitos de políticas comunitarias como las comunicaciones electrónicas, los transportes, y la investigación y el desarrollo (I+D).

2. A fin de lograr el objetivo mencionado, la presente Decisión establece procedimientos con objeto de:

- a) facilitar el proceso de decisión con respecto a la planificación estratégica y la armonización del uso del espectro radioeléctrico en la Comunidad, teniendo en cuenta, entre otros, los aspectos económicos, de seguridad, salud, interés público, libertad de expresión, culturales, científicos, sociales y técnicos de las políticas comunitarias, así como los distintos intereses de las comunidades de usuarios del espectro radioeléctrico, con objeto de optimizar el uso del espectro radioeléctrico y evitar interferencias perjudiciales;
- b) velar por la aplicación eficaz de la política del espectro radioeléctrico en la Comunidad y, en particular, establecer una metodología general que garantice condiciones armonizadas para la disponibilidad y uso eficiente del espectro radioeléctrico;
- c) garantizar la publicación, rápida y coordinada, de información sobre la atribución, disponibilidad y uso del espectro radioeléctrico en la Comunidad;
- d) velar por la coordinación efectiva de los intereses de la Comunidad en las negociaciones internacionales cuando el uso del espectro radioeléctrico afecte a políticas comunitarias.

3. Las actividades llevadas a cabo con arreglo a la presente Decisión tendrán debidamente en cuenta la

labor de las organizaciones internacionales en el ámbito de la gestión del espectro radioeléctrico, por ejemplo, la Unión Internacional de Telecomunicaciones (UIT) y la Conferencia Europea de Administraciones Postales y de Telecomunicaciones (CEPT).

4. La presente Decisión se entenderá sin perjuicio de las medidas tomadas en el ámbito comunitario o nacional, de acuerdo con el Derecho comunitario, orientadas a la consecución de objetivos de interés general, en particular relativos a la regulación de los contenidos y a la política audiovisual, ni de las disposiciones de la Directiva 1999/5/CE, ni del derecho de los Estados miembros de organizar y usar su espectro radioeléctrico con fines relacionados con el orden público, la seguridad pública y la defensa.

Artículo 2 Definición

A efectos de la presente Decisión, se entenderá por «espectro radioeléctrico» las ondas radioeléctricas en las frecuencias comprendidas entre 9 kHz y 3000 GHz; las ondas radioeléctricas son ondas electromagnéticas propagadas por el espacio sin guía artificial.

Artículo 3 Procedimiento de comitología

1. La Comisión estará asistida por un Comité (Comité del espectro radioeléctrico).

2. En los casos en que se haga referencia al presente apartado, serán de aplicación los artículos 3 y 7 de la Decisión 1999/468/CE, observando lo dispuesto en su artículo 8.

3. En los casos en que se haga referencia al presente apartado, serán de aplicación los artículos 5 y 7 de la Decisión 1999/468/CE, observando lo dispuesto en su artículo 8.

El plazo contemplado en el apartado 6 del artículo 5 de la Decisión 1999/468/CE queda fijado en tres meses.

4. El Comité aprobará su reglamento interno.

Artículo 4 Función del Comité del espectro radioeléctrico

1. Para cumplir el objetivo contemplado en el artículo 1, la Comisión presentará al Comité del espectro radioeléctrico, de conformidad con los procedimientos establecidos en el presente artículo, las medidas técnicas de aplicación necesarias con vistas a garantizar las condiciones armonizadas que permitan la disponibilidad y el uso eficiente del espectro radioeléctrico, así como para que esté disponible la información relacionada con el uso del espectro radioeléctrico, tal como se indica en el artículo 5.

2. Para la elaboración de las medidas técnicas de aplicación mencionadas en el apartado 1, que son competencia de la CEPT, tales como la armonización de la atribución de frecuencias de radio y de la información disponible, la Comisión otorgará mandatos a la CEPT estableciendo las tareas que ésta deberá realizar y el calendario correspondiente. La Comisión actuará de conformidad con el procedimiento previsto en el apartado 2 del artículo 3.

3. A la vista de la labor realizada con arreglo al apartado 2, la Comisión decidirá si los resultados del trabajo efectuado en aplicación del mandato se aplicarán en la Comunidad, así como su plazo de aplicación por parte de los Estados miembros. Estas decisiones se publicarán en el *Diario Oficial de las Comunidades Europeas*. A efectos del presente apartado, la Comisión actuará de conformidad con el procedimiento previsto en el apartado 3 del artículo 3.

4. No obstante lo dispuesto en el apartado 3, si la Comisión o cualquier Estado miembro considerase que la labor realizada en cumplimiento de un mandato otorgado con arreglo al apartado 2 no está avanzando satisfactoriamente habida cuenta del calendario previsto, o si los resultados del mandato no son aceptables, la Comisión podrá adoptar, actuando de conformidad con el procedimiento previsto en el apartado 3 del artículo 3, medidas para lograr los objetivos del mandato.

5. Las medidas que se contemplan en los apartados 3 y 4 podrán incluir, si fuera conveniente, la posibilidad de que la Comisión apruebe períodos transitorios y/o acuerdos de reparto del espectro radioeléctrico en un Estado miembro, cuando exista justificación para ello, teniendo en cuenta la situación específica en el Estado miembro, a partir de una solicitud motivada del Estado miembro de que se trate y siempre que dicha excepción no aplase indebidamente la aplicación de la Decisión ni cree diferencias injustificadas entre los Estados miembros por lo que se refiere a sus respectivas situaciones en materia de normativa o de competencia.

6. Para cumplir el objetivo contemplado en el artículo 1, la Comisión podrá adoptar asimismo aquellas medidas técnicas de aplicación a que se refiere el apartado 1 no contempladas en el apartado 2, de acuerdo con el procedimiento a que se refiere el apartado 3 del artículo 3.

7. Con vistas a contribuir en la formulación, preparación y aplicación de la política comunitaria del espectro radioeléctrico y sin perjuicio de los procedimientos establecidos en el presente artículo, la Comisión consultará periódicamente al Comité del espectro radioeléctrico sobre los asuntos a que se refiere el artículo 1.

Artículo 5

Disponibilidad de información

Los Estados miembros garantizarán la publicación de sus cuadros de atribución de frecuencias de radio nacionales, así como de la información sobre derechos, condiciones, procedimientos, tasas y cánones relativos al uso del espectro radioeléctrico, caso de ser pertinentes para el cumplimiento del objetivo contemplado en el artículo 1. Los Estados miembros mantendrán actualizada dicha información y tomarán medidas para crear bases de datos apropiadas que pongan dicha información a disposición del público, en su caso de conformidad con las medidas de armonización pertinentes adoptadas con arreglo al artículo 4.

Artículo 6

Relaciones con terceros países y organizaciones internacionales

1. La Comisión seguirá toda aquella evolución relacionada con el espectro radioeléctrico que tenga lugar en terceros países y organizaciones internacionales que pueda afectar a la aplicación de la presente Decisión.

2. Los Estados miembros informarán a la Comisión de cualquier dificultad creada, de hecho o de derecho, por terceros países u organizaciones internacionales para la aplicación de la presente Decisión.

3. La Comisión informará periódicamente al Parlamento Europeo y al Consejo sobre los resultados de la aplicación de los apartados 1 y 2 y, cuando proceda, podrá proponer medidas destinadas a garantizar la aplicación de los principios y objetivos de la presente Decisión. Cuando sea necesario para cumplir el objetivo contemplado en el artículo 1, se acordarán objetivos políticos comunes para garantizar la coordinación a nivel comunitario de los Estados miembros.

4. Las medidas que se adopten con arreglo al presente artículo se entenderán sin perjuicio de los derechos y obligaciones de la Comunidad y de los Estados miembros en virtud de los acuerdos internacionales pertinentes.

Artículo 7

Notificación

Los Estados miembros facilitarán a la Comisión toda la información que ésta requiera para verificar la aplicación de la presente Decisión. En particular, los Estados miembros informarán inmediatamente a la Comisión sobre la aplicación de los resultados de los mandatos con arreglo al apartado 3 del artículo 4.

Artículo 8

Confidencialidad

1. Los Estados miembros no revelarán ninguna información amparada por el secreto comercial, en particular información sobre empresas y sobre las relaciones comerciales o los componentes de los costes de las mismas.

2. Lo dispuesto en el apartado 1 se entenderá sin perjuicio del derecho de las autoridades pertinentes de revelar dicha información cuando sea indispensable para el cumplimiento de sus obligaciones, en cuyo caso dicha revelación será proporcionada y tendrá en cuenta los intereses legítimos de las empresas respecto a la protección de sus secretos comerciales.

3. Lo dispuesto en el apartado 1 no impedirá la publicación de información sobre las condiciones de concesión de derechos de uso del espectro radioeléctrico, cuando dicha información no incluya datos de carácter confidencial.

Artículo 9

Informes

La Comisión informará anualmente al Parlamento Europeo y al Consejo sobre las actividades desarrolladas y las medidas adoptadas con arreglo a la presente Decisión, así como sobre las futuras iniciativas previstas con arreglo a la presente Decisión.

Artículo 10

Aplicación

Los Estados miembros adoptarán todas las medidas legales, reglamentarias y administrativas necesarias para la aplicación de la presente Decisión y de todas las medidas tomadas en consecuencia.

Artículo 11

Entrada en vigor

La presente Decisión entrará en vigor el día de su publicación en el Diario Oficial de las Comunidades Europeas.

Artículo 12

Destinatarios

Los destinatarios de la presente Decisión son los Estados miembros.

Hecho en Bruselas, el

Por el Parlamento Europeo
El Presidente

Por el Consejo
El Presidente

DISPOSICIONES Y NORMATIVAS COMUNITARIAS RELATIVAS AL DESARROLLO DEL SECTOR AUDIOVISUAL

En este anexo se adjuntan las Directivas, Propuestas de Directiva y Comunicaciones más importantes citadas en relación al desarrollo del Sector Audiovisual. En cuanto a los programas Media, citados en el capítulo dedicado al Audiovisual, reproducimos aquí únicamente los textos en referencia al Programa Media Plus (en vigor).

- **DIRECTIVA 97/36/CE DEL PARLAMENTO EUROPEO Y DEL CONSEJO** de 30 de junio de 1997 por la que se modifica la Directiva 89/552/CEE del Consejo sobre la coordinación de determinadas disposiciones legales, reglamentarias y administrativas de los Estados miembros relativas al ejercicio de actividades de radiodifusión televisiva 733
- **DIRECTIVA 95/47/CE DEL PARLAMENTO EUROPEO Y DEL CONSEJO** de 24 de octubre de 1995 sobre el uso de normas para la transmisión de señales de televisión 745
- Comunicación de la Comisión al Consejo, al Parlamento Europeo, al Comité Económico y Social y al Comité de las Regiones sobre "Principios y directrices de la política comunitaria en el sector audiovisual en la era digital". 749
- **DECISIÓN DEL CONSEJO** de 20 de diciembre de 2000 relativa a la ejecución de un programa de estímulo al desarrollo, la distribución y la promoción de obras audiovisuales europeas (MEDIA Plus - Desarrollo, distribución y promoción) (2001-2005) 764
- **DECISIÓN N.º 163/2001/CE DEL PARLAMENTO EUROPEO Y DEL CONSEJO** de 19 de enero de 2001 relativa a la ejecución de un programa de formación para los profesionales de la industria europea de programas audiovisuales (MEDIA-Formación) (2001-2005) 775

DIRECTIVA 97/36/CE DEL PARLAMENTO EUROPEO Y DEL CONSEJO de 30 de junio de 1997 por la que se modifica la Directiva 89/552/CEE del Consejo sobre la coordinación de determinadas disposiciones legales, reglamentarias y administrativas de los Estados miembros relativas al ejercicio de actividades de radiodifusión televisiva.

EL PARLAMENTO EUROPEO Y EL CONSEJO DE LA UNIÓN EUROPEA,

Visto el Tratado constitutivo de la Comunidad Europea y, en particular, el apartado 2 de su artículo 57 y su artículo 66, Vista la propuesta de la Comisión¹,

Visto el dictamen del Comité Económico y Social²,

De conformidad con el procedimiento establecido en el artículo 189 B del Tratado³, a la vista del texto conjunto aprobado por el Comité de conciliación el 16 de abril de 1997,

(1) Considerando que la Directiva 89/552/CEE del Consejo⁴ constituye el marco legal de la actividad de radiodifusión televisiva en el mercado interior;

(2) Considerando que la Directiva 89/552/CEE establece en su artículo 26 que la Comisión, a más tardar al final del quinto año después de la fecha de adopción de la citada Directiva, presentará al Parlamento Europeo, al Consejo y al Comité Económico y Social un informe relativo a su aplicación y, si fuere necesario, formulará propuestas para su adaptación a la evolución en el campo de la radiodifusión televisiva;

(3) Considerando que la aplicación de la Directiva 89/552/CEE, así como el informe relativo a su aplicación presentado por la Comisión han puesto de manifiesto la conveniencia de aclarar o de precisar determinadas definiciones u obligaciones de los Estados miembros de conformidad con dicha Directiva;

¹ DO n.º C 185 de 19. 7. 1995, p. 4, y DO n.º C 221 de 30. 7. 1996, p. 10.

² DO n.º C 301 de 13. 11. 1995, p. 35.

³ Dictamen del Parlamento Europeo de 14 de febrero de 1996 (DO n.º C 65 de 4.3.1996, p. 113), Posición común del Consejo de 18 de julio de 1996 (DO n.º C 264 de 11. 9. 1996, p. 52) y Decisión del Parlamento Europeo de 12 de noviembre de 1996 (DO n.º C 362 de 2. 12. 1996, p. 56). Decisión del Parlamento Europeo de 10 de junio de 1997 y Decisión del Consejo de 19 de junio de 1997.

⁴ DO n.º L 298 de 17. 10. 1989, p. 23. Directiva modificada por el Acta de adhesión de 1994.

(4) Considerando que la Comisión, en su Comunicación de 19 de julio de 1994 titulada «Europa en marcha hacia la sociedad de la información: plan de actuación» subraya la importancia de disponer de un marco normativo aplicable al contenido de los servicios audiovisuales que contribuya a garantizar la libre circulación de esos servicios en la Comunidad Europea y que responda a las posibilidades de crecimiento en este sector que ofrecen las nuevas tecnologías, teniendo en cuenta al mismo tiempo las particularidades, en especial culturales y sociológicas, de los programas audiovisuales, cualquiera que sea su modo de transmisión;

(5) Considerando que el Consejo, en su sesión de 28 de septiembre de 1994, acogió favorablemente ese plan de actuación y subrayó la necesidad de mejorar la competitividad de la industria audiovisual europea;

(6) Considerando que la Comisión ha presentado un Libro verde sobre la protección de los menores y de la dignidad humana en los servicios audiovisuales y de información, y se ha comprometido a presentar un Libro verde enfocado al desarrollo de los aspectos culturales de estos nuevos servicios;

(7) Considerando que cualquier marco legislativo relativo a los nuevos servicios audiovisuales debe ser compatible con el principal objetivo de la presente Directiva, que es el de crear un marco jurídico para la libre circulación de servicios;

(8) Considerando que es fundamental que los Estados miembros intervengan en los servicios comparables a la radiodifusión televisiva con el fin de impedir que se lesionen los principios fundamentales por los que debe regirse la información y que se creen profundas disparidades desde el punto de vista de la libre circulación y de la competencia;

(9) Considerando que los Jefes de Estado y de Gobierno, reunidos en el Consejo Europeo en Essen los días 9 y 10 de diciembre de 1994, invitaron a la Comisión a que presentara una propuesta de revisión de la Directiva 89/552/CEE antes de su próxima reunión;

(10) Considerando que la aplicación de la Directiva 89/552/CEE ha puesto de manifiesto la necesidad de aclarar el concepto de jurisdicción aplicado específicamente al sector audiovisual; que, teniendo en cuenta la jurisprudencia del Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas, es conveniente fijar el criterio del establecimiento como el criterio principal para determinar la jurisdicción de un Estado miembro;

(11) Considerando que, de conformidad con los criterios establecidos por el Tribunal de Justicia en su sentencia de 25 de julio de 1991 en el asunto Factortame⁵, el concepto de establecimiento implica el ejercicio efectivo de una actividad económica por medio de una instalación permanente por una duración indeterminada;

(12) Considerando que el establecimiento de un organismo de radiodifusión televisiva puede determinarse por una serie de criterios materiales, como el lugar de la sede central del proveedor de servicios, el lugar en el que habitualmente se toman las decisiones sobre la política de programación, el lugar en el que se ensambla definitivamente el programa que va a difundirse al público y el lugar en que se encuentra una parte significativa del personal necesario para el ejercicio de la actividad de radiodifusión televisiva;

(13) Considerando que el establecimiento de una serie de criterios prácticos está destinado a determinar, mediante un procedimiento exhaustivo, que un organismo de radiodifusión televisiva se halle bajo la jurisdicción exclusiva de un único Estado miembro en lo que respecta a la prestación de los servicios a que se refiere la Directiva; que, no obstante, habida cuenta de la jurisprudencia del Tribunal de Justicia y a fin de evitar casos en los que exista un vacío de jurisdicción, es oportuno remitirse al criterio del establecimiento, con arreglo al artículo 52 y siguientes del Tratado constitutivo de la Comunidad Europea, como el criterio definitivo para determinar la jurisdicción de un Estado miembro;

(14) Considerando que, de conformidad con una jurisprudencia constante del Tribunal de Justicia⁶, un Estado miembro conserva el derecho de adoptar medidas contra un organismo de radiodifusión televisiva que se establezca en otro Estado miembro, pero cuya actividad esté íntegra o principalmente orientada hacia el territorio del primer Estado miembro, cuando dicho establecimiento se realiza para eludir la legislación que sería aplicable a dicho organismo si se hubiera establecido en el territorio del primer Estado miembro;

(15) Considerando que el apartado 2 del artículo F del Tratado de la Unión Europea establece que la Unión respetará los derechos fundamentales tal y como se garantizan en el Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales como principios generales del Derecho comunitario; que cualquier medida encaminada a restringir la recepción y/o suspender la re-

⁵ Asunto C-221/89, *The Queen contra Secretary of State for Transport, ex parte Factortame Ltd y otros*, Rec. 1991, p. I-3905, apartado 20.

⁶ Véase en particular, el asunto 33/74, *Van Binsbergen contra Bestuur van de Bedrijfsvereniging*, Rec. 194, p. 1299 y el asunto 23/93, *TV 10 SA contra Commissariaat voor de Media*, Rec. 1994, p. I-4795.

transmisión de programas de televisión tomada al amparo del artículo 2 bis de la Directiva 89/552/CEE, modificada por la presente Directiva, deberá ser compatible con los principios mencionados;

(16) Considerando que es necesario asegurar la aplicación efectiva de las disposiciones de la Directiva 89/552/CEE modificada por la presente Directiva en toda la Comunidad para garantizar una situación de competencia leal y equitativa entre los operadores de un mismo sector;

(17) Considerando que los terceros directamente afectados, incluidos los nacionales de otros Estados miembros, han de poder hacer valer sus derechos, con arreglo al Derecho interno, ante las autoridades judiciales u otras autoridades competentes del Estado miembro del que dependa el organismo de radiodifusión televisiva que pueda estar incumpliendo las disposiciones nacionales derivadas de la aplicación de la Directiva 89/552/CEE, modificada por la presente Directiva;

(18) Considerando que es fundamental que los Estados miembros tengan capacidad para adoptar medidas encaminadas a proteger el derecho a la información y a garantizar un amplio acceso del público a la cobertura televisiva de acontecimientos nacionales o no nacionales de gran importancia para la sociedad, tales como los Juegos Olímpicos, el Campeonato del Mundo de fútbol y el Campeonato Europeo de fútbol; que, a tal fin, los Estados miembros mantienen el derecho de adoptar medidas compatibles con el Derecho comunitario encaminadas a regular el ejercicio, por parte de los organismos de radiodifusión televisiva sometidos a su jurisdicción, de derechos exclusivos de emisión de tales acontecimientos;

(19) Considerando que es necesario tomar las medidas oportunas en un marco comunitario con objeto de evitar posibles situaciones de inseguridad jurídica y distorsiones del mercado, así como conciliar la libre circulación de servicios televisivos con la necesidad de evitar la posibilidad de que se eludan las medidas nacionales que protejan un legítimo interés general;

(20) Considerando, en particular, que es conveniente establecer en la presente Directiva disposiciones relativas al ejercicio, por organismos de radiodifusión televisiva, de derechos exclusivos de radiodifusión que puedan haber comprado con respecto a acontecimientos considerados de gran importancia para la sociedad en un Estado miembro distinto del que tenga jurisdicción sobre dichos organismos de radiodifusión televisiva y que, con objeto de evitar compras especulativas de derechos con vistas a eludir medidas nacionales, es necesario aplicar dichas disposiciones a contratos celebrados después de la publicación de la presente Directiva y relativos a acontecimientos que se produzcan después

de la fecha de su aplicación, y que, cuando se renueven los contratos que sean anteriores a la publicación de la presente Directiva, se consideren contratos nuevos;

(21) Considerando que los acontecimientos de gran importancia para la sociedad deberían, a los efectos de la presente Directiva, cumplir determinados criterios, es decir, ser acontecimientos destacados que sean de interés para el público en general en la Unión Europea o en un determinado Estado miembro o en una parte importante de un determinado Estado miembro y que los organice por adelantado un organizador que tenga legalmente derecho a vender los derechos correspondientes a dichos acontecimientos;

(22) Considerando que, a los efectos de la presente Directiva, por «televisión de libre acceso» se entiende la radiodifusión televisiva por un canal, ya sea público o comercial, de programas que sean accesibles al público sin pago adicional alguno respecto de las modalidades de financiación de la radiodifusión televisiva generalmente imperantes en cada Estado miembro (como puede ser el canon y/o la cuota básica de conexión a una red de difusión por cable);

(23) Considerando que los Estados miembros pueden adoptar las medidas que estimen oportunas en relación con las emisiones procedentes de terceros países y que no cumplan las condiciones fijadas en el artículo 2 de la Directiva 89/552/CEE, modificada por la presente Directiva, siempre y cuando respeten el Derecho comunitario y las obligaciones internacionales de la Comunidad;

(24) Considerando que, con objeto de eliminar los obstáculos debidos a las diferencias existentes entre las legislaciones nacionales en materia de fomento de obras europeas, la Directiva 89/552/CEE, modificada por la presente Directiva, incluye una serie de disposiciones dirigidas a armonizar esas normativas; que esas disposiciones que, de manera general, permiten la liberalización de los intercambios, deben incluir medidas para armonizar las condiciones de competencia;

(25) Considerando, además, que, con arreglo al apartado 4 del artículo 128 del Tratado constitutivo de la Comunidad Europea, la Comunidad está obligada a tener en cuenta los aspectos culturales en su actuación en virtud de otras disposiciones del Tratado;

(26) Considerando que el Libro verde sobre las «Opciones estratégicas para reforzar la industria de programas en el contexto de la política audiovisual de la Unión Europea», aprobado por la Comisión el 7 de abril de 1994, plantea, entre otras cosas, medidas de promoción de las obras europeas para el desarrollo del sector; que el programa Media II, cuyo objetivo es promover la formación, el desarrollo y la distribución en el sector audiovisual, también está destinado a fomentar el desarrollo de la producción de obras europeas; que la Comisión ha propuesto que

la producción de obras europeas se fomente también a través de un mecanismo comunitario tal como un Fondo de garantía;

(27) Considerando que debería estimularse a los organismos de radiodifusión televisiva, a los creadores de programas, a los productores, a los autores y a otros expertos a elaborar estrategias y conceptos más detallados a fin de fomentar la realización de películas de ficción europeas destinadas a una audiencia internacional;

(28) Considerando que a las consideraciones anteriores hay que añadir la necesidad de crear las condiciones adecuadas para mejorar la competitividad de la industria de programas; que las Comunicaciones relativas a la aplicación de los artículos 4 y 5 de la Directiva 89/552/CEE, aprobadas por la Comisión el 3 de marzo de 1994 y el 15 de julio de 1996 con arreglo a lo establecido en el apartado 3 de su artículo 4, indican que las medidas de promoción de las obras europeas pueden contribuir a dicha mejora, pero que tienen que tomar en consideración la evolución en el ámbito de la radiodifusión televisiva;

(29) Considerando que las cadenas que emitan totalmente en una lengua distinta de las de los Estados miembros no deberían quedar cubiertas por lo dispuesto en los artículos 4 y 5; que, no obstante, cuando dicha lengua o lenguas constituyan una parte sustancial pero no exclusiva del tiempo de transmisión de una cadena, no debería aplicarse lo dispuesto en los artículos 4 y 5 a dicha parte del tiempo de transmisión;

(30) Considerando que los porcentajes relativos a las obras europeas deben alcanzarse teniendo en cuenta las realidades económicas; que, por lo tanto, es necesario un sistema de progresividad para el logro de este objetivo;

(31) Considerando que, con vistas a promover la producción de obras europeas, es fundamental que la Comunidad, teniendo en cuenta la capacidad audiovisual de cada uno de sus Estados miembros y la necesidad de proteger las lenguas menos utilizadas de la Unión Europea, promueva a los productores independientes; que los Estados miembros, al definir el concepto de «productor independiente» deberían tener debidamente en cuenta criterios tales como la propiedad de la empresa productora, la cantidad de programas suministrados al mismo organismo de radiodifusión televisiva y la propiedad de derechos de explotación futura;

(32) Considerando que la cuestión de los plazos específicos para cada tipo de explotación televisiva de las obras cinematográficas es, en primer lugar, una

cuestión que debe resolverse mediante acuerdos entre las partes interesadas o los profesionales interesados;

(33) Considerando que la publicidad de los medicamentos para uso humano está sujeta a las disposiciones de la Directiva 92/28/CEE⁷;

(34) Considerando que el tiempo diario de difusión asignado a los anuncios realizados por el organismo de radiodifusión televisiva en relación con sus propios programas y con los productos conexos directamente derivados de los mismos o asignado a anuncios de servicio público y a llamamientos de carácter benéfico difundidos gratuitamente no debe incluirse en los límites máximos del tiempo de difusión diario u horario que puede asignarse a la publicidad y a la televenta;

(35) Considerando que, a fin de evitar que se falsee el juego de la competencia, esta excepción se limita a los anuncios referentes a productos que cumplan la doble condición de ser productos conexos y de derivarse directamente de los programas de que se trate; que el término «productos conexos» se refiere a productos que cumplen la función específica de permitir a los telespectadores beneficiarse plenamente de dichos programas o interactuar con ellos;

(36) Considerando que, con miras al desarrollo de la televenta, que representa una actividad económica importante para el conjunto de los operadores y un mercado real para los bienes y servicios de la Comunidad, resulta esencial modificar las normas sobre el tiempo de difusión y garantizar un alto nivel de protección del consumidor estableciendo normas adecuadas que regulen la forma y el contenido de tales emisiones;

(37) Considerando que es importante que las autoridades nacionales competentes, al supervisar la aplicación de las disposiciones pertinentes, puedan distinguir, en relación con las cadenas que no estén exclusivamente dedicadas a la televenta, entre el tiempo de difusión dedicado a los anuncios de televenta, a los anuncios publicitarios y a otras formas de publicidad, por un lado, y, por otro, el tiempo de difusión dedicado a bloques de televenta; que, en consecuencia, es necesario y suficiente que cada bloque esté claramente identificado por medios ópticos y acústicos por lo menos al principio y al final del bloque;

(38) Considerando que la Directiva 89/552/CEE, modificada por la presente Directiva, se aplica a las cadenas exclusivamente dedicadas a la televenta o a la autopromoción, sin elementos convencionales de programación, como son los telediarios, las emisiones de

⁷ DO n.º L 113 de 30. 4. 1992, p. 13.

portivas, las películas, documentales y obras teatrales, a efectos exclusivamente de dichas Directivas y sin perjuicio de la inclusión de tales cadenas en el ámbito de aplicación de otros instrumentos comunitarios;

(39) Considerando que es necesario aclarar que las actividades de autopromoción constituyen una forma especial de publicidad mediante las cuales el organismo de radiodifusión televisiva promociona sus propios productos, servicios, programas o cadenas; que, no obstante, las bandas anuncio consistentes en extractos de programas deben considerarse como programas; que la autopromoción es un fenómeno nuevo y relativamente desconocido y que, por consiguiente, las disposiciones al respecto podrán someterse, en particular, a revisión cuando se examine en el futuro la presente Directiva;

(40) Considerando que es necesario precisar las normas para la protección del desarrollo físico, mental y moral de los menores; que el establecimiento de una distinción clara entre los programas que son objeto de una prohibición absoluta y aquellos que pueden ser autorizados a condición de que se usen medidas técnicas apropiadas debe permitir dar una respuesta al objetivo de interés general perseguido por los Estados miembros y la Comunidad;

(41) Considerando que ninguna de las disposiciones de la presente Directiva que tratan de la protección de menores y del orden público exige que deban aplicarse necesariamente las correspondientes medidas mediante un control previo de las difusiones televisivas;

(42) Considerando que una investigación de la Comisión, en colaboración con las autoridades competentes de los Estados miembros, sobre las posibles ventajas e inconvenientes de nuevas medidas encaminadas a facilitar el control ejercido por los padres o tutores sobre los programas que los menores de edad pueden ver, considerará, entre otras cosas, la conveniencia de lo siguiente:

- la necesidad de que los aparatos de televisión nuevos estén equipados con un dispositivo técnico que permita a los padres o tutores filtrar determinados programas,
- el establecimiento de sistemas de clasificación adecuados,
- el fomento de políticas de televisión familiar y otras medidas educativas y de sensibilización,
- la toma en consideración de la experiencia adquirida en este ámbito dentro y fuera de Europa, así como las opiniones de las partes interesadas, tales como los organismos de radiodifusión televisiva, los productores, los educadores, los especialistas en medios de comunicación y las asocia-

ciones pertinentes, con vistas a presentar, si fuere necesario antes del plazo fijado en el artículo 26, las propuestas adecuadas de medidas legislativas o de otra índole;

(43) Considerando que es conveniente modificar la Directiva 89/552/CEE para que las personas jurídicas o físicas cuyas actividades incluyan la fabricación o venta de medicamentos y tratamientos médicos sólo disponibles con prescripción facultativa puedan patrocinar programas de televisión, siempre y cuando dicho patrocinio no eluda la prohibición de publicidad televisiva para los medicamentos y tratamientos médicos sólo disponibles con prescripción facultativa;

(44) Considerando que el planteamiento adoptado en la Directiva 89/552/CEE y en la presente Directiva tiene por objeto lograr la armonización esencial, necesaria y suficiente para garantizar la libre circulación de las emisiones de radiodifusión televisiva en la Comunidad; que los Estados miembros tienen la facultad de aplicar a los organismos de radiodifusión televisiva que estén bajo su jurisdicción normas más estrictas o más detalladas en los ámbitos regulados por la presente Directiva, incluidas, entre otras, normas relativas a la consecución de objetivos de política lingüística, a la protección del interés público en relación con la función informativa, educativa, cultural y de entretenimiento de la televisión y a la necesidad de salvaguardar el pluralismo en la industria de la información y en los medios de comunicación, así como la protección de la competencia con vistas a evitar el abuso de posiciones dominantes y/o el establecimiento o refuerzo de las mismas mediante fusiones, acuerdos, adquisiciones o iniciativas similares; que dichas reglas deberán ser compatibles con el Derecho comunitario;

(45) Considerando que el objetivo de apoyar a la producción audiovisual en Europa se puede llevar a cabo dentro de los Estados miembros en el marco de la organización de sus servicios de radiodifusión a través, entre otros medios, de la definición de una misión de interés público para algunos organismos de radiodifusión, incluida la obligación de contribuir sustancialmente a la inversión en la producción europea;

(46) Considerando que el artículo B del Tratado de la Unión Europea establece que ésta tendrá, entre otros, el objetivo de mantener íntegramente el acervo comunitario,

HAN ADOPTADO LA PRESENTE DIRECTIVA:

Artículo 1

La Directiva 89/552/CEE quedará modificada de la siguiente forma:

- 1) El artículo 1 se modificará de la siguiente forma:
 - a) se insertará una nueva letra b) con el siguiente texto:

- «b) “organismo de radiodifusión televisiva”, la persona física o jurídica que asuma la responsabilidad editorial de la composición de las parrillas de programas televisados con arreglo a la letra a) y que los transmita o los haga transmitir por un tercero»;
- b) la antigua letra b) pasará a ser letra c) y re-zará así:
«c) “publicidad televisiva”, cualquier forma de mensaje televisado a cambio de una remuneración o de un pago similar o bien para fines de autopromoción por una empresa pública o privada en relación con una actividad comercial, industrial, artesanal o profesión liberal tendente a promover, a cambio de una remuneración, el suministro de bienes o la prestación de servicios, incluidos los bienes inmuebles, los derechos y las obligaciones»;
- c) las antiguas letras c) y d) pasarán a ser letras d) y e), respectivamente;
- d) se añadirá la letra f) siguiente:
«f) “televenta”, la radiodifusión televisiva de ofertas directas al público con miras al suministro de bienes o a la prestación de servicios, incluidos los bienes inmuebles, los derechos y las obligaciones, a cambio de una remuneración».
- 2) El artículo 2 se sustituirá por el texto siguiente:

«Artículo 2

1. Cada Estado miembro velará por que todas las emisiones de radiodifusión televisiva transmitidas por organismos de radiodifusión televisiva bajo su jurisdicción respeten las normas de Derecho aplicables a las emisiones destinadas al público en ese Estado miembro.
2. A efectos de la presente Directiva, estarán sometidos a la jurisdicción de un Estado miembro:
- los organismos de radiodifusión televisiva establecidos en dicho Estado miembro de conformidad con el apartado 3;
 - los organismos de radiodifusión televisiva a los que se aplique el apartado 4.
3. A efectos de la presente Directiva, se considerará que un organismo de radiodifusión televisiva está establecido en un Estado miembro en los casos siguientes:
- a) cuando el organismo de radiodifusión televisiva tenga su sede central en ese Estado miembro y las decisiones editoriales sobre la programación se tomen en ese Estado miembro;
 - b) si un organismo de radiodifusión televisiva tiene su sede central en un Estado miembro

pero las decisiones editoriales sobre la programación se toman en otro Estado miembro, se considerará que tal organismo está establecido en el Estado miembro en que trabaje una parte significativa del personal que realiza las actividades de radiodifusión televisiva. En caso de que una parte significativa del personal que realiza las actividades de radiodifusión televisiva trabaje en cada uno de esos Estados miembros, se considerará que el organismo de radiodifusión televisiva está establecido en el Estado miembro en que tenga su sede central. En caso de que una parte significativa del personal que realiza las actividades de radiodifusión televisiva no trabaje en ninguno de esos Estados miembros, se considerará que el organismo de radiodifusión televisiva está establecido en el Estado miembro en el que comenzó a emitir por primera vez, de conformidad con el ordenamiento jurídico de ese Estado miembro, siempre que mantenga un vínculo estable y efectivo con la economía de ese Estado miembro;

- c) si un organismo de radiodifusión televisiva tiene su sede central en un Estado miembro, pero las decisiones sobre la programación se toman en un tercer país, o viceversa, se considerará que está establecido en el Estado miembro de que se trate, siempre que una parte significativa del personal que realiza las actividades de radiodifusión televisiva trabaje en ese Estado miembro.

4. Se considerará que los organismos de radiodifusión televisiva a los que no sea de aplicación lo dispuesto en el apartado 3 están sometidos a la jurisdicción de un Estado miembro en los casos siguientes:

- a) cuando utilicen una frecuencia concedida por dicho Estado miembro;
- b) cuando, sin utilizar una frecuencia concedida por un Estado miembro, utilicen la capacidad de un satélite correspondiente a dicho Estado miembro;
- c) cuando, sin utilizar ni una frecuencia, ni la capacidad de un satélite correspondiente a un Estado miembro, utilicen un enlace ascendente con un satélite situado en dicho Estado miembro.

5. Si la cuestión de qué Estado miembro tiene jurisdicción no pudiese dilucidarse con arreglo a los apartados 3 y 4, el Estado miembro competente será aquél en el que esté establecido el organismo de radiodifusión televisiva con arreglo al artículo 52 y siguientes del Tratado constitutivo de la Comunidad Europea.

6. La presente Directiva no se aplicará a las emisiones de radiodifusión televisiva destinadas exclusi-

vamente a ser captadas en países terceros y que no sean recibidas directa ni indirectamente por el público en uno o en varios Estados miembros».

3) Se insertará el artículo siguiente:

«Artículo 2 bis

1. Los Estados miembros garantizarán la libertad de recepción y no obstaculizarán las retransmisiones en sus territorios de emisiones de radiodifusión televisiva procedentes de otros Estados miembros por motivos inherentes a los ámbitos coordinados por la presente Directiva.

2. Los Estados miembros podrán, con carácter provisional, hacer excepciones a lo dispuesto en el apartado 1 si se cumplen las condiciones siguientes:

- a) que una emisión de radiodifusión televisiva procedente de otro Estado miembro infrinja de manera manifiesta, seria y grave los apartados 1 o 2 del artículo 22 y/o el artículo 22 bis;
- b) que durante los doce meses anteriores el organismo de radiodifusión televisiva haya infringido, al menos dos veces, la(s) disposición(es) a que se refiere la letra a);
- c) que el Estado miembro interesado haya notificado por escrito al organismo de radiodifusión televisiva y a la Comisión las infracciones alegadas y las medidas que tiene intención de adoptar en caso de que se produzca de nuevo dicha infracción;
- d) que las consultas con el Estado miembro de retransmisión y la Comisión no hayan conducido a un arreglo amistoso, en un plazo de quince días a partir de la notificación prevista en la letra c), y que persista la infracción alegada.

La Comisión, en un plazo de dos meses a partir de la notificación de las medidas adoptadas por el Estado miembro, adoptará una decisión sobre la compatibilidad de dichas medidas con el Derecho comunitario. En caso de decisión negativa, el Estado miembro deberá poner fin urgentemente a las medidas de que se trate.

3. El apartado 2 se entenderá sin perjuicio de la aplicación de cualquier procedimiento, medida o sanción contra dichas infracciones en el Estado miembro a cuya jurisdicción esté sometido el organismo de radiodifusión televisiva de que se trate».

4) El artículo 3 se sustituirá por los siguientes:

«Artículo 3

1. Los Estados miembros tendrán la facultad de exigir a los organismos de radiodifusión televisiva bajo su jurisdicción el cumplimiento de normas más

estrictas o más detalladas en los ámbitos regulados por la presente Directiva.

2. Los Estados miembros, en el marco de su legislación y con los medios adecuados, velarán por que los organismos de radiodifusión televisiva bajo su jurisdicción cumplan efectivamente las disposiciones de la presente Directiva.

3. Las medidas incluirán los procedimientos adecuados para que las terceras partes directamente afectadas, incluidos los nacionales de otros Estados miembros, puedan recurrir a las autoridades judiciales o a otras autoridades competentes para solicitar el cumplimiento efectivo de conformidad con las disposiciones nacionales.

Artículo 3 bis

1. Cada Estado miembro podrá adoptar medidas, de conformidad con el Derecho comunitario, para asegurar que los organismos de radiodifusión televisiva sometidos a su jurisdicción no retransmitan de manera exclusiva acontecimientos que dicho Estado miembro considere de gran importancia para la sociedad de manera que se prive a una parte importante de público de dicho Estado miembro de la posibilidad de seguir dichos acontecimientos, en directo o en diferido, en la televisión de libre acceso. Si adopta dichas medidas, el Estado miembro de que se trate establecerá una lista de acontecimientos, nacionales o no nacionales, que considere de gran importancia para la sociedad, lo que hará de manera clara y transparente, a su debido tiempo y oportunamente. Al hacerlo, el Estado miembro determinará también si los acontecimientos deben ser transmitidos total o parcialmente en directo o, en caso necesario y apropiado, por razones objetivas de interés público, total o parcialmente en diferido.

2. Los Estados miembros notificarán inmediatamente a la Comisión cualesquiera medidas que tomen o vayan a tomar en virtud del apartado 1. En un plazo de tres meses a partir del momento en que se efectúe la notificación, la Comisión verificará si dichas medidas se ajustan al Derecho Comunitario y las comunicará a los demás Estados miembros. Recabará el dictamen del Comité que se establezca en virtud del artículo 23 bis. Publicará inmediatamente en el Diario Oficial de las Comunidades Europeas las medidas adoptadas y, como mínimo una vez al año, la lista consolidada de las medidas tomadas por los Estados miembros.

3. Los Estados miembros garantizarán, por el medio que proceda y en el marco de sus respectivas disposiciones legales, que los organismos de radiodifusión televisiva sometidos a su jurisdicción no ejercerán los derechos exclusivos que hayan comprado después de la fecha de publicación de la presente Directiva de tal forma que se prive a una parte sustancial del pú-

blico de otro Estado miembro de la posibilidad de seguir acontecimientos designados por ese otro Estado miembro con arreglo a los apartados anteriores, en emisión total o parcialmente en directo o, cuando sea necesario o apropiado por razones objetivas de interés público, total o parcialmente en diferido, en televisión de libre acceso, tal como determine ese otro Estado miembro con arreglo al apartado 1».

5) En el apartado 1 del artículo 4, las palabras «o a los servicios de teletexto» se sustituirán por «, a los servicios de teletexto y a la televenta».

6) En el artículo 5, las palabras «o a servicios de teletexto» se sustituirán por «, a servicios de teletexto y a la televenta».

7) El artículo 6 se modificará de la siguiente forma:

a) la letra a) del apartado 1 se sustituirá por el texto siguiente:

«a) las obras originarias de los Estados miembros;»;

b) se añadirá el siguiente párrafo en el apartado 1:

«Las disposiciones de las letras b) y c) se aplicarán a condición de que las obras originarias de los Estados miembros no sean objeto de medidas discriminatorias en los terceros países de que se trate.»;

c) el apartado 3 se sustituirá por el texto siguiente:

«3. Las obras contempladas en la letra c) del apartado 1 son las obras realizadas, exclusivamente o en coproducción con productores establecidos en uno o varios Estados miembros, por productores establecidos en uno o varios terceros países europeos con los que la Comunidad haya celebrado acuerdos relativos al sector audiovisual, si dichas obras son realizadas esencialmente con la participación de autores o de trabajadores que residan en uno o varios Estados europeos.»;

d) el apartado 4 pasará a ser apartado 5, y se insertará el siguiente apartado:

«4. Las obras que no sean europeas con arreglo al apartado 1, pero que se hayan producido en el marco de tratados de coproducción bilaterales celebrados entre los Estados miembros y terceros países, se considerarán obras europeas siempre que la contribución de los coproductores comunitarios en el coste total de la producción sea mayoritaria y que dicha producción no esté controlada por uno o varios productores establecidos fuera del territorio de los Estados miembros.»;

e) en el nuevo apartado 5, las palabras «al apartado 1» se sustituirán por las palabras «a los apartados 1 y 4».

8) El artículo 7 se sustituirá por el texto siguiente:

«Artículo 7

Los Estados miembros velarán por que los organismos de radiodifusión televisiva sujetos a su jurisdicción no emitan obras cinematográficas fuera de los períodos acordados con los titulares de los derechos.»

9) Quedará suprimido el artículo 8.

10) El artículo 9 se sustituirá por el texto siguiente:

«Artículo 9

El presente capítulo no se aplicará a las emisiones de televisión destinadas a una audiencia local y que no formen parte de una red nacional.»

11) El título del capítulo IV se sustituirá por el siguiente:

«Publicidad por televisión, patrocinio y televenta.»

12) El artículo 10 se sustituirá por el texto siguiente:

«Artículo 10

1. La publicidad televisada y la televenta deberán ser fácilmente identificables y diferenciarse claramente del resto del programa gracias a medios ópticos y/o acústicos.

2. Los anuncios publicitarios y de televenta aislados constituirán la excepción.

3. La publicidad y la televenta no deberán utilizar técnicas subliminales.

4. Quedan prohibidas la publicidad y la televenta encubiertas.»

13) El artículo 11 se sustituirá por el texto siguiente:

«Artículo 11

1. La publicidad y los anuncios de televenta deberán insertarse entre los programas. Siempre que se cumplan las condiciones contempladas en los apartados 2 a 5, la publicidad y los anuncios de televenta podrán también insertarse en los programas siempre que no perjudiquen la integridad ni el valor de los programas, teniendo en cuenta interrupciones naturales del programa, así como su duración y su naturaleza, y de manera que no se perjudiquen los derechos de los titulares de derechos.

2. En los programas compuestos de partes autónomas o en los programas deportivos y los aconteci-

mientos o espectáculos de estructura similar que tengan intervalos, sólo podrán insertarse la publicidad y los anuncios de televenta entre las partes autónomas o en los intervalos.

3. La transmisión de obras audiovisuales tales como los largometrajes cinematográficos y las películas concebidas para la televisión (con exclusión de las series, seriales, emisiones de entretenimiento y documentales), cuya duración programada sea superior a cuarenta y cinco minutos, podrá ser interrumpida una vez por cada período de cuarenta y cinco minutos. Se autorizará otra interrupción si la duración programada es superior en veinte minutos por lo menos a dos o más períodos completos de cuarenta y cinco minutos.

4. Cuando la publicidad o los anuncios de televenta interrumpan programas distintos de aquellos a los que se refiere el apartado 2, debería transcurrir como mínimo un período de veinte minutos entre cada interrupción sucesiva dentro de los programas.

5. No podrá insertarse publicidad ni televenta en las transmisiones de servicios religiosos. Los telediaros, los informativos de actualidad, los documentales, los programas religiosos y los programas infantiles, cuya duración programada sea inferior a treinta minutos, no podrán ser interrumpidos por la publicidad ni por la televenta. Se aplicarán los apartados precedentes cuando tengan una duración programada de treinta minutos como mínimo.»

14) En el artículo 12, la primera frase se sustituirá por la siguiente:

«La publicidad televisada y la televenta no deberán:».

15) El artículo 13 se sustituirá por el texto siguiente:

«Artículo 13

Queda prohibida cualquier forma de publicidad televisada y de televenta de cigarrillos y demás productos del tabaco.»

16) En el artículo 14, el texto actual pasará a ser apartado 1, y se añadirá el apartado siguiente:

«2. Queda prohibida la televenta de medicamentos sujetos a una autorización de comercialización en el sentido de la Directiva 65/65/CEE del Consejo, de 26 de enero de 1965, relativa a la aproximación de las disposiciones legales, reglamentarias y adm-

nistrativas sobre medicamentos*, así como la televenta de tratamientos médicos.

17) En el artículo 15, la primera frase se sustituirá por la siguiente:

«La publicidad televisada y la televenta de bebidas alcohólicas deberán respetar los criterios siguientes:».

18) En el artículo 16, el texto actual pasará a ser apartado 1, y se añadirá el apartado siguiente:

«2. La televenta deberá respetar los requisitos que figuran en el apartado 1 y, además, no incitará a los menores a firmar un contrato de compraventa o de arrendamiento de bienes y servicios.».

19) El artículo 17 se modificará de la siguiente forma:

c) el apartado 2 se sustituirá por el texto siguiente:

«2. Los programas de televisión no podrán ser patrocinados por empresas cuya actividad principal sea la fabricación o la venta de cigarrillos y otros productos del tabaco.»;

b) el apartado 3 pasará a ser apartado 4, y se insertará el siguiente apartado:

«3. En los programas televisados patrocinados por empresas cuyas actividades incluyan la fabricación o venta de medicamentos y tratamientos médicos se podrá promocionar el nombre o la imagen de la empresa, pero no medicamentos específicos o tratamientos médicos que sólo puedan obtenerse por prescripción facultativa en el Estado miembro a cuya jurisdicción esté sujeto el organismo de radiodifusión televisiva.».

20) El artículo 18 se sustituirá por el texto siguiente:

«Artículo 18

1. El tiempo de transmisión dedicado a anuncios publicitarios, de televenta o a otras formas de publicidad, con excepción de los bloques de televenta a que se refiere el artículo 18 bis, no rebasará el 20% del tiempo de transmisión diario. El tiempo de transmisión de anuncios publicitarios no rebasará el 15% del tiempo de transmisión diario.

* DO n.º 22 de 9. 2. 1965, p. 369/65. Directiva cuya última modificación la constituye la Directiva 93/39/CEE (DO n.º L 214 de 24. 8. 1993, p. 22).»

2. El tiempo dedicado a anuncios publicitarios y anuncios de teletienda dentro de una determinada hora de reloj no rebasará el 20 por 100.

3. A efectos del presente artículo, no estarán incluidos en la publicidad:

- los anuncios realizados por el organismo de radiodifusión televisiva en relación con sus propios programas ni los productos conexos directamente derivados de dichos programas,
- los anuncios de servicio público ni los llamamientos de carácter benéfico difundidos gratuitamente.».

21) Se insertará el siguiente artículo:

«Artículo 18 bis

1. Los bloques dedicados a la teletienda difundidos por una cadena no dedicada exclusivamente a la teletienda tendrán una duración mínima ininterrumpida de quince minutos.

2. El número máximo de bloques diarios será de ocho. Su duración total no deberá ser superior a tres horas al día. Deberán identificarse con toda claridad como bloques de teletienda, por medios ópticos y acústicos.».

22) El artículo 19 se sustituirá por el texto siguiente:

«Artículo 19

Los capítulos I, II, IV, V, VI, VI bis y VII se aplicarán mutatis mutandis a las cadenas exclusivamente dedicadas a la teletienda. La publicidad en dichas cadenas estará sometida a lo dispuesto en el apartado 1 del artículo 18. No se aplicará el apartado 2 del artículo 18.».

23) Se insertará el siguiente artículo:

«Artículo 19 bis

Los capítulos I, II, IV, V, VI, VI bis y VII se aplicarán mutatis mutandis a las cadenas exclusivamente dedicadas a la autopromoción. Dentro de los límites que establecen los apartados 1 y 2 del artículo 18, se permitirán otras formas de publicidad en dichas cadenas. Esta disposición en particular estará sometida a revisión de conformidad con el artículo 26.»

24) El artículo 20 se sustituirá por el texto siguiente:

«Artículo 20

Sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 3 y dentro del respeto del Derecho comunitario, los Estados

miembros podrán establecer condiciones distintas de las fijadas en los apartados 2 a 5 del artículo 11 y en los artículos 18 y 18 bis en lo referente a las emisiones destinadas exclusivamente al territorio nacional que no puedan ser recibidas directa o indirectamente por el público en uno o varios de los demás Estados miembros.».

25) Quedará suprimido el artículo 21.

26) El título del capítulo V se sustituirá por el siguiente:

«Protección de los menores y orden público».

27) El artículo 22 se sustituirá por el texto siguiente:

«Artículo 22

1. Los Estados miembros adoptarán las medidas oportunas para garantizar que las emisiones de televisión de los organismos de radiodifusión televisiva bajo su jurisdicción no incluyan ningún programa que pueda perjudicar seriamente el desarrollo físico, mental o moral de los menores y, en particular, programas que incluyan escenas de pornografía o violencia gratuita.

2. Las medidas a que se refiere el apartado 1 se extenderán asimismo a otros programas que puedan perjudicar el desarrollo físico, mental o moral de los menores, salvo que se garantice, por la elección de la hora de emisión o mediante toda clase de medidas técnicas, que, normalmente, los menores que se encuentren en su zona de difusión no verán ni escucharán dichas emisiones.

3. Además, cuando tales programas se emitan sin codificar, los Estados miembros velarán por que vayan precedidos de una señal de advertencia acústica o estén identificados mediante la presencia de un símbolo visual durante toda su duración.».

28) Se insertará el siguiente artículo:

«Artículo 22 bis

Los Estados miembros velarán por que las emisiones no contengan ninguna incitación al odio por motivos de raza, sexo, religión o nacionalidad.».

29) Se insertará el siguiente artículo:

«Artículo 22 ter

1. La Comisión prestará especial atención a la aplicación de las disposiciones del presente capítulo en el informe previsto en el artículo 26.

2. La Comisión, en el plazo de un año a partir de la fecha de publicación de la presente Directiva, en contacto con las autoridades competentes del Estado

miembro, llevará a cabo una investigación de las posibles ventajas e inconvenientes de otras medidas destinadas a facilitar el control ejercido por los padres o tutores sobre los programas que pueden ver los menores. Este estudio abarcará, entre otras cosas:

- la necesidad de que los aparatos de televisión nuevos estén equipados con un dispositivo técnico que permita a los padres o tutores filtrar determinados programas,
- el establecimiento de sistemas adecuados de clasificación,
- el fomento de políticas de televisión familiar y de otras medidas educativas y de sensibilización,
- la toma en consideración de la experiencia adquirida en este ámbito dentro y fuera de Europa, así como las opiniones de las partes interesadas tales como los productores, educadores, especialistas en medios de comunicación y asociaciones pertinentes.».

30) El apartado 1 del artículo 23 se sustituirá por el texto siguiente:

«1. Sin perjuicio de las demás disposiciones civiles, administrativas o penales adoptadas por los Estados miembros, cualquier persona física o jurídica, independientemente de su nacionalidad, cuyos legítimos derechos, en particular en relación con su honor y su reputación, hayan sido lesionados como consecuencia de una afirmación errónea realizada en un programa de televisión, deberá poder disponer de un derecho de réplica o de medidas equivalentes. Los Estados miembros velarán por que el ejercicio efectivo del derecho de réplica o de medidas equivalentes no se vea obstaculizado por la imposición de plazos o condiciones irrazonables. La réplica se emitirá en un plazo razonable después de que haya quedado justificada la solicitud, en condiciones tan semejantes como sea posible a las de la emisión a las que se refiera la solicitud.».

31) Después del artículo 23 se insertará el nuevo capítulo siguiente:

«CAPÍTULO VI bis

Comité de contacto

Artículo 23 bis

1. Se creará un Comité de contacto bajo los auspicios de la Comisión formado por representantes de las autoridades competentes de los Estados miembros. Estará presidido por un representante de la Comisión. Este Comité se reunirá bien a iniciativa del presidente, bien a petición de la Delegación de un Estado miembro.

2. Las funciones de dicho Comité consistirán en:

- a) facilitar la aplicación efectiva de la presente Directiva a través de la consulta periódica acerca de todos los problemas prácticos que resulten de su aplicación y, en particular, de la aplicación del artículo 2, así como sobre cualquier otra cuestión para la que se considere útil el cambio de impresiones;
- b) emitir dictámenes por propia iniciativa o a petición de la Comisión sobre la aplicación de las disposiciones de la presente Directiva por parte de los Estados miembros;
- c) ser el foro para el cambio de impresiones acerca de las cuestiones que deben tratarse en los informes que los Estados miembros deben presentar de conformidad con el apartado 3 del artículo 4, su metodología, las bases del estudio independiente a que se refiere el artículo 25bis, la evaluación de licitaciones para éste y el propio estudio;
- d) debatir el resultado de las consultas periódicas que celebre la Comisión con los representantes de organismos de radiodifusión televisiva, productores, consumidores, fabricantes, proveedores de servicios, sindicatos y la comunidad de creadores;
- e) facilitar el intercambio de información entre los Estados miembros y la Comisión sobre la situación y el desarrollo de las actividades de regulación de los servicios de radiodifusión televisiva, tomando en consideración la política audiovisual de la Comunidad, así como la evolución pertinente en el ámbito técnico;
- f) examinar cualquier aspecto de la evolución del sector sobre el que sea útil un cambio de impresiones.».

32) Se insertará el siguiente artículo:

«Artículo 25 bis

Antes del 30 de junio de 2002 se llevará a cabo una nueva revisión tal como establece el apartado 4 del artículo 4. Dicha revisión tomará en consideración un estudio independiente sobre la repercusión de las medidas contempladas tanto a escala comunitaria como a escala nacional.».

33) El artículo 26 se sustituirá por el texto siguiente:

«Artículo 26

A más tardar el 31 de diciembre de 2000 y, posteriormente, cada dos años, la Comisión presentará al Parlamento Europeo, al Consejo y al Comité Económico y Social un informe relativo a la aplicación de

la presente Directiva, tal como ha sido modificada, y, si fuere necesario, formulará propuestas para adaptarla a la evolución en el campo de la radiodifusión televisiva, en particular teniendo en cuenta la evolución tecnológica reciente.»

Artículo 2

1. Los Estados miembros adoptarán las disposiciones legales, reglamentarias y administrativas necesarias para dar cumplimiento a lo dispuesto en la presente Directiva a más tardar el 30 de diciembre de 1998. Informarán inmediatamente de ello a la Comisión.

Cuando los Estados miembros adopten dichas disposiciones, éstas harán referencia a la presente Directiva o irán acompañadas de dicha referencia en su publicación oficial. Los Estados miembros establecerán las modalidades de la mencionada referencia.

2. Los Estados miembros comunicarán a la Comisión el texto de las disposiciones básicas de Derecho interno que adopten en el ámbito regulado por la presente Directiva.

Artículo 3

La presente Directiva entrará en vigor el día de su publicación en el Diario Oficial de las Comunidades Europeas.

Artículo 4

Los destinatarios de la presente Directiva serán los Estados miembros.

Hecho en Luxemburgo, el 30 de junio de 1997

Por el Parlamento Europeo	Por el Consejo
El Presidente	El Presidente
J. M. Gil-Robles	A. Nuis

DECLARACIÓN DE LA COMISIÓN

Apartado 1 del artículo 23 bis
(Comité de contacto)

La Comisión se compromete, bajo su propia responsabilidad, a informar a la comisión competente del Parlamento Europeo sobre los resultados de las reuniones del Comité de contacto. Esta información la proporcionará en el plazo más breve posible y de manera adecuada.

DIRECTIVA 95/47/CE DEL PARLAMENTO EUROPEO Y DEL CONSEJO de 24 de octubre de 1995 sobre el uso de normas para la transmisión de señales de televisión.

EL PARLAMENTO EUROPEO Y EL CONSEJO DE LA UNIÓN EUROPEA,

Visto el Tratado constitutivo de la Comunidad Europea, y, en particular, el apartado 2 de su artículo 57 y sus artículos 66 y 100 A,

Vista la propuesta de la Comisión¹,

Visto el dictamen del Comité Económico y Social²,

De conformidad con el procedimiento establecido en el artículo 189 B del Tratado³,

Considerando que la Comunidad, mediante las Decisiones 89/337/CEE⁴ y 89/630/CEE⁵ del Consejo, ha reconocido la importancia estratégica de los servicios de televisión avanzada y de televisión de alta definición (TVAD) tanto para la industria europea de la electrónica de consumo como para las industrias europeas del cine y de la televisión, estableciendo el marco estratégico global para la introducción en Europa de los servicios de televisión avanzados y de la TVAD;

Considerando que los objetivos de la estrategia encaminada a introducir la TVAD en Europa constituyen parte integrante de la política audiovisual de la Comunidad respecto a la cual debe reafirmarse la importancia de la Directiva 89/552/CEE del Consejo, de 3 de octubre de 1989, sobre la coordinación de determinadas disposiciones legales, reglamentarias y administrativas de los Estados miembros relativas al ejercicio de actividades de radiodifusión televisiva⁶; que los Estados miembros deben tener en cuenta los demás objetivos de dicha política dentro de la perspectiva del desarrollo de la capacidad audiovisual europea, que incluye objetivos estructurales como el desarrollo de la producción en países o regiones con una capacidad audiovisual limitada;

Considerando que la Directiva 92/38/CEE del Consejo, de 11 de mayo de 1992, sobre la adopción de normas para la difusión de señales de televisión por satélite⁷, establece un marco reglamentario de nor-

mas aplicables a los servicios avanzados de difusión de televisión para los programas de televisión basados en la norma HD-MAC⁸ en cuanto norma europea de transmisión por satélite y por cable para la TVAD no totalmente digital y en la norma D2-MAC⁹ para otras transmisiones por satélite y cable no totalmente digitales en formato ancho 16:9;

Considerando que la Decisión 93/424/CEE del Consejo, de 22 de julio de 1993, relativa a un Plan de acción para la introducción de servicios avanzados de televisión en Europa¹⁰, tiene por objeto fomentar el formato ancho 16:9 (625 o 1 250 líneas), independientemente de la norma europea de televisión utilizada y del modo de difusión (terrestre, por satélite o por cable);

Considerando que el artículo 7 de la Directiva 92/38/CEE establecía que la Comisión debía presentar un informe sobre los efectos de la aplicación de dicha Directiva, sobre la evolución del mercado, en particular, sobre la penetración en el mercado medida con criterios objetivos, y sobre el empleo de los fondos comunitarios y que, en caso necesario, formularía propuestas al Consejo para adaptar dicha Directiva a los nuevos acontecimientos;

Considerando que, para alcanzar los objetivos comunitarios establecidos en las Decisiones mencionadas y contribuir al correcto funcionamiento del mercado interior; según dispone el artículo 7 A del Tratado, en el ámbito de la transmisión de señales de televisión, es necesario tomar medidas para la adopción de un formato común para las transmisiones en formato ancho;

Considerando que el formato 16:9 de pantalla ancha ha sido adoptado a nivel mundial por la Unión Internacional de Telecomunicaciones (UIT)¹¹ para la TVAD; que es aconsejable y posible desarrollar el mercado de servicios y productos avanzados de televisión con la misma relación de aspecto 16:9 de pantalla ancha;

¹ DO n.º C 341 de 18. 12. 1993, p. 18, y DO n.º C 321 de 18. 11. 1994, p. 4.

² DO n.º C 148 de 30. 5. 1994, p. 1.

³ Dictamen del Parlamento Europeo de 19 de abril de 1994 (DO n.º C 128 de 9. 5. 1994, p. 54), posición común del Consejo de 22 de diciembre de 1994 (DO n.º C 384 de 31. 12. 1994, p. 36) y Decisión del Parlamento Europeo de 13 de junio de 1995 (DO n.º C 166 de 3. 7. 1995).

⁴ DO n.º L 142 de 25. 5. 1989, p. 1.

⁵ DO n.º L 363 de 13. 12. 1989, p. 30.

⁶ DO n.º L 298 de 17. 10. 1989, p. 23.

⁷ DO n.º L 137 de 20. 5. 1992, p. 17.

⁸ Referencia de la norma ETSI: prETS 300 352.

⁹ Referencia de la norma ETSI: prETS 300 250.

¹⁰ DO n.º L 196 de 5. 8. 1993, p. 48.

¹¹ En la recomendación 709 de la UIT-R709, se definen las «características de la imagen», incluido el formato ancho 16:9.

Considerando que, a efectos de la presente Directiva, los servicios de televisión de formato ancho deben cumplir el requisito mínimo de utilizar un sistema de transmisión que aporte información suficiente para que un receptor específico de dicho sistema pueda proyectar una imagen íntegra con resolución vertical completa; que, a los mismos efectos, los servicios de televisión que utilizan la transmisión «letterbox» con formato 4:3, que no reúne los citados requisitos mínimos, no se consideran servicios de televisión de formato ancho;

Considerando que los servicios de televisión se difunden actualmente a los usuarios por sistemas terrestres, por satélite y por cable; que es esencial poner los servicios avanzados de formato ancho avanzado a disposición del mayor número posible de telespectadores;

Considerando que las redes de televisión por cable y sus posibilidades técnicas, tal como las han definido los Estados miembros, constituyen características destacadas de la infraestructura televisiva de numerosos Estados miembros y serán de vital importancia en el futuro de los servicios avanzados de televisión;

Considerando que la presente Directiva no afectará a los sistemas de teledistribución a través de antena colectiva según han sido definidos por los Estados miembros;

Considerando que es indispensable establecer normas comunes para la transmisión digital de señales de televisión por cable, por satélite o por medios terrestres para favorecer eficazmente la libre competencia, y que la mejor manera de conseguirlo es encargar a un organismo europeo de normalización reconocido teniendo en cuenta, en los casos en que sea pertinente, los resultados de los procedimientos de formación de consenso en curso entre los agentes del mercado;

Considerando que es deseable que tales normas se elaboren con la debida antelación, antes de la introducción en el mercado de los servicios vinculados a la televisión digital; Considerando que el acceso condicional constituye un asunto de importancia para los consumidores y proveedores de servicios de televisión de pago y para los titulares de derechos de los programas;

Considerando que un amplio proceso de consulta en el que han intervenido los agentes económicos interesados del mercado europeo ha permitido alcanzar acuerdos sobre una serie de cuestiones relacionadas con el acceso condicional a servicios de televisión digital de pago;

Considerando que los operadores de servicios de acceso condicional deben poder obtener la remuneración de sus inversiones y la del suministro de los

servicios a las entidades de difusión y verse, de ese modo, alentados a proseguir sus inversiones;

Considerando que conviene hacer obligatoria en la Comunidad Europea la inclusión del algoritmo común europeo de codificación en los equipos destinados al público 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 televisión de pago en la Comunidad;

Considerando que también es oportuno establecer disposiciones sobre el transcontrol del acceso condicional en las cabeceras de las redes de televisión por cable y sobre la concesión de licencias de tecnología de acceso condicional a los fabricantes;

Considerando que, en el contexto del entorno digital del sector audiovisual europeo, aumentarán las posibilidades de piratería, con consecuencias negativas para los operadores y suministradores de programas, y que resulta cada vez más necesario adoptar una legislación eficaz para prevenir este tipo de delitos a escala europea;

Considerando que conviene derogar la Directiva 92/38/CEE y sustituirla por una nueva Directiva, a la luz de la mencionada evolución del mercado y de la tecnología;

Considerando que las tecnologías de los servicios avanzados de televisión se están desarrollando rápidamente y que es preciso adoptar un planteamiento común al respecto; que la aplicación de múltiples medidas independientes por parte de los Estados miembros podría conducir a una inaceptable fragmentación del mercado de productos y servicios y a una duplicación de esfuerzos; que, por consiguiente, sería preferible aplicar estas acciones a nivel comunitario;

Considerando que las conclusiones de la Presidencia con motivo de la Conferencia del G7, que se celebró los días 25 y 26 de febrero de 1995 en Bruselas sobre la sociedad de la información, han puesto de relieve, fundamentalmente, la necesidad de un marco reglamentario que garantice la apertura de las redes y el respeto de las reglas de la competencia,

HAN ADOPTADO LA PRESENTE DIRECTIVA:

Artículo 1

Los Estados miembros adoptarán las medidas necesarias par fomentar el desarrollo acelerado de servicios avanzados de televisión, incluidos los servicios de televisión en formato ancho, los servicios de televisión de alta definición y los servicios de televisión que utilicen sistemas de transmisión totalmente digital.

Los Estados miembros procurarán facilitar la transferencia, en redes digitales de transmisión abiertas al público, de los servicios de televisión de formato an-

cho que ya estén en explotación, en aplicación, principalmente, de la Directiva 92/38/CEE y de la Decisión 93/424/CEE, protegiendo de ese modo los intereses de los operadores y de los telespectadores que hayan invertido en producir o recibir este tipo de servicios.

Artículo 2

Todos los servicios de televisión transmitidos a los televidentes de la Comunidad por cable, por satélite o por redes terrestres deberán cumplir los siguientes requisitos:

- a) si tienen formato ancho en 625 líneas, y no son totalmente digitales, deberán utilizar el sistema de transmisión D2-MAC 16:9 o un sistema de transmisión 16:9 plenamente compatible con los sistemas PAL o SECAM.

Un servicio de televisión de formato ancho está constituido por programas producidos y editados para ser presentados al público en una pantalla de formato ancho.

El formato 16:9 es el formato de referencia del servicio de televisión de formato ancho;

- b) si son de alta definición, y no son totalmente digitales, deberán utilizar el sistema de transmisión HD-MAC;
- c) si son totalmente digitales, deberán utilizar un sistema de transmisión que haya sido normalizado por un organismo europeo de normalización reconocido. A este respecto, los sistemas de transmisión incluyen los elementos siguientes: 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 a los medios de transmisión (codificación de canales, modulación y, en su caso, dispersión de energía).

Las redes de transmisión completamente digitales, abiertas al público para la distribución de servicios de televisión, deberán tener la capacidad de distribuir los servicios de formato ancho.

Artículo 3

Todos los aparatos receptores de televisión con una pantalla de visualización integral de diagonal visible superior a 42 cm, que sea puesta en el mercado con fines de venta o de alquiler en la Comunidad, deberán estar equipados, al menos, con una conexión de interfaz abierto, normalizada por un organismo europeo de normalización reconocido, que permita conectar con sencillez equipos periféricos, especialmente decodificadores adicionales y receptores digitales.

Artículo 4

En relación con el acceso condicional a los servicios de televisión digital difundidos a los televidentes de la Comunidad Europea, deberán cumplirse las siguientes condiciones, con independencia de los medios de transmisión:

- a) todos los equipos destinados al público en general, de consumo en venta o alquiler, o en general disponibles en la Comunidad que sean capaces de decodificar señales de televisión digital, dispondrán de capacidad para:
 - decodificar dichas señales con arreglo al algoritmo común europeo de decodificación administrado por un organismo europeo de normalización reconocido;
 - la reproducción de señales transmitidas sin codificar, a condición de que, en el caso de que el equipo considerado sea alquilado, el arrendatario se atenga al contrato de alquiler aplicable;
- b) los sistemas de acceso condicional empleados en el mercado de la Comunidad Europea contarán con la capacidad técnica necesaria para efectuar un transcontrol poco oneroso en las cabeceras de la red por cable, que permita la posibilidad de un control completo por parte de los operadores de televisión por cable en el ámbito local o regional, de los servicios que empleen dichos sistemas de acceso condicional;
- c) los Estados miembros adoptarán todas las medidas para que, con independencia de los medios de transmisión, los operadores de los servicios de acceso condicional que producen y comercializan servicios de acceso a los servicios digitales de televisión:
 - 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 autorizadas mediante decodificadores gestionados por los operadores de servicios y se adecuen al derecho comunitario de la competencia, especialmente en caso de que aparezca una posición dominante;
 - lleven una contabilidad financiera distinta en lo que se refiere a su actividad de suministros de servicios de acceso condicional.

Las empresas de difusión publicarán una lista de las tarifas para los televidentes, que tendrán en cuenta si se suministran o no otros materiales anejos.

Un servicio digital de televisión sólo podrá ampararse en estas disposiciones si los servicios propuestos cumplen la legislación europea vigente;

d) cuando concedan licencias a los fabricantes de material destinado al público en general, los titulares de los derechos de propiedad industrial relativos a los sistemas y productos de acceso condicional, deberán hacerlo en condiciones equitativas, razonables y no discriminatorias. La concesión de licencias, que tendrá en cuenta los factores técnicos y comerciales, no podrá estar subordinada por los propietarios de los derechos a condiciones que prohíban, disuadan o desalienten la inclusión, en el mismo producto:

- bien de una interfaz común que permita la conexión de varios sistemas de acceso distintos a éste,
- bien de medios de otros sistemas de acceso, cuando el beneficiario de la licencia 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 decodificador digital integrado, deberán hacer posible la instalación de al menos una conexión normalizada, que permita una conexión al decodificador digital del sistema de acceso condicional y de otros elementos de un sistema de televisión digital;

e) sin perjuicio de cualquier acción que la Comisión o cualquier Estado miembro pueda emprender en aplicación del Tratado, los Estados miembros garantizarán que, en caso de litigio no resuelto respecto a la aplicación de las disposiciones del presente artículo, cualquiera de las partes pueda tener acceso fácil, y en principio poco oneroso, a los procedimientos adecuados de solución de litigios, para que se resuelvan de manera equitativa y transparente y en un plazo razonable.

Este procedimiento no excluye una acción por daños y perjuicios por una de las partes. Si se pidiese a la Comisión que emita un dictamen acerca de la aplicación del Tratado, ésta deberá pronunciarse a la mayor brevedad posible.

Artículo 5

Los servicios de televisión de formato ancho 16:9, a que se refiere el artículo 2, que se reciban y se distribuyan mediante sistemas de televisión por lo menos en formato ancho 16:9.

Artículo 6

Antes del 1 de julio de 1997, y con una periodicidad bienal a partir de esa fecha, la Comisión examinará las condiciones de aplicación de la presente Directiva y el desarrollo del mercado de los servicios de televisión digital a través de la Unión Europea y presentará un informe al Parlamento Europeo, al Consejo y al Comité Económico y Social. Dicho informe se referirá a la evolución del mercado y, en particular, a la evolución de las tecnologías y de los servicios digitales, así como a la evolución técnica y comercial del mercado en relación con el acceso condicional habida cuenta de los servicios de televisión digital.

En su caso, la Comisión formulará propuestas al Consejo para adaptar la presente Directiva a dicha evolución.

Artículo 7

Queda derogada la Directiva 92/38/CEE con efectos a partir de los nueve meses después de la entrada en vigor de la presente Directiva.

Artículo 8

1. Los Estados miembros pondrán en vigor las disposiciones legales, reglamentarias y administrativas necesarias para dar cumplimiento a lo establecido en la presente Directiva a más tardar nueve meses después de la fecha de su entrada en vigor. Informarán inmediatamente de ello a la Comisión.

Cuando los Estados miembros adopten dichas disposiciones, éstas harán referencia a la presente Directiva o irán acompañadas de dicha referencia en su publicación oficial. Los Estados miembros establecerán las modalidades de la mencionada referencia.

2. Los Estados miembros comunicarán a la Comisión el texto de las disposiciones básicas de Derecho interno que adopten en el ámbito regulado por la presente Directiva.

Artículo 9

La presente Directiva entrará en vigor el día de su publicación en el Diario Oficial de las Comunidades Europeas.

Artículo 10

Los destinatarios de la presente Directiva serán los Estados miembros.

Hecho en Luxemburgo, el 30 de junio de 1997

Por el Parlamento Europeo
El Presidente

K. Haensh

Por el Consejo
El Presidente

L. Atienza Serna

COMUNICACIÓN DE LA COMISIÓN AL CONSEJO, AL PARLAMENTO EUROPEO, AL COMITÉ ECONÓMICO Y SOCIAL Y AL COMITÉ DE LAS REGIONES

PRINCIPIOS Y DIRECTRICES DE LA POLÍTICA COMUNITARIA EN EL SECTOR AUDIOVISUAL EN LA ERA DIGITAL

Resumen

La tecnología digital ha supuesto la introducción de importantes cambios en el sector audiovisual que requerirán muy probablemente la adaptación del marco legislativo y de los distintos mecanismos de apoyo existentes en este ámbito. Por tanto, es importante que los operadores del sector, así como otras partes interesadas, conozcan la estrategia prevista por la Comisión en los próximos cinco años.

Asimismo, se prevé un rápido crecimiento del sector audiovisual, incluidas nuevas formas de contenido y nuevos métodos para proporcionarlo. Significa un enorme potencial de creación de empleos altamente cualificados, un aspecto vital para garantizar que este crecimiento beneficie a la industria audiovisual europea y no resulte simplemente en un mayor número de importaciones (el déficit anual del comercio audiovisual de la Comunidad con Estados Unidos es ya de 7.000 millones de euros). Un aspecto relacionado son las repercusiones sociales y culturales del sector. El 98 por 100 de los hogares europeos dispone de televisión y el europeo medio dedica más de tres horas diarias a ver la televisión. Los medios de comunicación audiovisuales desempeñan un importante papel en la transmisión de valores sociales y culturales y, por tanto, deben estar de acuerdo con el interés general.

La política reguladora del sector está dirigida a garantizar determinados intereses públicos, como la diversidad cultural y lingüística, la protección de menores y la protección de los consumidores, intereses que el desarrollo tecnológico no pone en entredicho. Sin embargo, de una amplia encuesta realizada recientemente se deriva que en el futuro se necesitarán nuevos enfoques legislativos y nuevas técnicas de reglamentación.

Por lo que se refiere a la reglamentación, la Comisión propone enfoques separados para regular la infraestructura de transmisión y los contenidos: los

servicios que proporcionan contenidos audiovisuales se deben regular sobre la base de su naturaleza, no según el medio por el que llegan al usuario. La adaptación debería ser evolutiva, no revolucionaria. Se precisa un enfoque equilibrado de los servicios públicos de radiodifusión, y los mecanismos autoreguladores podrían desempeñar un papel más importante en la consecución de objetivos de interés general. A la luz del desarrollo tecnológico, la Comisión considera que, probablemente, determinadas cuestiones que deben tenerse en cuenta en la reglamentación, como la diversidad cultural y lingüística, aspectos relacionados con el acceso a los contenidos audiovisuales, la protección de los menores y la publicidad causarán problemas en un futuro próximo, por lo que está justificado un análisis más a fondo de los mismos.

Por lo que se refiere a los mecanismos de apoyo, deben aplicarse los principios de complementariedad de las acciones a nivel nacional y a nivel europeo, valor añadido comunitario y capacidad de adaptación. Estos principios se han incorporado en la propuesta de la Comisión de un nuevo programa MEDIA. El programa «Media Plus» propuesto también tiene en cuenta los retos y las oportunidades de la era digital. Debe asegurarse la coordinación entre este programa y otras acciones comunitarias, como el Quinto Programa marco de Investigación y Desarrollo y la iniciativa «eEuropa».

En el ámbito de las relaciones exteriores y en relación con las futuras negociaciones comerciales en el marco de la OMC, es de vital importancia para la Comunidad y sus Estados miembros mantener su libertad de acción en el sector audiovisual si se quiere que Europa mantenga su diversidad cultural y lingüística. Asimismo, es importante que los países candidatos a la adhesión incorporen rápidamente la totalidad del acervo comunitario en el sector audiovisual.

CALENDARIO PARA LA ACCIÓN

<i>Acción</i>	<i>Fecha de finalización</i>
Informe de evaluación sobre la Protección de los menores en los servicios audiovisuales y se información.	septiembre de 2000
Informe sobre la aplicación de la Directiva «Televisión sin fronteras».	diciembre de 2000
Nuevas directrices posibles sobre la ayuda estatal a la producción cinematográfica y televisiva.	2000
Comunicación sobre los aspectos legales relativos al sector cinematográfico.	2000
Informe intermedio sobre la infraestructura de información estadística comunitaria.	octubre de 2002
Estudio independiente relativo a las repercusiones de los artículos 4 y 5 de la Directiva «Televisión sin fronteras» (requisitos sobre el contenido).	junio de 2002
Estudio sobre nuevas técnicas publicitarias en la televisión.	junio de 2002
Revisión de la Directiva «Televisión sin fronteras».	diciembre de 2002
Informe final sobre la estructura de información estadística comunitaria.	abril de 2005
Programa MEDIA PLUS enero de 2001.	diciembre de 2005

ÍNDICE

Introducción

1. El sector audiovisual - El porqué de su importancia
2. Objetivos y medios de la política audiovisual comunitaria
3. Principios para la regulación del sector audiovisual en la era digital
4. Acciones en el ámbito reglamentario
5. Principios para la elaboración de los instrumentos comunitarios de apoyo
6. Acción en el ámbito de los sistemas de apoyo
7. La dimensión externa de la política audiovisual comunitaria

Conclusiones

INTRODUCCIÓN

En el sector audiovisual se están produciendo profundos cambios como resultado de la introducción de las tecnologías digitales que probablemente requerirán una adaptación del marco reglamentario y de los distintos mecanismos de apoyo nacionales y comunitarios en este sector. Por tanto, es vital que los ope-

radores de este sector cuenten con un marco político claro y previsible en el que planificar la inversión y elaborar estrategias para sus empresas, un aspecto esencial para beneficiarse de todas las oportunidades que ofrece la radiodifusión y las técnicas de producción digitales o las nuevas formas de distribución y los nuevos tipos de actividades, por ejemplo, Internet.

La presente Comunicación tiene por objeto contribuir a esta previsibilidad fijando las prioridades de la Comisión Europea para los próximos cinco años, así como los objetivos y los principios de la política audiovisual comunitaria a medio plazo. Se basa en un extenso estudio del sector realizado por la Comisión durante los dos últimos años, sobre el que se presentan más detalles en la sección 3. Además, el Consejo de Ministros de 28 de junio de 1999 adoptó unas conclusiones sobre los resultados de la consulta pública sobre el Libro verde¹, en las que señala la importancia de estos resultados para el sector audiovisual y acoge favorablemente la intención de la Comisión de presentar unos principios reglamentarios más detallados para el sector en una próxima Comunicación.

Actualmente, la tecnología digital ya causa importantes cambios en el ámbito social, cultural o educativo, pero los cambios que causará en el futuro serán más importantes. La digitalización no significa únicamente un aumento sustancial de la información y el contenido audiovisual de que puede

¹ Comunicación de la Comisión al Consejo, al Parlamento Europeo, al Comité Económico y Social y al Comité de las Regiones - La convergencia de los sectores de telecomunicaciones, medios de comunicación y tecnologías de la información y sus consecuencias para la reglamentación - Resultados de la consulta pública sobre el Libro verde (COM(1999)108).

disponer el ciudadano, sino que también permite que un amplio abanico de nuevos operadores participen en la producción y distribución a nivel mundial de la información y el contenido audiovisual. El sector audiovisual ya está en plena evolución: es probable que, dentro de una década, muchos Estados miembros hayan abandonado la técnica analógica y hayan adoptado radiodifusión digital. No resulta difícil ilustrar los efectos de la digitalización. Por ejemplo, mientras que, normalmente, las redes de televisión por cable que utilizan técnicas de transmisión analógica, sólo pueden ofrecer entre 30 y 40 cadenas, las redes basadas en el cable digital pueden no sólo ofrecer cientos de cadenas de televisión, sino también servicios interactivos, telefonía vocal y un acceso rápido a Internet. Los servicios de difusión por satélite pronto ofrecerán las mismas posibilidades y ya se puede acceder a Internet o utilizar el correo electrónico incluso por medio de los teléfonos móviles. Ya se comercializan decodificadores que ofrecen acceso a Internet a través de la televisión por sólo unos cuantos euros y, en el futuro, los telespectadores podrán mirar los programas que deseen a cualquier hora, independientemente del horario de programación.

Internet representa mejor que cualquier otra aplicación la revolución digital. A precios cada vez más reducidos, Internet proporciona acceso a una cantidad prácticamente infinita de contenido electrónico al que se puede en principio acceder desde cualquier punto del planeta. Abre todo un abanico de nuevas posibilidades a los proveedores de contenidos, incluidos los creadores, los productores y los distribuidores en el sector audiovisual. En este sentido, la televisión digital desempeñará un papel central: los servicios de televisión digital, a través de un decodificador o por medio de la televisión digital integrada proporcionarán el principal acceso a los hogares de la mayor parte de los contenidos audiovisuales y al comercio electrónico. Estos cambios tendrán profundas repercusiones sobre la política de la Unión y de los Estados miembros en el sector audiovisual. En particular, plantearán nuevos problemas al marco reglamentario actual y requerirán que se reconsideren los procedimientos reglamentarios utilizados hasta el presente para lograr los objetivos de interés general.

1. EL SECTOR AUDIOVISUAL - EL PORQUÉ DE SU IMPORTANCIA

CRECIMIENTO ECONÓMICO Y EMPLEO

En Europa, el sector audiovisual puede crear cientos de miles de empleos altamente cualificados. Según un estudio realizado para la Comisión en 1997, en el año 2005 los ingresos globales de este sector habrán aumentado en un 70 por 100, crecimiento que podría significar la creación de 350.000 empleos altamente cualificados². En Europa, este sector empleaba directamente a 950.000 personas en 1995, cifra que pasó a 1.030.000 en 1997³.

El potencial de crecimiento de esta industria se basa sobre todo en el desarrollo de servicios innovadores basados en la tecnología digital. Por ejemplo, el Informe de la Comisión sobre la evolución del mercado de Servicios de televisión de la Unión Europea⁴ señala el rápido crecimiento de la televisión digital en los principales mercados de la televisión de pago. El mercado del videodisco digital (DVD) también se está expandiendo con rapidez, una evolución especialmente interesante en Europa, dada la capacidad de los DVD de contener versiones multilingües de una misma obra. Sin embargo, resulta especialmente revelador que los nuevos servicios que proporcionan contenidos audiovisuales, como la televisión de pago, el pago por emisión vista o el sistema de vídeo a la carta (Near-Video-on-Demand, NVOD), no se desarrollan en detrimento de medios existentes, como el cine y el mercado del vídeo (en cassette o DVD). Parece que se ha establecido una relación de complementariedad más que una sustitución de los medios actuales de emisión del contenido audiovisual.

Especialmente el cine está experimentando un renacimiento en Europa, donde el número de entradas creció de 760,45 millones en 1997 a 814 millones en 1998⁵, un aumento que podría estar en parte vinculado a la proliferación de salas en Europa (múltiples), así como a la mejora de las infraestructuras en los cines. Paralelamente, sigue creciendo el mercado europeo del vídeo, especialmente por lo que se refiere a la venta de cintas de vídeo. Es más, el mercado de los videojuegos, para PC o para pantalla de televisión, también experimenta un crecimiento explosivo.

² Norcontel: «*Economic Implications of new Communication Technologies on the Audiovisual Markets*» http://europa.eu.int/comm/dg10/avpolicy/key_doc/new_comm/index.html

³ COM (98) 0590 final: Informe dirigido al Consejo Europeo - «Oportunidades de empleo en la Sociedad de la Información: Explotar el potencial de la revolución de la información.»

⁴ COM (1999) 540, conforme a las disposiciones del artículo 6 de la Directiva 95/47/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 24 de octubre de 1995, sobre el uso de normas para la transmisión de señales de televisión.

⁵ Screen Digest, septiembre de 1999. En 1988, el total de entradas en Europa sólo era de 592,72 millones.

Este crecimiento implica dos retos. En primer lugar, es necesario velar por que el marco jurídico permita maximizar el potencial de crecimiento y empleo del sector audiovisual, garantizando al mismo tiempo la protección del interés general. En segundo lugar, la Comunidad debe maximizar la competitividad de la industria audiovisual europea, a fin de asegurarse de que la digitalización suponga algo más que una simple inundación de material importado o de archivo (repetido). La industria audiovisual europea debe ser capaz de proporcionar contenidos audiovisuales de calidad que sean pertinentes e importantes para los ciudadanos europeos.

En este contexto, basta recordar un simple hecho: el mercado audiovisual europeo sigue estando fuertemente dominado por producciones americanas. En este sector, el déficit comercial anual de la UE con relación a Estados Unidos es de casi 7 000 millones de euros⁶. Estados Unidos controla entre un 60 por 100 y un 90 por 100 del mercado audiovisual de los Estados miembros (ingresos de las ventas de entradas de cine, ventas y alquileres de cintas de vídeo y ventas de programas televisivos de ficción), mientras que Europa sólo tiene en sus manos entre un 1 por 100 y un 2 por 100 aproximadamente del mercado americano. Independientemente de su importancia económica, estas cifras tienen repercusiones culturales. Preservar la diversidad cultural de Europa significa, entre otras cosas, promover la producción y la difusión de contenidos audiovisuales de calidad que reflejen las distintas identidades culturales y lingüísticas europeas. De hecho, si están disponibles, los telespectadores europeos prefieren contenidos audiovisuales en su lengua y que reflejen sus propias culturas y sus propios intereses: por tanto, el reto consiste en garantizar que siga estando disponible este tipo de programación, que generalmente es más caro que el material importado.

LA REPERCUSIÓN DEL SECTOR AUDIOVISUAL SOBRE LOS ÁMBITOS SOCIAL, CULTURAL Y EDUCATIVO

Si bien los aspectos económicos y el potencial de creación de empleo mencionados constituyen elementos esenciales que deben tenerse en cuenta en la elaboración de la política comunitaria, el punto de partida para la definición de las políticas debe ser el papel social y cultural de los medios de comunicación del sector audiovisual. La repercusión social de estos medios es inmensa: es su característica más específica y, en consecuencia, debe constituir el núcleo de las políticas en el sector. Sólo el papel de la televi-

sión ya refleja claramente esta repercusión social. En Europa, el porcentaje de hogares que disponen de aparato de televisión es del orden de un 98 por 100, y en 1998 el europeo medio dedicaba alrededor de 205 minutos al día a ver la televisión, lo que representa un aumento de 6 minutos con respecto al año anterior⁷. Esta cifra es aún más alta con respecto a los niños. La televisión constituye la principal fuente de información y distracción de las sociedades europeas. Dicho esto, no se debe olvidar la importancia de la radio como medio de comunicación. Los europeos escuchan la radio tanto como miran la televisión, y continúan utilizando la radio como una importante fuente de información: un dato significativo es que los ciudadanos consideran que la radio es más fiable que la televisión y la prensa escrita⁸.

Los medios de comunicación del sector audiovisual desempeñan un importante papel en el buen funcionamiento de las sociedades democráticas modernas. Sin la libre circulación de información, estas sociedades no pueden funcionar. Es más, los medios de comunicación del sector audiovisual desempeñan un papel fundamental en el desarrollo y la transmisión de los valores sociales: no sólo porque influyen ampliamente sobre los hechos y las imágenes del mundo que recibimos, sino también porque proporcionan los conceptos y las clasificaciones políticas, sociales, étnicas, geográficas, psicológicas, etc., que utilizamos para descifrar estos hechos e imágenes. Por tanto, contribuyen a definir no sólo *lo que vemos*, sino también *la forma en que lo vemos*.

Por lo tanto, la industria audiovisual no es una industria como las demás y su finalidad no es la simple producción de bienes para vender en el mercado como cualquier otro producto. Es, de hecho, una industria cultural *por excelencia*. Influye considerablemente sobre los conocimientos, las convicciones y los sentimientos de los ciudadanos y desempeña un papel central en la transmisión, el desarrollo e incluso la creación de identidades culturales. Esto es cierto sobre todo por lo que se refiere a los niños.

2. OBJETIVOS Y MEDIOS DE LA POLÍTICA AUDIOVISUAL COMUNITARIA

Todas estas razones explican porqué el sector de radiodifusión, uno de los principales vehículos de contenido audiovisual, está sometido desde su creación a normas específicas cuyo objetivo es proteger el interés general. Esta reglamentación se basa en los mis-

⁶ NdT: La nota no tiene objeto en la versión española.

⁷ Análisis anual, IP, 1998.

⁸ Eurobarómetro 48, octubre-noviembre 1997.

mos principios, que, a su vez, se basan en los mismos valores, como la libertad de expresión y el derecho de réplica, el pluralismo, la protección de los autores y sus obras, la promoción de la diversidad cultural y lingüística, la protección de los menores y de la dignidad humana y la protección de los consumidores. En todos los Estados miembros el servicio público debe atenerse a determinadas obligaciones especialmente aplicables a los organismos de públicos radiodifusión. De forma creciente, organismos o instituciones independientes de los Gobiernos se encargan de regular el sector audiovisual. Además, los países de la Unión han creado instrumentos de apoyo financieros y de otros tipos destinados a promover la creación, la producción y la distribución de productos audiovisuales.

La política audiovisual de la Comunidad Europea ha hecho suyos estos principios y objetivos comunes y ha elaborado sus propios instrumentos de acuerdo con sus competencias particulares, especialmente en relación con la libre prestación de servicios y las medidas de apoyo a la industria.

A nivel legislativo, la Directiva «Televisión sin fronteras»⁹ estableció el marco jurídico para garantizar la libre prestación de servicios de radiodifusión televisiva en la Comunidad, habida cuenta de determinados intereses generales claramente definidos (en particular, la protección de menores, la promoción de la diversidad cultural y la protección de los consumidores). Por lo que se refiere a las medidas de apoyo lanzadas a nivel europeo, los programas Media I y Media II completaron y continuaron las acciones de los Estados miembros, facilitando la formación, la concepción de proyectos y la distribución de las obras europeas. Por último, la Comunidad siempre ha concedido gran importancia a la promoción de la innovación tecnológica en el sector audiovisual, por ejemplo, a través de la Directiva 95/47/CE sobre el uso de normas para la transmisión de señales de televisión¹⁰, cuyo objetivo era el establecimiento de un marco reglamentario adecuado para la fase de lanzamiento de los nuevos servicios de televisión digital. De la misma forma, el Plan de acción para la promoción de la televisión en pantalla ancha (16/9)¹¹, contribuyó al lanzamiento de este mercado, y se lanzaron acciones es-

pecíficas relativas a las nuevas tecnologías en el marco de los programas Media I y Media II.

Si bien la revolución digital introduce nuevos retos para la política audiovisual de la Unión Europea, el objetivo fundamental de esta política sigue siendo el mismo: fomentar la producción y distribución de obras europeas mediante, por un lado, el establecimiento de un marco jurídico estable y seguro que garantice la libre prestación de servicios audiovisuales y, por otro, mediante unos mecanismos de apoyo adecuados.

Sin embargo, la evolución del sector audiovisual exige una definición más detallada de los principios y objetivos de la política comunitaria. Además, en adelante, la política comunitaria no debe dirigirse únicamente a los agentes tradicionales del mercado (cine, radio y televisión): han aparecido nuevos agentes cuya contribución tendrá importancia si la revolución tecnológica debe beneficiar a los ciudadanos europeos, por ejemplo, los productores de nuevos productos audiovisuales, especialmente para fines informativos, educativos o de diversidad cultural.

3. PRINCIPIOS PARA LA REGULACIÓN DEL SECTOR AUDIOVISUAL EN LA ERA DIGITAL

El extenso examen de la política audiovisual realizado recientemente incluyó varios elementos importantes de consulta y análisis, especialmente:

- El Libro Verde de la Comisión sobre la convergencia de los sectores de telecomunicaciones, medios de comunicación y tecnología de la información y sobre sus consecuencias para la reglamentación¹² publicado en diciembre de 1997, que dio lugar a una extensa consulta en dos etapas cuyos resultados se resumen en una Comunicación de la Comisión¹³.
- La Conferencia Europea del Sector Audiovisual organizada conjuntamente por la Comisión y la Presidencia británica de la UE, que tuvo lugar en Birmingham en abril de 1998¹⁴.
- La creación en 1997 de un Grupo de Alto Nivel sobre la Política Audiovisual por el Comisario

⁹ Directiva 89/552/CEE sobre la coordinación de determinadas disposiciones legales, reglamentarias y administrativas de los Estados miembros relativas al ejercicio de actividades de radiodifusión televisiva, modificada por la Directiva 97/36/CEE del Parlamento Europeo y el Consejo; DO L 202 de 30/7/1997, página 60.

¹⁰ Véase nota 4.

¹¹ Decisión 93/424/CEE del Consejo de 22 julio de 1993 relativa a un plan de acción para la introducción de servicios avanzados de televisión en Europa.

¹² Libro Verde sobre la convergencia de los sectores de telecomunicaciones, medios de comunicación y tecnologías de la información y sobre sus consecuencias para la reglamentación, COM/97/623 final, 3.12.1997.

¹³ COM (1999) 108 final, 9.3.1999.

¹⁴ Los resultados detallados de la Conferencia se encuentran en http://europa.eu.int/eac/bg-intro_en.html

Marcelino Oreja. En octubre de 1998 el Grupo publicó un informe titulado «La era digital»¹⁵.

El 10 de noviembre de 1999, la Comisión también inició un extenso examen del marco reglamentario relativo a la infraestructura de comunicaciones electrónicas. En su Comunicación titulada «Hacia un nuevo marco para la infraestructura de comunicaciones electrónicas y los servicios asociados: Revisión de 1999 del sector de las comunicaciones»¹⁶, la Comisión propone crear un nuevo marco que cubra todas las redes de comunicaciones y los servicios asociados al acceso a esta infraestructura. Esta Comunicación, que no aborda los contenidos audiovisuales, establece cinco principios generales a los que debe atenerse la legislación:

- Estar basada en objetivos políticos claramente definidos;
- Limitarse al mínimo necesario para lograr estos objetivos;
- Reforzar más la seguridad jurídica en un mercado dinámico;
- Buscar la neutralidad tecnológica¹⁷ y;
- Ajustarse en lo posible a las actividades sujetas a legislación.

Estos principios también son válidos para la regulación de los contenidos audiovisuales. Sin embargo, deben tener en cuenta la naturaleza específica del sector y, para ello, deben observar los siguientes aspectos:

(1) *El principio de proporcionalidad*

Los principios de necesidad y proporcionalidad tal como se han definido en el Tratado y se han desarrollado en la Jurisprudencia del Tribunal de Justicia en relación con la libre prestación de servicios, han servido de base para elaborar los instrumentos reglamentarios

comunitarios pertinentes del sector audiovisual y, más generalmente, de la Sociedad de la Información. El principio de proporcionalidad requiere que el grado de intervención reglamentaria no sea mayor de lo necesario para alcanzar el objetivo en cuestión. Este principio se aplica en los instrumentos comunitarios pertinentes: los servicios de radiodifusión televisiva están cubiertos en la Directiva «Televisión sin fronteras» y en otros instrumentos relativos a la propiedad intelectual y a la protección jurídica de los servicios codificados¹⁸, mientras que otros servicios audiovisuales e informativos distintos de la radiodifusión están cubiertos por el mecanismo de transparencia reglamentaria adoptado en 1998¹⁹, que pronto se sustituirá por la Directiva sobre el comercio electrónico²⁰.

La aplicación de la prueba de proporcionalidad requiere un análisis en profundidad del servicio en cuestión. Por ejemplo, se ha de tener en cuenta el grado en que el usuario individual puede elegir y controlar los contenidos que recibe. Esto significaría que el enfoque reglamentario en relación con, digamos, la protección de menores de un servicio televisivo de acceso libre sería distinto del enfoque reglamentario aplicable a un servicio de pago por sesión codificado, que exige un código de identificación y un método de pago directo.

Habida cuenta de los resultados de las consultas realizadas hasta el momento, la Comisión considera que, lejos de tener que elaborar un nuevo marco reglamentario para los contenidos audiovisuales, la Comunidad puede controlar los actuales cambios sobre la base de los instrumentos y principios existentes y, en su caso, con la promoción de iniciativas para la autorregulación.

(2) *Separación de las legislaciones relativas a la transmisión y al contenido*

El proceso de revisión y, en particular, la consulta sobre el Libro Verde sobre la convergencia, reveló la

¹⁵ «La era digital: Informe del Grupo de alto nivel de la política audiovisual». Oficina de Publicaciones Oficiales de las Comunidades Europeas, Luxemburgo (ISBN 92-828-4690-3) http://europa.eu.int/comm/dg10/avpolicy/key_doc/hlg_en.html

¹⁶ Comunicación de la Comisión al Parlamento Europeo, al Consejo, al Comité Económico y Social y al Comité de las Regiones «Hacia un nuevo marco para la infraestructura de comunicaciones electrónicas y los servicios asociados: Revisión de 1999 del sector de las comunicaciones» COM (1999) 539 final, 10.11.1999.

¹⁷ La convergencia tecnológica significa que los servicios proporcionados anteriormente a través de un número limitado de redes de comunicación podrán proporcionarse a través de varias redes competidoras. Para esto, es necesario que la legislación sea tecnológicamente neutra: los mismos servicios deben regirse por las mismas normas, independientemente de su método de transmisión.

¹⁸ La Directiva sobre coordinación de determinadas disposiciones relativas a los derechos de autor y derechos afines a los derechos de autor en el ámbito de la radiodifusión vía satélite y de la distribución por cable (Directiva del Consejo 93/83/CEE, DO L 248 de 6.10.1993, p. 15) y la Directiva relativa a la protección jurídica de los servicios de acceso condicional o basados en dicho acceso (Directiva 98/84/CEE del Parlamento Europeo y del Consejo, DO L 320 de 28.11.1998, p. 54 a 57).

¹⁹ La Directiva 98/48/CEE del Parlamento Europeo y del Consejo, que modifica por tercera vez la Directiva 83/189/CEE por la que se establece un procedimiento de información en materia de las normas y reglamentaciones técnicas.

²⁰ Posición común adoptada el 7 de diciembre de 1999.

existencia de consenso con respecto a la necesidad de adoptar enfoques distintos en relación con, por un lado, la legislación relativa al transporte de las señales electrónicas y la infraestructura utilizada a tal efecto, y, por otro lado, la legislación relativa a los contenidos, incluidos los contenidos audiovisuales. En opinión de la Comisión, esto implica:

- la necesidad de garantizar que la legislación relativa a los contenidos se ajuste a las características específicas de los correspondientes servicios, así como con los objetivos de política pública con ellos asociados;
- la necesidad de asegurar que la legislación relativa a los contenidos responda a las especificidades del sector audiovisual y se basa en las estructuras existentes;
- la aplicación de un sistema reglamentario adecuado a los nuevos servicios audiovisuales que tenga en cuenta las incertidumbres del mercado, así como la necesidad de inversiones iniciales para el lanzamiento de estos servicios, al tiempo que se mantiene un nivel adecuado de protección de los consumidores.

Esta distinción entre transporte y contenidos requiere que se preste una atención especial a los aspectos relacionados con el acceso de los consumidores al contenido, por ejemplo, en lo relativo a los EPG (Guías Electrónicas de Programas) y a las normas sobre retransmisión obligatoria²¹.

(3) *Los objetivos de interés general y el enfoque reglamentario a nivel europeo*

Los principios y la metodología del Derecho comunitario influyen considerablemente en el desarrollo de un marco reglamentario estable y jurídicamente seguro, una condición indispensable tanto para el buen funcionamiento como para la extensión del mercado comunitario de contenidos audiovisuales en la Comunidad. Este marco también debe garantizar la protección eficaz de los intereses generales de la sociedad, como la libertad de expresión y el derecho de réplica, la protección de los autores y sus obras, el pluralismo, la protección de los consumidores, la protección de menores y de la dignidad humana y la promoción de la diversidad lingüística y cultural.

La Comisión considera que la revolución digital no pone en entredicho la necesidad de que la política audiovisual determine los intereses generales pertinentes y, en su caso, los proteja por medio de legislación al respecto. Sin embargo, la evolución de la tecnología requiere una reconsideración de los medios y métodos utilizados a fin de garantizar que, en el futuro, se sigan ajustando al logro de los objetivos.

La política audiovisual se refiere a los servicios que proporcionan contenidos audiovisuales al público: estos servicios constituyen la «comunicación al público»²² y pueden afectar a determinados intereses generales asociados con el sector de los medios de comunicación en su totalidad (por ejemplo, en relación con los derechos de autor y derechos conexos, con la protección de la integridad de las obras artísticas, la protección de menores, de los consumidores, de la diversidad cultural, etc.).

Mientras que la importancia de los métodos de distribución (del tipo *point to multipoint*, como la radiodifusión, o *point-to-point*, como el vídeo a la carta) siguen siendo cruciales, es posible que para determinados tipos de nuevos servicios deban tenerse en cuenta otros factores para evaluar la necesidad y la proporcionalidad de todo enfoque reglamentario.

Se necesitará un enfoque graduado de la legislación para poder tener en cuenta los intereses generales afectados por cada tipo de servicio. La intervención legislativa estará justificada en caso de fracaso real o posible del mercado en el logro de estos objetivos (excepto en determinados casos, con la protección de los menores o de los derechos de autor, en que las fuerzas del mercado no estén adaptadas a la consecución de estos objetivos). Debería tener en cuenta la naturaleza comercial o no comercial de las transacciones que se realizan, así como el grado de elección y control que pueden ejercer los usuarios.

(4) *Reconocimiento del papel de la radiodifusión pública y necesidad de transparencia de su financiación*

La televisión pública desempeña un importante papel en los Estados miembros de la Comunidad Europea, especialmente por lo que se refiere a la diversidad cultural y lingüística, los programas educativos, la información objetiva de la opinión pública, la garantía

²¹ Véase la sección 4.2.

²² El concepto de «comunicación al público» ya existe en el Derecho Comunitario, por ejemplo en las distintas Directivas sobre los derechos de autor. La definición de radiodifusión televisiva de la letra a) del apartado 1 de la Directiva «Televisión sin fronteras» está basada en el concepto de «programas de televisión dirigidos al público». Por otro lado, los servicios cuyo objetivo fundamental es facilitar la correspondencia privada (como el correo electrónico) no afectan generalmente al interés general, por lo que la limitación de la protección de la intimidad solo está justificada en caso de que se trate de actividades prohibidas por el Derecho criminal (por ejemplo, la comunicación de pornografía infantil).

del pluralismo y la proporción, sobre una base gratuita, de entretenimiento de calidad. La integración de la radiodifusión pública en el nuevo entorno audiovisual digital requiere un enfoque equilibrado. Para garantizar el futuro del sistema dual de radiodifusión televisiva europeo, que engloba a empresas de radiodifusión públicas y privadas, será necesario reconciliar el papel que desempeñan las empresas de radiodifusión pública con los principios de competencia leal y el funcionamiento del mercado libre, de conformidad con el Protocolo n.º 32 del Tratado sobre el sistema de radiodifusión pública. Esto significa que:

- los Estados miembros pueden definir y organizar libremente sus sistemas de servicio público y decidir cómo financiar sus sistemas de radiodifusión pública (por licencias, subvenciones estatales, subvenciones mixtas, etc.);
- la función del servicio público definida por los Estados miembros será coherente con los intereses de la Comunidad por lo que se refiere a los servicios de interés económico general (de conformidad con la evaluación de la Comisión);
- el sistema de financiación elegido por los Estados miembros respetará el principio de proporcionalidad y sus repercusiones sobre las condiciones comerciales y la competitividad en la Comunidad no afectarán negativamente el interés general, de conformidad con el apartado 2 del artículo 86 del Tratado, interpretado en el Protocolo (aunque se tendrá en cuenta la función de este servicio público) y en la Jurisprudencia del Tribunal de Justicia;
- mientras que la definición del sistema de servicio público y del sistema de financiación seleccionado incumbe a los Estados miembros, la Comisión debe asegurar que éstos son conformes al Tratado, como se interpretó por la Jurisprudencia del Tribunal de Justicia en relación con las normas de ayuda estatal y la libre prestación de servicios.

Para que la Comisión pueda desempeñar su papel, es necesario que haya transparencia. Por ejemplo, es necesario que los Estados miembros, como un primer paso, definan la función de la radiodifusión pública.

Es fundamental garantizar este equilibrio a nivel nacional y europeo, especialmente a fin de permitir a las empresas europeas de radiodifusión pública que exploten al máximo las posibilidades ofrecidas por

las nuevas tecnologías de la información, y que cumplan más eficazmente su función de servicio público.

(5) *La autorregulación: un proceso complementario*

El establecimiento de un marco reglamentario estable en un entorno que evoluciona rápidamente requiere una reflexión más profunda sobre el papel que puede desempeñar la autorregulación como complemento de los marcos reglamentarios establecidos por las autoridades públicas²³:

- Si bien corresponde a los Gobiernos y a las autoridades públicas definir los objetivos de interés general, establecer los requisitos relativos al nivel de protección y adoptar la legislación necesaria a tales efectos, los operadores y usuarios pueden contribuir al logro de estos objetivos de interés público por medio de medidas de autorregulación que completen el marco reglamentario general. Estas medidas pueden hacer que sea superfluo introducir una reglamentación más detallada.
- La autorregulación tanto a nivel nacional como a nivel comunitario puede constituir un buen ejemplo de aplicación del principio de subsidiariedad, en la medida en que no causa fragmentación del mercado interior. En cambio, debería fomentarse el desarrollo de códigos de conducta a escala comunitaria;
- Las medidas de autorregulación se adaptan mejor a unos ámbitos que a otros. Un ámbito en el que la autorregulación es probablemente menos aconsejable y menos accesible es el de los derechos de autor, puesto que la naturaleza de las implicaciones financieras en juego es tal, que los titulares de los derechos necesitarán siempre protección legal;
- No se debe permitir que los principales operadores utilicen la autorregulación para definir las «reglas del juego» que mejor convengan a sus intereses en perjuicio de competidores más pequeños y/o agentes recién llegados al mercado.

(6) *Organismos reguladores*

A raíz de las distintas consultas realizadas a nivel europeo, la Comisión determinó varias directrices para el desarrollo de los organismos reguladores en el sector audiovisual:

²³ La Presidencia alemana organizó un importante seminario sobre la autorregulación en los medios de comunicación, que se celebró en Saarbrücken los días 20 y 21 de abril de 1999.

Los resultados de este seminario se encuentran en <http://www.eu-seminar.de/>. El 27 de septiembre de 1999, el Consejo adoptó unas conclusiones relativas al papel de la autorregulación en vista del desarrollo de nuevos servicios de medios de comunicación. DO C 283/2 de 6.10.99.

- los organismos reguladores no deben depender del Gobierno ni de los operadores;
- los aspectos relativos al contenido son esencialmente nacionales por naturaleza, puesto que están directa y estrechamente relacionados con las necesidades culturales, sociales y democráticas de una sociedad determinada; por tanto, de conformidad con el principio de subsidiariedad, la reglamentación de los contenidos es una responsabilidad primaria de los Estados miembros;
- la convergencia tecnológica requiere una mayor cooperación entre los reguladores implicados (infraestructuras de comunicación, sector audiovisual, competencia);
- los organismos reguladores pueden contribuir al desarrollo y aplicación de medidas de autorregulación. En este aspecto, la Comisión examinará la utilidad de establecer un foro específico a nivel europeo de cooperación entre reguladores, operadores y consumidores en el sector audiovisual.

4. ACCIONES EN EL ÁMBITO REGLAMENTARIO

Sobre la base de estos principios, la Comisión se propone llevar a cabo las siguientes acciones.

4.1. LA DIRECTIVA «TELEVISIÓN SIN FRONTERAS»

Adoptada en 1989, esta Directiva se modificó en 1997 a fin de tener en cuenta las evoluciones de la tecnología y del mercado. Los Estados miembros tenían tiempo hasta el 30 de diciembre de 1998 para incorporar la Directiva, y la prioridad inmediata de la Comisión en calidad de guardiana de los Tratados, es velar por una correcta incorporación de la Directiva, así como por su rigurosa aplicación.

Desde el principio, la Directiva ha proporcionado un marco jurídico estable y seguro a los servicios de radiodifusión que operan en la Comunidad. Aunque tal vez con la evolución futura de la tecnología y el mercado sea necesario revisar sus disposiciones, actualmente esta Directiva sigue siendo un instrumento eficaz para la comunicación *point-to-multipoint* (todas las formas de radiodifusión) y se ha adoptado de forma adecuada al estado actual del mercado y a las evoluciones tecnológicas.

Está prevista la elaboración de un **informe sobre la aplicación de la Directiva para finales del año 2000**. De conformidad con lo dispuesto en el artículo 26 de la Directiva, deberá presentarse un **segundo informe dos años más tarde**. Éste tendrá en cuenta la evolución de la tecnología en el sector, así como los resultados de los **estudios realizados por cuenta de la Comisión sobre la protección de menores y la publicidad dirigida a los mismos**²⁴. Las modificaciones necesarias de la Directiva se propondrán en este marco. La letra a) del artículo 25 de la Directiva también establece que, **para junio de 2002, se realice un estudio independiente sobre las repercusiones de las disposiciones de la Directiva sobre el fomento de las obras europeas**, que proporcionará material para redactar un informe que debe presentarse a finales del año 2002. Además, proporcionará la oportunidad de realizar un examen global de los instrumentos reglamentarios y de apoyo existentes para promover la diversidad cultural y lingüística en relación con *todos* los servicios audiovisuales.

4.2. ACCESO A LOS CONTENIDOS AUDIOVISUALES

Tradicionalmente, el sector audiovisual ha estado sujeto a normas dirigidas a garantizar el acceso a determinados tipos de contenido a los que no siempre se podría acceder si este acceso estuviera únicamente regulado por las leyes del mercado. Es probable que en el futuro se hayan de modificar estas normas para adaptarlas a la evolución de la tecnología y del mercado.

Por lo que se refiere a las redes por cable, por ejemplo las denominadas normas «de radiodifusión obligatoria» han obligado a los operadores de un servicio de distribución por cable a proponer al público determinadas cadenas de televisión. En la mayoría de los casos, estas cadenas dependían de los organismos públicos de radiodifusión. Dado que la capacidad del cable en un entorno analógico es limitada, las normas de «radiodifusión obligatoria» suponían un delicado equilibrio entre la realización de importantes objetivos de interés general (pluralismo, programación en lenguas minoritarias, etc.) y el mantenimiento de suficiente capacidad en el cable para proporcionar acceso a otros servicios. Este aspecto se aborda en la Revisión de 1999 del sector de las comunicaciones²⁵.

En un entorno de radiodifusión digital, el acceso a los contenidos audiovisuales no depende únicamente de que determinado contenido sea accesible, sino también de si el contenido en cuestión es *fácilmente* ac-

²⁴ Estudio sobre el control ejercido por los padres sobre los programas de televisión, marzo de 1999 http://europa.eu.int/comm/dg10/avpolicy/key_doc/parental_control/index.html

Licitación para un estudio relativo al impacto de la publicidad televisiva y las televentas sobre los menores, DO 99/S 139-102855.

²⁵ Véase nota a pie de página 16, sección 4.2.4.

cesible. Para navegar a través de la gran cantidad de contenidos que ofrece un entorno de radiodifusión digital, el usuario necesitará una guía electrónica de los programas (EPG), que no sólo le permitirá navegar a través de las cadenas y los servicios disponibles, sino que también ofrecerá avances de programas de televisión y facilitará servicios de pago por sesión y vídeo a la carta. También podrá ofrecer publicidad y apoyar sofisticados y fiables sistemas de filtrado para la protección de menores. Es evidente que el diseño y el funcionamiento de una guía electrónica de programas de este tipo puede influir tanto en la presentación como en la disponibilidad del contenido audiovisual, por lo que los EPG plantean importantes cuestiones en relación con el pluralismo, la diversidad cultural y otros objetivos de interés general. De forma similar, las Interfaces de programas de aplicación (API)²⁶ desempeñan aquí un papel importante: es el API el que decide qué EPG se puede instalar en decodificadores y televisiones digitales²⁷. Sin embargo, el desarrollo técnico puede conducir a una situación en la que los usuarios puedan escoger entre una gama de EPG: en este caso, habrá que reevaluar las normas de conformidad con los principios de necesidad y proporcionalidad. **Actualmente la evolución del mercado y de la tecnología resulta todavía impredecible, por lo que la Comisión no propone ninguna acción específica en el sector audiovisual; señala únicamente que debe llevarse a cabo un estrecho seguimiento en este ámbito.**

El acceso al contenido también puede plantear cuestiones relativas al carácter asequible del mismo: los usuarios deberían tener acceso al contenido a un precio asequible, a fin de evitar el peligro de exclusión social (que daría lugar a una sociedad con «los que tienen» y «los que no tienen» información). La Directiva «Televisión sin fronteras», por ejemplo, permite que los Estados miembros garanticen que los acontecimientos sociales de gran importancia se emitan a través de la televisión de libre acceso.

4.3. PROTECCIÓN DE LOS DERECHOS DE AUTOR Y LUCHA CONTRA LA PIRATERÍA

Internet ha introducido nuevas formas y modalidades de distribución de las obras audiovisuales, y

gracias a la tecnología digital, es posible hacer copias perfectas de estas obras. Esto significa que la protección de los derechos de autor y los derechos asociados y la lucha contra la piratería deben constituir un elemento central de la política audiovisual. El pirateo ya ha alcanzado proporciones que pueden causar serios daños económicos a los titulares de los derechos de obras audiovisuales. Sin embargo, las medidas jurídicas para prevenir el pirateo a nivel nacional no son suficientes para luchar eficazmente contra esta plaga²⁸. Se debe introducir un marco europeo y/o internacional para garantizar que se respeten los derechos de propiedad intelectual en Internet (por ejemplo, la propuesta de Directiva de la Comisión sobre derechos de autor y derechos afines en la sociedad de la información, que mejora la protección de los autores, los artistas intérpretes y los productores de fonogramas en el entorno digital e incorpora el Tratado de la OMPI sobre derechos de autor y el Tratado de la OMPI sobre interpretaciones o ejecuciones y fonogramas, adoptados en diciembre de 1996²⁹, garantizando al mismo tiempo el buen funcionamiento del mercado interior). **La Comisión considera que la rápida adopción de la Directiva propuesta sobre derechos de autor y derechos asociados en la sociedad de la información es de vital importancia.**

4.4. LA PROTECCIÓN DE MENORES

En algunos casos, la tecnología digital puede hacer que los enfoques tradicionales de la protección de menores sean ineficaces. Por ejemplo, los receptores digitales con lector de disco duro integrado limitan la eficacia del método de protección de los menores basado en la hora de emisión (consistente en limitar la emisión de algunos programas a horarios determinados, «watershed»), especialmente debido a que un número cada vez mayor de niños tienen televisiones y ordenadores en sus habitaciones. Y, por supuesto, Internet permite el acceso a todos los contenidos almacenados en la *World Wide Web*, así como a las noticias y a las «charlas en línea» a todas horas.

Por lo tanto, en el futuro, las tecnologías de filtrado y bloqueo deberán desempeñar un papel más im-

²⁶ Una Interfaz de programa de aplicación (API) se puede comparar con un sistema operativo informático: define cómo manejar y visualizar las aplicaciones informáticas.

²⁷ Las normas de «radiodifusión obligatoria», los API y las EPG también plantean importantes cuestiones en relación con el acceso a la infraestructura y los servicios asociados que proporcionan este acceso. Véase la Revisión de 1999 del sector de las comunicaciones (véase nota a pie de página 16), sección 4.2.5 y el Informe de la Comisión sobre el desarrollo del mercado de la televisión digital en la Unión Europea (nota a pie de página 4) para un análisis de estos aspectos.

²⁸ Esto quedó claro, por ejemplo, en la reunión organizada por la Comisión en Munich en marzo de 1999 sobre el Libro Verde sobre la lucha contra la usurpación de marca y las mercancías piratas en el mercado interior.

²⁹ COM (97) 628 final.

portante en materia de protección de menores contra los contenidos audiovisuales perjudiciales³⁰, lo que no implica, en ningún sentido, que disminuya la responsabilidad ni de los organismos de radiodifusión ni de cualquier otra parte implicada. Conviene también introducir una mayor transparencia y coherencia en la clasificación por edades del contenido audiovisual: actualmente, no existen criterios explícitos y claros de clasificación por edades. Por último, no hay que olvidar la importancia de la sensibilización y la educación: se debe informar a los adultos de los efectos de los contenidos perjudiciales sobre los niños y los medios de los que se dispone para protegerlos. Al mismo tiempo, hay que educar a los niños a utilizar los medios de comunicación: esto incluye habilidad para encontrar los contenidos beneficiosos para ellos, así como qué hacer con los contenidos perjudiciales.

En algunos aspectos, la legislación no es siempre la forma más eficaz de lograr estos objetivos. Gracias a su mayor flexibilidad y capacidad de adaptación, los códigos de conducta y otras medidas de autorregulación parecidas pueden ser más eficaces. Sin embargo, la experiencia muestra que la autorregulación es más eficaz cuando se sitúa en un marco jurídico legal.

En este aspecto, la Recomendación del Consejo relativa a la protección de los menores y de la dignidad humana³¹ ilustra la complementariedad de la legislación y la autorregulación y proporciona una base que permite aplicar experimentalmente este enfoque en la práctica. Esta Recomendación, que abarca tanto la radiodifusión como los servicios audiovisuales informativos, especialmente aquellos que se encuentran disponibles en Internet (servicios en línea), invita a los Estados miembros, a la industria y a las otras partes interesadas a que establezcan un marco nacional de autorregulación que complete los marcos legislativos existentes.

Como se determina en la Recomendación, **el último trimestre del año 2000 la Comisión presentará un informe de evaluación sobre sus repercusiones al Parlamento Europeo y al Consejo.**

4.5. PUBLICIDAD Y PATROCINIO

La Directiva «Televisión sin fronteras» incluye varias disposiciones relativas a la publicidad cuyo objetivo es proteger a los consumidores, así como la integridad de las obras audiovisuales y la independencia editorial. Por ejemplo, limita el número total de anuncios por hora y prohíbe la interrupción de determinados programas para ofrecer publicidad. Además, la publicidad debe estar claramente separada del resto de la programación y prohíbe la publicidad encubierta³².

La evolución de la tecnología plantea nuevas cuestiones al respecto: por ejemplo, en relación con la denominada «publicidad virtual», que permite, por ejemplo, «sustituir» digitalmente las vallas publicitarias de los acontecimientos deportivos por otras vallas sin que el espectador lo sepa. También se plantean cuestiones sobre cómo hacer frente a la publicidad emitida simultáneamente con los programas de televisión y que ocupa solamente una parte de la pantalla.

En realidad, la tecnología digital creará toda una nueva gama de posibilidades para la publicidad y la comercialización, muchas de las cuales no se pueden prever actualmente. Especialmente los servicios audiovisuales en Internet presentan multitud de posibilidades, por lo que se plantean varias cuestiones relativas a cómo garantizar que se apliquen en Internet niveles adecuados de protección al consumidor. Tanto en relación con la televisión digital como en relación con los servicios audiovisuales en Internet, el objetivo no es limitar el desarrollo de nuevas técnicas publicitarias, sino garantizar que se sigan aplicando principios fundamentales como la prohibición de la publicidad encubierta y la necesidad de una separación clara entre la publicidad y otras emisiones. Por tanto, la Comisión **llevará a cabo un estudio relativo a las nuevas técnicas publicitarias con vistas a una posible futura evaluación de las disposiciones de la Directiva «Televisión sin fronteras», especialmente en relación con la interactividad y la aparición de productos en los programas**, a fin de analizar cómo garantizar una clara distinción entre publicidad y otros contenidos.

³⁰ Encontrará información y discusiones sobre el tema en «Estudio sobre el control de los padres en los programas de televisión». http://europa.eu.int/comm/dg10/avpolicy/key_doc/parental_control/index.html

Véase también el Plan plurianual de acción comunitaria para propiciar una mayor seguridad en la utilización de Internet. <http://www2.echo.lu/iap/>.

³¹ Recomendación del Consejo de 24 de septiembre de 1998 relativa al desarrollo de la competitividad de la industria europea de servicios audiovisuales y de información mediante la promoción de marcos nacionales destinados a lograr un nivel de protección comparable y efectivo de los menores y de la dignidad humana (DO L 270 de 7.10.1998, p. 48).

³² Otros instrumentos jurídicos comunitarios también se aplican a la publicidad en el sector audiovisual, por ejemplo, la Directiva 84/450/CEE relativa a la publicidad engañosa, modificada por la Directiva 97/55/CE del Parlamento Europeo y del Consejo de 6 de octubre de 1997, a fin de incluir la publicidad comparativa (DO L 290, 23.10.1997, p. 18 – 23).

4.6. AYUDA ESTATAL A LA PRODUCCIÓN CINEMATOGRAFICA Y TELEVISIVA: EL MARCO JURÍDICO DEL SECTOR CINEMATOGRAFICO

En su Decisión de 9.6.1998 sobre el sistema francés de apoyo a la producción cinematográfica, la Comisión estableció determinados criterios específicos sobre la base de los que pretendía evaluar la ayuda estatal a la producción cinematográfica y televisiva de conformidad con la excepción de la cultura que establece la letra d) del apartado 3 del artículo 87 del Tratado CE. En la misma Decisión, se compromete a revisar, sobre la base de los criterios mencionados, los sistemas de ayuda pertinentes de todos los Estados miembros. Una vez realizada esta revisión, la Comisión evaluará, en el año 2000, la necesidad de establecer unas directrices más precisas en relación con la ayuda estatal a la producción cinematográfica y televisiva.

Además, en el curso del año 2000, la Comisión presentará una **Comunicación sobre los aspectos jurídicos del sector cinematográfico**, que cubrirá, entre otras cosas, aspectos como la definición de obra europea.

5. PRINCIPIOS PARA LA ELABORACIÓN DE LOS INSTRUMENTOS COMUNITARIOS DE APOYO

La llegada de la era digital abre nuevos horizontes a los productores y distribuidores. También representa un reto, especialmente en relación con la fragmentación de los mercados y sus posibles repercusiones sobre la financiación de la producción.

En este aspecto, los mecanismos de apoyo existentes tanto a escala nacional como a escala comunitaria desempeñan un papel crucial en relación con la preservación de la diversidad de la creación europea y la mejora de la competitividad de la industria. Con la llegada de la globalización, a los productores y distribuidores europeos no les queda más remedio que tener en cuenta la dimensión internacional del mercado. Por lo tanto, entre otras cosas, los mecanismos europeos de apoyo deben permitirles una mejor explotación del mercado tanto a nivel europeo como a nivel internacional.

Habida cuenta de todos estos aspectos, la acción de la Unión debería estar basada en los tres principios siguientes:

5.1. LA COMPLEMENTARIEDAD DE LOS MECANISMOS NACIONALES Y COMUNITARIOS

Si bien ambos contribuyen al refuerzo de la industria audiovisual europea, los mecanismos de apoyo nacionales y comunitarios persiguen a menudo objetivos distintos. A nivel nacional, se hace hincapié en la promoción de la creación y la producción, mientras que a nivel europeo, los mecanismos de apoyo pretenden dar a la industria los medios necesarios para sacar el mejor partido posible de las posibilidades ofrecidas por el mercado interior. Hay que decir que los sistemas nacionales integran cada vez más las realidades económicas del sector, especialmente en el marco de los sistemas de ayuda automática³³.

Debe llevarse a cabo una extensa reflexión a nivel europeo en la que participen todas las partes interesadas, sobre cómo reforzar la complementariedad de los diversos mecanismos de apoyo, a fin de desarrollar un enfoque coherente.

5.2. EL VALOR AÑADIDO COMUNITARIO

El apoyo comunitario para el sector se ha concentrado en la distribución (incluida la promoción), el desarrollo de proyectos y empresas de producción y la formación profesional. La evaluación del programa MEDIA II reflejó ampliamente estas prioridades. Además, con la intervención tanto previa como posterior a la producción se garantiza una complementariedad eficaz en relación con las iniciativas nacionales y un alto valor añadido.

A fin de aportar un valor añadido a nivel comunitario, habrá que garantizar una mejor sinergia entre los diferentes instrumentos dirigidos a promover contenidos en la Sociedad de la Información (multimedia de carácter audiovisual, informativo y educativo, contenidos que reflejen la diversidad cultural y lingüística, etc.) y los instrumentos dirigidos directamente a apoyar a la pequeña y mediana empresa en el sector.

5.3. FLEXIBILIDAD Y CAPACIDAD DE ADAPTACIÓN DE LOS INSTRUMENTOS DE APOYO

La aparición de nuevos tipos de contenido y nuevas formas de utilización de las obras audiovisuales, así como la rápida evolución del sector, exigen que todo programa de apoyo sea lo suficientemente flexible como para poder tener en cuenta estos factores. Por

³³ Estos sistemas de ayuda automática proporcionan un apoyo financiero automático (en forma de ayudas, préstamos, etc.) al productor (o al distribuidor), ya sea por fotolito o por serie de fotolitos (o de programas), sobre la base de un conjunto objetivo de criterios. Para citar un ejemplo, si un particular fotolito incluye un millón de entradas, y el programa proporciona una ayuda de, por ejemplo, un euro por entrada, la compañía de producción/distribución recibirá un millón de euros para invertir en la producción de su próximo fotolito. Los programas de ayuda automática recompensan el éxito.

ejemplo, debería existir la posibilidad de poner en marcha proyectos piloto y habría que adaptar los sistemas comunitarios de apoyo en función de las experiencias adquiridas a través de estos proyectos.

6. ACCIÓN EN EL ÁMBITO DE LOS SISTEMAS DE APOYO

Sobre la base de estos principios, la Comisión se propone llevar a cabo acciones en los siguientes ámbitos:

6.1. DIVERSIDAD CULTURAL Y LINGÜÍSTICA

Como se ha mencionado anteriormente en esta Comunicación, la diversidad cultural y lingüística es un objetivo clave de la política comunitaria en el sector audiovisual. A medida que evolucione el sector, surgirá una especial necesidad de evaluar los medios utilizados para alcanzar este objetivo.

El entorno digital parece necesitar un enfoque más global, tanto a nivel nacional como a nivel comunitario, que incluya no sólo las evoluciones en el sector de radiodifusión (especialmente, la evolución hacia un modelo en el que los espectadores no sólo podrán elegir entre muchos más canales sino que podrán ejercer un mayor control sobre los horarios en que miran los programas), sino también las nuevas formas de contenido audiovisual.

En estos momentos, en los que todavía no está claro en qué dirección irá la futura evolución del sector, sería prematuro optar por un enfoque en especial. **Se necesita más información y es necesario realizar análisis más profundos.** En este sentido, es de vital importancia la incorporación rápida y eficaz de la Decisión del Consejo por la que se establece la creación de una infraestructura de información estadística comunitaria sobre la industria y los mercados de los sectores audiovisuales y afines³⁴. Sin embargo, el objetivo de la Comisión queda claro: garantizar la diversidad cultural y lingüística de Europa que debe ser como tal un componente en el desarrollo de la Sociedad de la Información.

6.2. EL NUEVO PROGRAMA MEDIA PLUS

El actual programa «Media II» no terminará hasta finales del año 2000. La Comisión propone conti-

nuar esta acción por medio de la revisión y el refuerzo de este instrumento a fin de tener en cuenta los retos y oportunidades que se derivan de las tecnologías digitales. La **propuesta de la Comisión para un programa «Media Plus»** se presenta en su Comunicación de El programa MEDIA es de vital importancia para el futuro de la industria audiovisual europea. El nuevo programa «Media Plus» tendrá en cuenta el nuevo entorno digital en todos los ámbitos de acción (formación, desarrollo, distribución, promoción). De acuerdo con el principio de flexibilidad, ofrecerá posibilidades para que en el curso del programa se puedan desarrollar y evaluar proyectos piloto.

6.3. LA INICIATIVA «eEUROPE»

Para afrontar los retos de la Sociedad de la Información —acceso a la inversión, formación, investigación, por citar algunos— el Presidente Prodi lanzó «eEurope», una importante iniciativa sobre la Sociedad de la Información en Europa. Es evidente que la palabra «Sociedad» es, como mínimo, tan importante como el término «Información». Por esto, la **iniciativa eEurope también abordará el reto de garantizar que los europeos tengan un acceso a contenidos audiovisuales** en todas sus formas, que responda a sus necesidades y refleje la diversidad lingüística y cultural de Europa.

6.4. INVESTIGACIÓN Y DESARROLLO

En el *Quinto Programa Marco de Investigación y Desarrollo*, se presentan varias líneas de acción de interés para el sector audiovisual. Por ejemplo, la acción «Herramientas y contenidos multimedia»³⁵ aborda la publicación electrónica interactiva y el contenido cultural, la educación y la formación digitales, las tecnologías relacionadas con la lengua hablada y escrita y cuestiones relativas al acceso al contenido. **Una investigación más profunda en estos ámbitos será esencial** para la futura prosperidad del sector.

6.5. COORDINACIÓN DE LOS INSTRUMENTOS COMUNITARIOS PERTINENTES

Tanto en los programas comunitarios existentes como en los que se encuentran en proceso de elaboración, la Comisión velará por que en las líneas de acción susceptibles de beneficiar a los operadores del sector audiovisual se evite toda duplicación y se op-

³⁴ Decisión 1999/297/CE del Consejo, de 26 de abril de 1999, por la que se relativa a la creación de una infraestructura de información estadística comunitaria sobre la industria y los mercados de los sectores audiovisuales y afines, DO L 117 de 5.5.1999, p. 39-41.

³⁵ <http://europa.eu.int/comm/dg12/rtdinf21/en/key/09.html>

timice al máximo la complementariedad. En especial, velará por que se **proporcione a su debido tiempo información pertinente a las partes interesadas y por que se adapten las líneas de acción en cuestión a las realidades del sector.**

6.6. INTERCAMBIO DE EXPERIENCIAS ENTRE LOS ESTADOS MIEMBROS

La Comisión facilitará el intercambio de información y experiencia entre los responsables de los mecanismos nacionales de apoyo, con objeto de promover las buenas prácticas y optimizar la complementariedad con los mecanismos comunitarios. En primer lugar, esto requerirá el **establecimiento de un grupo no formal de representantes de los Estados miembros**, que intercambiarán información relativa al funcionamiento y la evaluación de los mecanismos nacionales. Más adelante, este grupo podría abordar cuestiones de interés general, especialmente en relación con el vínculo entre mecanismos y sistemas de apoyo nacionales y comunitarios.

7. LA DIMENSIÓN EXTERIOR DE LA POLÍTICA AUDIOVISUAL COMUNITARIA

La dimensión exterior de la política audiovisual comunitaria se desarrollará en torno a dos ejes centrales: la ampliación de la Unión Europea y la próxima serie de negociaciones multilaterales sobre comercio previstas en el marco de la Organización Mundial del Comercio. Además, también debe estudiarse la cooperación en el sector audiovisual entre la Comunidad y los terceros países o las organizaciones regionales.

• La ampliación de la Unión Europea

La ampliación de la Unión Europea ofrece numerosas posibilidades a la industria audiovisual europea y, más generalmente, a la diversidad cultural y lingüística en Europa. En la actual fase de preadhesión, el aspecto más importante lo constituye la incorporación del «acervo comunitario» en los países candidatos, especialmente de la Directiva «Televisión sin fronteras» y las directivas relativas a la propiedad intelectual. De lo que se trata es de crear un «espacio» audiovisual común para 500 millones de ciudadanos, en el que se garantice la libre prestación de servicios de televisión.

Además, los actuales progresos en relación con la adopción del «acervo comunitario» favorece la apertura del futuro programa MEDIA Plus a la plena participación de todos los países candidatos. Será necesario adoptar prioridades tanto culturales como industriales para proteger y desarrollar las industrias

audiovisuales locales y estimular al mismo tiempo el intercambio de productos audiovisuales y culturales entre la Unión Europea y los países candidatos. La Comisión examinará hasta qué punto la situación individual de cada uno de los países candidatos en el ámbito audiovisual justifica la incorporación de medidas específicas en el marco de los instrumentos de preadhesión.

De forma paralela a estos dos aspectos fundamentales de la estrategia de preadhesión, es importante establecer una estrecha coordinación con los países candidatos en los foros internacionales para proseguir y reforzar el diálogo con todas las partes interesadas en estos países. La Comisión estudiará qué iniciativas deben tomarse para fomentar el intercambio de experiencias entre administraciones, organismos reguladores e industrias en los Estados miembros, por un lado, y en los países candidatos, por otro.

• Las negociaciones multilaterales sobre el comercio

Los resultados de las negociaciones de la Ronda de Uruguay en el sector audiovisual se pueden resumir del siguiente modo:

- Los servicios audiovisuales quedan cubiertos por el AGCS (Acuerdo General sobre el Comercio de Servicios).
- Ni la Comunidad ni los Estados miembros asumieron ningún compromiso por lo que se refiere a los servicios audiovisuales en el marco del AGCS. La gran mayoría de los socios comerciales de la OMC adoptó la misma posición.
- La Comunidad y los Estados miembros establecieron cinco exenciones a la aplicación de la cláusula de la nación más favorecida (NMF). (Actualmente, existen 8 exenciones relativas a las medidas nacionales y comunitarias de los 15 Estados miembros).

Por tanto, la Comunidad Europea y sus Estados miembros mantuvieron su libertad de acción en relación con las medidas tanto existentes como futuras a nivel nacional y a nivel comunitario. Esta libertad de acción parece tanto más necesaria en la medida en que no es posible prever en la actualidad todos los aspectos y los retos que sin duda surgirán de la rápida evolución de Internet.

Conviene destacar que este enfoque, cuyo objetivo es preservar y promover la diversidad cultural, no ha significado en ningún caso el cierre del mercado europeo a los servicios o contenidos no europeos; al contrario, el mercado europeo sigue siendo uno de los más abiertos del mundo y las industrias audiovisuales de los terceros países se benefician considerablemente de su crecimiento. La Comisión prepara para

las próximas negociaciones de la OMC, especialmente en el marco de AGCS 2000, por medio de una consulta detallada de los sectores en cuestión, en la que se invita a las organizaciones y empresas del sector audiovisual a que manifiesten sus intereses y expresen su posición en un cuestionario sobre los aspectos comerciales de los servicios audiovisuales. Las contribuciones recibidas hasta el momento muestran una clara voluntad de que se mantenga el margen de maniobra negociado en la Ronda de Uruguay, tanto en relación con las medidas existentes como con la evolución futura.

La Comisión continuará este diálogo con la industria y, si fuera necesario, lo extenderá a otros ámbitos susceptibles de afectar al sector audiovisual, como, por ejemplo, las inversiones o los subsidios.

- **El desarrollo de la cooperación en el sector audiovisual**

Todavía queda mucho por hacer en el sector audiovisual para mejorar la cooperación entre la Comunidad y terceros países, organizaciones regionales y organizaciones internacionales.

Se prestará especial atención a la cooperación entre la Unión Europea y el Consejo de Europa, con objeto de garantizar el desarrollo armonioso y el buen funcionamiento del sector audiovisual europeo más allá de las fronteras de la Unión. La Comisión reflexionará sobre la oportunidad de que la Comunidad y sus Estados miembros se conviertan en Parte contratante de algunos instrumentos del Consejo de Europa (como los convenios sobre la coproducción cinematográfica y la televisión transfronteriza).

Además, la cooperación bilateral o regional con los terceros países que comparten la opinión de la Unión Europea sobre la especificidad del sector au-

diovisual, y que aplican políticas similares de promoción de la diversidad cultural y lingüística, puede resultar beneficiosa en muchos aspectos. Puede conducir a fructíferos intercambios sobre la manera de proteger y reforzar la diversidad cultural en el marco de la globalización. La Comisión examinará los medios de intensificar esta cooperación, a través, entre otras cosas, de los programas comunitarios pertinentes.

- **Diálogo internacional**

Habida cuenta de la tendencia a la globalización, existe una creciente necesidad de que la Comunidad desarrolle el diálogo tanto con la industria como con los consumidores a nivel internacional. Foros como el Diálogo Empresarial Global sobre comercio electrónico, así como otros diálogos sobre industria y comercio la CE y terceros países, pueden proporcionar un marco adecuado para este diálogo.

CONCLUSIONES

La Comisión confirma los principios fundamentales que forman el eje de la política audiovisual comunitaria. La Comunidad debe elaborar su política sobre la base de instrumentos reglamentarios y mecanismos de apoyo existentes. Conviene seguir de cerca la evolución de la tecnología y del mercado para garantizar que, en caso necesario, se proceda a la adaptación de estos instrumentos. A este respecto, y durante los próximos cinco años, deberá prestarse especial atención a la Directiva «Televisión sin fronteras», al acceso a los contenidos audiovisuales que reflejen la diversidad cultural y lingüística de Europa, a la protección de menores y a la protección de los consumidores en el ámbito publicitario. Los mecanismos comunitarios de apoyo para el sector audiovisual deben reforzarse y adaptarse a la evolución y a las necesidades actuales.

«DECISIÓN DEL CONSEJO de 20 de diciembre de 2000 relativa a la ejecución de un programa de estímulo al desarrollo, la distribución y la promoción de obras audiovisuales europeas (MEDIA Plus-Desarrollo, distribución y promoción) (2001-2005).

(2000/821/CE)

EL CONSEJO DE LA UNIÓN EUROPEA,

Visto el Tratado constitutivo de la Comunidad Europea, y en particular el apartado 3 de su artículo 157,

Vista la propuesta de la Comisión,

Visto el dictamen del Parlamento Europeo,

Visto el dictamen del Comité Económico y Social,

Considerando lo siguiente:

(1) La Comisión organizó del 6 al 8 de abril de 1998 en Birmingham la Conferencia Europea del Sector Audiovisual “Retos y oportunidad de la era digital”, en colaboración con la Presidencia en ejercicio. Dicha consulta puso de manifiesto la necesidad de un programa reforzado de apoyo a la industria audiovisual europea, sobre todo en el ámbito del desarrollo, distribución y promoción de obras audiovisuales europeas. Por lo demás, en la era digital, las actividades en el ámbito audiovisual contribuyen a crear nuevos puestos de trabajo, en particular en el campo de la producción y la difusión de contenidos audiovisuales.

(2) El Consejo de 28 de mayo de 1998 aprobó las conclusiones de la Conferencia Europea del Sector Audiovisual de Birmingham e hizo hincapié en la oportunidad de fomentar la solidez y la competitividad de la industria europea de programas audiovisuales, tomando en consideración la diversidad cultural de Europa y las condiciones particulares de las regiones lingüísticas reducidas.

(3) El Informe del Grupo de Alto Nivel sobre la Política Audiovisual de 26 de octubre de 1998 titulado “La era digital y la política audiovisual europea” reconoce la necesidad de intensificar las medidas de apoyo a la industria cinematográfica y audiovisual, en particular dotando al Programa MEDIA de recursos acordes con la magnitud y la importancia estratégica de la industria.

(4) Los retos de la producción, la distribución y la disponibilidad del contenido audiovisual europeo fueron los principales asuntos abordados en el Foro

de lo Audiovisual “Contenido Europeo del Milenio Digital”, organizado en Helsinki los días 10 y 11 de septiembre de 1999 por la Presidencia en ejercicio en colaboración con la Comisión.

(5) La Comunicación de la Comisión al Parlamento Europeo y al Consejo “Política audiovisual: las próximas etapas” reconoce la necesidad de incrementar el apoyo público, en particular, en el ámbito comunitario, para reforzar la competitividad del sector audiovisual europeo.

(6) El Libro Verde sobre la “Convergencia de los sectores de telecomunicaciones, medios de comunicación y tecnologías de la información y sobre sus consecuencias para la reglamentación” subraya el riesgo de una escasez de contenidos de calidad para el mercado de la televisión digital y analógica.

(7) La consulta pública sobre el Libro Verde realizada por la Comisión puso de manifiesto la necesidad de crear un marco favorable a la distribución y a la promoción de contenidos audiovisuales europeos para los medios de comunicación tradicionales y nuevos en un entorno digital.

(8) En sus conclusiones de 27 de septiembre de 1999 sobre los resultados de esta consulta pública acerca del Libro Verde sobre la convergencia¹, el Consejo invitó a la Comisión a tener en cuenta los resultados de la consulta al realizar propuestas de medidas tendentes a fortalecer el sector audiovisual europeo, incluido el sector de los multimedia.

(9) En su Comunicación de 14 de diciembre de 1999 “Principios y directrices de la política comunitaria en el sector audiovisual en la era digital”, la Comisión definió las prioridades de su actuación en el sector audiovisual para el período comprendido entre 2000 y 2005.

(10) La Comisión ejecutó un “Programa de fomento de la industria audiovisual europea (MEDIA) (1991-1995)”, aprobado por la Decisión 90/685/CEE del Consejo², que comprende, en particular, acciones

¹ DO C 283 de 6.10.1999, p. 1.

² DO L 380 de 31.12.1990, p. 37.

dirigidas a sostener el desarrollo y la distribución de obras audiovisuales europeas.

(11) Tras el Libro Verde “Opciones estratégicas para reforzar la industria de programas en el contexto de la política audiovisual de la Unión Europea”, la Comisión presentó en noviembre de 1995 una propuesta de Decisión del Consejo por la que se instituye el Fondo de garantía para fomentar la producción cinematográfica y televisiva³, sobre la que el Parlamento Europeo emitió un dictamen favorable el 22 de octubre de 1996⁴.

(12) La estrategia comunitaria de desarrollo y refuerzo de la industria audiovisual europea se confirmó en el marco del Programa MEDIA II (1996-2000), adoptado por la Decisión 95/563/CE del Consejo⁵ y por la Decisión 95/564/CE del Consejo⁶. Sobre la base de los logros de dicho Programa, procede asegurar su continuación teniendo en cuenta los resultados obtenidos.

(13) En el informe de la Comisión sobre los resultados obtenidos en el marco del Programa MEDIA II (1996-2000) entre el 1 de enero de 1996 y el 30 de junio de 1998, se considera que dicho Programa se atiene al principio de subsidiariedad de las ayudas comunitarias con respecto a las ayudas nacionales, puesto que los ámbitos de intervención de MEDIA II son complementarios de los ámbitos de intervención tradicionales de los mecanismos nacionales de apoyo.

(14) Es necesario tener en cuenta los aspectos culturales del sector audiovisual, de conformidad con el apartado 4 del artículo 151 del Tratado.

(15) De conformidad con el mandato de negociación dado por el Consejo a la Comisión, la Unión velará por que en las próximas negociaciones de la Organización Mundial del Comercio (OMC) se garantice, como en la Ronda Uruguay, la posibilidad de que la Comunidad y sus Estados miembros mantengan y desarrollen su capacidad de definir y aplicar sus políticas culturales y audiovisuales para proteger su diversidad cultural.

(16) Siguiendo el mismo planteamiento y vencido del papel especial del sector audiovisual europeo en la defensa del pluralismo cultural, de una economía sana y de la libertad de expresión, el Parlamento Europeo reiteró en su Resolución de 18 de noviembre de 1999 su compromiso con la libertad

de acción en materia de política audiovisual acordada en la Ronda Uruguay, y consideró que las normas del Acuerdo General sobre el Comercio de los Servicios (GATS) sobre servicios culturales, en particular en el sector audiovisual, no deberán poner en tela de juicio en el futuro la diversidad y la autonomía culturales de las Partes contratantes de la OMC.

(17) Para aumentar la plusvalía de las medidas comunitarias es imprescindible seguir garantizando la complementariedad de las medidas aplicadas a escala comunitaria y de las formas nacionales de prestación de ayuda.

(18) Es necesario asegurar la coherencia entre la presente Decisión y la acción de la Comisión en lo relativo a las medidas nacionales de apoyo al sector audiovisual, en particular a la luz del objetivo de salvaguardar la diversidad cultural en Europa, permitiendo que las políticas nacionales desarrollen adecuadamente el potencial de producción de los Estados miembros. Por lo demás, el apoyo comunitario es acumulable respecto de cualquier ayuda pública.

(19) La aparición de un mercado europeo del sector audiovisual exige el desarrollo y la producción de obras europeas, es decir, obras originarias de Estados miembros, así como obras originarias de terceros países europeos que participan en el Programa MEDIA Plus o que disponen de un marco de cooperación con él, respetando las condiciones establecidas en la Directiva 89/ 552/CEE del Consejo, de 31 de octubre de 1989, sobre la coordinación de determinadas disposiciones legales, reglamentarias y administrativas de los Estados miembros en el ejercicio de actividades de radiodifusión televisiva⁷.

(20) En los próximos años, la revolución digital facilitará, a través de nuevos modos de difusión de los contenidos audiovisuales, el acceso a las obras audiovisuales europeas y su difusión fuera del país de origen.

(21) La competitividad de la industria audiovisual de programas requiere la utilización de nuevas tecnologías en las fases de desarrollo, producción y distribución de los programas. Por consiguiente, debe garantizarse una coordinación apropiada y eficaz con las acciones emprendidas en el ámbito de las nuevas

³ DO C 41 de 13.2.1996, p. 8.

⁴ DO C 347 de 18.11.1996, p. 33.

⁵ DO L 321 de 30.12.1995, p. 25.

⁶ DO L 321 de 30.12.1995, p. 33.

⁷ DO L 298 de 17.10.1989, p. 23. Directiva modificada por la Directiva 97/ 36/CE del Parlamento Europeo y del Consejo (DO L 202 de 30.7.1997, p. 60).

tecnologías, en particular el quinto Programa marco de la Comunidad Europea para acciones de investigación, demostración y desarrollo tecnológicos (1998-2002), adoptado por la Decisión 182/1999/CE del Parlamento Europeo y del Consejo⁸, el futuro sexto Programa marco y las nuevas posibilidades de producción multilingües, con objeto de garantizar la coherencia con las acciones previstas en dichos programas, prestando especial atención a las necesidades y al potencial de las pequeñas y medianas empresas (PME) que actúan en el mercado del sector audiovisual.

(22) A fin de estimular los proyectos europeos en el sector audiovisual, la Comisión estudiará la posibilidad de financiación complementaria con cargo a otros instrumentos comunitarios, en especial en el marco de "e-Europa" y de las iniciativas surgidas de las conclusiones del Consejo Europeo de Lisboa, como el Banco Europeo de Inversiones (BEI), el Fondo Europeo de Inversiones (FEI) y los programas marco en favor de la investigación. Se informará a los profesionales del sector audiovisual acerca de las distintas formas de ayuda a su alcance en el marco de la Unión Europea.

(23) De acuerdo con las Conclusiones del Consejo Europeo de Lisboa, el Consejo y la Comisión deberían presentar un informe antes de finales de 2000 sobre la revisión actual de los instrumentos financieros del BEI y del FEI, con objeto de reorientar las subvenciones hacia el fomento de la creación de empresas, de firmas de alta tecnología y microempresas, así como de otras iniciativas en materia de capital de riesgo o mecanismos de garantía que propongan el BEI y el FEI. En este contexto, debe prestarse especial atención a la industria audiovisual, para mejorar su acceso al mercado de capitales y reforzar su competitividad.

(24) En su informe dirigido al Consejo Europeo, titulado "Las oportunidades de empleo en la Sociedad de la Información", la Comisión observa las grandes posibilidades de creación de puestos de trabajo vinculadas a los nuevos servicios audiovisuales.

(25) La Comisión reconoció el efecto positivo del Programa MEDIA II en el empleo en el sector audiovisual, en su Comunicación sobre las Políticas comunitarias de fomento del empleo.

(26) Por consiguiente, conviene facilitar el desarrollo de las inversiones en la industria audiovisual europea y pedía a los Estados miembros que fomenten de diversas formas la creación de nuevos puestos de trabajo en esta industria.

(27) Conviene que el Programa MEDIA Plus permita crear un entorno propicio para la creación de empresas y para la inversión a fin de asegurar la presencia de la industria audiovisual europea en el mercado mundial, así como la eficaz promoción de la diversidad cultural.

(28) Conviene sacar partido de la contribución que las PME pueden aportar al desarrollo del sector audiovisual.

(29) Conviene mejorar las condiciones de distribución y de promoción de obras cinematográficas europeas en el mercado europeo e internacional. Es necesario fomentar la cooperación entre distribuidores internacionales, distribuidores nacionales, exhibidores y productores, favoreciendo en especial la creación de redes entre distribuidores, sobre todo PME, y apoyar las iniciativas concertadas que permitan llevar a cabo acciones comunes para una programación europea.

(30) Resulta necesario mejorar las condiciones de difusión televisiva de obras europeas en el mercado europeo e internacional. Habida cuenta de la destacada función que pueden desempeñar los canales de televisión en la difusión de obras europeas, y del escaso lugar que ocupan actualmente dichas obras en la programación, conviene que los radiodifusores europeos, tal como los define el artículo 2 de la Directiva 89/552/CEE, fomenten la difusión europea de programas comprando obras producidas en otros Estados miembros.

(31) Conviene facilitar el acceso al mercado de las empresas europeas independientes de producción y distribución, y facilitar la promoción tanto de las obras como de las empresas europeas del sector audiovisual.

(32) Conviene mejorar el acceso del público al patrimonio audiovisual europeo, en particular mediante su digitalización y su interconexión a nivel europeo.

(33) Hay que alentar a los titulares europeos de contenidos para que digitalicen y pongan en red sus catálogos, incluidos los archivos y el patrimonio cinematográfico.

(34) El apoyo al desarrollo, la distribución y la promoción debe tener en cuenta objetivos estructurales como el desarrollo del potencial de los países o las regiones de escasa capacidad de producción audiovisual y/o de área lingüística o geográfica reducida, así como el desarrollo de un sector de producción europeo independiente, y en particular de las PME.

⁸ DO L 26 de 1.2.1999, p. 1.

(35) Los países asociados de Europa Central y Oriental, Chipre, Malta, Turquía y los Estados de la AELC miembros del Acuerdo EEE tienen reconocida inclinación a participar en los programas comunitarios sobre la base de créditos adicionales que se facilitarán con arreglo a los procedimientos que se acuerden con ellos.

(36) Los demás países europeos firmantes del Convenio del Consejo de Europa sobre la televisión transfronteriza pertenecen al espacio audiovisual europeo y deben, pues, poder participar en el presente Programa, sobre la base de créditos adicionales que se facilitarán con arreglo a las condiciones que acuerden las partes interesadas. Dichos países pueden, si lo desean, y tomando en consideración aspectos presupuestarios o prioridades de sus industrias audiovisuales, participar en el Programa o beneficiarse de una fórmula de cooperación más limitada, sobre la base de créditos adicionales y de modalidades específicas que acordarán las partes interesadas.

(37) La apertura del Programa a terceros países europeos está supeditada a la evaluación previa de la compatibilidad de su legislación nacional con el acervo comunitario, y en particular con la Directiva 89/552/CEE del Consejo.

(38) La cooperación con terceros países no europeos, basada en intereses mutuos y equilibrados, puede aportar una plusvalía a la industria audiovisual europea en materia de promoción, acceso al mercado, distribución, difusión y explotación de las obras europeas en dichos países. La apertura a terceros países aumentará la sensibilización hacia la diversidad cultural de Europa y permitirá la divulgación de valores democráticos comunes. Dicha cooperación debe desarrollarse sobre la base de créditos adicionales y de modalidades específicas que acordarán las partes interesadas.

(39) Con arreglo al punto 34 del Acuerdo interinstitucional de 6 de mayo de 1999 entre el Parlamento Europeo, el Consejo y la Comisión sobre la disciplina presupuestaria y la mejora del procedimiento presupuestario⁹, en la presente Decisión se introducirá un importe de referencia financiera para toda la duración del programa, sin que ello afecte a las competencias de la autoridad presupuestaria definidas en el Tratado.

(40) Las medidas necesarias para la ejecución de la presente Decisión deben aprobarse con arreglo a la Decisión 1999/468/CE del Consejo, de 28 de junio de 1999, por la que se establecen los procedimientos

para el ejercicio de las competencias de ejecución atribuidas a la Comisión¹⁰.

HA ADOPTADO LA PRESENTE DECISIÓN:

Artículo 1

Establecimiento y objetivos del programa

1. Se establece, para el período comprendido entre el 1 de enero de 2001 y el 31 de diciembre de 2005, un programa de estímulo al desarrollo, la distribución y la promoción de obras audiovisuales europeas, tanto en el interior como en el exterior de la Comunidad, denominado en lo sucesivo "programa", dirigido a reforzar la industria audiovisual europea.

2. Los objetivos del programa serán los siguientes:

- a) el aumento de la competitividad del sector audiovisual europeo, incluidas las pequeñas y medianas empresas, en el mercado europeo e internacional, apoyando el desarrollo, la distribución y la promoción de las obras audiovisuales europeas, y teniendo en cuenta el desarrollo de las nuevas tecnologías;
- b) el fortalecimiento de los sectores que contribuyen a la mejora de la circulación transnacional de obras europeas;
- c) el respeto y la promoción de la diversidad lingüística y cultural en Europa;
- d) la valorización del patrimonio audiovisual europeo, en particular su digitalización e interconexión;
- e) el desarrollo del sector audiovisual en los países o regiones de escasa capacidad de producción audiovisual o de área geográfica y lingüística reducida, y la intensificación de la interconexión y de la cooperación transnacional entre pequeñas y medianas empresas;
- f) la difusión de nuevos tipos de contenidos audiovisuales que utilicen nuevas tecnologías.

Estos objetivos se alcanzarán con arreglo a las modalidades establecidas en el anexo.

Artículo 2

Objetivos específicos del programa en el ámbito del desarrollo

En el ámbito del desarrollo, los objetivos específicos del programa serán los siguientes:

⁹ DO C 172 de 18.6.1999, p. 1.

¹⁰ DO L 184 de 17.7.1999, p. 23.

- a) promover, mediante la aportación de asistencia financiera, el desarrollo de proyectos de producción (obras de ficción televisivas y cinematográficas, documentales de creación, obras de animación para televisión o cine, obras que realcen el patrimonio audiovisual y cinematográfico), presentados por empresas independientes, en especial pequeñas y medianas, destinados al mercado europeo e internacional;
- b) promover, mediante la aportación de ayuda financiera, el desarrollo de proyectos de producción que utilicen nuevas tecnologías de creación, producción y difusión.

Artículo 3

Objetivos específicos del programa en los ámbitos de la distribución y la difusión

En los sectores de la distribución y de la difusión, los objetivos específicos del programa serán los siguientes:

- a) reforzar el sector de la distribución europea en el sector cinematográfico, alentando a los distribuidores para que inviertan en la producción, la adquisición, la comercialización y la promoción de obras cinematográficas europeas no nacionales;
- b) favorecer una difusión transnacional más amplia de las películas europeas no nacionales en el mercado europeo e internacional con medidas que fomenten su distribución y su programación en sala, en especial mediante el fomento de estrategias coordinadas de comercialización;
- c) reforzar el sector de la distribución de obras europeas en soportes destinados al uso privado, alentando a los distribuidores para que inviertan en la tecnología digital y en la promoción de obras europeas no nacionales;
- d) promover la circulación, dentro y fuera de la Comunidad, de programas europeos de televisión producidos por empresas independientes, fomentando la cooperación entre difusores, por una parte, y distribuidores y productores independientes europeos, por otra;
- e) fomentar la elaboración de catálogos de obras europeas en formato digital a efectos de explotación en los nuevos medios de comunicación;
- f) apoyar activamente la diversidad lingüística de las obras audiovisuales y cinematográficas europeas.

Artículo 4

Objetivos específicos del programa en los ámbitos de la promoción y del acceso al mercado

En los ámbitos de la promoción y del acceso al mercado, los objetivos específicos del programa serán los siguientes:

- a) facilitar y fomentar la promoción y la circulación de las obras audiovisuales y cinematográficas europeas en actos comerciales, en mercados profesionales y en festivales audiovisuales dentro y fuera de Europa, dado que dichos actos pueden desempeñar un papel importante para la promoción de las obras europeas y la interconexión de los profesionales;
- b) fomentar la interconexión de los operadores europeos mediante el apoyo a acciones conjuntas emprendidas en el mercado europeo e internacional por organismos públicos o privados nacionales de promoción.

Artículo 5

Disposiciones financieras

1. Los beneficiarios de una ayuda comunitaria deberán asumir una parte sustancial de la financiación, que podrá incluir cualquier otra financiación pública. La financiación comunitaria no rebasará el 50 por 100 de los costes de las operaciones. No obstante, en los casos expresamente previstos en el anexo, este porcentaje podrá alcanzar el 60 por 100 del coste de las operaciones.

2. El importe de referencia financiera para la ejecución del presente programa durante el período mencionado en el apartado 1 del artículo 1, queda fijado en 350 millones de euros. El desglose indicativo por sectores de este importe figura en el punto 1.5 del anexo. Los créditos anuales serán autorizados por la autoridad presupuestaria dentro de los límites de las perspectivas financieras.

3. Sin perjuicio de los acuerdos y convenios de los que la Comunidad es parte contratante, las empresas beneficiarias del programa deberán estar controladas y seguir estando controladas por Estados miembros o por nacionales de los Estados miembros, bien sea directamente, bien por participación mayoritaria.

Artículo 6

Ayudas financieras

Las ayudas financieras concedidas en el marco del programa serán anticipos reembolsables con arreglo a determinadas condiciones, o subvenciones, tal como se definen en el anexo. Los reembolsos procedentes de las acciones realizadas en el marco del

programa, así como los procedentes de las acciones llevadas a cabo en el marco de los programas MEDIA (1991-1995) y MEDIA II (1996-2000) se destinarán a cubrir las necesidades del programa MEDIA Plus.

Artículo 7

Ejecución de la Decisión

1. Las medidas necesarias para ejecutar la presente Decisión en lo que respecta a las cuestiones citadas a continuación se adoptarán con arreglo al procedimiento de gestión contemplado en el apartado 2 del artículo 8:

- a) orientaciones generales para todas las acciones descritas en el anexo;
- b) contenido de las convocatorias de propuestas, definición de los criterios y de los procedimientos para la selección de proyectos;
- c) cuestiones referentes al desglose interno anual de los recursos del programa, incluso entre las acciones previstas en los sectores del desarrollo, la promoción y la distribución;
- d) modalidades de seguimiento y de evaluación de las acciones;
- e) toda propuesta de asignación comunitaria superior a 200 000 euros para el desarrollo, a 300 000 euros para la distribución y a 200 000 euros por beneficiario y por año para la promoción. El Comité podrá revisar estos límites según la experiencia;
- f) selección de los proyectos piloto a que se refiere el artículo 10.

2. Las medidas necesarias para la ejecución de la presente Decisión relativas a las demás materias se adoptarán de conformidad con el procedimiento consultivo contemplado en el apartado 3 del artículo 8. Dicho procedimiento también se aplicará a la selección final de las Oficinas de Asistencia Técnica.

3. La asistencia técnica se regirá por las disposiciones adoptadas en el contexto del Reglamento financiero.

4. La Comisión informará al Parlamento Europeo y al Consejo, periódicamente y con la debida antelación, acerca de la ejecución de la presente Decisión, en particular en relación con la utilización de los recursos disponibles.

Artículo 8

Comité

1. La Comisión estará asistida por un Comité.
2. En los casos en que se haga referencia al presente apartado, serán de aplicación los artículos 4 y 7 de la Decisión 1999/468/CE.

El plazo contemplado en el apartado 3 del artículo 4 de la Decisión 1999/468/CE queda fijado en dos meses.

3. En los casos en que se haga referencia al presente apartado, serán de aplicación los artículos 3 y 7 de la Decisión 1999/468/CE.

4. El Comité aprobará su Reglamento interno.

Artículo 9

Coherencia y complementariedad

1. Para la ejecución del programa, la Comisión, en estrecha cooperación con los Estados miembros, velará por que exista plena coherencia y complementariedad con otras políticas, acciones y programas comunitarios que tengan repercusiones en el ámbito del sector audiovisual.

2. La Comisión velará por que exista una interrelación eficaz entre el presente programa y los programas y acciones del ámbito del sector audiovisual realizados en el marco de la cooperación de la Comunidad con terceros países y con las organizaciones internacionales competentes.

Artículo 10

Proyectos piloto

1. Durante todo el programa se crearán proyectos piloto destinados a mejorar el acceso a los contenidos audiovisuales europeos, aprovechando los beneficios del desarrollo y la introducción de tecnologías nuevas e innovadoras, incluida la digitalización y los nuevos métodos de difusión.

2. En la selección de los proyectos piloto que deben crearse, la Comisión estará asesorada por grupos de consulta técnica, compuestos por expertos nombrados por los Estados miembros. Periódicamente y de conformidad con el procedimiento establecido en el apartado 2 del artículo 8, se elevará al Comité la lista de los proyectos piloto que puedan tomarse en consideración.

Artículo 11

Apertura del programa a terceros países

1. El programa estará abierto a la participación de los países asociados de Europa Central y Oriental, conforme a las condiciones fijadas en los acuerdos de asociación o en sus protocolos adicionales relativos a la participación en programas comunitarios, celebrados o que vayan a celebrarse con dichos países.

2. El programa estará abierto a la participación de Chipre, Malta, Turquía y los Estados de la Asociación Europea de Libre Comercio (AELC) miembros del Acuerdo EEE, sobre la base de créditos adicionales.

les que se facilitarán con arreglo a los procedimientos que se acuerden con dichos países.

3. El programa estará abierto a la participación de los países que son Parte del Convenio del Consejo de Europa sobre la televisión transfronteriza distintos de los mencionados en los apartados 1 y 2, sobre la base de créditos adicionales que se facilitarán con arreglo a las condiciones que acuerden las partes interesadas.

4. La apertura del programa a los terceros países europeos contemplados en los apartados 1, 2 y 3 se someterá a un examen previo de la compatibilidad de su legislación nacional con el acervo comunitario, incluido el párrafo segundo del apartado 1 del artículo 6 de la Directiva 89/552/CEE.

5. El programa estará abierto también a la cooperación con otros terceros países sobre la base de créditos adicionales y de modalidades específicas, y con una coparticipación financiera mediante procedimientos que acordarán las partes interesadas. Los terceros países europeos a que se refiere el apartado 3 que no deseen participar plenamente en el programa pueden cooperar con él en las condiciones previstas en el presente apartado.

Artículo 12

Seguimiento y evaluación

1. La Comisión garantizará que las acciones previstas por la Decisión sean objeto de una evaluación previa, de un seguimiento y de una evaluación posterior. Velará por garantizar la accesibilidad al programa y la transparencia de su ejecución.

2. Al término de la realización de los proyectos, la Comisión evaluará la forma en que se han ejecutado y la repercusión de su aplicación, con el fin de comprobar si se han alcanzado los objetivos inicialmente fijados.

3. La Comisión presentará al Parlamento Europeo, al Consejo y al Comité Económico y Social, tras haberlo sometido al Comité contemplado en el artículo 8, un informe de evaluación de la incidencia y la eficacia del programa, basado en los resultados obtenidos después de dos años de aplicación. Dicho informe irá acompañado, si procede, de propuestas de ajuste.

4. Al término de la ejecución del programa, la Comisión presentará al Parlamento Europeo, al Consejo y al Comité Económico y Social un informe detallado sobre la realización y los resultados del mismo.

Artículo 13

Efectos

La presente Decisión surtirá efecto el 1 de enero de 2001.

Hecho en Bruselas, el 20 de diciembre de 2000.

Por el Consejo
El Presidente
É. GUIGOU

ANEXO

1. ACCIONES QUE DEBERÁN LLEVARSE A CABO

1.1. EN EL SECTOR DEL DESARROLLO DE OBRAS AUDIOVISUALES

Con el fin de responder a las estrategias empresariales que reflejan la diversidad de las estructuras de producción y las naturalezas de los proyectos, las acciones del programa tienen por objeto ayudar financieramente a empresas del sector audiovisual que presenten:

- a) bien propuestas para desarrollar paquetes de proyectos para sociedades con mayor capacidad de inversión;
- b) o propuestas para desarrollar paquetes de proyectos para sociedades con una capacidad de inversión más reducida;
- c) o bien propuestas para desarrollar obras audiovisuales presentadas proyecto por proyecto.

Los criterios de selección tendrán principalmente en cuenta la vocación europea e internacional de los proyectos, en concreto:

- sus posibilidades de producción;
- su vocación de explotación transnacional, las estrategias de mercadotecnia y de distribución previstas;
- su calidad y originalidad.

Las ayudas concedidas para desarrollo se concederán con arreglo a modalidades que prevean, cuando un proyecto entre en producción, la reinversión de la ayuda en el desarrollo de nuevos proyectos de producción.

La ayuda no rebasará en general el 50 % del coste del proyecto, pero podrá llegar hasta el 60 % del coste de los proyectos que presenten un interés para la valorización de la diversidad lingüística y cultural europea.

En el marco del informe previsto en el artículo 12, la Comisión evaluará la comparación de resultados de los sistemas contemplados en el presente anexo en función de los objetivos del programa y someterá al Comité, con arreglo al procedimiento contemplado en el apartado 2 del artículo 8, las propuestas oportunas por lo que se refiere a sus modalidades de aplicación para la continuación del programa.

1.2. EN EL SECTOR DE LA DISTRIBUCIÓN Y LA DIFUSIÓN

1.2.1. Distribución cinematográfica

Con el fin de cumplir los objetivos contemplados en el artículo 3 se aplicarán las siguientes líneas de acción:

- a) Un sistema de apoyo en forma de anticipos reembolsables bajo ciertas condiciones para los distribuidores cinematográficos de obras cinematográficas europeas fuera del territorio de producción. Este sistema estará destinado a:
 - fomentar la integración en redes de los distribuidores europeos, en colaboración con los productores y distribuidores internacionales, a fin de fomentar la adopción de estrategias comunes en el mercado europeo;
 - estimular especialmente a los distribuidores para que inviertan en los costes de promoción y adecuada distribución para las películas europeas;
 - apoyar el multilingüismo de las obras europeas (doblaje, subtítulo, producción multilingüe y banda sonora internacional). La parte de las ayudas destinada a financiar la diversidad lingüística de las obras se concederá en forma de subvención.

Los criterios de selección de los beneficiarios podrán incluir disposiciones destinadas a diferenciar los proyectos según su categoría de presupuesto. Se prestará especial atención a las obras cinematográficas que presenten interés para la valorización de la diversidad lingüística y cultural europea.

- b) Un sistema de apoyo “automático” a los distribuidores europeos, proporcional a las entradas de salas de cine vendidas para películas europeas no nacionales en los Estados participantes en el programa, con un importe límite por película y modulado por Estado. Los distribuidores sólo podrán utilizar esta ayuda para:
 - la coproducción de películas europeas no nacionales;
 - adquirir derechos de exhibición, por ejemplo mediante mínimos garantizados, de películas europeas no nacionales;
 - gastos de edición (realización de copias, doblaje y subtítulo), de promoción y de publicidad de películas europeas no nacionales.

Las modalidades de reinversión no rebasarán en general el 50 % del coste de los pro-

yectos, pero podrán llegar hasta el 60 por 100, en particular para inversiones en la fase de producción y en películas que presenten un interés desde el punto de vista de la diversidad lingüística y cultural europea.

- c) Un sistema de apoyo a las empresas europeas de distribución internacional de películas de cine (“agentes de ventas”), fijado con arreglo a sus resultados en el mercado durante un período de referencia de al menos un año. Los agentes de ventas podrán utilizar esta ayuda para la adquisición (mínimos garantizados) y para sufragar los gastos de promoción de nuevas obras europeas en el mercado europeo e internacional.
- d) Una ayuda apropiada para animar a los exhibidores a programar un número importante de películas europeas no nacionales en las salas comerciales de estreno durante un período de tiempo mínimo. La condición para recibir la ayuda sería un mínimo de sesiones de proyección de películas europeas. El importe de la ayuda concedida a cada sala podrá fijarse en función del número de entradas vendidas en ellas para películas europeas no nacionales durante un período de referencia, con un límite máximo determinado.

También podrá sufragarse la creación y la consolidación de las redes de exhibidores europeos que realicen acciones conjuntas en favor de dicha programación.

La ayuda concedida podrá utilizarse para desarrollar acciones educativas y de sensibilización del público juvenil en las salas de cine.

En la medida de lo posible, las ayudas a las salas y a las redes promoverán un reparto geográfico equilibrado.

1.2.2. Distribución de obras europeas off-line

Con esta denominación se hace referencia a la distribución de obras europeas en soportes destinados al uso privado.

Apoyo automático: un sistema de apoyo automático a los editores y distribuidores de obras cinematográficas y audiovisuales europeas, con exclusión de los juegos, en soportes destinados al uso privado (tales como videocasetes y DVD) establecido en función de sus resultados en el mercado durante un período de referencia de al menos un año. La evaluación de estos resultados podrá tener en cuenta las peculiaridades de los distintos mercados nacionales mediante las ponderaciones adecuadas. Los distribuidores sólo podrán utilizar esta ayuda para sufragar:

- a) los gastos de edición y de distribución de nuevas obras europeas no nacionales en soporte digital, o
- b) los gastos de promoción de nuevas obras europeas no nacionales en soporte no digital.

Este sistema estará destinado a:

- a) fomentar la utilización de las nuevas tecnologías en la edición de obras europeas para uso privado (realización de una primera copia en tecnología digital a disposición de todos los distribuidores europeos);
- b) alentar en particular a los distribuidores a sufragar los costes de promoción y adecuada distribución de películas y obras audiovisuales europeas no nacionales;
- c) fomentar la diversidad lingüística de las obras europeas (doblaje, subtítulo y producción multilingüe).

1.2.3. Difusión televisiva

Animar a los productores independientes a realizar obras (ficciones, documentales y animación) en las que participen no menos de dos difusores, y en lo posible, más, de varios Estados que participen o colaboren en el programa pertenecientes a áreas lingüísticas diferentes.

Los criterios de selección de los beneficiarios pueden incluir disposiciones encaminadas a distinguir los proyectos según su categoría de presupuesto y su género. Se concederá una atención particular a las obras audiovisuales que tengan un interés para la valorización del patrimonio y de la diversidad lingüística y cultural europea.

La parte del apoyo destinada a financiar la diversidad lingüística (incluida la producción de una banda sonora —música y efectos—) de las obras tomará la forma de subvención.

1.2.4. Distribución de obras europeas en línea

Con este término se designa la distribución de obras europeas en línea a través de los servicios avanzados de distribución y los nuevos medios de difusión (por ejemplo, Internet, vídeo a la carta). El objetivo es favorecer la adaptación de la industria europea de los programas audiovisuales al desarrollo de las nuevas tecnologías digitales, especialmente en lo que se refiere a los servicios avanzados de distribución en línea.

Con medidas de fomento de la digitalización de las obras y de creación de material de promoción y de publicidad en formato digital, alentar a las sociedades europeas (suministradores de acceso en línea, cade-

nas temáticas, etc.) a elaborar catálogos de obras europeas en formato digital para su aprovechamiento en los nuevos medios de comunicación.

1.3. PROMOCIÓN

1.3.1. En el ámbito de la promoción y del acceso a los mercados profesionales

Las acciones del programa tendrán por objeto:

- a) mejorar las condiciones de acceso de los profesionales a las manifestaciones comerciales y a los mercados de productos audiovisuales profesionales en Europa y fuera de Europa y mediante acciones concretas de asistencia técnica y financiera en el marco de manifestaciones tales como:
 - los principales mercados europeos e internacionales del cine;
 - los principales mercados europeos e internacionales de la televisión;
 - los mercados temáticos, en particular los mercados de películas de animación, documentales, multimedios y nuevas tecnologías;
- b) fomentar la creación de un banco de datos o la interconexión en redes de bancos de datos relativos a los catálogos de programas europeos destinados a los profesionales;
- c) fomentar, siempre que sea posible, la ayuda a la promoción de obras cinematográficas, a partir de la fase de producción de la obra de que se trate.

Con estos fines, la Comisión fomentará la interconexión en red de los operadores a escala europea, en particular mediante el apoyo de acciones conjuntas de organismos públicos o privados nacionales de promoción.

Normalmente la ayuda no rebasará el 50 % del coste de los proyectos, pero podrá alcanzar el 60 % para aquellos proyectos cuyo interés radique en valorizar la diversidad lingüística y cultural europea.

1.3.2. En el ámbito de los festivales

Las acciones del programa tendrán por objeto:

- a) apoyar los festivales audiovisuales realizados en asociación, cuyo programa incluya una proporción importante de obras europeas;
- b) fomentar los proyectos de cooperación de dimensión europea entre manifestaciones

audiovisuales organizadas por al menos ocho Estados que participen o cooperen en el programa, que presenten un plan de acción común para la promoción de las obras audiovisuales europeas y de su circulación.

Se tendrán especialmente en cuenta los festivales que contribuyan a la promoción de obras de Estados miembros o de regiones con escasa capacidad de producción audiovisual, así como a la de obras de jóvenes creadores europeos, y que establezcan una política activa de promoción y fomento de la distribución de las obras europeas programadas.

Se dará prioridad a los proyectos de las redes que establezcan una cooperación duradera entre manifestaciones.

Normalmente, la ayuda no rebasará el 50 por 100 del coste de los proyectos, pero podrá alcanzar el 60 por 100 para aquellos proyectos cuyo interés radique en valorizar la diversidad lingüística y cultural europea.

1.3.3. Actividades de promoción de la creación europea

Fomentar la organización por profesionales, en estrecha colaboración con los Estados miembros, de actividades de promoción de la creación cinematográfica y audiovisual europea destinadas al gran público.

1.4. PROYECTOS PILOTO

Los proyectos piloto, cuyos objetivos están definidos en el artículo 10, podrán abarcar, entre otros, los ámbitos siguientes, con miras a la valorización, interconexión y promoción:

- a) patrimonio cinematográfico;
- b) archivos de programas audiovisuales europeos;
- c) catálogos de obras audiovisuales europeas;
- d) contenidos europeos en difusión digital, como por ejemplo servicios avanzados de distribución.

Los proyectos piloto llevarán a intercambiar experiencias; se hará una amplia publicidad de los resultados para fomentar las prácticas correctas.

Tras dos años de aplicación del programa, la Comisión controlará los resultados de los proyectos piloto y propondrá adaptaciones del programa.

1.5. DESGLOSE DE LOS RECURSOS

Los fondos disponibles se desglosarán teniendo en cuenta las orientaciones siguientes:

Desarrollo:	al menos 20 %
Distribución:	al menos 57,5 %
Promoción:	aproximadamente 8,5 %
Proyectos piloto:	aproximadamente 5 %
Costes horizontales:	al menos 9 %.

Todos los porcentajes tienen un valor indicativo y podrán ser adaptados por el Comité a que se refiere el artículo 8, con arreglo al procedimiento contemplado en el apartado 2 del artículo 8.

2. PROCEDIMIENTO DE APLICACIÓN

2.1. ENFOQUE

En la ejecución del programa, la Comisión velará por el respeto de los objetivos que se mencionan en el apartado 2 del artículo 1.

En la realización del programa, la Comisión, asistida por el Comité a que se refiere el artículo 8, actuará en estrecha colaboración con los Estados miembros y consultará asimismo a los interlocutores interesados. La Comisión velará por que la participación de los profesionales en el programa refleje la diversidad cultural europea.

2.2. FINANCIACIÓN

2.2.1. Contribución comunitaria

La financiación comunitaria no rebasará el 50 por 100 del coste final de las acciones (salvo en los casos expresamente mencionados en el presente anexo para los que está previsto un límite del 60 por 100) y se concederá en forma de anticipos reembolsables en determinadas condiciones, o de subvenciones. Los costes financiados serán los directamente relacionados con la ejecución de la acción que cuenta con la ayuda, aunque los asuma en parte el beneficiario antes del procedimiento de selección. En cuanto al fomento del multilingüismo de las obras, la contribución comunitaria se efectuará en forma de subvenciones.

2.2.2. Evaluación previa, seguimiento y evaluación *a posteriori*

Antes de aprobar una solicitud de ayuda comunitaria, la Comisión la evaluará cuidadosamente a fin de comprobar la conformidad con la presente Decisión y con las condiciones que se exponen en los puntos 2 y 3 de la presente sección del anexo.

Las solicitudes de ayuda comunitaria deberán incluir:

- a) un plan financiero que enumere todos los componentes de la financiación de los proyectos, incluida la ayuda financiera solicitada a la Comisión;
- b) un calendario provisional de los trabajos;
- c) cualquier otra información de utilidad requerida por la Comisión.

2.2.3. Disposiciones y control financieros

La Comisión determinará las normas para los compromisos y pagos relativos a las acciones efectuadas de conformidad con la presente Decisión, con arreglo a las disposiciones pertinentes de la normativa financiera.

Velará muy especialmente por que los procedimientos administrativos y financieros aplicados se adapten a los objetivos perseguidos y a los usos e intereses de la industria audiovisual.

2.3. EJECUCIÓN

2.3.1. La Comisión ejecutará el programa. Para ello, podrá recurrir a la colaboración de asesores independientes y de oficinas de asistencia técnica, que se elegirán mediante un procedimiento de licitación, sobre la base de su competencia profesional en el sector, de la experiencia adquirida en el programa MEDIA II o de otras experiencias adquiridas en la materia. La asistencia técnica se financiará con cargo al presupuesto del programa. La Comisión podrá también establecer, con arreglo al procedimiento contemplado en el apartado 2 del artículo 8, asociaciones para la realización de operaciones con organismos especializados incluidos los creados en virtud de otras iniciativas europeas, como Eureka Audiovisual, EURIMAGES y el Observatorio Europeo del Sector Audiovisual, a fin de llevar a cabo acciones conjuntas que respondan a los objetivos del programa en el sector de la Promoción

La Comisión se encargará de la selección definitiva de los beneficiarios del programa y decidirá qué ayudas se concederán, con arreglo al artículo 8, ba-

sándose en los trabajos preparatorios de las oficinas de asistencia técnica. Garantizará la motivación de sus decisiones ante los solicitantes de ayuda comunitaria y velará por la transparencia de la ejecución del programa.

Para la realización del programa, en particular para la evaluación de los proyectos acogidos a la financiación del mismo y las acciones de interconexión en red, la Comisión hará lo necesario para contar con expertos independientes reconocidos del sector audiovisual en el ámbito del desarrollo, la producción, la distribución y la promoción que tengan, en su caso, competencias en la gestión de los derechos, en particular en el nuevo entorno digital.

2.3.2. La Comisión, mediante acciones apropiadas, informará sobre las posibilidades ofrecidas por el programa y asegurará su promoción. Además, la Comisión facilitará a través de Internet información integrada sobre las formas de ayuda ofrecidas en el marco de la política de la Unión Europea relativa al sector audiovisual

En particular, la Comisión y los Estados miembros adoptarán las disposiciones necesarias para continuar las actividades de la red de MEDIA Desks y Antenas MEDIA, y garantizar la mejora de las competencias profesionales de éstos para:

- a) informar a los profesionales del sector audiovisual acerca de las formas de ayuda disponibles en el marco de la política de la Unión Europea;
- b) asegurar la información y la promoción del programa;
- c) fomentar la máxima participación de los profesionales en las acciones del programa;
- d) asistir a los profesionales en la presentación de sus proyectos a las convocatorias de propuestas;
- e) fomentar la cooperación transfronteriza entre los profesionales;
- f) asegurar el enlace con las diferentes instituciones de apoyo de los Estados miembros para que las acciones de este programa sean complementarias de las medidas nacionales de apoyo.»

DECISIÓN No 163/2001/CE DEL PARLAMENTO EUROPEO Y DEL CONSEJO de 19 de enero de 2001 relativa a la ejecución de un programa de formación para los profesionales de la industria europea de programas audiovisuales (MEDIA-formación) (2001-2005)

EL PARLAMENTO EUROPEO Y EL CONSEJO DE LA UNIÓN EUROPEA,

Visto el Tratado constitutivo de la Comunidad Europea, y en particular el apartado 4 de su artículo 150,

Vista la propuesta de la Comisión¹,

Visto el dictamen del Comité Económico y Social²,

Visto el dictamen del Comité de las Regiones³,

De conformidad con el procedimiento establecido en el artículo 251 del Tratado⁴,

Considerando lo siguiente:

(1) La Comisión organizó del 6 al 8 de abril de 1998 en Birmingham la Conferencia Audiovisual Europea «Retos y oportunidades de la era digital», en colaboración con la Presidencia en ejercicio. Este proceso de consulta puso de manifiesto la necesidad de contar con un programa de formación mejorado en el sector audiovisual, centrado en todos los nuevos aspectos de la era digital. El Consejo de 28 de mayo de 1998 tomó nota de las conclusiones finales de dicha Conferencia y pidió que se estudiara el modo de fomentar la solidez y la competitividad de la industria de programas.

(2) El informe del Grupo de Reflexión de Alto Nivel sobre la Política Audiovisual, de 26 de octubre de 1998, titulado «La era digital y la política audiovisual europea» concluye que, en este entorno, conviene promover tanto el aprendizaje como la formación permanente en el sector audiovisual.

(3) Los desafíos de la producción, la distribución y la disponibilidad del contenido audiovisual europeo fueron los principales asuntos abordados en el Foro de lo Audiovisual «Contenido europeo del milenio digital», organizado en Helsinki los días 10 y 11 de septiembre de 1999 por la Presidencia en ejercicio en colaboración con la Comisión.

(4) El Seminario «El sector audiovisual: una formación para un nuevo milenio», organizado en Oporto los días 10 y 11 de abril de 2000 por la Presidencia en ejercicio en colaboración con la Comisión, subrayó en sus conclusiones que son necesarios esfuerzos en el ámbito de la formación para facilitar el crecimiento y la deseable internacionalización de la industria audiovisual europea.

(5) En la Comunicación de la Comisión al Parlamento Europeo y al Consejo «Política audiovisual: las próximas etapas», la Comisión reconoce el efecto considerable que la era digital tendrá sobre el empleo en la industria audiovisual.

(6) El Libro Verde sobre la «Convergencia de los sectores de telecomunicaciones, medios de comunicación y tecnologías de la información y sobre sus consecuencias para la reglamentación» señala que la aparición de nuevos servicios generará nuevos puestos de trabajo. Para adaptarse a los nuevos mercados se necesita personal formado en la utilización de las nuevas tecnologías. La consulta pública sobre dicho Libro Verde realizada por la Comisión confirmó que hay una demanda de formación profesional especializada adaptada a las necesidades del mercado.

(7) En sus conclusiones de 27 de septiembre de 1999 sobre los resultados de la consulta pública relativa al Libro Verde⁵, el Consejo invitó a la Comisión a tener en cuenta los resultados de dicha consulta en la elaboración de propuestas de medidas tendentes a fortalecer el sector audiovisual europeo, incluido el sector de los multimedia.

(8) El Consejo Europeo de Luxemburgo de los días 20 y 21 de noviembre de 1997, reconoció que la educación permanente y la formación profesional pueden contribuir de manera importante a las políticas de empleo de los Estados miembros a fin de mejorar la capacidad de inserción profesional y de adaptación, fomentar el espíritu empresarial y promover la igualdad de oportunidades.

¹ DO C 150 de 30.5.2000, p. 59.

² DO C 168 de 16.6.2000, p. 8.

³ DO C 317 de 6.11.2000, p. 60.

⁴ Dictamen del Parlamento Europeo de 6 de julio de 2000 (no publicado aún en el Diario Oficial), Posición común del Consejo de 23 de noviembre de 2000 (DO C 375 de 28.12.2000, p. 44) y Decisión del Parlamento Europeo de 13 de diciembre de 2000.

⁵ DO C 283 de 6.10.1999, p. 1.

(9) En las conclusiones del Consejo Europeo de Lisboa de 24 de marzo de 2000 también se subrayó la importancia de una formación adecuada, en particular, con respecto a las nuevas tecnologías de la sociedad de la información.

(10) En su informe al Consejo Europeo «Oportunidades de empleo en la sociedad de la información», la Comisión observó las grandes posibilidades de creación de empleo de los nuevos servicios audiovisuales.

(11) Por consiguiente, es oportuno facilitar el desarrollo de inversiones en la industria audiovisual europea y pedir a los Estados miembros que fomenten por distintos medios la creación de nuevos puestos de trabajo.

(12) La Comisión ejecutó un «Programa de fomento de la industria audiovisual europea (MEDIA) (1991-1995)», adoptado por la Decisión 90/685/CEE del Consejo⁶, que tiene principalmente por objeto el apoyo de actividades de formación para mejorar las competencias profesionales de las personas que trabajan en la industria europea de programas audiovisuales.

(13) La estrategia comunitaria de desarrollo y fortalecimiento de la industria audiovisual europea se confirmó en el marco del Programa MEDIA II, que se adoptó por Decisión 95/563/CE del Consejo⁷, y por Decisión 95/564/CE del Consejo⁸. Sobre la base de los logros de dicho Programa, procede asegurar su continuación teniendo en cuenta los resultados obtenidos.

(14) En el informe de la Comisión sobre los resultados obtenidos en el marco del Programa MEDIA II (1996-2000) entre el 1 de enero de 1996 y el 30 de junio de 1998, se considera que dicho Programa se atiene al principio de subsidiariedad de los fondos comunitarios con respeto a los fondos nacionales, porque el ámbito de acción de MEDIA II completa el papel tradicionalmente preponderante de los mecanismos nacionales.

(15) La Comisión reconoció el efecto positivo del Programa MEDIA II para el empleo en el sector audiovisual en su Comunicación sobre las «Políticas comunitarias de fomento del empleo».

(16) Es necesario tener en cuenta los aspectos culturales del sector audiovisual, tal y como se indica en el apartado 4 del artículo 151 del Tratado; por lo tanto, es conveniente velar por que la participación en el presente programa refleje la diversidad cultural europea.

(17) Para fomentar los proyectos audiovisuales europeos, la Comisión estudiará la posibilidad de financiaciones complementarias con cargo a otros instrumentos comunitarios, en particular en el ámbito del plan de acción «e-Europa», tales como los que dependen del Banco Europeo de Inversiones (BEI) y del Fondo Europeo de Inversiones (FEI), así como en el ámbito del quinto Programa Marco de la Comunidad Europea para acciones de investigación, desarrollo tecnológico y demostración adoptado por la Decisión no 182/1999/CE del Parlamento Europeo y del Consejo⁹. Se informará a los profesionales del sector audiovisual acerca de los distintos tipos de ayudas de que disponen en el ámbito de la Comunidad.

(18) La aparición de un mercado audiovisual europeo requiere competencias profesionales adaptadas a la nueva dimensión del mercado, en concreto en el ámbito de la gestión económica, financiera y comercial del sector audiovisual, y a la utilización de las nuevas tecnologías en las fases de concepción, desarrollo, producción, distribución, comercialización y transmisión de programas.

(19) Conviene dotar a los profesionales de las competencias profesionales que les permitan aprovechar plenamente la dimensión europea e internacional del mercado de programas audiovisuales, y animarlos a desarrollar proyectos que respondan a las necesidades de dicho mercado.

(20) Se considera necesario apoyar, en particular, las acciones de formación especializada en materia de derechos de propiedad intelectual, incluidas las normas comunitarias en la materia, así como en materia de mercadotecnia de productos audiovisuales, prestando especial atención a las nuevas tecnologías que se consideran como una herramienta para la difusión y la comercialización.

(21) La igualdad de oportunidades es un principio fundamental de las políticas de la Comunidad, que debe tenerse en cuenta en la aplicación del presente programa.

(22) La formación de los profesionales debe incluir contenidos indispensables en materia económica, jurídica, tecnológica y comercial. La rápida evolución de dichas materias hace necesarias acciones permanentes de formación.

(23) Para garantizar a los profesionales el dominio de las nuevas tecnologías, es preciso hacer hincapié en la formación relativa a dichas tecnologías e incre-

⁶ DO L 380 de 31.12.1990, p. 37.

⁷ DO L 321 de 30.12.1995, p. 25.

⁸ DO L 321 de 30.12.1995, p. 33.

⁹ DO L 26 de 1.2.1999, p. 1.

mentar así la competitividad de las empresas del sector audiovisual.

(24) Conforme al principio de subsidiariedad, conviene fomentar la interconexión de los centros de formación profesional, a fin de facilitar el intercambio de conocimientos y de las mejores prácticas en un entorno internacional.

(25) El apoyo a la formación profesional debe tener en cuenta objetivos estructurales como el desarrollo de las posibilidades de creación, producción, comercialización y distribución en los países o las regiones de escasa capacidad de producción audiovisual y/o de área lingüística o geográfica reducida, así como el desarrollo de un sector de producción y de distribución europeas independientes, y en particular de las pequeñas y medianas empresas.

(26) Con arreglo a los principios de subsidiariedad y proporcionalidad, dado que los objetivos de la acción propuesta relativos a la aplicación de una política de formación profesional no pueden ser alcanzados por los Estados miembros, teniendo en cuenta, en particular, las asociaciones transnacionales que deberán establecerse entre los centros de formación, la Comunidad debe realizar las acciones necesarias para su consecución. La presente Decisión no excede de lo necesario para alcanzar dichos objetivos.

(27) Todas las medidas previstas en el marco del presente programa tienen por objeto el establecimiento de una cooperación transnacional que aporte un valor añadido a las acciones de los Estados miembros, de conformidad con el mencionado principio de subsidiariedad.

(28) Los países asociados de Europa Central y Oriental, los Estados de la AELC miembros del EEE, Chipre, Malta y Turquía tienen una reconocida inclinación a participar en los programas comunitarios sobre la base de créditos adicionales y con arreglo a los procedimientos que se acuerden con ellos. Los países europeos que son parte del Convenio del Consejo de Europa sobre la televisión transfronteriza pertenecen al espacio audiovisual europeo y pueden, pues, si lo desean, y teniendo en cuenta consideraciones presupuestarias o cualquier otra prioridad de sus industrias audiovisuales, participar en el programa o beneficiarse de una fórmula de cooperación limitada, sobre la base de créditos adicionales, con arreglo a los procedimientos que acuerden las partes interesadas.

(29) La apertura del programa a los terceros países europeos se debe someter a un examen previo de la compatibilidad de su legislación nacional con el acervo comunitario, en particular con la Directiva 89/552/CEE del Consejo, de 3 de octubre de 1989, sobre la coordinación de determinadas disposiciones legales, reglamentarias y administrativas de los Estados miembros relativas al ejercicio de actividades de radiodifusión televisiva¹⁰.

(30) La cooperación en el sector de la formación profesional entre los centros europeos de formación y los existentes en los terceros países, basada en intereses comunes, puede aportar un valor añadido a la industria audiovisual europea. Por otra parte, la apertura a terceros países aumentará la conciencia de la diversidad cultural de Europa y permitirá la difusión de valores democráticos comunes. La cooperación se debe desarrollar sobre la base de créditos adicionales y con arreglo a los procedimientos que acuerden las partes interesadas.

(31) A fin de aumentar el valor añadido de la acción comunitaria, debe garantizarse, en todos los niveles, la coherencia y la complementariedad entre las acciones ejecutadas en el marco de la presente Decisión y otras intervenciones comunitarias. Es deseable coordinar las actividades del programa con las de otras organizaciones internacionales, tales como el Consejo de Europa.

(32) Con arreglo a las conclusiones del Consejo Europeo de Lisboa, el Consejo y la Comisión deberán informar antes de finales de 2000 sobre la revisión de los instrumentos financieros del BEI y el FEI, con vistas a reorientar la financiación hacia el apoyo a la creación de empresas, de sociedades de alta tecnología y microempresas, así como de otras iniciativas de capital de riesgo o de mecanismos de garantía propuestas por el BEI y el FEI. En este contexto, debe tenerse en cuenta de forma particular el sector audiovisual, y principalmente los programas de formación.

(33) La presente Decisión establece, para toda la duración del programa, una dotación financiera que, con arreglo al punto 33 del Acuerdo interinstitucional de 6 de mayo de 1999 entre el Parlamento Europeo, el Consejo y la Comisión¹¹, constituirá la referencia privilegiada para la autoridad presupuestaria en el marco del procedimiento presupuestario anual.

(34) Las medidas necesarias para la ejecución de la presente Decisión deben ser aprobadas de confor-

¹⁰ DO L 298 de 17.10.1989, p. 23; Directiva modificada por la Directiva 97/36/CE del Parlamento Europeo y del Consejo (DO L 202 de 30.7.1997, p. 60).

¹¹ DO C 172 de 18.6.1999, p. 1.

¹² DO L 184 de 17.7.1999, p. 23.

midad con la Decisión 1999/468/CE del Consejo, de 28 de junio de 1999, por la que se establecen los procedimientos para el ejercicio de las competencias de ejecución atribuidas a la Comisión¹².

HAN ADOPTADO LA PRESENTE DECISIÓN:

Artículo 1

Establecimiento del programa

Se establece, para el período comprendido entre el 1 de enero de 2001 y el 31 de diciembre de 2005, un programa de formación profesional, MEDIA-formación, denominado en lo sucesivo «programa».

El programa tiene como objetivo proporcionar a los profesionales de la industria europea de programas audiovisuales, principalmente por medio de una formación profesional permanente, la cualificación necesaria para obtener el máximo provecho de la dimensión europea e internacional del mercado y de la utilización de las nuevas tecnologías.

Artículo 2

Objetivos del programa

1. Los objetivos del programa serán los siguientes:

- a) Responder a las necesidades de la industria y favorecer su competitividad, mejorando la formación profesional permanente de los profesionales del sector audiovisual a fin de proporcionarles los conocimientos y la cualificación necesarios para que puedan crear productos competitivos en el mercado europeo y en otros mercados, en particular en los ámbitos de:
 - la aplicación de las nuevas tecnologías, sobre todo digitales, para la producción y la distribución de programas audiovisuales con un elevado valor añadido comercial y artístico;
 - la gestión económica, financiera y comercial, incluidas tanto las normas jurídicas como las técnicas de financiación de la producción y la distribución de programas audiovisuales;
 - las técnicas de redacción de guiones y narraciones, incluidas las técnicas de desa-

rrrollo de nuevos tipos de programas audiovisuales.

Se prestará especial atención a las oportunidades de formación a distancia y de innovación pedagógica ofrecidas gracias al desarrollo de las tecnologías en línea.

En dichas acciones de formación se fomentará la cooperación entre los diferentes actores de la industria audiovisual, tales como guionistas, directores y productores.

De forma excepcional también podrán apoyarse determinadas iniciativas de formación profesional inicial en las que esté directamente implicado el sector industrial, como cursos de especialización para postgraduados, cuando no haya ninguna otra ayuda comunitaria y en ámbitos para los que no existan medidas nacionales de apoyo.

- b) Fomentar la cooperación y los intercambios de conocimientos técnicos y de buenas prácticas a través de la creación de redes entre los interlocutores competentes en materia de formación, a saber, centros de formación, sector profesional y empresas, y a través del desarrollo de la formación del profesorado.

En particular, se fomentará la creación gradual de redes en el sector de la formación audiovisual y de la formación permanente del profesorado.

2. Para la realización de los objetivos definidos en el párrafo primero de la letra a) y en la letra b) del apartado 1, deberá prestarse especial atención a las necesidades específicas de los países o regiones de escasa capacidad de producción audiovisual y/o de área lingüística o geográfica reducida, así como al desarrollo de un sector de producción y de distribución europeas independientes y, en particular, de las pequeñas y medianas empresas.

3. Los objetivos definidos en el apartado 1 se alcanzarán con arreglo a las modalidades establecidas en el anexo.

Artículo 3

Coordinación

Para obtener el grado más elevado de coordinación, la Comisión velará por que se establezca una colaboración entre las actividades de formación contempladas en el programa y los proyectos de desa-

¹² Decisión 2000/821/CE del Consejo, de 20 de diciembre de 2000, relativa a la ejecución de un programa de estímulo al desarrollo, la distribución y la promoción de obras audiovisuales europeas (MEDIA Plus — Desarrollo, distribución y promoción) (2001-2005) (DO L 336 de 30.12.2000, p. 82; rectificado por el DO L 13 de 17.1.2001, p. 34).

rrollo que reciben ayuda en el marco del programa MEDIA Plus establecido en virtud de la Decisión 2000/821/CE del Consejo¹³.

Artículo 4

Disposiciones financieras y condiciones de financiación

1. Los beneficiarios de una ayuda comunitaria que participen en la ejecución de las acciones definidas en el anexo deberán asumir una parte sustancial de la financiación. La financiación comunitaria no deberá superar el 50 por 100 de los costes de las operaciones. No obstante, en los casos expresamente previstos en el anexo, este porcentaje podrá elevarse hasta el 60 por 100 de los costes de las operaciones.

2. Los beneficiarios de la ayuda comunitaria deberán garantizar que, en principio, la mayoría de los participantes en una acción de formación, nacionales de Estados que participen en el programa, sean de nacionalidad diferente de la del país del beneficiario. Con este objetivo, se podrá incluir en la financiación comunitaria de la acción de formación una ayuda destinada a facilitar la participación de profesionales procedentes de distintas áreas lingüísticas.

3. La Comisión velará por que, en la medida de lo posible, una parte adecuada de los fondos disponibles anualmente, que se determinará con arreglo al procedimiento establecido en el apartado 2 del artículo 6, se reserve para nuevas actividades.

4. La financiación comunitaria se determinará en función de los costes y de la naturaleza de cada uno de los proyectos previstos.

5. La dotación financiera para la ejecución del presente programa, para el período establecido en el artículo 1, se fija en 50 millones de euros.

6. La autoridad presupuestaria autorizará los créditos anuales ajustándose a las perspectivas financieras.

Artículo 5

Ejecución del programa

1. La Comisión será responsable de la ejecución del programa.

2. De conformidad con el procedimiento de gestión contemplado en el apartado 2 del artículo 6, se adoptarán las medidas necesarias para la ejecución de la presente Decisión relativas a las siguientes materias:

- a) orientaciones generales para todas las acciones descritas en el anexo;
- b) contenido de las convocatorias de propuestas, definición de los criterios y de los pro-

cedimientos para la selección de los proyectos;

- c) porcentaje adecuado de los fondos disponibles anualmente reservado a las nuevas actividades;
- d) modalidades de seguimiento y de evaluación de las acciones;
- e) toda propuesta de asignación comunitaria superior a 200.000 euros por beneficiario y año. Este límite podrá revisarse a la luz de la experiencia.

3. Las medidas necesarias para la ejecución del programa relativas a las demás materias se adoptarán de conformidad con el procedimiento consultivo contemplado en el apartado 3 del artículo 6. Dicho procedimiento también se aplicará a la selección final de las oficinas de asistencia técnica.

4. La asistencia técnica se regirá por las disposiciones adoptadas en el contexto del Reglamento financiero.

5. La Comisión informará al Parlamento Europeo y al Consejo, periódicamente y con la debida antelación, acerca de la ejecución del programa, en particular en relación con la utilización de los recursos disponibles.

Artículo 6

Comité

1. La Comisión estará asistida por un Comité.

2. Cuando se haga referencia al presente apartado, se aplicarán los artículos 4 y 7 de la Decisión 1999/468/CE, sin perjuicio de lo dispuesto en su artículo 8.

El plazo a que se hace referencia en el apartado 3 del artículo 4 de la Decisión 1999/468/CE queda fijado en dos meses.

3. Cuando se haga referencia al presente apartado, se aplicarán los artículos 3 y 7 de la Decisión 1999/468/CE, sin perjuicio de lo dispuesto en su artículo 8.

4. El Comité aprobará su Reglamento interno.

Artículo 7

Coherencia y complementariedad

Para la ejecución del programa la Comisión, en estrecha cooperación con los Estados miembros, velará por que exista plena coherencia y complementariedad con otras políticas, acciones y programas comunitarios pertinentes que tengan repercusiones en los ámbitos de la formación y del sector audiovisual.

En particular, la Comisión asegurará la coordinación entre el programa y los demás programas comunitarios en el ámbito de la formación inicial y de la formación permanente, así como con las acciones del Fondo Social Europeo, con arreglo al Reglamento de dicho Fondo.

La Comisión velará por que exista una interrelación eficaz entre el presente programa y los programas y acciones en los ámbitos de la formación y del sector audiovisual realizados en el marco de la cooperación de la Comunidad con terceros países y con las organizaciones internacionales competentes.

Artículo 8

Apertura del programa a terceros países

1. El programa estará abierto a la participación de los países asociados de Europa Central y Oriental, de conformidad con las condiciones establecidas en los Acuerdos de Asociación o en sus protocolos adicionales relativos a la participación en programas comunitarios celebrados o que se celebren con dichos países.

2. El programa estará abierto a la participación de Chipre, Malta, Turquía y de los Estados de la Asociación Europea de Libre Comercio (AELC) miembros del Acuerdo EEE sobre la base de créditos adicionales, de conformidad con los procedimientos que se acuerden con dichos países.

3. El programa estará abierto a la participación de los Estados que son Parte del Convenio del Consejo de Europa sobre la televisión transfronteriza, distintos de los mencionados en los apartados 1 y 2, sobre la base de créditos adicionales, con arreglo a las condiciones que acuerden las partes interesadas.

4. La apertura del programa a los terceros países europeos contemplados en los apartados 1, 2 y 3 se someterá a un examen previo de la compatibilidad de su legislación nacional con el acervo comunitario, incluido el párrafo segundo del apartado 1 del artículo 6 de la Directiva 89/552/CEE del Consejo.

5. El programa estará abierto también a la cooperación con otros terceros países sobre la base de créditos adicionales y mediante una coparticipación financiera según los procedimientos que acuerden las partes interesadas. Los terceros países europeos mencionados en el apartado 3 que no deseen parti-

cipar plenamente en el programa pueden cooperar en él en las condiciones previstas en el presente apartado.

Artículo 9

Seguimiento y evaluación

1. La Comisión garantizará que las acciones previstas en la presente Decisión sean objeto de una evaluación previa, de un seguimiento y de una evaluación posterior y velará por la accesibilidad al programa y la transparencia de su ejecución.

2. Los beneficiarios seleccionados presentarán un informe anual a la Comisión.

3. Al término de la ejecución de los proyectos, la Comisión evaluará la forma y los efectos de su ejecución, con el fin de comprobar si se han alcanzado los objetivos inicialmente fijados.

4. Basándose en los resultados obtenidos al cabo de dos años de ejecución del programa, la Comisión presentará al Parlamento Europeo, al Consejo, al Comité Económico y Social y al Comité de las Regiones un informe de evaluación de los efectos y la eficacia del programa. Dicho informe incluirá indicadores de resultados como los efectos en materia de empleo.

Este informe irá acompañado, si procede, de propuestas de ajuste.

5. Al término de la ejecución del programa, la Comisión presentará al Parlamento Europeo, al Consejo, al Comité Económico y Social y al Comité de las Regiones un informe detallado sobre la ejecución y los resultados del mismo.

En este informe, la Comisión prestará una atención especial al valor añadido que haya aportado la ayuda financiera de la Comunidad, los posibles efectos en materia de empleo y las medidas de coordinación mencionadas en los artículos 3 y 7.

Artículo 10

Entrada en vigor

La presente Decisión entrará en vigor el 1 de enero de 2001.

Hecho en Bruselas, el 19 de enero de 2001.

Por el Parlamento Europeo
El Presidente

N. Fontaine

Por el Consejo
La Presidenta

B. Ringholm

ANEXO

1. ACCIONES QUE DEBERÁN LLEVARSE A CABO

El programa tiene por objetivo, como apoyo y complemento de las acciones de los Estados miembros, facilitar la adaptación de los profesionales a la dimensión del mercado audiovisual, en particular del mercado audiovisual europeo, promoviendo la formación profesional en los ámbitos de:

- las nuevas tecnologías, incluidas la protección y la valorización del patrimonio cinematográfico y audiovisual europeo,
- la gestión económica, financiera y comercial, incluidas las normas jurídicas, la distribución y la mercadotecnia,
- las técnicas de redacción de guiones y el desarrollo de nuevos tipos de programas.

Las acciones de formación tendrán en cuenta el marco jurídico aplicable a la propiedad intelectual, en particular las normas comunitarias en la materia.

Las acciones de formación correspondientes serán accesibles a los profesionales de los sectores implicados de la industria audiovisual y de la radio.

El programa alentará la cooperación, en las acciones propuestas, entre diferentes actores de la industria audiovisual, tales como guionistas, directores y productores, con el fin de mejorar la calidad y el potencial comercial de los proyectos mediante una cooperación más estrecha entre las distintas categorías profesionales.

1.1. FORMACIÓN EN MATERIA DE NUEVAS TECNOLOGÍAS

El objetivo de esta formación es desarrollar la capacidad de utilización, por parte de los profesionales, de técnicas avanzadas de creación y de difusión, en particular en los ámbitos de la animación, la infografía, los multimedia y la interactividad, incluidas las técnicas de posproducción que faciliten la circulación transnacional de las obras europeas.

Las acciones propuestas consisten en:

- promover la elaboración y puesta al día de módulos de formación en nuevas tecnologías del sector audiovisual, como complemento de las acciones de los Estados miembros,
- integrar en una red las acciones de formación, facilitar los intercambios de formadores y profesionales concediendo becas, organizando prácticas en empresas situadas en otros Estados miembros, contribuyendo a la formación de formadores y a la enseñanza a distancia, y fomentando los intercambios y

las asociaciones con los países y regiones de escasa capacidad de producción audiovisual y/o de área lingüística o geográfica reducida.

1.2. FORMACIÓN EN MATERIA DE GESTIÓN ECONÓMICA, FINANCIERA Y COMERCIAL

Con esta formación se pretende desarrollar la capacidad de los profesionales para conocer y utilizar la dimensión europea en los sectores del desarrollo, la producción, la mercadotecnia y la distribución y difusión de los programas audiovisuales.

Las acciones propuestas consisten en:

- promover la elaboración y puesta al día de módulos de formación en gestión, como complemento de las acciones de los Estados miembros y haciendo hincapié en la dimensión europea,
- integrar en una red las acciones de formación, facilitar los intercambios de formadores y profesionales concediendo becas, organizando prácticas en empresas situadas en otros Estados miembros, contribuyendo a la formación de formadores y a la enseñanza a distancia, y fomentando los intercambios y las asociaciones con los países y regiones de escasa capacidad de producción audiovisual y/o de área lingüística o geográfica reducida.

1.3. TÉCNICAS DE REDACCIÓN DE GUIONES

Esta formación va destinada a los guionistas y directores experimentados a fin de mejorar su capacidad para desarrollar técnicas basadas a la vez en métodos tradicionales y en los métodos interactivos de redacción de guiones y de narración en todos los tipos de programas audiovisuales. Las acciones propuestas consisten en:

- promover la elaboración y puesta al día de módulos de formación en materia de determinación de públicos potenciales; la visualización en pantalla y el desarrollo de guiones para un público internacional con vistas a una producción de calidad; las relaciones entre el guionista, el director, el productor y el distribuidor,
- integrar en una red las acciones de formación, facilitar los intercambios de formadores y profesionales concediendo becas, organizando prácticas en empresas situadas en otros Estados miembros, contribuyendo a la formación de formadores y a la enseñanza a distancia, y fomentando los intercambios y las asociaciones con los países y

regiones de escasa capacidad de producción audiovisual y/o de área lingüística o geográfica reducida.

1.4. REDES DE ACTIVIDADES DE FORMACIÓN

El objetivo es alentar a los beneficiarios de una ayuda con arreglo al programa a intensificar la coordinación de sus actividades de formación permanente a fin de crear redes europeas.

1.5. ACTIVIDADES DE FORMACIÓN PROFESIONAL INICIAL

En algunos ámbitos de formación profesional inicial que no puedan beneficiarse de otro tipo de ayuda comunitaria o nacional, se podrán apoyar, con carácter excepcional, actividades tales como cursos de especialización para posgraduados en cuyo marco se colabore con la industria o se realicen períodos de prácticas en empresas.

2. PROCEDIMIENTO DE EJECUCIÓN

2.1. ENFOQUE

Para la ejecución del programa, la Comisión, asistida por el Comité previsto en el artículo 6, actuará en estrecha colaboración con los Estados miembros y consultará asimismo a los interlocutores interesados. Velará por que la participación de los profesionales refleje de forma equilibrada la diversidad cultural europea.

La Comisión fomentará la colaboración de los creadores de módulos de formación con los centros de formación, el sector profesional y las empresas en la elaboración de sus acciones y su seguimiento.

La Comisión velará por que los creadores de módulos de formación recurran a todos los medios para que se respete el principio enunciado en el apartado 2 del artículo 4 y, si razones específicas justifican una excepción del principio, por que se garantice el valor añadido comunitario de la formación.

La Comisión velará por que los centros de formación ofrezcan facilidades lingüísticas, en particular en el ámbito de las técnicas de escritura de guiones.

La Comisión facilitará la participación de personal en prácticas, en particular del procedente de países y regiones de escasa capacidad de producción audiovisual y/o de área lingüística o geográfica reducida.

2.2. CONTRIBUCIÓN COMUNITARIA

La cofinanciación comunitaria, que normalmente no superará el 50 por 100 de los costes totales de formación, se llevará a cabo en el marco de una cofinanciación con socios públicos, privados o de ambos tipos. Dicho porcentaje podrá llegar al 60 por 100 para acciones de formación realizadas en países o regiones de escasa capacidad de producción audiovisual y/o de área lingüística o geográfica reducida.

Por regla general, las ayudas financieras comunitarias concedidas para proyectos en el ámbito del programa podrán abarcar un plazo máximo de tres años, sin perjuicio de un nuevo examen periódico de los progresos realizados.

Se utilizará el procedimiento contemplado en el apartado 2 del artículo 6 para determinar la asignación de las ayudas a cada tipo de acción enunciada en el punto 1.

Con arreglo a las reglas de financiación comunitaria y en aplicación del procedimiento contemplado en el apartado 2 del artículo 6, la Comisión establecerá un conjunto de reglas de financiación para fijar el límite de intervención en cada actividad de formación permanente y por profesional formado.

Los creadores de módulos y los centros de formación se seleccionarán mediante convocatorias de propuestas.

La Comisión velará por que, en la medida de lo posible, un porcentaje apropiado de los fondos disponibles anualmente se destine a nuevas actividades.

2.3. EJECUCIÓN

2.3.1. La Comisión aplicará el programa de acuerdo con el procedimiento establecido en el artículo 6. Recurrirá a la colaboración de asesores y de oficinas de asistencia técnica, que se elegirán mediante un concurso, en función de su experiencia en el sector, de la experiencia adquirida con el programa MEDIA II o de otras experiencias adquiridas en la materia. La asistencia técnica se financiará con cargo al presupuesto del programa. La Comisión podrá también establecer asociaciones, con arreglo al procedimiento contemplado en el apartado 2 del artículo 6, para la realización de operaciones con organismos especializados, incluidos los creados en virtud de otras iniciativas europeas, como Eureka Audiovisual, Eurimages y el Observatorio Europeo del Sector Audiovisual, a fin de llevar a cabo acciones conjuntas que respondan a los objetivos del programa en el ámbito de la forma-

ción. La Comisión se encargará de la selección definitiva de los beneficiarios del programa y decidirá qué ayudas se concederán, con arreglo al artículo 5.

La Comisión comunicará los motivos de sus decisiones a los solicitantes de la ayuda comunitaria y velará por la transparencia de la ejecución del programa.

Los beneficiarios garantizarán la publicidad de la ayuda comunitaria.

Al seleccionar las acciones susceptibles de recibir ayuda, la Comisión tendrá especialmente en cuenta los criterios que figuran a continuación, además de las prioridades recogidas en el apartado 2 del artículo 2:

- la colaboración entre los centros de formación, el sector profesional y las empresas,
- el carácter innovador de la acción,
- el efecto multiplicador de la acción (incluida la existencia de resultados que se puedan utilizar, como manuales),
- la relación coste-eficacia de la acción,
- la existencia de otras formas de apoyo nacional o comunitario.

Para la ejecución del programa, en particular para la evaluación de los proyectos acogidos a la financiación del programa y las acciones de integración en redes, la Comisión procurará contar con expertos reconocidos del sector audiovisual en el ámbito de la formación, el desarrollo, la producción, la distribución y la promoción, así como de la gestión de los derechos, en particular en el nuevo entorno digital.

A fin de garantizar la independencia de los asesores y expertos a los que recurra, la Comisión establecerá unas disposiciones en materia de incompatibili-

dad en relación con la participación de estas personas en las convocatorias de propuestas previstas en el programa.

2.3.2. La Comisión, mediante acciones apropiadas, informará sobre las posibilidades ofrecidas por el programa y asegurará su promoción. Además, la Comisión pondrá a disposición, a través de Internet, información integrada sobre las modalidades de ayuda disponibles en el ámbito de la política de la Comunidad relativa al sector audiovisual.

En particular, la Comisión y los Estados miembros adoptarán las disposiciones necesarias mediante la continuación de las actividades de la red de los MEDIA Desks y las Antenas MEDIA, y velando por la mejora de sus aptitudes profesionales, para:

- informar a los profesionales del sector audiovisual acerca de las distintas modalidades de ayuda disponibles en el ámbito de la política de la Comunidad,
- asegurar la información sobre el programa y su promoción,
- fomentar la máxima participación de los profesionales en las acciones del programa,
- asistir a los profesionales en la presentación de sus proyectos a las convocatorias de propuestas,
- fomentar la cooperación transfronteriza entre profesionales,
- asegurar el enlace con las diferentes instituciones de apoyo de los Estados miembros para que las acciones del programa complementen las medidas nacionales de apoyo.

DISPOSICIONES Y NORMATIVAS COMUNITARIAS RELATIVAS AL DESARROLLO DE LA SOCIEDAD DE LA INFORMACIÓN

En este anexo se adjuntan las Directivas, Propuestas de Directiva y Comunicaciones más importantes citadas en relación al desarrollo de la Sociedad de la Información.

- Comunicación de la Comisión al Consejo y al Parlamento Europeo. “La Internet de nueva generación —actuaciones prioritarias en la migración al nuevo Protocolo Internet IPv6” (COM (2002) 96 final) 785
- Comunicación de la Comisión al Consejo y al Parlamento Europeo. “La organización y gestión de Internet. Cuestiones de política europea e internacional 1998-2000” (COM (2002) 202 final)..... 795
- Reglamento relativo a la implantación del dominio de nivel superior de Internet. “.eu” (COM (2001) 535 final) 818
- Directiva relativa a determinados aspectos jurídicos de los servicios de la sociedad de la información, en particular el comercio electrónico en el mercado interior (Directiva sobre el comercio electrónico) (Directiva 2000/31/CE)..... 822
- Directiva relativa a la protección de los consumidores en materia de contratos a distancia (directiva 97/7/CE) 839
- Propuesta modificada de Directiva relativa a la comercialización a distancia de servicios financieros destinados a los consumidores y por la que se modifican las Directivas (97/7/CE y 98/27/CE (COM (1999) 385 final)..... 847
- Propuesta de Directiva relativa a la comercialización a distancia de servicios financieros destinados a los consumidores y por la que se modifican las Directivas 90/619/CEE del Consejo y 97/7/CE y 98/27/CE del Parlamento Europeo y del Consejo (COM (1998) 468) 862
- Directiva 1999/93/CE por la que se establece un marco comunitario para la firma electrónica (Directiva 1999/93/CE) 870
- Directiva 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 (Directiva 2001/29/CE)..... 879
- Directiva sobre la patentabilidad de las invenciones implementadas en ordenador (COM (2002) 92 final) 785

COMUNICACIÓN DE LA COMISIÓN AL CONSEJO Y AL PARLAMENTO EUROPEO. La Internet de nueva generación – actuaciones prioritarias en la migración al nuevo Protocolo Internet IPv6

ÍNDICE

1. Introducción
2. Internet: Direcciones y direccionamiento en Internet
 - 2.1. Comunicación y direccionamiento en Internet
 - 2.2. Atribución de las direcciones IP
 - 2.3. Escasez del espacio de direcciones IPv4
 - 2.4. Futuras aplicaciones de Internet
3. Desarrollo e implantación del IPv6
 - 3.1. Desarrollo de normas IPv6
 - 3.2. Investigación y desarrollo sobre el IPv6
 - 3.3. Del IPv4 al IPv6
 - 3.4. Implantación del IPv6 en el mundo
 - 3.5. Respeto de la intimidad
 4. Actuaciones recomendadas a nivel de la UE
 5. Glosario

Resumen

Internet y su uso generalizado constituyen elementos centrales para la economía del conocimiento. Sin embargo, el crecimiento rápido y continuado de Internet exige ahora la adopción de nuevas medidas que permitan dar respuesta a las necesidades nuevas y cambiantes.

Es cosa generalmente admitida que la Unión Europea tiene que desempeñar un papel más destacado

en el desarrollo y dominio de las tecnologías básicas que sustentan la evolución de Internet de próxima generación, acelerando el desarrollo de una infraestructura de comunicaciones de alta capacidad, fiable y segura, con conectividad permanente y elevada movilidad inalámbrica.

La ambición europea de convertirse en la economía basada en el conocimiento más competitiva y dinámica del mundo para 2010 sólo podrá ciertamente hacerse realidad si desempeña también un papel preponderante en la mejora de las capacidades de Internet.

Resultan factores esenciales para ello mantener y aprovechar su liderazgo tecnológico en las comunicaciones móviles e inalámbricas y conseguir una transición eficiente a la Internet de próxima generación basada en el nuevo Protocolo Internet (IPv6).

Con la convergencia prevista de los sectores de Internet e inalámbrico, se ofrece a las industrias europeas de fabricación y servicios una oportunidad única de aprovechar sus conocimientos tecnológicos para reforzar su ventaja competitiva y liberar su potencial de iniciativa empresarial para hacer posible la creación de nuevas aplicaciones y servicios que permitan crear nuevas oportunidades empresariales en beneficio de todos los protagonistas de la nueva economía de Internet.

Sin embargo, para poder implantar oportunamente los nuevos servicios que Internet hace posibles, resulta esencial estructurar, consolidar e integrar los esfuerzos europeos relativos al IPv6, y en particular desarrollar la necesaria base de recursos humanos capacitados, armonizar plenamente, cuando proceda, los enfoques políticos, sostener el esfuerzo investigador, promover los trabajos sobre normas y especificaciones y garantizar que todos los sectores de la nueva economía a los que es probable afecte el IPv6 conozcan debidamente los beneficios que pueden derivarse de su adopción.

Tras los trabajos efectuados por el Grupo operativo IPv6, la Comisión propone un conjunto de actuaciones encaminadas a garantizar que la Unión Europea mantenga la iniciativa y el liderazgo en este desarrollo mundial. Estas actuaciones exigen una acción concertada encaminada a la estructuración, consolidación e integración de los esfuerzos europeos referidos al IPv6, en particular mediante:

1. Un apoyo más intenso al paso al IPv6 en las redes y los servicios públicos.
2. El establecimiento y puesta en marcha de programas educativos sobre el IPv6.
3. La adopción del IPv6 mediante campañas de sensibilización.
4. El fomento permanente de la asimilación de Internet en toda la Unión Europea.
5. Un mayor apoyo a las actividades referidas al IPv6 en el sexto programa marco.
6. El fortalecimiento del apoyo para que las redes de investigación nacionales y europeas estén habilitadas para el IPv6.
7. Una contribución activa al fomento de los trabajos de normalización del IPv6.
8. La integración del IPv6 en todo plan estratégico relativo al uso de nuevos servicios de Internet.

1. INTRODUCCIÓN

Las tecnologías de la información y las comunicaciones (TIC) están alterando el funcionamiento de la economía y la sociedad y haciendo posibles nuevas formas de trabajar, comerciar y comunicarse. Los nuevos progresos de las TIC en el siglo XXI tendrán una repercusión amplia y duradera no sólo sobre la economía, sino también sobre todos los aspectos de la vida de las personas, induciendo transformaciones radicales y mutaciones de gran envergadura. En realidad, estas mutaciones no serán sólo de tipo tecnológico, sino que se traducirán también en creación de riqueza y generación de nuevas oportunidades empresariales, difusión de conocimientos, acercamiento de los diferentes colectivos y enriquecimiento de la vida de las personas.

En respuesta a estas previsiones, el Consejo Europeo, en su reunión de Lisboa¹ de marzo de 2000², estableció el objetivo de que Europa se convirtiera en la economía basada en el conocimiento más competitiva y dinámica del mundo, capaz de un crecimiento económico sostenible, con empleos más numerosos y de mejor calidad y una mayor cohesión social.

En junio de 2000, el Consejo Europeo adoptó el Plan de acción «eEurope 2002»³ que define las medi-

¹ Consejo Europeo de Lisboa, 23-24 de marzo de 2000: Conclusiones de la Presidencia, <http://europa.eu.int/council/off/conclu/index.htm>

² eEurope – Una sociedad de la información para todos, Comunicación sobre una iniciativa de la Comisión para el Consejo Europeo extraordinario de Lisboa, 23-24 de marzo de 2000, http://europa.eu.int/information_society/eeurope/action_plan/index_en.htm.

³ Plan de acción eEurope 2002, http://europa.eu.int/information_society/eeurope/action_plan/actionplantext/index_en.htm

das necesarias para alcanzar el objetivo de «una sociedad de la información para todos». En él se enumeraban tres objetivos principales (una Internet segura, más rápida y más barata; invertir en las personas y en sus competencias; y fomentar el uso de Internet) cuyo tratamiento a nivel europeo aportaría valor añadido, y se detallaban diversas medidas relacionadas con dichos objetivos. Entre ellas figuraban el acceso asequible, para empresas y ciudadanos, a una infraestructura de comunicaciones de primera línea mundial y el rápido desarrollo de una amplia gama de servicios en línea competitivos. Se abordaba específicamente el tema de la Internet de próxima generación, incluida la Internet móvil, subrayando la necesidad de ampliar sensiblemente el espacio de direcciones IP a la vista de las necesidades previstas a medio y largo plazo. Ciertamente, la aparición de las comunicaciones «de igual a igual», el rápido desarrollo de la infraestructura de acceso de banda ancha, tal como el ADSL, y la necesidad de hacer frente a la demanda de las comunicaciones de máquina a máquina avalan la necesidad de avanzar rápidamente hacia la Internet de próxima generación.

En el contexto de las comunicaciones móviles de tercera generación (3G), la Comisión hizo pública una Comunicación⁴ en la que subrayaba que el actual Protocolo Internet (IPv4) podría obstaculizar el pleno desarrollo de los servicios 3G a largo plazo. La nueva versión del Protocolo Internet propuesta, el IPv6, resolvería la escasez de direcciones del IPv4 y haría posible la adición de nuevas características.

La implementación del IPv6 en las redes móviles hará posible asimismo la interconexión inalámbrica de máquina a máquina, ampliando considerablemente el rango de aplicaciones de 3G. Aun reconociendo que la transición completa al IPv6 requerirá un esfuerzo de varios años, se considera igualmente que cualquier demora en abordar dicha transición podría obstaculizar la implantación de estas características avanzadas de servicio 3G en una fase posterior, privando a la Unión Europea de una gran oportunidad de convertirse en el protagonista de la nueva generación de Internet.

En la declaración sobre la administración electrónica aprobada por los ministros de 28 países europeos el 29 de noviembre de 2001, los ministros invitaron a la Comisión Europea a llevar a cabo las inversiones necesarias en investigación y desarrollo tecnológico, en particular dentro del sexto programa marco, para garantizar la interoperabilidad y fiabilidad de las pró-

ximas generaciones de infraestructuras⁵ y sistemas abiertos.

Gracias a su capacidad para establecer unos objetivos estratégicos ambiciosos y oportunos y al dinamismo de sus operadores de redes y fabricantes de equipos, la Unión Europea ha alcanzado una posición de líder indiscutible en el área de las comunicaciones móviles e inalámbricas, como ilustran sus altísimos niveles de penetración (promedio próximo al 73 por 100 en enero de 2002). En lo que se refiere a la asimilación de Internet, su penetración media en los Estados miembros de la UE está creciendo, aunque persistan diferencias importantes de un Estado miembro a otro, y la utilizan actualmente más del 35 por 100 de los hogares y más del 50 por 100 de la fuerza de trabajo⁶.

Con la prevista convergencia de estos dos sectores distintos de la industria de las comunicaciones, nacerá una oportunidad singular para que las industrias europeas de fabricación y servicios aprovechen sus conocimientos tecnológicos para reforzar su ventaja competitiva, liberar su potencial de iniciativa empresarial y efectuar una transición lograda al mundo de la Internet inalámbrica. De hecho, se espera que en los próximos años se generalicen el acceso y la utilización de Internet a través del teléfono/comunicador, ordenador o adaptador de televisión, lo que permitirá crear aplicaciones y servicios novedosos de los que pueden surgir nuevas oportunidades empresariales en beneficio de todas las partes implicadas en la nueva economía de Internet.

Una implantación temprana y paulatina del IPv6 ahorraría asimismo unos futuros costes de transición mucho más elevados y reduciría la posibilidad de que ulteriormente se hicieran necesarias implementaciones precipitadas, y por consiguiente más arriesgadas y costosas. Se trata de una cuestión de la máxima importancia (existe un riesgo cierto de que las direcciones mundiales de IPv4 escaseen cada vez más hacia 2005) para una amplia gama de industrias que producirán mercancías con direcciones de Internet incorporadas, como las del automóvil y la electrónica de consumo, así como para las comunicaciones fijas, móviles e inalámbricas.

Para poder implantar oportunamente los nuevos servicios que Internet hace posibles, resulta esencial estructurar, consolidar e integrar los esfuerzos europeos relativos al nuevo Protocolo Internet IPv6, y en particular desarrollar la necesaria base de recursos humanos capacitados, armonizar plenamente, cuan-

⁴ Introducción de las comunicaciones móviles de tercera generación en la Unión Europea: Situación actual y perspectivas de futuro, COM(2001)141

<http://europa.eu.int/ISPO/infosoc/telecompolicy/en/com2001-141en.pdf>.

⁵ Incluida una transición rápida, pero coherente, al acceso en banda ancha y al próximo Protocolo Internet.

⁶ Eurobarometer, Nov 2001- Work in knowledge-based economy: Quality for change

do proceda, los enfoques políticos, sostener el esfuerzo investigador, promover los trabajos sobre normas y especificaciones y garantizar que todos los sectores de la nueva economía a los que es probable afecte el IPv6 conozcan debidamente los beneficios que pueden derivados de su adopción.

Por consiguiente, abogamos por un esfuerzo concertado que permita reforzar la competitividad global de la Unión Europea en esta área de desarrollo de tanta importancia estratégica.

2. INTERNET: DIRECCIONES Y APLICACIONES

A medida que la población mundial se incrementa hasta aproximarse a los 9 000 millones en 2050, se demuestra esencial planificar la posibilidad técnica de que todas estas personas puedan acceder a Internet. El IPv6 es la única tecnología capaz de atender las necesidades de la población humana prevista y al mismo tiempo facilitar, asimismo, la conexión en red y la interconexión de una pléyade de dispositivos instalados en automóviles, hogares, aviones, aparatos electrónicos de consumo, etc.

2.1. COMUNICACIÓN Y DIRECCIONAMIENTO EN INTERNET

Un usuario de Internet conoce un ordenador a través de su nombre de dominio; así p. ej., en el contexto de la Web la dirección del Grupo operativo (Task Force) IPv6 es “www.IPv6-TaskForce.org”, y su dirección de correo electrónico es “editors@IPv6-TaskForce.org”. Aun cuando estos nombres de dominio sean más fáciles de recordar para las personas, los dispositivos conectados en red, tales como servidores web, servidores de correo electrónico u ordenadores personales, se comunican utilizando una dirección numérica y un protocolo denominado Protocolo Internet (IP). Podríamos comparar a grandes rasgos los nombres de dominio a los nombres de las personas y las direcciones IP a sus direcciones postales. El Protocolo Internet exige que los dispositivos que entran en comunicación desde cualquier lugar de Internet tengan una dirección IP única, de manera que sea posible transportar (encaminar) paquetes de datos de un dispositivo a otro a través de una o más redes de los proveedores de servicios de Internet (PSI).

La versión actual del Protocolo Internet, IPv4, viene utilizándose desde hace más de 20 años. Sin embargo, cuando se diseñó el IPv4 en los años setenta no

podía preverse el enorme crecimiento de Internet, y el nacimiento de la web no se produjo hasta bastantes años después. Por este motivo, y dadas las limitaciones de los equipos de la época, los diseñadores de Internet decidieron utilizar solamente 32 bits para representar las direcciones IPv4. Estos 32 bits permiten la utilización de 232 de direcciones IPv4 (poco más de 4.000 millones).

Actualmente, no existen suficientes direcciones IP para todos los habitantes del planeta. Si se tiene en cuenta que los hogares, las oficinas, los automóviles y otros varios entornos podrían contener en un futuro próximo numerosos dispositivos habilitados para IP, resulta evidente la insuficiencia del espacio de direcciones IPv4, dado que cualquier dispositivo de una red deseará conectarse con cualquier otro (p. ej., el sistema informático de un concesionario de automóviles podría, a distancia, comprobar el estado de los sensores de un automóvil, vigilar su comportamiento y predecir futuros problemas). Esta insuficiencia se ve acentuada por el hecho de que nunca se puede utilizar plenamente toda la gama de direcciones IP y por las generosas atribuciones de bloques por PSI o por sitio que se hicieron en los primeros días de Internet.

El IPv6, desarrollado entre principios y mediados de los noventa, ha alcanzado ya un estado que permite a los fabricantes integrar los primeros productos comerciales y efectuar las implantaciones iniciales. Una de las grandes ventajas del IPv6 es que utiliza direcciones de 128 bits, suficientes para ofrecer direcciones IP únicas en el mundo a cualquier dispositivo que lo precise en un futuro previsible⁷. Dado que todas las comunicaciones de Internet utilizan IP, huelga insistir en la importancia de disponer de espacio de direcciones IP para todos.

2.2. ATRIBUCIÓN DE LAS DIRECCIONES IP

En Europa, es RIPE NCC quien gestiona el espacio de direcciones IPv6 y lo atribuye a los proveedores de servicios de Internet⁸. Los tres registros regionales –RIPE NCC, APNIC y ARIN– responsables de la atribución de direcciones comparten una misma política de atribución de direcciones IP.

Al poder disponerse del espacio de direcciones IPv6, las direcciones correspondientes deberían, por la acción de las fuerzas del mercado, resultar baratas (en comparación con el IPv4) o incluso gratuitas para el usuario final. Muchos usuarios de ADSL no tienen actualmente posibilidad de obtener una sola dirección IPv4 estática para su red doméstica. Con el IPv6,

⁷ Estos 128 bits permiten la utilización de 2^{128} (poco más de 16 trillones * 16 trillones) direcciones IPv4.

⁸ RIPE NCC: <http://www.ripe.net/>

el poseedor de dicha red no solamente obtendrá todo un conjunto de direcciones IPv6 (en lugar de una sola dirección IPv4), sino que la escasez de direcciones IP no será ya motivo para que un PSI limite el acceso a las direcciones IP estáticas.

La disponibilidad en una red doméstica de múltiples direcciones IPv6 alcanzables desde cualquier punto del globo, combinada con el acceso de banda ancha, hace posible una amplia gama de nuevas aplicaciones de gestión a distancia del hogar (p. ej., múltiples cámaras web o detectores de temperatura inalámbricos) que no resultan viables con IPv4.

2.3. ESCASEZ DEL ESPACIO DE DIRECCIONES IPv4

El riesgo de que las direcciones IPv4 mundiales resulten críticamente escasas de aquí al 2005, asociado a la desigual distribución de las mismas entre América del Norte⁹ y el resto del mundo, resulta suficientemente grave para que proceda actuar con prontitud y rapidez, promoviendo así la consecución de los objetivos de la estrategia de Lisboa. Aun cuando es posible que las direcciones IPv4 nunca lleguen a agotarse por completo, su disponibilidad va reduciéndose gradualmente, en especial para necesidades de gran envergadura. Esta escasez genera unos costes indecibles para quienes necesitan direcciones IP.

Si no se dispone de suficiente espacio de direcciones IP mundiales, las aplicaciones se ven obligadas a trabajar con mecanismos de direccionamiento de sitios locales (algo que recuerda lo que sucedía en los primeros días de la telefonía, cuando los usuarios tenían que interactuar con una o más operadoras para hacer una llamada).

Tales mecanismos (la traducción de direcciones de red o NAT) restringen la funcionalidad de extremo a extremo de Internet y merman su rendimiento general.

Cuando un usuario (cliente) está detrás de un dispositivo NAT, él puede comunicarse con los servidores de Internet (modelo de comunicación «cliente-servidor»), pero no puede garantizarse que sea accesible cuando un dispositivo externo desea establecer una conexión con dicho cliente (situación tipificada por el modelo de comunicación «de igual a igual»).

La necesidad de que los entornos de «conexión permanente» (tales como la Internet residencial a través de banda ancha, módem de cable o satélite) sean universalmente accesibles impide el uso de técnicas de conversión de direcciones IP de tipo NAT, de «pooling» y de asignación temporal, y las necesidades de los equipos de Internet de consumo permanentemente conectados y «plug and play» incrementan aún más la presión sobre el espacio de direcciones. En lugar de una conexión temporal por marcación, con una dirección IP temporal extraída aleatoriamente de un «pool», los usuarios y aplicaciones del futuro necesitarán una conectividad permanente con direcciones IP dedicadas.

El IPv6 reintroduce la seguridad y la comunicación de extremo a extremo y su característica «plug and play» facilita enormemente la implantación de dispositivos, por ejemplo en el hogar, para los fabricantes y para los usuarios finales, que no se verán obligados a configurar sus aparatos de red.

El IPv6 reintroduce la seguridad y la comunicación de extremo a extremo y su característica «plug and play» facilita enormemente la implantación de dispositivos, por ejemplo en el hogar, para los fabricantes y para los usuarios finales, que no se verán obligados a configurar sus aparatos de red.

2.4. FUTURAS APLICACIONES DE INTERNET

En el contexto de un espacio de direcciones IP enormemente ampliado (como el que ofrece el IPv6 y sólo el IPv4), resultará viable toda una pléyade de nuevos servicios y aplicaciones de Internet. Los progresos esperados en las comunicaciones «de igual a igual», el uso de nuevos tipos de servicios multimedia interactivos a través de la infraestructura de acceso de banda ancha y la expansión de las comunicaciones de máquina a máquina son factores que subrayan la urgente necesidad de evolucionar rápidamente hacia el IPv6.

La implementación del IPv6 en las redes móviles hará posible asimismo la interconexión inalámbrica de máquina a máquina, ampliando considerablemente el rango de aplicaciones de 3G. Aun reconociendo que la transición completa al IPv6 requerirá un esfuerzo de varios años, se considera igualmente que cualquier demora en abordar dicha transición podría obstaculizar la implantación de estas características avanzadas de servicio 3G en una fase posterior, privando a la Unión Europea de una gran oportunidad de convertirse en el protagonista de la nueva economía de Internet.

Si en la fase inicial de GPRS/UMTS, con unos pocos millones de terminales, el IPv4 parece una solución perfectamente razonable, para ofrecer un servicio dimensionable capaz de atender a más de mil millones de terminales no hay alternativa al IPv6.

Adoptando rápidamente el IPv6, la industria europea de comunicaciones móviles contará con una oportunidad única de investigar y adelantarse al futuro, junto con todos los demás agentes relacionados

⁹ El 74 por 100 del espacio de direcciones IPv4 está ya atribuido a entidades de América del Norte (un 15 por 100 sólo para la administración estadounidense): la universidad de Stanford o el MIT tienen atribuidas más direcciones que la República Popular China.

con Internet (proveedores de servicios de Internet, operadores de redes fijas, redes de cable, etc.). De esta manera, adquirirán una ventaja competitiva que podrán explorar y exportar.

También la combinación de las tecnologías VoIP (voz sobre IP, denominada también telefonía por Internet) y LAN (redes de área local) inalámbricas podría tener un considerable impacto empresarial al abrir la posibilidad, como es el caso, de ofrecer cierto grado de movilidad con acceso a Internet y comunicaciones vocales integradas.

El IPv6 facilitará acceso a servicios y aplicaciones basados en IP utilizando una amplia gama de tecnologías de acceso. Los operadores de redes podrán entregar sus servicios con independencia del tipo de acceso (p. ej., UMTS o LAN inalámbrica) y proporcionar a sus clientes una experiencia de Internet sin fisuras. Los usuarios podrán conectarse a los sitios web que deseen, entrar en la intranet de sus empresas (y ser accesibles desde esa red), hacer telefonía por Internet, recibir un flujo de audio o vídeo y utilizar cualquier aplicación de red (en contextos tales como la educación, la salud, el transporte, los juegos, etc.) que necesiten. No se verán limitados por el restringido conjunto de servicios de red de valor añadido que ofrezcan los operadores a través de sus propios portales. Este nivel de interoperabilidad de servicios reforzará la competencia y protección a la cohesión social en la Unión Europea.

3. DESARROLLO E IMPLANTACIÓN DEL IPV6

En la actualidad se está introduciendo gradualmente el IPv6. Sin embargo, resulta necesario acelerar este proceso para evitar que las actuales desventajas del IPv4 obstaculicen el ulterior desarrollo de Internet, construir un marco más abierto y competitivo para la prestación de los servicios de nueva generación y ahorrar los costes de transición mucho más elevados que acarrearía la demora del mencionado proceso.

3.1. DESARROLLO DE NORMAS IPV6

Las normas IPv6 las elabora la Internet Engineering Task Force (IETF)¹⁰, que es una organización de

nivel internacional independiente de los fabricantes y que cuenta con grupos de trabajo dedicados al IPv6. En el sector inalámbrico, elaboran normas el 3GPP¹¹, el 3GPP2 y la UIT¹². Los trabajos del 3GPP y del 3GPP2 resultan esenciales, ya que se considera la 3G un área importantísima para la implantación comercial temprana del IPv6.

El IETF establece normas, pero no impone políticas ni promueve su uso. Otras organizaciones, como la Internet Society (ISOC)¹³ o el Foro IPv6¹⁴, desempeñan importantes papeles, educativo y promocional respectivamente.

3.2. INVESTIGACIÓN Y DESARROLLO SOBRE EL IPV6

En todos los aspectos del IPv6, en particular en sus dimensiones de investigación y desarrollo, interviene una multitud de entidades, operadores de telecomunicaciones, fabricantes de equipos e instituciones académicas.

La Comisión Europea ha contribuido decisivamente a la financiación necesaria para la investigación y el desarrollo de las cuestiones relacionadas con el IPv6. En particular, en respuesta a las conclusiones de la cumbre de Estocolmo, la Comisión intensificó sus esfuerzos de I+D, especialmente en el contexto del quinto programa marco. Está ejecutándose actualmente un buen número de proyectos IPv6, con una financiación comunitaria total de unos 55 millones de €, incluidos dos experimentos IPv6 de gran envergadura, 6NET¹⁵ y Euro6IX¹⁶. Estos experimentos complementan plenamente los trabajos realizados a nivel nacional en el contexto de las redes nacionales de investigación y educación (NREN), y a nivel europeo en el contexto de iniciativas como GEANT¹⁷.

En sus trabajos preparatorios del sexto programa marco, la Comisión ha subrayado la importancia de proseguir el esfuerzo de I+D relacionado con el IPv6 con vistas a facilitar nuevas oportunidades a la comunidad investigadora y garantizar, en particular, el desarrollo de herramientas, servicios y aplicaciones innovadores.

¹⁰ The Internet Engineering Task Force: <http://www.ietf.org/>

¹¹ 3rd Generation Partnership Project: <http://www.3gpp.org/>

¹² Unión Internacional de Telecomunicaciones: <http://www.itu.org/>

¹³ The Internet Society: <http://www.isoc.org/>

¹⁴ The IPv6 Forum: <http://www.ipv6forum.org/>

¹⁵ The 6NET Project: <http://www.6net.org/>

¹⁶ The Euro6IX Project: <http://www.euro6ix.org/>

¹⁷ The GÉANT Project: <http://www.dante.org.uk/geant/>

3.3. DEL IPV4 AL IPV6

Aunque el IPv6 ofrezca un brillante futuro para Internet, el IPv4 no desaparecerá de la noche a la mañana. La actual implantación del IPv6 se realiza en paralelo al IPv4.

La implantación del IPv6 comenzó en 1996, y de ella nació la red de banco de pruebas 6bone IPv6¹⁸, de la que actualmente forman parte más de 50 países y 1.000 sitios. Están produciéndose implantaciones comerciales del IPv6, sobre todo en Japón, y en países en los que las atribuciones de direcciones IPv4 han sido históricamente escasas (en particular, en Asia).

A medida que se produzca la transición al IPv6, progresivamente y a diferentes velocidades en los distintos sectores industriales, se planteará la necesidad de elaborar unas directrices de transición e integración que reconozcan que la coexistencia entre el IPv4 y el IPv6 durará muchos años, que la eliminación del IPv4 deberá ser gradual y sin sobresaltos, y que no se impondrá ninguna fecha mágica (como ocurrió en el caso del «efecto 2000») para el paso al IPv6 de una industria concreta, aunque existirá un incentivo para pasar a la acción antes de que resulte demasiado tarde y demasiado caro.

Una transición sin sobresaltos permitirá a proveedores y usuarios sacar partido de sus inversiones en los actuales servicios IPv4, al tiempo que preparan la migración completa al IPv6 a medida que vayan apareciendo nuevos dispositivos IPv6. El IETF ha ideado una amplia gama de técnicas de transición e integración, que permiten a los proveedores elegir los métodos que resulten más adecuados para ellos. En última instancia, muchas implantaciones IPv6 serán «nativas», es decir, puramente IPv6, en lugar de ser islas de IPv6 conectadas por medio de la Internet IPv4 existente.

3.4. IMPLANTACIÓN DEL IPV6 EN EL MUNDO

Japón tomó recientemente (21 de septiembre de 2000) la iniciativa política en la planificación del IPv6 al fijar la fecha límite de 2005 para pasar al IPv6 las redes existentes en todas las empresas y en el sector público. Este país considera que el IPv6 puede contribuir a la renovación de su economía apoyándose en Internet, y ha establecido el Consejo de promoción del IPv6¹⁹, encargado de la realización del programa e-Japan.

La iniciativa japonesa tuvo efectos inmediatos en la región Asia-Pacífico. Corea tomó el relevo el 22 de febrero de 2001 anunciando sus planes de despliegue del IPv6. Taiwán ha adoptado asimismo una decisión sobre el IPv6 estableciendo, en particular, un Comité de dirección para el IPv6. Se han celebrado consultas bilaterales a nivel ministerial entre la R. P. China y Japón sobre la manera de seguir promocionando el IPv6.

Aunque la mayor parte del diseño del IPv6, así como de las implantaciones de los fabricantes, se han hecho en Estados Unidos, hasta muy recientemente no solía darse en este país al IPv6 la misma importancia comercial que en otras partes del mundo, dado que, al haber sido el primero en la carrera por el espacio de direcciones IPv4, Estados Unidos no se encuentra aún en una posición tan crítica como la región Asia-Pacífico o Europa. Sin embargo, en diciembre de 2001 se puso en marcha la iniciativa industrial en favor del establecimiento de un Grupo de trabajo IPv6 para América del Norte, lo cual demuestra que existe una presión creciente para mejorar Internet.

En la Unión Europea, en comparación con la región Asia-Pacífico, el despliegue comercial del IPv6 es hoy en día marginal, limitándose fundamentalmente a los bancos de prueba. Esto impulsó a la Comisión Europea a poner en marcha en abril de 2001 un Grupo operativo IPv6, impulsado por la industria y con amplia representación de los protagonistas de los sectores de telecomunicaciones, móviles e Internet²⁰. Este Grupo ha concluido ya sus trabajos²¹, emitiendo una serie de recomendaciones en las que se aboga por la adopción de medidas urgentes a nivel europeo. Las propuestas contenidas en el presente documento se basan en términos generales en los trabajos de dicho Grupo.

3.5. RESPETO DE LA INTIMIDAD

Dado que Internet siempre se ha considerado, desde sus mismos orígenes, una red abierta, muchas características de sus protocolos de comunicación pueden, más accidental que deliberadamente, facilitar la invasión de la intimidad de sus usuarios.

Periódicamente se expresa la preocupación por buscar un equilibrio entre el «carácter abierto» de Internet y la necesidad opuesta de mantener y depurar eficazmente una red y de proteger los datos persona-

¹⁸ The 6bone project: <http://www.6bone.net/>

¹⁹ IPv6 Promotion Council: <http://www.v6pv.jp> y <http://cwg.v6/keel.net/apwg/en/index.html>

²⁰ ETSI, Eurescom, EICTA, DANTE, EACEM, Euro ISP Association, Foro UMTS, GSM Europe, Foro IPv6, RIPE, Eurocontrol, SITA, ISOC UK, UIT, así como representantes de grandes fabricantes, operadores e instituciones académicas.

²¹ EU IPv6 Task Force: <http://www.IPv6-TaskForce.org>

les de los usuarios de Internet. El derecho fundamental a la intimidad y a la protección de los datos está consagrado en la Carta de derechos fundamentales de la UE y desarrollado en las directivas comunitarias sobre protección de datos 95/46/CE y 97/66/CE, aplicables ambas al tratamiento de los datos personales en Internet. En su Comunicación sobre la organización y gestión del sistema de nombres de dominio de Internet de abril de 2000, la Comisión señalaba ya que una dirección IP puede considerarse un dato personal en el sentido del marco jurídico (p. ej., las direcciones IP dinámicas). También el Grupo de protección de datos personales del artículo 29, órgano asesor de la UE sobre protección de datos e intimidad establecido por la Directiva 95/46/CE, ha llamado la atención en varias oportunidades sobre problemas planteados por Internet en relación con la intimidad. El Grupo de protección de datos personales del artículo 29, así como el Grupo de trabajo internacional sobre protección de datos en las telecomunicaciones (el denominado «Grupo de Berlín») estudian la posibilidad de trabajar específicamente sobre el IPv6.

Por consiguiente, es indispensable que la Comisión Europea y la Unión Europea como un todo aborden los problemas relacionados con la intimidad en el futuro desarrollo de Internet. Aun cuando actualmente se están teniendo en cuenta estas cuestiones²² en el desarrollo del IPv6, es esencial garantizar la confianza de los usuarios de Internet en el conjunto del sistema, incluido el respeto de sus derechos fundamentales.

4. ACTUACIONES RECOMENDADAS A NIVEL DE LA UE

Es cosa generalmente admitida que la Unión Europea tiene que desempeñar un papel más destacado en el desarrollo y dominio de las tecnologías básicas que sustentan la evolución de Internet de próxima generación, en particular acelerando la asimilación de los servicios que hace posible el desarrollo de una infraestructura de comunicaciones de alta capacidad, fiable y segura, con conectividad permanente y elevada movilidad inalámbrica.

No obstante, para poder implantar en el momento oportuno los nuevos servicios habilitados por Internet, resulta esencial estructurar, consolidar e integrar los esfuerzos europeos relacionados con el nuevo Protocolo Internet (IPv6), con el fin de garantizar que exista la necesaria base de recursos humanos capacitados, que pueda mantenerse el esfuerzo investigador, que se fomente el trabajo sobre normas y espe-

cificaciones y que todos los sectores de la nueva economía que puedan verse afectados por el IPv6 conozcan debidamente los beneficios que pueden derivarse de su adopción.

Por consiguiente, hace falta un esfuerzo estratégico concertado que permita reforzar la competitividad de la industria europea. Es preciso mantener las actividades relativas a las normas, mientras que los desarrolladores de aplicaciones y las organizaciones que compitan por los nuevos servicios basados en el IP deberán tener presente la situación de cara al IPv6 y la «compatibilidad con el futuro» de los servicios que pretenden implantar.

Si adopta rápidamente el IPv6, la industria europea en general, incluidos todos los agentes relacionados con Internet, sean fijos (p. ej., cable o ADSL) o inalámbricos (p. ej., 3G o WLAN), tendrá una oportunidad única de examinar el futuro y ser su pionera. De esta forma, adquirirá una ventaja competitiva que podrá ser explorada y exportada. El dominio del IPv6, tanto en la oferta tecnológica como en su gama más amplia de aplicaciones, resultará estratégicamente ventajoso para la Unión Europea en el comercio mundial y en el desarrollo.

A la vista de cuanto precede, la Comisión propone, con respecto a la implementación del IPv6 por todos los sectores relevantes de las TIC, las recomendaciones siguientes:

Se insta a los Estados miembros de la UE a:

1. Prestar su apoyo para que las redes y servicios asociados con el sector público (p. ej., administración, aprendizaje y salud), incluidas las instituciones educativas, queden habilitadas para el IPv6. Además, convendría tener presente el IPv6 a la hora de contratar aplicaciones.
2. Establecer y poner en marcha programas educativos sobre las herramientas, técnicas y aplicaciones IPv6, con el fin de crear la necesaria base de conocimientos y competencias al respecto.
3. Fomentar la adopción del IPv6 mediante campañas de sensibilización y actividades cooperativas de asimilación dirigidas a organizaciones de consumidores, pequeñas y medianas empresas, proveedores de servicios de Internet (fijos o inalámbricos) y operadores.
4. Seguir estimulando el uso generalizado de Internet en la Unión Europea y fomentar la transición al IPv6 evitando los enfoques fragmentados y los plazos de implantación obligatorios.

²² <http://www.ietf.org/internet-drafts/darft-ietf-ipngwg-temp-addresses-v2-00.txt>

5. Reforzar el apoyo financiero a las redes nacionales y regionales de investigación (NREN), con el fin de potenciar su integración en redes de alcance europeo tales como GEANT y aumentar la experiencia operativa con respecto a los nuevos servicios y aplicaciones de Internet basados en el uso del IPv6.

6. Aportar los incentivos necesarios para el desarrollo y la comprobación de productos, herramientas, servicios y aplicaciones IPv6 en los sectores de la nueva economía. En particular, es de importancia fundamental el acceso de banda ancha habilitado para IPv6 al hogar, a la pequeña y mediana empresa y al sector público.

7. Adoptar las medidas apropiadas (tales como la creación de un Consejo nacional o regional IPv6) para:

- a) *Evaluar, a nivel nacional o regional, la situación actual y el nivel de asimilación del IPv6, elaborar directrices y difundir las mejores prácticas en relación con una transición eficaz al IPv6.*
- b) *Proponer medidas que faciliten la coordinación de los calendarios de transición al IPv6, favoreciendo de esta manera su implantación coherente.*
- c) *Fomentar la participación activa de tecnólogos expertos procedentes de la industria en los trabajos de los organismos europeos e internacionales competentes en relación con las normas y especificaciones del IPv6.*

Se insta a la industria a:

1. Participar plenamente en las actividades de I+D que se financiarán en el contexto del sexto programa marco.

2. Contribuir activamente a la aceleración y coordinación de los trabajos sobre el IPv6 que actualmente realizan los organismos encargados de las normas y especificaciones.

3. Elaborar directrices que permitan una integración eficiente de las infraestructuras IPv6, así como la interoperabilidad de los servicios y aplicaciones IPv6, especialmente en el contexto de las comunicaciones móviles de 3G.

4. Respalda los eventos de interoperabilidad que se organicen, incluidos los del ETSI, y participar plenamente en ellos.

5. Abordar los problemas de interoperabilidad multifabricante que impiden la implantación generalizada de la seguridad en el IP y efectuar experimentos de envergadura sobre dicha seguridad.

6. Trabajar por la creación de un programa de educación y formación de alcance europeo e independiente de los fabricantes sobre el IPv6 y conse-

guir, a través de una información oportuna y de fácil utilización, una mayor sensibilización colectiva con respecto al IPv6.

7. Integrar el IPv6 en sus planes estratégicos y adoptar medidas inmediatas para obtener unas atribuciones adecuadas de direcciones IPv6.

Acciones complementarias de la Comisión Europea:

La atribución de recursos del sexto programa marco, todavía por adoptar, deberá respetar los procedimientos y fines específicos del fundamento jurídico del programa. En la medida en que esté autorizada y como perfecto complemento de las actuaciones mencionadas de los Estados miembros y la industria, la Comisión Europea se propone:

1. Incrementar y reorientar el apoyo de la UE a la IDT, en el contexto del sexto programa marco, en las tareas siguientes:

- a) *Infraestructuras de red fija e inalámbrica de banda ancha IPv6 y aspectos relacionados con su interoperabilidad.*
- b) *Desarrollo de herramientas, dispositivos y elementos de red IPv6.*
- c) *Ensayos a gran escala de los servicios y aplicaciones basados en el IPv6 utilizando plataformas de acceso heterogéneas, fijas e inalámbricas.*
- d) *habilitación para IPv6 de infraestructuras avanzadas para la investigación (GEANT y Grids)*
- e) *Sensibilización, educación y formación sobre el IPv6.*
- f) *Producción de una base de código europeo para el IPv6, incluido el desarrollo del código de fuente abierta IPv6.*
- g) *Puesta en marcha de un estudio socioeconómico y de mercado que aborde las posibles repercusiones principales de la transición al IPv6, en particular en materia de seguridad, libertad de información, intimidad, facilidad de uso y facilidad de gestión.*

2. Estudiar las repercusiones de la futura evolución de Internet, incluido el protocolo de nueva generación IPv6, sobre el derecho fundamental a la intimidad y a la protección de los datos, con el fin de garantizar que las normas y especificaciones requeridas tengan plenamente en cuenta estos aspectos.

3. Renovar el mandato del «Grupo operativo IPv6», con participación ampliada a todos los sectores económicos e industriales que es probable se vean afectados por el IPv6, incluyendo organizaciones de consumidores, instituciones de investigación y autoridades independientes de protección de datos, así

como representantes de los Consejos IPv6 nacionales o regionales y representación adecuada de los países candidato. De este mandato renovado formarán parte estas misiones:

a) *Garantizar un enlace operativo con los organismos de normalización y gobernanza de Internet tales como ISOC, IETF, ICANN, RIPE, NCC, 3GPP, ETSI, Foro IPv6, Eurescom, ETNO, Foro UMTS y GSM Europe.*

b) *Aportar una revisión y un plan de acción actualizados periódicamente («planificación europea del IPv6») sobre el desarrollo y perspectivas futuras del IPv6 con el fin de coordinar las iniciativas europeas en la materia.*

c) *Establecer acuerdos de colaboración y relaciones de trabajo con iniciativas similares de otras partes del mundo.*

5. GLOSARIO

3G	Sistema de comunicaciones móviles de tercera generación.
ADSL	Línea de abonado digital asimétrica. Ofrece una conectividad a Internet de alta velocidad sobre los cables telefónicos de cobre existentes.
APNIC	Registro regional Asia-Pacífico (equivalente al RIPE NCC).
ARIN	Registro regional de América (equivalente al RIPE NCC).
Cliente-servidor	Modelo de comunicación en el que las conexiones se inician de manera unidireccional, de los usuarios (clientes) a los servidores.
Conexión permanente	Los dispositivos permanecen conectados a Internet mientras están encendidos (p. ej., ADSL) en lugar de establecer conexiones temporales (p. ej., por marcación). Dado que los dispositivos necesitan continuamente una dirección IP única, el auge de los dispositivos de conexión permanente exige más espacio de direcciones IP.
De igual a igual («peer-to-peer»)	Modelo de comunicaciones en el que los dispositivos del cliente pueden comunicar directamente, iniciando el intercambio de datos en cualquier dirección, sin sistema servidor.
Dirección IP estática	Dirección IP invariable atribuida a un dispositivo, lo cual permite encontrar siempre dicho dispositivo en dicha dirección. Esto es importante cuando se prestan servicios de Internet al dispositivo.
GPRS	General Packet Radio Service. Hace posible el acceso a Internet a partir de un dispositivo móvil que ejecuta IP(v4) a través de la red telefónica móvil.
IETF	Internet Engineering Task Force. Define normas para Internet a nivel mundial.
Interoperabilidad	La capacidad de dos dispositivos, usualmente de distintos fabricantes, para trabajar conjuntamente.
IP	Protocolo de Internet. Tecnología subyacente que permite llevar a cabo todas las comunicaciones de datos en Internet
LAN	Red de área local.
LAN inalámbrica	Red local inalámbrica que suele cubrir una zona de intensa actividad. La actual norma 802.11b permite un caudal máximo de 11MBit/s a través de una LAN inalámbrica.
Modelo de extremo a extremo	Los dispositivos que se comunican a través de Internet lo hacen directamente sin dispositivos intermedios de traducción.
Módem de cable	Acceso a Internet de alta velocidad a través del servicio de televisión por cable.
NAT	Network Address Translation. Permite conectar a Internet múltiples ordenadores a través de un número limitado de direcciones IPv4 mundiales, pero restringe el principio de extremo a extremo en Internet.
PSI	Proveedor de servicios de Internet. Presta servicios de red o de acceso.
RIPE NCC	Organización (registro regional) que asigna prefijos IPv6 de nivel superior en Europa.
UIT	Unión Internacional de Telecomunicaciones.
UMTS	Sistema de comunicaciones móviles de tercera generación.
VoIP	Voz sobre IP. Utilización de una red IP para transportar datos de voz.
xDSL	Conjunto de tecnologías de «línea de abonado digital», incluida la ADSL.

COMUNICACIÓN DE LA COMISIÓN AL CONSEJO Y AL PARLAMENTO EUROPEO. La organización y gestión de Internet. Cuestiones de política europea e internacional 1998-2000 [COM(2002)202 final]

Resumen

INTRODUCCIÓN

La organización y la gestión de la infraestructura de Internet incluyen varias funciones de coordinación técnica que, aun siendo limitadas, resultan esenciales. En la presente Comunicación se abordan:

- los últimos acontecimientos en este ámbito (período 1998-2000).
- la transferencia de las responsabilidades del gobierno estadounidense a ICANN*.
- los principales problemas políticos que se plantean a nivel tanto de la Unión Europea como internacional.
- las conclusiones prácticas para la Unión Europea.

La Comunicación hace referencia asimismo a la actual expansión de Internet en Europa y a su creciente importancia en tanto que infraestructura económica y social clave. Es probable que este hecho someta la capacidad del sistema actual a cierta tensión. La Comisión ha adoptado ya algunas medidas encaminadas a mejorar la economía y la eficiencia de la infraestructura de comunicaciones para el uso de Internet, y seguirá vigilando la marcha de los acontecimientos.

ASPECTOS INTERNACIONALES

El sector privado europeo ha desempeñado un papel esencial a la hora de afirmar la posición de la Unión Europea a todos los niveles en la coordinación mundial de las funciones de la infraestructura de Internet: la Junta y las organizaciones de apoyo de ICANN, el sistema de servidores raíz del DNS, los Registros y Registradores de Internet, el IETF y el World Wide Web Consortium. Sin este empeño, la actuación a favor de la política pública de la UE y los Estados miembros tendría mucho menos eficacia o resultaría incluso imposible. Mantener y profundizar la participación del sector privado europeo en la organización de ICANN constituye una condición previa esencial para el éxito de la participación de la UE tanto desde el punto de vista de la comunidad de usuarios de Internet en Europa como del de la política pública.

En los se refiere al papel internacional de la UE, la Comisión solicita al Consejo y al Parlamento Euro-

peo que confirmen las funciones de participante, coordinadora y, cuando proceda, negociadora que actualmente ejerce la Unión en esta área. Estas actividades incluyen a las organizaciones internacionales, en particular la OMPI y la UIT, las relaciones bilaterales con varios gobiernos, incluido el de Estados Unidos, y el papel de la Unión Europea y de los Estados miembros en el Comité Asesor Gubernamental (GAC) de ICANN. Estas responsabilidades internacionales van más allá de la mera presencia y vigilancia del proceso de ICANN, incluyendo también aspectos específicos de la política pública de la UE:

- la neutralidad de ICANN a nivel mundial.
- el alcance de las competencias con respecto a la infraestructura de Internet que le quedan al Gobierno de Estados Unidos.
- los aspectos internacionales de las políticas de propiedad intelectual, competencia y protección de datos.
- el alcance de la autoridad de ICANN sobre los Registros y Registradores.

La creación y mantenimiento de un entorno posibilitador de una jurisdicción internacional neutra está resultando más difícil todavía de lo que en un principio se había previsto cuando comenzó el proceso en 1998.

La Unión Europea ha defendido sistemáticamente una participación mundial equilibrada en las estructuras de gestión de Internet y una representación internacional en los organismos competentes de ICANN respetando el principio de la diversidad geográfica. Sin embargo, hasta la fecha, muchos países en desarrollo están representados insuficientemente en este proceso. Por ello y porque la Unión Europea tiene un papel que desempeñar y una responsabilidad en el desarrollo, la Comisión intentará mejorar la participación de esos países en la organización y la gestión de Internet.

La presente Comunicación aborda detalladamente cada una de estas cuestiones, indicando las conclusiones y recomendaciones a las que llegado la Comisión en cada caso.

CONSIDERACIONES PROPIAS DE LA UE

La Comunicación examina también varias cuestiones de política europea a las que será preciso prestar mayor atención a lo largo de los próximos meses

* Corporación de Asignación de Nombres y Números de Internet (ICANN).

y que exigirán el respaldo y la cooperación permanente del Consejo y de los Estados miembros si se quiere alcanzar los objetivos de la Comisión. Entre ellas figuran:

- *Sistema de nombres de dominio de Internet*: adecuada continuación de la consulta pública recientemente puesta en marcha por la Comisión sobre la creación de un nuevo dominio de nivel superior de Internet: punto-EU. Se prevé la presentación de otra Comunicación sobre este tema antes de julio de 2000.
- *Derechos de propiedad intelectual*: preparación de un código de conducta u otro instrumento adecuado para hacer frente al registro abusivo de nombres de dominio («ciberocupación»).
- *Dominios de nivel superior nacionales correspondientes a códigos de país (ccTLD)*:
 - aplicación de las directrices recomendadas ICANN-GAC,
 - preparación y aplicación de directrices en materia de protección de datos e intimidad,
 - elaboración por los Registros nacionales de unas mejores prácticas en materia de políticas de registro.
- *Solución de controversias alternativa*: elaboración y aplicación, a la luz de las recomendaciones de la OMPI, de las correspondientes políticas adecuadas para los Registros TLD activos en la UE.
- *Política de competencia*: La Comisión determinará si los acuerdos y prácticas de registro comerciales en el área de la organización y la gestión de Internet pertenecen al ámbito de aplicación de las normas de competencia comunitarias (artículos 81 y 82) y, cuando proceda, tomará las medidas necesarias teniendo en cuenta sus competencias directas conforme al Tratado CE.

Seguirán coordinándose todas estas actividades, según proceda, con los Estados miembros a través del actual grupo de trabajo no oficial sobre Internet, que reúne la Comisión.

LA INFRAESTRUCTURA DE INTERNET

La topografía y capacidad de la infraestructura básica de Internet en Europa es motivo de cierta inquietud. La actual estructura de precios y el ancho de banda disponible se han conjugado para desviar una

buena proporción del tráfico de Internet europeo a través del Atlántico en un viaje de ida y vuelta. Los costes y el bajo rendimiento resultantes, ya onerosos, serán intolerables cuando una proporción cada vez mayor de las comunicaciones y el comercio emigren a Internet en un futuro previsible. La seguridad y competitividad de las comunicaciones de Internet en Europa depende, por consiguiente, de la seguridad y los costes de los puntos de intercambio de Internet basados en Estados Unidos. La Comisión tiene intención de completar urgentemente su información al respecto y proseguir su política de fomentar el rápido despliegue de un eje básico de Internet de ancho de banda muy grande y asequible en la totalidad de Europa.

CONCLUSIONES

A la luz de las Conclusiones de la Presidencia del Consejo Europeo de Lisboa, la importancia de estos temas no hace sino aumentar. En realidad, la totalidad del ámbito de la sociedad de la información y del comercio electrónico en la Unión Europea y en el mundo se ve influido por la estabilidad y fiabilidad de Internet en el contexto de su crecimiento extraordinariamente acelerado.

Se invita al Parlamento Europeo y al Consejo a respaldar las políticas y actuaciones previstas por la Comisión en la presente Comunicación y a apoyar su aplicación en cooperación con los Estados miembros. En el capítulo 10 de la presente comunicación figura un resumen de las mismas.

LA ORGANIZACIÓN Y GESTIÓN DE INTERNET CUESTIONES DE POLÍTICA EUROPEA E INTERNACIONAL

1. INTRODUCCIÓN

Internet es una red mundial de comunicaciones a disposición, en última instancia, de cualquier persona. El cometido original de la organización IANA (Autoridad de Números Asignados de Internet) era «*la preservación de las funciones centrales de coordinación de la red mundial Internet para el bien público*». Además, el Gobierno de Estados Unidos ha reconocido que una comunidad de usuarios de Internet que cada vez tiene un carácter más internacional debía tener voz en las decisiones que afectasen a la gestión técnica de Internet*. Por consiguiente, el principal interés in-

* En el Libro Blanco del Gobierno estadounidense de julio de 1998 se afirma que:
«... Internet es un medio mundial y su administración técnica debería reflejar plenamente la diversidad geográfica de sus usuarios. ..., un objetivo fundamental del Gobierno de los EE.UU. ha sido garantizar que la comunidad de usuarios de In-

ternacional en la organización y gestión de Internet es hoy conseguir que el interés público mundial por Internet se traduzca realmente en la práctica. En realidad, *todas* las iniciativas previstas en la reciente iniciativa eEurope de la Comisión dependen en última instancia de la eficiencia y economía de la infraestructura de Internet en Europa y en el mundo.

En su Comunicación de julio de 1998 al Parlamento Europeo y al Consejo¹, la Comisión informó sobre los progresos registrados en Estados Unidos y a nivel internacional en la transferencia al sector privado de varias funciones relativas a la organización y gestión de Internet. Este proceso ha supuesto la **transferencia de funciones** previamente desempeñadas por la Autoridad de Números Asignados de Internet (IANA) en virtud de un contrato con el Gobierno de Estados Unidos a una nueva organización privada, la Corporación de Asignación de Nombres y Números de Internet (ICANN) y la absorción de las funciones de IANA por ICANN. A partir de entonces, los servicios de la Comisión han mantenido estrechos contactos con las autoridades estadounidenses y con otros interesados europeos e internacionales durante la preparación de las estructuras y de las condiciones de funcionamiento de la nueva organización. Tal cosa se ha hecho en coordinación con los Estados miembros.

Además de abordar las funciones de coordinación estrictamente definidas desempeñadas por ICANN, la presente Comunicación informa asimismo al Consejo y al Parlamento Europeo sobre los acontecimientos más recientes en relación con otras varias cuestiones clave y propone nuevas actuaciones que permitan garantizar y fomentar la plena participación de Europa en todo este proceso. En particular:

- la estructura de gestión y los miembros del nuevo sistema deben reflejar un justo equilibrio de intereses a nivel mundial,
- el nuevo sistema de Registro debe implantarse de manera correcta y oportuna, incluyendo unas normas aceptables en materia de protección de datos, competencia e identificación y rastreabilidad de las operaciones comerciales² y la adecuada protección de los derechos de propiedad intelectual existentes,

- también es necesario preparar sistemas adecuados en Europa tanto para las direcciones numéricas como para los nombres de dominio que permitan hacer frente al enorme aumento de la utilización y las aplicaciones de Internet.

Por consiguiente, se insta a las partes interesadas en Europa a participar en los foros ya existentes o nuevos para poder obtener los avances necesarios en estas áreas y otras afines.

2. LA NUEVA ESTRUCTURA

2.1. LA CORPORACIÓN DE ASIGNACIÓN DE NOMBRES Y NÚMEROS DE INTERNET (ICANN)

La Corporación de Asignación de Nombres y Números de Internet (ICANN) fue creada, sobre la base del Libro Blanco antes citado, en octubre de 1998 y constituida como corporación sin ánimo de lucro y de beneficio público. Sus estatutos especifican que:

«ICANN debe desempeñar sus actividades en beneficio de la comunidad de Internet en su conjunto y con arreglo a los principios del Derecho internacional, los convenios internacionales y la legislación nacional aplicables y ... mediante procesos abiertos y transparentes que hagan posible la competencia en los mercados relacionados con Internet y la libre incorporación a los mismos».

El Memorándum de entendimiento (MoU) firmado el 25 de noviembre de 1998 afirmaba que el Departamento de Comercio (DoC) estadounidense e ICANN:

«...diseñarán, desarrollarán y someterán a prueba conjuntamente los mecanismos, métodos y procedimientos que se aplicarán y los pasos necesarios para trasladar la responsabilidad de la gestión de las funciones del sistema de nombres de dominio que actualmente desempeña el Gobierno de Estados Unidos, o se desempeñan en su nombre, a una entidad sin ánimo de lucro del sector privado».

Para octubre de 2000, ICANN deberá haber asumido la responsabilidad de coordinar la gestión del sistema de nombres de dominio, la asignación de los espacios de direcciones del Protocolo Internet (IP), la coordinación de nuevos parámetros de dicho protocolo y la gestión del sistema de servidores raíz de Internet. Aunque octubre de 2000 parecía muy lejano

ternet, de alcance internacional cada vez mayor, tenga voz en las decisiones que atañen a la administración técnica de Internet. Durante este procedimiento, hemos mantenido un diálogo abierto con todos los usuarios de Internet —extranjeros y locales, gubernamentales y privados— y continuaremos realizando consultas con la comunidad internacional al comenzar a aplicar el plan de transición esbozado en el presente documento».

¹ COM(1998) 476 final.

² Debe tenerse en cuenta que, aunque ICANN sea responsable de garantizar un elevado nivel de transparencia en el DNS mundial, no es un organismo de vigilancia. Además, ICANN no ha aceptado ninguna función que pudiera tener por consecuencia que determinados DPI, tales como marcas y derechos de autor, adquirieran protección a un nivel superior (p. ej., territorial) al existente.

cuando se publicó el Libro Blanco estadounidense, este plazo constituye ahora un verdadero reto, visto el tiempo que resta, para todos los implicados. A finales de 1999 se habían logrado ya importantes progresos, aunque en el contexto de sus acuerdos con ICANN y NSI, el Departamento de Comercio estadounidense ha mantenido un nivel significativo de autoridad directa sobre ICANN. Queda por ver, para ser más precisos, cómo y cuándo se desligará el Gobierno estadounidense de estas competencias. Y en ese caso, permanecerá la cuestión de en qué medida y cómo se ejercerá la necesaria vigilancia pública de las importantes funciones de ICANN. La Comisión ha llamado la atención del Departamento de Comercio sobre la importancia de resolver estos problemas en el momento oportuno.

En otoño de 1998 se nombró una Junta inicial de ICANN formada por diez miembros y la nueva organización inició sus trabajos³. A finales de 1999⁴ se eligieron otros nueve miembros de la Junta. Todo el personal de ICANN es en la actualidad estadounidense y trabaja en Estados Unidos⁵. Convendría que ICANN comenzara a diversificar la composición de su personal de rango más elevado. Ésta debería ser una de las prioridades del gerente general permanente que se nombrará próximamente.

2.1.1. Financiación de ICANN

Tras su reunión de Santiago celebrada en agosto de 1999, ICANN reunió un Grupo operativo compuesto por diez representantes de los Registros de direcciones IP de Internet y de los Registradores y Registros de nombres de dominio para que estudiara unos mecanismos permanentes de financiación de ICANN. En Los Angeles, la Junta de ICANN aprobó las recomendaciones de dicho Grupo y su aplicación para el ejercicio iniciado el 1 de julio de 1999. Sus recomendaciones hacen referencia al principio de recuperación de costes apropiado para una organización sin ánimo de lucro, a la mejora del proceso presupuestario de ICANN y al reparto del presupuesto entre las distintas categorías de contribuyentes, que son:

- (i) Registros de nombres de dominio,
- (ii) Registradores de nombres de dominio, y
- (iii) Registros de direcciones IP

Las proporciones aplicables al actual ejercicio presupuestario de transición son: 55 por 100 a los Registradores y Registros gTLD, 35 por 100 a los Regis-

tros ccTLD y 10 por 100 a los Registros de direcciones IP. Dentro de cada una de estas categorías deberán encontrarse fórmulas equitativas y proporcionales. En lo que se refiere a los Registros ccTLD, ICANN-GAC ha recomendado la inclusión de estos mecanismos de financiación en los acuerdos entre ICANN y las organizaciones registradoras afectadas.

No obstante, cabría mejorar la distribución de los fondos procedentes de los Registros de nombres de dominio y de los Registros IP. La forma más equitativa y menos dolorosa de conseguir los fondos necesarios a largo plazo sería implantar una pequeña tasa por el uso de todos (presentes y futuros) los bloques de direcciones IP asignados. De esta manera se introduciría además un modesto incentivo para utilizar con más eficacia en el futuro los bloques de direcciones IP asignados. La financiación de ICANN no debería depender de unos cuantos grandes Registros de nombres de dominio. Además, algunos Registros pequeños, en particular en los países en desarrollo, cuentan con muy pocos recursos. En realidad, a ICANN podría resultarle difícil recaudar estas aportaciones de todos los Registros ccTLD que existen en el mundo. Los miembros del GAC de la UE han recibido de sus Registros nacionales garantías de que en la Unión no habrá problema.

La Junta de ICANN considera que sus organizaciones de apoyo y los miembros «generales» deben ser económicamente autosuficientes. Determinadas actividades, tales como la tramitación de solicitudes de acreditación de Registradores, deberán ser objeto de financiación especial para impedir que puedan penetrar en la estructura financiera de ICANN subvenciones involuntarias.

2.1.2. Miembros de ICANN

La idea que prevalece en este momento es que los nueve directores «generales» sean elegidos por los miembros «generales» de ICANN en dos etapas durante 2000-2002. Recientemente se ha abierto la posibilidad de que las personas físicas sean miembros de ICANN. Se está elaborando actualmente el método de elección de los miembros de la Junta a través de una votación en línea. Habrá que tener en cuenta el objetivo de representatividad, para hacer justicia a las diferencias culturales y económicas que existen dentro de la comunidad de 8 usuarios mundial, así como la necesidad de evitar que la organización pueda ser rehén de intereses minoritarios.

³ Véase: <http://www.ican.org>/<http://www.iana.org>/<http://www.icann.org> and <http://www.iana.org>

⁴ La actual organización de ICANN puede verse en el anexo la presente Comunicación.

⁵ Incluido el antiguo personal de IANA en Los Angeles, California, y parte del personal del Berkman Center ubicado en la Harvard Law School, Cambridge, Massachusetts.

Entre las opciones que se barajan está también la posible elección indirecta de los miembros «generales» de la Junta, a través de un Consejo de miembros elegido, y la reserva de 5 de los puestos de la Junta para su elección por los miembros de la regiones geográficas de la estructura de ICANN.

Es un objetivo aún no alcanzado que la Comisión y los Estados miembros fomenten la participación europea en estas constituciones o sectores de la DNSO. Los usuarios de Internet del servicio público, tales como universidades, museos, bibliotecas y administraciones locales o regionales, están por el momento infrarrepresentados en el sector no comercial; de la misma manera, los usuarios empresariales en general, y las PYME en particular, se hallan infrarrepresentados en su correspondiente sector.

2.1.3. Conclusión sobre los miembros de ICANN

La Comisión urge a los Estados miembros y al Parlamento Europeo a contribuir a que la información sobre el proceso de ICANN, incluida la condición de miembro, llegue a todas las categorías de usuarios de Internet, en particular a las personas físicas y a las entidades de servicio público, para conseguir un nivel adecuado de participación y representación de los intereses afectados.

2.2. EL COMITÉ ASESOR GUBERNAMENTAL (GAC)

En parte a instancias de las autoridades públicas de todo el mundo, incluidas las de la UE, los estatutos de ICANN prevén un Comité Asesor Gubernamental (GAC) que:

«examinará las actividades de la Corporación y prestará su asesoramiento en cuanto dichas actividades afecten a materias de interés gubernamental, en especial cuando pueda darse interacción entre las políticas de la Corporación y las diversas legislaciones y acuerdos internacionales».

La Comisión y los Estados miembros participan en los trabajos del Comité Asesor Gubernamental. El GAC ha adoptado unos principios de funcionamiento coherentes con los objetivos que inicialmente previó la UE⁶ para este órgano. El GAC ha ofrecido ya a la Junta de ICANN asesoramiento sobre cuestiones tales como la solución de controversias, la diversidad

geográfica y las políticas para los Registros ccTLD. La participación de la UE en estas negociaciones ha sido coordinada de antemano a través de un grupo de trabajo sobre Internet sin carácter oficial que la Comisión ha reunido periódicamente, así como del Grupo de Telecomunicaciones del Consejo. Pueden formularse varias observaciones con respecto al alcance y funcionamiento de ICANN-GAC:

- (1) Aunque ICANN-GAC está abierto a todos los gobiernos⁷, actualmente cuenta con unos 35 miembros. La Comisión tiene intención de seguir fomentando y facilitando la participación de todos los países en el GAC a través de los contactos bilaterales de la Unión a nivel mundial. Son también miembros del GAC un corto número de organizaciones internacionales directamente interesadas en las políticas de ICANN, entre las que figuran la UIT, la OMPI y la OCDE.
- (2) El GAC ejerce una función puramente consultiva. Parece que, en general, los gobiernos no desean desempeñar un papel más directo en la adopción de decisiones relativas a la organización y gestión de la infraestructura de Internet. Por consiguiente, respaldan la posición del Gobierno estadounidense al respecto. Además, en la práctica la Junta de ICANN ha sido suficientemente sensible a las recomendaciones del GAC y hasta la fecha no se ha producido ningún conflicto de pareceres capaz de poner a prueba la voluntad de los gobiernos de aceptar un papel al menos formalmente secundario en este contexto.

Sin embargo, si la influencia de ICANN se extendiera tácitamente o de facto a otras áreas políticas en las que los gobiernos consideraran afectados los intereses de su población, o en caso de producirse un desacuerdo fundamental entre la Junta y el GAC, es probable que hubiera que reconsiderar rápidamente la relación actual.

- (3) Los principios de funcionamiento del GAC incluyen la siguiente descripción de sus **objetivos políticos**.

«un funcionamiento seguro, fiable y asequible de Internet, incluido el servicio ininterrumpido y la conectividad universal;

el desarrollo robusto de Internet para fines oficiales, privados, educativos y comerciales, en interés del bien común desde una perspectiva mundial;

⁶ Véase: http://www.noie.gov.au/docs/GAC_Operating_Principles.htm

⁷ La posibilidad de ser miembro del Comité Asesor Gubernamental estará abierta a todos los Gobiernos nacionales. Asimismo, a las economías diferenciadas reconocidas en foros internacionales y a las organizaciones gubernamentales multinacionales y organizaciones creadas por tratados, previa invitación del Comité Asesor Gubernamental a través de su presidente o invitación de la Junta de ICANN (estatutos de ICANN, sección 3a.).

la transparencia y las prácticas no discriminatorias en el papel de ICANN de atribución de nombres y direcciones de Internet;

la competencia efectiva en todos los niveles de actividad apropiados y las condiciones para una competencia leal, que beneficia a todos los tipos de usuario con mayores posibilidades de elección, menores precios y mejores servicios; prácticas leales en materia de información, incluyendo el respeto de la intimidad y las cuestiones relacionadas con los consumidores y la libertad de expresión.»

Estos ambiciosos principios no se aplicarán de forma automática o espontánea en Europa, y menos aún en el mundo. Para alcanzar los objetivos de política pública acordados es necesario un **esfuerzo concertado** de todos cuantos intervienen en Internet. En Europa, este aspecto resultará particularmente crítico durante los próximos dos o tres años, dada la oleada de nuevas demandas y oportunidades que están materializándose actualmente en la Red. Es importante darse cuenta de que la coordinación efectiva de las funciones de la infraestructura de Internet por ICANN **cimentará la consecución de muchos otros objetivos** y aspiraciones en el contexto más amplio de las políticas relacionadas con Internet, especialmente en los casos de la sociedad de la información, el comercio electrónico y las comunicaciones.

En conclusión, pese a lo circunscritas que están sus atribuciones, ICANN y el GAC están adoptando ya decisiones que, en otros contextos, adoptarían los Gobiernos mismos en el marco de las organizaciones internacionales.

Por el momento, parece haber consenso en que la naturaleza de Internet y el ritmo a que se suceden los acontecimientos impiden esta posibilidad, y en que la actual estructura autorreguladora, reforzada por una vigilancia activa de los poderes públicos, constituye la mejor solución.

3. EL DIRECCIONAMIENTO DE INTERNET

Aun cuando, para comodidad de los usuarios, los nombres de Internet suelen representarse mediante nombres de dominio textuales, tales como europa.cec.eu.int, las direcciones subyacentes utilizadas para encaminar los datos de un ordenador a otro son numéricas⁸. Este sistema está basado en números de 32 bits de longitud (IPv4). **Todas las aplicaciones de Internet, presentes y futuras, dependen de estas direcciones.** El espacio de direcciones IPv4 se ha visto sometido a presiones cada vez mayores a causa del uso creciente de Internet por un número también creciente de personas, entidades y apli-

caciones, incluida una amplia gama de dispositivos electrónicos móviles, así como por la sustitución de las conexiones temporales por otras permanentes. En consecuencia, casi cualquier dispositivo o función de comunicaciones relacionada con algún aspecto de la vida y de la sociedad utilizará direcciones de Internet. Existen indicios de que las necesidades en materia de direcciones IP de las comunicaciones móviles van a acelerarse de forma significativa. Esto hablaría a favor tanto de un uso más eficiente de los bloques de direcciones IPv4 existentes como de una pronta introducción de la próxima generación de direcciones IPv6 basadas en números de 128 bits.

No existen derechos de propiedad asociados a los bloques de direcciones IP: se consideran un recurso público. Las condiciones financieras y de otro tipo aplicables a la asignación de bloques de direcciones IP, tanto directa como indirectamente, están aún por determinar, teniendo presente que podrían afectar a la capacidad de los Registros IP regionales para efectuar las aportaciones adecuadas a la financiación de ICANN en el futuro.

La asignación de direcciones IP debe respetar unos principios de agregación que faciliten el encaminamiento eficiente del tráfico IP. Resulta esencial que las direcciones IP se gestionen de manera autónoma y neutra, en interés de un mercado abierto y competitivo para todos los servicios basados en Internet presentes y futuros. Una amplia gama de usuarios nuevos y potenciales del sistema de direccionamiento IP ha expresado recientemente un interés particular por las políticas de la ASO y el funcionamiento de los Registros regionales. La Junta de ICANN ha creado un grupo de trabajo ad hoc en el que están integradas todas las partes que han declarado su interés, grupo que examinará la política de direccionamiento IP en el contexto de la ASO y presentará un informe a la Junta a mediados de 2000.

3.1. CONCLUSIONES SOBRE EL SISTEMA DE DIRECCIONAMIENTO IP

El sistema de direcciones IP gestionado a través de ICANN y de los Registros regionales está en la base de las necesidades en materia de direcciones de todos los servicios basados en Internet. A la vista de ello, la Comisión tiene intención de dar los siguientes pasos:

- Efectuar un seguimiento de cuantos acontecimientos se produzcan en ICANN y en sus órganos constitutivos, así como de las políticas elaboradas, ya que la asignación de estas direcciones

⁸ Estas direcciones se escriben normalmente en notación decimal con puntos. Cada octeto se escribe en forma de número decimal comprendido entre 0 y 255 y cada valor se separa por un punto (p. ej., 130.50.15.6).

incidirá directamente en la viabilidad y la economía del encaminamiento y, por consiguiente, en el rendimiento del entorno de Internet.

- Instar a nuevos grupos interesados, y en particular al sector público, a definir y elaborar sus necesidades.
- Fomentar la transición al IPv6 en el momento oportuno, en particular en las instituciones europeas y las administraciones públicas de los Estados miembros.
- Facilitar la expansión de Internet en todo el mundo, en particular en los países en desarrollo, a través de la transición del sistema de direccionamiento IPv4 al IPv6.
- En el contexto de los proyectos de investigación de la UE adecuados, fomentar el desarrollo y uso del IPv6 y de las tecnologías de Internet de la próxima generación más en general.
- Favorecer el desarrollo y la aplicación de futuros sistemas de denominación y direccionamiento mejorados, con inclusión de servicios de búsqueda y directorio de Internet y tecnologías de encaminamiento.

Se anima a los Estados miembros a que favorezcan la implantación de la próxima generación de direccionamiento de Internet en sus administraciones públicas.

En el anexo de la presente comunicación figura información complementaria sobre el sistema de direccionamiento IP y la ASO.

4. PROTOCOLOS DE INTERNET

Los protocolos hacen posible la actuación conjunta de las distintas entidades de Internet para transportar los datos entre máquinas y presentarlos en las aplicaciones que el usuario realmente ve⁹. El desarrollo de nuevos protocolos y su adecuada realización en software resultan fundamentales para el desarrollo de nuevos servicios en Internet y gana en importancia a medida que aumenta el abanico de aplicaciones conectadas a esta red. Los protocolos de Internet se desarrollan principalmente a través del Grupo de Tareas de Ingeniería de Internet (IETF), aunque cada vez colaboran en mayor medida otros organismos, en particular el World Wide Web Consortium¹⁰.

La Organización de apoyo para protocolos (PSO) se ocupa de las normas técnicas mencionadas y su

responsabilidad primaria es elaborar y recomendar políticas sustantivas en el área de asignación de parámetros en los protocolos y tiene la custodia de la valiosísima herencia constituida por las especificaciones y normas abiertas de Internet, independientes de plataformas y sistemas operativos, que emplea el usuario final de Internet. Es esencial mantener y desarrollar esta herencia de IETF e IANA a todos los niveles del servicio y la infraestructura. La PSO y, en última instancia la Junta de ICANN, tienen una grave responsabilidad internacional en este sentido.

El creciente uso comercial de Internet y la competencia entre operadores y proveedores de servicios no debe convertirse de ninguna manera en pretexto para el empleo de interfaces patentadas o cerradas, que podría en poner en peligro la actual interoperabilidad universal de Internet.

4.1. CONCLUSIONES SOBRE LOS PROTOCOLOS DE INTERNET

La Unión Europea tiene un interés permanente en la normalización de las tecnologías de la información desde el punto de vista de la interoperabilidad y la competencia leal. Con el trasfondo de la evolución de estas tecnologías en todo el mundo, en particular en el contexto de Internet, la Comisión tiene la intención de:

- Seguir procurando que Europa preste su apoyo técnico e industrial a la PSO y a sus órganos constitutivos y participe en ellos.
- Fomentar la cooperación internacional entre los organismos de normalización, incluida la PSO.
- Fomentar el conocimiento y el uso en Europa de los protocolos que se elaboren.
- Instar a las entidades participantes en proyectos de investigación de la UE afines a que se integren más a fondo en el proceso de elaboración de protocolos.
- Garantizar que pueda mantenerse y potenciarse el actual carácter neutral de las especificaciones de Internet con respecto a sistemas operativos alternativos y otras plataformas, visto en particular el creciente interés de los usuarios por los programas informáticos abiertos

En el anexo de la presente comunicación figura información complementaria sobre los protocolos de Internet y la PSO.

⁹ Ejemplos de protocolos de Internet son TCP (Transmission Control Protocol), http (Hypertext Transfer Protocol), y ftp (file transfer protocol).

¹⁰ La Junta de Arquitectura de Internet (IAB) ha transferido los derechos de autor sobre los RFC de IANA y IETF a la Internet Society. Estas especificaciones se encuentran disponibles para su uso libre de cánones.

5. NOMBRES DE DOMINIO

Los nombres de dominio permiten identificar a los hosts de Internet, p. ej., *europa.eu.int*, con más facilidad que el sistema de direccionamiento IP numérico utilizado en la comunicación de redes. Actualmente se utiliza en todo el mundo un corto número de dominios de nivel superior genéricos (gTLD): se trata de .COM, .NET y .ORG¹¹. Otros 240 Registros aproximadamente de nivel nacional o territorial mantienen sistemas de nombres similares bajo un código de país (Registros ccTLD), tales como .ES o .DE y .US.

Históricamente, a la Autoridad de Números Asignados de Internet (IANA), y ahora ICANN, ha correspondido la responsabilidad general de administrar estos nombres. Se incluyen funciones tales como la delegación de la atribución de los gTLD y ccTLD sobre la base de los principios desarrollados en las Request for Comments RFC 920 (1984) y RFC 1591 (1994).

Estas RFC facilitan información sobre las estructuras de los nombres del sistema de nombres de dominio (DNS) y sobre la administración de dominios.

Apoya a ICANN en sus trabajos en este ámbito la Organización de apoyo para nombres de dominio (DNSO), compuesta por un Consejo de Nombres y una Asamblea General, que deben integrar siete sectores: Registradores, Registros gTLD, Registros ccTLD, usuarios empresariales, usuarios no comerciales, proveedores de servicios e interesados en la propiedad intelectual.

5.1. COMPETENCIA EN EL MERCADO DEL REGISTRO DE DOMINIOS DE NIVEL SUPERIOR

Una de las funciones esenciales de la nueva corporación descrita en el Libro Blanco estadounidense de 1998, ahora ICANN, era introducir la competencia en el mercado del registro de los nombres de dominio gTLD, tanto con respecto a los Registradores como los Registros.

En relación con la competencia entre Registradores, ICANN ha efectuado los progresos que se describen más abajo. En lo que se refiere a la creación de alternativas a los gTLD existentes, ICANN ha conseguido pocos avances hasta la fecha, y quedan por resolver considerables dificultades para que exista la

posibilidad de llegar a un consenso sobre la creación de nuevos gTLD. Es tema que están estudiando la DNSO y la Junta de ICANN. En este contexto, se ha sugerido también que ICANN podría crear un TLD exclusivamente no comercial, en el que los registros de personas físicas pudieran gozar de un nivel de anonimato que resultaría inadecuado en el caso de los nombres de dominio comerciales.

Entretanto, conviene dejar constancia de que el Registro NSI ha confirmado recientemente que no practica ya ninguna distinción en la política de registro y criterios de admisibilidad para los Registros .COM, .NET y .ORG respectivamente. En opinión de la Comisión, se pierde así una oportunidad de gestionar el espacio de nombres de dominio disponible de una manera responsable y eficiente.

5.2. NUEVOS DOMINIOS DE NIVEL SUPERIOR GENÉRICOS (gTLD)

Aunque la creación de nuevos Registros gTLD ha figurado en el orden del día de la comunidad de Internet desde por lo menos 1996, habiéndose debatido desde entonces varias alternativas, no se ha podido llegar a un consenso. A principios de 1997, el Comité Internacional Ad Hoc (IAHC) propuso la creación de siete nuevos gTLD, que se explotarían a través del Registro CORE igualmente propuesto. Dicha propuesta concitó un sustancial respaldo, pero tropezó con suficiente oposición en Estados Unidos para poner en marcha el primer estudio del Departamento de Comercio en junio de 1997 y los posteriores Libros Verde y Blanco. La UE criticó la contrapropuesta contenida en el Libro Verde estadounidense de febrero de 1998, según la cual el Gobierno estadounidense delegaría él mismo varios gTLD nuevos, alegando que tendía a confirmar la autoridad y jurisdicción de Estados Unidos en la materia. El Libro Blanco proponía que la Junta inicial de ICANN abordase la posible necesidad de nuevos TLD y estableciera un sistema de aptitud para los Registros y Registradores DNS en los TLD ya existentes y en los nuevos. Actualmente parece que el número de nombres registrados ya en .COM, etc. es tan elevado que las posibilidades de registrar direcciones que tengan algún sentido y sean breves son muy limitadas, al menos en inglés¹².

El tema de la introducción de nuevos gTLD, y en su caso de cómo y cuándo hacerlo, ha sido abordado

¹¹ Otros TLD son: .GOV, .MIL (exclusivos del Gobierno de EE. UU.), .INT, .EDU (exclusivo de las universidades estadounidenses).

¹² Según un estudio de Wired News publicado el 14 de abril de 1999, de 25.500 palabras del diccionario inglés general, sólo quedaban 1.760 libres en el dominio .COM. En ese momento habían sido registrados 7,5 millones de nombres de dominio aproximadamente. En los cinco meses siguientes se registraron por encima de 3 millones más. Interim Report of Working Group C of the ICANN/DNSO, p. 10. Véase: <http://www.dnso.org/dnso/notes/19991023.NCwgc-report.html>

en el contexto de los grupos de trabajo de la DNSO, habiéndose publicado un informe provisional que recoge las opciones posibles sin formular recomendación alguna¹³. En marzo de 2000, la Junta de ICANN solicitó a su personal que prepararse un informe para antes de mediados de julio que pudiera servirle de pauta en la próxima reunión de la Junta, que se celebrará en Yokohama, teniendo en cuenta la opinión del Consejo de nombres.

ICANN-GAC ha respaldado este planteamiento afirmando que:

Al examinar la posibilidad de expandir el espacio de nombres de dominio, la adición de nuevos gTLD debe efectuarse de forma meditada y a través de un proceso basado en el consenso. Debe estudiarse a fondo la posibilidad de crear nuevos gTLD para usos específicos¹⁴, así como un registro más genérico o «abierto».

Reconociendo su responsabilidad de llegar a un consenso en la creación de cualquier nuevo gTLD, ICANN debe evitar en dicha creación los códigos de 3 letras de ISO 3166-1, las descripciones bien conocidas y famosas de países, territorios, lenguas regionales y personas y los códigos ISO 639 para la representación de lenguas, salvo acuerdo previo con los gobiernos o autoridades públicas competentes.

5.3. ACREDITACIÓN DE REGISTRADORES POR ICANN

ICANN ha aprobado unas directrices para acreditar los primeros Registradores y una política que se reconsiderará en el primer semestre de 2000. Hasta la introducción inicial de servicios de registro en régimen de competencia en junio, sólo Network Solutions, Inc., en virtud de un acuerdo de cooperación con el Gobierno estadounidense que databa de 1992, ofrecía servicios de registro en los dominios .com, .net, y .org. Para febrero de 2000, ICANN había acreditado como Registradores a 110 empresas, 22 de ellas basadas en Europa¹⁵. Los Registradores asignan los nombres de dominio por orden de solicitud, consultando una base de datos común para garantizar que el nombre solicitado está realmente libre.

En virtud de un acuerdo entre NSI y el Departamento de Comercio, el Acuerdo sobre Registro de NSI tendrá una duración de cuatro años. Si el Registro NSI está totalmente separado de las funciones de Registrador en un plazo de 18 meses y si las funciones de Registro corren a cargo de una entidad que no esté asociada con ningún Registrador y promete no estarlo nunca, su vigencia se ampliará en otros cuatro

años. Se precisa la aprobación del Departamento de Comercio (DoC) para la transferencia de las actividades de Registro de NSI y para la designación por ICANN de un Registro sucesor.

Pese a estos acuerdos, NSI llegó recientemente a un acuerdo de fusión de actividades con VeriSign Corporation. De resultas de este acuerdo la valoración sobre el papel de NSI se sitúa en 21.000 millones de dólares. Al parecer, el Departamento de Comercio no tuvo oportunidad de aprobar o rechazar la correspondiente transferencia de las operaciones del Registro de NSI.

Los nuevos propietarios del Registro no han confirmado todavía si tienen intención de seguir adelante con la separación completa de las operaciones de Registro y de Registrador con arreglo a lo previsto.

La actividad principal de VeriSign es la certificación digital, disfrutando de una posición dominante en este mercado. En consecuencia, cabe plantear la cuestión de si conviene que los servicios de nombres de dominio y los servicios de certificación digital queden así agrupados.

Aunque la UE reconoce la importancia de la certificación digital dentro de la infraestructura de las firmas y del comercio electrónicos, sus sectores público y privado no han aceptado que el servicio de VeriSign deba disfrutar de una posición de privilegio en este nuevo mercado.

Sin embargo, la enorme valoración del acuerdo NSI/VeriSign parece implicar que la empresa resultante de la fusión puede conseguir un valor añadido sustancial a través del explotación de la enorme base de datos de registro de NSI para la prestación de otros servicios relacionados con Internet, entre los cuales probablemente figure la certificación digital. Procede, pues, preguntarse cómo garantizará VeriSign el respeto de la legislación y las políticas europeas en materia de protección de datos, pregunta que queda pendiente de respuesta.

Antes de la fusión/adquisición prevista entre NSI y VeriSign, la Comisión había evaluado los efectos de los acuerdos de noviembre de 1999 desde el punto de vista de la política comunitaria de competencia, llegando a la conclusión de que respondían en términos generales a las principales inquietudes detectadas por la Comisión al respecto. Por consiguiente, dio por finalizadas sus indagaciones en esta área. No obstante, la Comisión seguirá vigilando el desarrollo de los

¹³ <http://www.dns.org/dns/notes/19991023.NCwgc-report.html>

¹⁴ La referencia a nuevos TLD para usos específicos alude al concepto de TLD «con estatuto» que funcionaría sobre la base de una política de registro claramente definida y potencialmente restrictiva, teniendo por tanto carácter menos abierto que los actuales gTLD.

¹⁵ Véase lista completa de Registradores acreditados en: <http://www.icann.org/registrars/accredited-list.html>

acontecimientos, dado el carácter mundial de los mercados afectados por estos acuerdos, y ha informado de ello al Departamento de Comercio de Estados Unidos¹⁶. Estos nuevos acontecimientos solo vienen a reforzar la importancia de que las autoridades responsables de la competencia en la UE y EE.UU. efectúen un seguimiento permanente de estos temas.

5.4. EJERCICIO DE LA AUTORIDAD DE ICANN

En virtud de los acuerdos con el DoC y NSI, ICANN esta contractualmente obligada, ante el Registro y ante todos los Registradores acreditados, a respetar los requisitos de procedimiento especificados que regulan el ejercicio de su autoridad, en particular en lo que se refiere a la creación de consenso.

El DoC ha reafirmado asimismo sus derechos de supervisión con respecto a las políticas de ICANN, incluida cualquier modificación de los acuerdos de ICANN con NSI. Además, ICANN no podrá celebrar ningún acuerdo con el Registro que suceda a NSI en relación con los TLD .COM, .NET y .ORG sin la aprobación previa del DoC. Si éste retira su reconocimiento a ICANN o a cualquier entidad sucesora de ésta poniendo fin al Memorándum de entendimiento, ICANN conviene en transferir al DoC cualquier derecho que pueda tener en todos los contratos con Registros y Registradores existentes.

Pese a la amplitud de las competencias y la autoridad reafirmadas por la administración estadounidense (incluso en fecha tan reciente como noviembre de 1999), el Departamento de Comercio ha reiterado a la Comisión que sigue teniendo la intención de abandonar el control de estas funciones de la infraestructura de Internet y completar su transferencia a ICANN antes de octubre de 2000.

La Comisión ha confirmado a las autoridades estadounidenses que las competencias aún retenidas por el DoC respecto a ICANN deben ir abandonándose realmente, según lo previsto en el Libro Blanco. La necesaria vigilancia pública de ICANN debería ejercerse con carácter multilateral, y en primera instancia a través del Comité Asesor Gubernamental.

La Comisión tomará las medidas necesarias para garantizar el respeto de los principios de apertura, transparencia y observancia de los acuerdos internacionales en lo que queda de la fase de transición y con posterioridad a ella. Así lo prevén el Libro Blanco estadounidense y los estatutos de ICANN.

5.5. INTERNIC

InterNIC es un centro de información sobre la red integrada y un servicio Whois para los dominios gTLD, .COM, .NET y .ORG existentes. El sitio y los nombres de dominio InterNIC será transferido por NSI al Departamento de Comercio. Se prevé que este sitio sea transferido en su momento a ICANN, pero todavía no es este el caso. En realidad, en esta y otras tareas, el personal de ICANN ha reconocido que todavía no es capaz de asumir todas la funciones que normalmente deberían transferírsele con arreglo a los acuerdos celebrados con el DoC, debido a la falta de recursos humanos y de otro tipo.

Hasta que haya concluido dicha transferencia, NSI mantendrá el sitio Internic.net para información del público, con un directorio de Registradores acreditados para .COM, .NET y .ORG y enlaces a dichos Registradores, abandonando el uso del término InterNIC para sus actividades propias.

Los registros de los códigos de país y los registros IP regionales, por ejemplo RIPE, prestan servicios InterNIC y Whois similares.

5.6. GESTIÓN DEL SISTEMA DE SERVIDORES RAÍZ

Existen pocos servidores raíz, que facilitan las direcciones de nivel superior de Internet críticas para el encaminamiento de las comunicaciones, fuera de Estados Unidos (los servidores raíz de Internet continúan siendo operados por voluntarios bajo los auspicios de IANA, aunque ICANN lleva a cabo actualmente un estudio para determinar las necesidades futuras). Son 13 los servidores raíz que desempeñan esta función en el mundo, de los cuales 10 se encuentran en Estados Unidos, incluido el servidor «raíz A» principal, ubicado en los locales de NSI. Los otros tres se encuentran en Tokio, Londres y Estocolmo.

Ninguno de los extremos contenidos en los acuerdos entre el DoC, ICANN y NSI afecta a los mecanismos actuales en materia de gestión del servidor raíz oficial. NSI seguirá gestionando dicho servidor de conformidad con las instrucciones del Departamento de Comercio. El DoC espera recibir una propuesta técnica de ICANN relativa a la gestión de la raíz oficial y esta responsabilidad de gestión podría ser transferida a ICANN en el futuro. El Departamento de Comercio no tiene previsto transferir a ninguna entidad la autoridad de dirigir el servidor raíz oficial.

¹⁶ Carta de 15.12.99 dirigida al Secretario de Comercio, Sr. William Daley, por los Sres. Monti y Liikanen, y respuesta del Sr. Daley's de 3 de marzo de 2000.

5.7. DOMINIOS DE NIVEL SUPERIOR CORRESPONDIENTES A CÓDIGOS DE PAÍS (ccTLD)

ICANN tiene la responsabilidad general del reconocimiento de los TLD de código de país sobre la base de los códigos de dos letras ISO 3166 y las subdivisiones de algunos códigos sobre la base de RFC 920 y 1591¹⁷. ICANN, como antes IANA, no se considera competente para decidir «qué es y qué no es un país». Por consiguiente, se remite a la lista de códigos de país de dos letras de la norma ISO 3166. Como ocurre con otras normas ISO, la actualización de dicha lista corre a cargo de una Agencia de mantenimiento cuyo secretariado facilita, en este caso, el Deutsche Institut für Normung (DIN).

El GAC ha formulado ya varias recomendaciones al respecto a ICANN. Según los principios de funcionamiento del GAC:

«El Registro debe gestionar los dominios de nivel superior de código de país al servicio del interés público, incluidos los intereses de la comunidad Internet, en representación de las autoridades públicas competentes, incluidos los gobiernos, responsables en última instancia de la política pública con respecto a sus ccTLD, y a favor de la conectividad universal de Internet.»

IANA delegó 243 ccTLD a una amplia gama de organizaciones registradoras en todo el mundo¹⁸. La herencia de estas decisiones de aplicación de RFC 1591 ha generado varios desacuerdos e incertidumbres entre los Registros y la comunidad local de Internet o el gobierno o autoridad pública competente. ICANN y el GAC están abordando actualmente estos problemas. La Junta ha hecho pública una declaración de política revisada a efectos de consulta¹⁹ y el GAC ha aprobado recientemente un detallado documento que contiene unas directrices de mejores prácticas en las relaciones entre los Registros ccTLD, ICANN y sus gobiernos o autoridades públicas competentes²⁰.

Se prevé que ICANN, con el apoyo del GAC, consiga solucionar los pocos problemas pendientes en esta área sin inmiscuirse demasiado en la autonomía operativa de la que adecuadamente disfrutan la mayor parte de los Registros ccTLD. Además, la autoridad directa de ICANN sobre los Registros ccTLD debe circunscribirse a unos cuantos parámetros técnicos críticos. Las políticas de registro nacionales de los ccTLD

son asunto que deben resolver el Registro, su comunidad Internet local y las autoridades públicas competentes. Sólo tienen por qué interesar a ICANN cuando pudieran verse afectados los intereses de terceros en otras partes del mundo. Por ejemplo, se ha planteado la cuestión de si un ccTLD que acepte registros comerciales de entidades de fuera su territorio debe aplicar el equivalente de una política de solución de controversias basada en la OMPI para proteger los intereses de terceros en otras partes del mundo.

Dentro de la UE, la Comisión entiende que todos los Registros ccTLD nacionales cuentan con la confianza de la comunidad Internet local y de las autoridades de los Estados miembros. Dentro de las mejores prácticas, y teniendo debidamente en cuenta las normas relativas al mercado interior y a la competencia de la UE, sería conveniente fomentar una mayor armonización y coherencia entre las políticas de registro de los Registros ccTLD de la UE. La Comisión ha abordado esta cuestión con la organización CENTR²¹ de la que son miembros todos los Registros ccTLD de la UE. Esta previsto que CENTR y sus miembros concluyan su examen de las mejores prácticas en materia de políticas de registro en Europa a mediados de 2000 y formulen a sus miembros las recomendaciones correspondientes.

Tras su aprobación por el GAC en su conjunto, sus directrices en esta área han sido publicadas y remitidas a la Junta de ICANN y a los Registros²² ccTLD afectados.

A la vista del consenso alcanzado entre los Estados miembros y a nivel internacional, la Comisión anima a los Estados miembros a aplicar las recomendaciones del GAC de manera adecuada en la medida en que se refieren a las relaciones de los gobiernos con ICANN y con sus Registros ccTLD nacionales.

Convendría también que los Registros ccTLD nacionales de la Unión Europea adaptaran sus políticas y prácticas para conseguir una nivel elevado de transparencia en su funcionamiento. En la medida en que los Registros nacionales acepten registrar personas físicas o jurídicas de fuera de su territorio, sus políticas de solución de controversias deben tener plenamente en cuenta los intereses de los terceros de otros Estados miembros o no miembros.

¹⁷ Request for Comments (RFC). Término técnico que designa una política o documento de normalización propuesto y definitivo publicado por IANA.

¹⁸ De hecho, 46 son territorios (por lo general islas) administrados por Estados soberanos: 4 por Francia, 16 por el Reino Unido, 5 por Estados Unidos. 1 ccTLD no tiene soberanía (.aq, la Antártida).

¹⁹ Véase: <http://www.icann.org/tld-deleg-prac.html>

²⁰ Véase: <http://www.noie.gov.au/docs/gac1.htm> <http://www.noie.gov.au/docs/gac1.htm> <http://www.icann.org/gac/gac-cctld-principles-23feb00.htm>

²¹ Council of European National TLD Registries (CENTR).

²² Véase: <http://www.icann.org/gac/gac-cctldprinciples-23feb00.htm>

Los Estados miembros deberían también participar activamente en el examen de las políticas y prácticas de registro de los ccTLD nacionales con sus organizaciones registradoras e instar a los Registros a elaborar y aplicar políticas de registro que sean coherentes con los principios del mercado interior y con la política comunitaria de competencia. Entre tanto, la Comisión seguirá vigilando que las políticas de registro de los Registros ccTLD nacionales sean plenamente coherentes con la legislación de la UE sobre mercado interior y competencia.

5.8. LA PROPUESTA DE UN NUEVO DOMINIO DE NIVEL SUPERIOR: .EU

Como ya se ha señalado, la expansión del espacio de nombres de dominio de Internet que se previó en 1996 no ha tenido lugar por varias razones, y el tema sigue presente en el orden del día de la nueva organización ICANN. Vista la actual expansión de Internet en Europa, la Comisión considera que debería crearse lo antes posible un Registro TLD .EU que confiriese al DNS de Internet en Europa una nueva dimensión de identificación y crecimiento²³.

Las sugerencias de la Comisión han sido sometidas a una consulta pública en línea y serán actualizadas en función de las observaciones recibidas, decidiendo luego la Comisión las medidas que procede adoptar. Además, el dominio .EU tendrá que ser aprobado por la Junta de ICANN.

Con vistas a la creación del TLD .EU, la Comisión está estudiando la posibilidad de establecer un marco jurídico claro y específico para abordar los problemas de la ciberocupación y la protección de los derechos de propiedad industrial en el nuevo TLD.

6. DERECHOS DE PROPIEDAD INTELECTUAL

6.1. MARCAS

Los problemas básicos de DPI que plantean actualmente los nombres de dominio guardan relación con las marcas. La mayor parte de los trabajos efectuados en la OMPI (así como la mayor parte de la jurisprudencia) se refiere a la solución de controversias

reales o potenciales en relación con las marcas y los nombres de dominio. Sin embargo, esto no es todo. Los titulares de derechos de autor han manifestado ya su interés por la utilización de los datos de los registros de nombres de dominio como vehículo que les permita localizar el origen de la infracción de los derechos de autor y la piratería. Se ha planteado asimismo la cuestión de la posesión de DPI sobre nombres de dominio²⁴ y sobre las propias²⁵ bases de datos de registros.

La Comisión tiene por política desalentar la apropiación de derechos de propiedad con respecto a nombres, en especial si se trata de palabras genéricas, y restringir el alcance de la propiedad de ciertas bases de datos relacionadas con el funcionamiento del DNS en beneficio de la competencia y de la protección de datos²⁶. El fundamento jurídico de esta posición, en lo que se refiere a la protección de los DPI, no se ha establecido todavía, aunque la jurisprudencia existente es bastante unánime. La creación de un marco jurídico para el futuro dominio de nivel superior «.EU» podría facilitar el establecimiento de unos principios orientadores claros de alcance europeo que supondrían una armonización de facto de determinadas prácticas nacionales.

6.2. REGISTRO ABUSIVO DE NOMBRES DE DOMINIO

Los nombres de dominio han sido un terreno fácil para la violación de los derechos de propiedad intelectual, y en particular de las marcas. En principio, es posible limitar el riesgo de violación de una marca en el DNS sometiendo a determinadas normas el proceso de registro. Tal suele ser el caso en los ccTLD nacionales.

Sin embargo, en los principales TLD genéricos abiertos .COM, .ORG, y .NET, se asignan los nombres por el orden en que se solicitan. A lo largo los últimos cinco años, han hecho falta varios procedimientos judiciales costosos para restablecer derechos que habrían sido violados, en particular mediante el registro especulativo y de mala fe de marcas famosas y notoriamente conocidas. Por otra parte, no se debe perjudicar a las pequeñas empresas que de buena fe y justificadamente registran un nombre que luego se revela de interés para una entidad mayor y más poderosa.

²³ The Creation of the .EU Internet Top Level Domain, COM/2000/153, 2 February 2000.

²⁴ Véase el caso Umbro (Umbro International, Inc., Judgment Creditor v. 3263851 Canada, Inc. Judgment Debtor, and Network Solutions, Inc., Garnishee, At Law n.º 174388) Nineteenth Judicial Circuit of Virginia - February 3, 1999.

²⁵ Véase el debate sobre los derechos de la base de datos Whois en:

<http://www.ntia.doc.gov/ntiahome/domainname/blileyrsp.htm>.

²⁶ Nótese que los proyectos legislativos del Congreso estadounidense sobre protección de bases de datos excluyen expresamente de la protección a los servidores raíz del DNS y a las bases de datos Whois.

6.3. LA ORGANIZACIÓN MUNDIAL DE LA PROPIEDAD INTELECTUAL

El 30 de abril de 1999, la OMPI publicó su informe final sobre el proceso relativo a los nombres de dominio de Internet²⁷, en el cual participaron activamente la UE y sus Estados miembros. El Comité Asesor Gubernamental de ICANN respaldó asimismo la aplicación de las recomendaciones de la OMPI. ICANN ha aprobado el principio de que exista un procedimiento uniforme de solución de controversias en los gTLD y puesto en marcha la aplicación de otros aspectos de las recomendaciones de la OMPI. Todo depende de que los apliquen todos los Registradores gTLD, y también NSI. Posteriormente (julio de 1999), un quórum de estos Registradores, incluida NSI, adoptó un acuerdo estándar para todos los registros gTLD del DNS que significaría efectivamente un procedimiento uniforme de solución de controversias como el que había defendido la UE y recomendado la OMPI. No cabe sino felicitar de todo ello. El procedimiento se limita actualmente al registro abusivo de marcas y marcas de servicio. Podría hacerse también extensiva esta política a los Registros ccTLD que acepten registros comerciales de fuera de su territorio. La Junta de ICANN ha remitido otras recomendaciones de la OMPI a la Organización de apoyo para nombres de dominio (DNSO), en particular la protección de marcas famosas y la creación de nuevos gTLD. Representantes de la industria han criticado la demora en la aplicación de las recomendaciones de la OMPI que esto ha supuesto²⁸.

Así pues, la política sobre DPI en Internet promovida por la UE en marzo de 1998 y respaldada por la Comisión y los Estados miembros a partir de entonces ha dado fruto. Se ha reinstaurado la función de la OMPI y una amplia gama de usuarios y propietarios de marcas ha aceptado que el respeto de los derechos de marca y los procedimientos uniformes de solución de controversias constituyen elementos necesarios para la expansión del uso de Internet en las comunicaciones comerciales de todo el mundo.

6.4. OTROS DERECHOS RELATIVOS A LOS NOMBRES DEL DNS

Aun cuando los derechos relativos a las marcas se encuentren cada vez más protegidos en el contexto del DNS, los relativos a otras categorías de nombres, por ejemplo nombres de lugar, de celebridades o indicaciones geográficas, podrían también gozar justifi-

ficadamente de cierta protección, cosa que actualmente no se puede garantizar. En vista de ello, tras la adopción por el Congreso estadounidense de una ley sobre ciberocupación en noviembre de 1999, varios miembros de ICANN-GAC han solicitado a la OMPI que elabore unas directrices sobre políticas para combatir la ciberocupación. La Comisión, que tomó parte en estas conversaciones, fomenta y respalda esta iniciativa. La Junta de ICANN ha solicitado también a la OMPI que prepare una lista consensuada de nombres famosos con vistas a la posible elaboración de listas de exclusión para los Registros y Registradores del DNS. Parece que la OMPI está dispuesta a acometer este trabajo adicional. Se considera que todo esto permitirá dar un paso importante a la hora de facilitar la creación de nuevos gTLD.

Conviene recordar, sin embargo, que la jurisdicción de los tribunales estadounidenses prevalece sobre los procedimientos de solución de controversias, según se subrayaba ya en la respuesta de la Comunidad Europea al Gobierno de Estados Unidos sobre la gobernanación de Internet. En realidad, cualquier controversia en el marco del Acuerdo de Acreditación de Registradores que no guarde relación con los nombres de dominio y las marcas debe resolverse, en virtud del Acuerdo, en California y con las normas de arbitraje internacional de la American Arbitration Association.

6.5. CONCLUSIONES

La Comisión seguirá manteniendo un diálogo, en particular con la OMPI y Estados Unidos, sobre la solución de controversias y la aplicación de unos mecanismos alternativos al respecto verdaderamente internacionales.

La legislación nacional y la jurisdicción basada en la localización de los Registros de nombres de dominio pueden tener efectos de extraterritorialidad. La Comisión estudiará las consecuencias de este hecho para los intereses de los europeos que solicitan su inscripción en los actuales Registros gTLD y propondrá las medidas que se impongan.

A la vista de los problemas concretos que plantean las controversias sobre nombres de dominios, la Comisión tiene intención de proponer un código de conducta u otro instrumento adecuado que limite las posibilidades de que se produzcan abusos en este ámbito. Formaría parte del mismo la identificación de las categorías de nombres que deben protegerse y el tratamiento de las marcas registradas o reconocidas.

²⁷ Publicación n.º 92-805-0779-6 de la OMPI, disponible asimismo en <http://www.wipo2.wipo.int/process/eng/processhome.html><http://www.wipo2.wipo.int/process/eng/processhome.html>

²⁸ Véase carta de ICC al Presidente de la Junta provisional de ICANN.

La Comisión solicitará la cooperación de los Estados miembros en la aplicación de este código de conducta, que afectará en primer lugar a todos los Registros TLD que actúan en la Unión Europea. La Comisión tomará además las medidas necesarias para garantizar que los registros TLD de fuera de la Unión, incluidos los gTLD existentes, apliquen disciplinas similares de efecto equivalente.

7. ASPECTOS RELACIONADOS CON LA PROTECCIÓN DE DATOS

7.1. REGISTROS Y DATOS WHOIS

La «Declaración de Políticas de Acreditación de Registradores» de ICANN, que incluye en particular el Acuerdo sobre Acreditación de Registradores, contiene disposiciones que exigen que el solicitante de un nombre de dominio facilite datos personales (y de otro tipo) al Registrador; que comunica los datos al Registro y a sus bases de datos Whois (véase el anexo de la presente Comunicación). Los Registradores tendrán asimismo que mantener una base de datos, que será de acceso público y contendrá los nombres y direcciones postales de los titulares (y otros datos de contacto para contactos administrativos y técnicos) de todos los dominios de segundo nivel (p. ej., *example.com*) que hayan sido registrados.

En particular, se exige la comunicación de datos citados a un Registro, que en la actualidad es exclusivamente Network Solutions Inc.(NSI), y en cierta medida a ICANN u otros terceros, tales como agentes depositarios. Como estas operaciones incluyen el tratamiento de datos personales que entran en el ámbito de aplicación de la Directiva 95/46/CE, deben satisfacerse los requisitos que figuran en ella.

7.2. FLUJOS DE LOS DATOS DE REGISTRO DE NOMBRES DE DOMINIO

ICANN y los servicios de la Comisión han analizado los flujos de datos relacionados con el sistema de registro de nombres de dominio de NSI, y están tomándose medidas destinadas a reforzar la conformidad con la normativa de la UE sobre protección de datos. La Comisión ha pedido que todos los solicitantes tengan la oportunidad de ser informados de los fines concretos para los que se recogen sus datos personales. ICANN sólo podrá utilizar los datos que reciba en este contexto para fines rigurosamente circunscritos y limitados al funcionamiento del sistema de nombres de dominio de Internet. La Comisión ha recomendado asimismo que todos los sitios de agentes depositarios para las bases de datos de registros de nombres de dominio en Europa estén dentro de la misma jurisdicción que el Registrador en cuestión.

Los principales inconvenientes del actual Acuerdo de Acreditación de Registradores estriban en la definición de la finalidad para la que se recogen, almacenan, transmiten o procesan los datos. Quienes intervengan en el tratamiento de datos personales deben conseguir un consentimiento fundamentado por parte el titular del nombre de dominio y respetar la ausencia de derechos en relación con los datos personales.

La Comisión ha enviado observaciones detalladas al respecto a la Junta de ICANN y prosiguen las conversaciones con ICANN y con el Departamento de Comercio con vistas a llegar a un acuerdo sobre el nivel de protección de datos necesario. La Comisión opina que los Registradores, los Registros o ICANN y sus órganos asociados no pueden reclamar ningún derecho con respecto a los datos personales, y que todos los derechos relativos a los datos de una persona física corresponden a ella. Debería estudiarse la aplicación de este principio a la propia ICANN y a los Registros de nombres de dominio.

7.3. TRANSPARENCIA Y ACCESO A LOS DATOS

El acceso a los datos mantenidos por los Registradores y por el Registro, tal como en los servicios Whois, constituye un servicio de información importante para la comunidad Internet mundial y para cualquier responsable técnico de un host conectado a Internet. Además de esta función básica, contribuye también a reducir las controversias en materia de marcas, porque quienes consideren que sus derechos pueden haber sido violados tienen la posibilidad de identificar, mediante estos datos, a las compañías o entidades responsables de la infracción de una marca, sea deliberada o involuntaria. Por este motivo, el acceso a tales actos constituye una de las recomendaciones clave del informe final de la OMPI. En el anexo de la presente Comunicación se presentan con mayor detalle las características principales del registro de nombres de dominio y de los datos Whois.

Sin embargo, desde el punto de vista de la intimidad, y en lo que se refiere a los datos personales, sólo resulta necesario acceder a determinados datos de contacto para una finalidad concreta. Las inquietudes relativas al respeto de la intimidad en el proceso de los nombres de dominio pueden disiparse mediante mecanismos prácticos, tales como garantizar que no se recojan ni procesen más datos de los necesarios al nivel adecuado y para la finalidad pertinente.

Podría consentirse el acceso a tales datos para otros fines, por ejemplo prevención del fraude, siempre que se establezcan las salvaguardias adecuadas, que garantizarían el respeto de las exigencias de la Directiva 95/46/CE. Otra cuestión que debe examinarse es

la obligación de garantizar la seguridad y confidencialidad de los datos, las comunicaciones y las redes²⁹.

7.4. CONCLUSIONES

La Comisión seguirá dialogando con el Gobierno de Estados Unidos y con ICANN sobre el tema de la protección de los datos y la intimidad y sobre la forma en que debe reflejarse en el marco contractual entre ICANN y los Registros y Registradores de nombres de dominio.

La Comisión estudiará también las maneras en que los Registros ccTLD nacionales de los Estados miembros pueden aplicar las normas sobre protección de datos.

La Comisión podrá asimismo recomendar que ICANN y el GAC adopten políticas que limiten la recogida, tratamiento y utilización de los datos personales de registro, si resulta necesario.

8. POLÍTICA DE COMPETENCIA

En lo que atañe a la política de competencia, la Comisión seguirá estrechamente la evolución de la organización y la gestión de Internet teniendo en cuenta su naturaleza mundial y la extensión planetaria de los mercados a los que afectan los acuerdos alcanzados en este campo, así como sus posibles repercusiones en el comercio entre los Estados miembros de la UE. En particular, la Comisión determinará si los acuerdos y prácticas de registro comerciales pertenecen al ámbito de aplicación de las normas de competencia comunitarias (artículos 81 y 82) y, cuando proceda, tomará las medidas necesarias teniendo en cuenta sus competencias directas conforme al Tratado CE. Las autoridades comunitarias y estadounidenses han llegado ya a un acuerdo sobre un marco de cooperación bilateral que ha demostrado ya su utilidad en esta área.

8.1. REGISTROS NACIONALES DE CÓDIGOS DE PAÍS (ccTLD) DE LOS ESTADOS MIEMBROS

Los principios generales de la política de competencia de la UE son aplicables también obviamente al funcionamiento de los Registros ccTLD, y en particular al del posible Registro .EU.

La Comisión ha recibido diversas quejas sobre supuestas infracciones del artículo 82 del

Tratado CE por las organizaciones registradoras ccTLD de algunos Estados miembros. En general, es-

tas quejas las han presentado empresas o agentes de registro del DNS que actuaban en representación de empresas.

La Comisión ha puesto en marcha una investigación para averiguar en qué medida las prácticas criticadas constituyen una restricción de la competencia en el sentido de la legislación sobre competencia de la UE. Se ha solicitado oficialmente información a algunos de los Registros ccTLD afectados y podrían presentarse nuevas solicitudes de información en breve. La Comisión no ha concluido aún la tramitación de estas quejas.

8.2. REGISTROS DE LOS DOMINIOS DE NIVEL SUPERIOR GENÉRICOS (gTLD)

La aprobación por ICANN de sus «Directrices para la acreditación de Registradores de nombres de dominio de Internet y para la selección de Registradores para el banco de pruebas del sistema de Registro compartido para los dominios .COM, .ORG y .NET» constituyó el punto de partida del proceso de apertura de los gTLD a la competencia.

Los Registradores que deseen registrar nombres por cuenta de sus clientes en los dominios .COM, .NET y .ORG tendrán que remitir sus solicitudes de registro a NSI, que actualmente es el Registrador/Registro exclusivo para dichos dominios. Este hecho concede a una empresa privada la oportunidad de imponer a los Registradores competidores unas condiciones contractuales sobre las que recientemente se ha llamado la atención de las autoridades responsables de la competencia tanto en Estados Unidos como en Europa.

La política de acreditación de Registradores y el acuerdo propuesto por ICANN para la acreditación de Registradores podrían poner en peligro los esfuerzos encaminados a pasar de una infraestructura monopolista basada en Estados Unidos a un marco internacional más equilibrado.

En el contexto de la política de acreditación de Registradores de ICANN y de los acuerdos de ICANN con el DoC y NSI (secciones 5.3-5.5) se examinan otras cuestiones relacionadas con la política de competencia.

9. LA INFRAESTRUCTURA DE INTERNET Y EL ENCAMINAMIENTO DEL TRÁFICO DE INTERNET EUROPEO

Para que Internet pueda responder a las enormes expectativas que actualmente se depositan en ella en

²⁹ Véase el artículo 17 de la Directiva 95/46/CE y los artículos 4 y 5 de la Directiva 97/66/CE.

Europa será imprescindible reducir rápidamente las disparidades actuales en materia de acceso, uso, contenidos y coste a través de:

- un acceso más barato,
- un ancho de banda asequible y adecuado hasta el hogar,
- mayor disponibilidad de contenidos pertinentes en las páginas europeas,
- utilización mucho más amplia de todas las lenguas europeas,
- infraestructura básica capaz de manejar eficazmente los flujos de tráfico,
- niveles de seguridad superiores para usos comerciales.

La Unión Europea y los Estados miembros fomentan actualmente la convergencia de los medios de comunicación hacia Internet y el uso de Internet como plataforma primaria, si no exclusiva, del comercio electrónico. Estos objetivos forman parte integrante de la iniciativa eEurope y de las políticas de la sociedad de la información, incluida la de investigación y desarrollo. Sin embargo, la topografía internacional de Internet sigue dependiendo de forma desproporcionada de comunicaciones con origen o destino en Estados Unidos, país donde reside actualmente la inmensa mayoría de las páginas web. Son varias las razones que explican esta asimetría en el tráfico³⁰ de Internet, razones que se detallan en el anexo de la presente Comunicación.

La Comisión ha señalado ya que la capacidad y la estructura de precios de las líneas arrendadas transfronterizas dentro de la Unión es causa de gran preocupación y está comprometiendo gravemente la competitividad de todos los tipos de usuarios de Internet en Europa.

Otro problema es el precio del acceso a Internet de los usuarios, que debe reducirse más, tanto en lo que se refiere a las tarifas de telecomunicaciones para un ancho de banda adecuado como en lo que se refiere a las tarifas de acceso a Internet. El abaratamiento del acceso de banda ancha para las pequeñas y medianas empresas y para los hogares facilitaría enormemente el comercio electrónico.

La Comisión ha adoptado una Recomendación sobre mejores prácticas en materia de fijación de precios de las líneas arrendadas internacionales y transfronterizas, y está a punto de publicar otra sobre el desglose del bucle local.

La Comisión tiene intención de solicitar información a los proveedores de infraestructura básica de Internet y de servicios de Internet en Europa para determinar qué nuevas medidas podrían corregir la situación actual, en lo que a capacidad y encaminamiento se refiere, de la infraestructura de Internet en Europa.

En conclusión, la Comisión confirma que el desarrollo de la infraestructura de Internet es de importancia crítica para la economía de la Unión Europea. La Comisión desea potenciar las Conclusiones del Consejo Europeo de Lisboa y confirmar que resulta esencial que los Estados miembros apliquen lo más rápidamente posible las recomendaciones de la Comisión en materia de precios de las líneas arrendadas y desglose del bucle local. Estas medidas acelerarían la asequibilidad del acceso y utilización de Internet en la sociedad y la economía europeas.

10. CONCLUSIONES

En esta comunicación la Comisión llega a una serie de conclusiones y formula varias recomendaciones en relación con sus propias políticas y prioridades así como para los Estados miembros que se resumen a continuación:

GESTIÓN DE INTERNET

La Comisión seguirá participando en los foros pertinentes y animará a las partes interesadas europeas a participar con el fin de garantizar que las estructuras de gestión de Internet representen un equilibrio justo de intereses. El nuevo sistema de Registro debe implantarse de manera correcta y oportuna, incluyendo unas normas aceptables en materia de protección de datos y competencia, la protección adecuada de los derechos de propiedad intelectual y haciendo posible, cuando sea necesario, la identificación y rastreabilidad de las operaciones comerciales.

La Comisión estudiará la manera de preparar sistemas adecuados en Europa tanto para las direcciones numéricas como para los nombres de dominio que permitan hacer frente al enorme aumento de la utilización y las aplicaciones de Internet.

PARTICIPACIÓN Y PERTENENCIA A ICANN

La Comisión urge a los Estados miembros y al Parlamento Europeo a contribuir a que la información sobre el proceso de ICANN, incluida la condición de

³⁰ Aunque estos temas adquieren particular relieve actualmente en Europa a causa del rapidísimo crecimiento del uso de Internet, probablemente serán aún más críticos en otras partes del mundo donde la dependencia asimétrica de la Internet de Estados Unidos es todavía más acusada.

miembro, llegue a todas las categorías de usuarios de Internet, en particular a las personas físicas y a las entidades de servicio público, para conseguir un nivel adecuado de participación y representación de los intereses afectados.

PERSPECTIVA MUNDIAL

La coordinación efectiva de Internet es **fundamental para muchos otros objetivos** y aspiraciones en el contexto más amplio de las políticas relacionadas con Internet, especialmente en los casos de la sociedad de la información, el comercio electrónico y las comunicaciones.

Pese a lo circunscritas que están sus atribuciones, ICANN y el GAC están adoptando ya decisiones que, en otros contextos, adoptarían los Gobiernos mismos en el marco de las organizaciones internacionales.

Por el momento, parece haber consenso en que la naturaleza de Internet y el ritmo a que se suceden los acontecimientos impiden esta posibilidad, y en que la actual estructura autorreguladora, reforzada por una vigilancia activa de los poderes públicos, constituye la mejor solución.

Se pide al Consejo y al Parlamento Europeo que corroboren su acuerdo con el planteamiento actual referente a estos asuntos.

La Comisión tomará las medidas necesarias para garantizar el respeto de los principios de apertura, transparencia y observancia de los acuerdos internacionales en lo que queda de la fase de transferencia de la autoridad del gobierno de Estados Unidos y con posterioridad a ella. La necesaria vigilancia pública se ejerce en primera instancia a través del Comité Asesor Gubernamental.

DIRECCIONAMIENTO DE INTERNET

La Comisión va a tomar diversas medidas para facilitar, cuando proceda, la transición de la economía de la información al sistema de direccionamiento IP, incluida la introducción oportuna del direccionamiento de Internet de la próxima generación (IPv6).

PROTOCOLOS DE INTERNET

La Comisión tendrá también en cuenta la evolución de los protocolos de Internet en su planteamiento sobre la normalización de la tecnología de la información, incluido en los proyectos de investigación comunitarios.

PRINCIPIOS DE LOS REGISTROS ccTLD

Se anima a los Estados miembros a aplicar las recomendaciones del GAC de manera adecuada en la medida en que se refieren a las relaciones de los gobiernos con ICANN y con sus Registros ccTLD nacionales. Los Registros ccTLD nacionales de la Unión

Europea deberían adaptar sus políticas y prácticas para conseguir un nivel elevado de transparencia y fiabilidad en su funcionamiento. Sus políticas de solución de controversias deben tener plenamente en cuenta los intereses de los terceros de otros Estados miembros o no miembros.

Se invita a los Estados miembros a participar activamente en el examen de las políticas y prácticas de registro de los ccTLD nacionales con sus organizaciones registradoras e instar a los Registros a elaborar y aplicar políticas de registro que sean coherentes con los principios del mercado interior y con la política comunitaria de competencia.

La Comisión seguirá vigilando que las políticas de registro de los Registros ccTLD nacionales sean plenamente coherentes con la legislación de la UE sobre mercado interior y competencia.

LA PROPUESTA DE UN DOMINIO DE NIVEL SUPERIOR .EU

Las sugerencias de la Comisión de un dominio de nivel superior .EU han sido sometidas a una consulta pública en línea y serán actualizadas en función de las observaciones recibidas, decidiendo luego la Comisión las medidas que procede adoptar.

SOLUCIÓN DE CONTROVERSIAS ALTERNATIVA

La Comisión seguirá manteniendo un diálogo, en particular con la OMPI y Estados Unidos, sobre la solución de controversias y la aplicación de unos mecanismos alternativos al respecto verdaderamente internacionales.

La legislación nacional y la jurisdicción basada en la localización de los Registros de nombres de dominio pueden tener efectos de extraterritorialidad. La Comisión estudiará las consecuencias de este hecho para los intereses de los europeos que solicitan su inscripción en los actuales Registros gTLD y propondrá las medidas que se impongan.

A la vista de los problemas concretos que plantean las controversias sobre nombres de dominios, la Comisión tiene intención de proponer un código de conducta u otro instrumento adecuado que se aplicará en colaboración con los Estados miembros y que limite las posibilidades de que se produzcan abusos en este ámbito. Formaría parte del mismo la identificación de las categorías de nombres que deben protegerse y el tratamiento de las marcas registradas o reconocidas.

PROTECCIÓN DE DATOS E INTIMIDAD

La Comisión seguirá dialogando con el Gobierno de Estados Unidos y con ICANN sobre el tema de la protección de los datos y la intimidad y sobre la forma en que debe reflejarse en el marco contractual entre ICANN y los Registros y Registradores de nombres de dominio. La Comisión estudiará también las

maneras en que los Registros ccTLD nacionales de los Estados miembros pueden aplicar las normas sobre protección de datos.

La Comisión podrá asimismo recomendar que ICANN y el GAC adopten políticas que limiten la recogida, tratamiento y utilización de los datos personales de registro, si resulta necesario.

La Comisión efectuará también un seguimiento de la aplicación de los acuerdos de acreditación de ICANN y de las políticas y el acuerdo sobre Registros, para determinar si se respetan los requisitos correspondientes de las directivas 95/46/CE, 97/66/CE y de la inminente directiva sobre comercio electrónico.

POLÍTICA DE COMPETENCIA

La Comisión vigilará la evolución del sistema de denominación y direccionamiento de Internet desde el punto de vista de la política de competencia.

INFRAESTRUCTURA DE INTERNET

La Comisión tiene intención de solicitar la información necesaria para determinar qué nuevas medidas podrían corregir el desequilibrio actual, en lo que a capacidad y encaminamiento se refiere, de la infraestructura de Internet en Europa.

Se pide a los Estados miembros que apliquen lo más rápidamente posible las recomendaciones de la Comi-

sión en materia de precios de las líneas arrendadas y desdoble del bucle local con el fin de acelerar la disponibilidad de un acceso a Internet asequible y la utilización de Internet en la sociedad y la economía europeas.

ANEXO

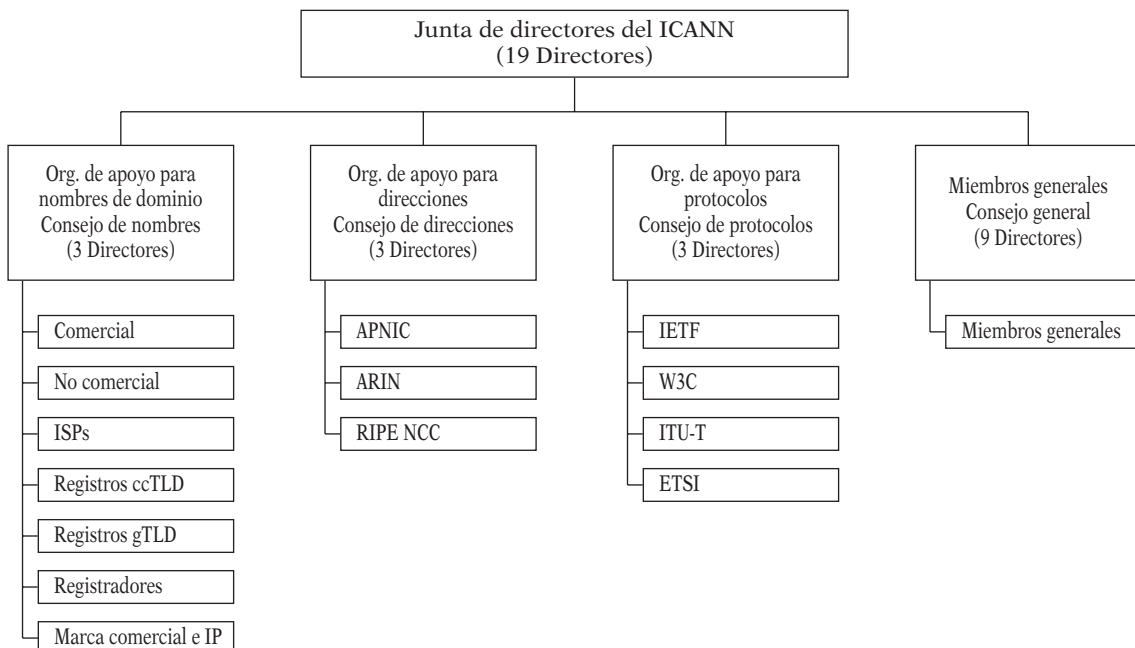
LA ORGANIZACIÓN Y GESTIÓN DE INTERNET CUESTIONES DE POLÍTICA EUROPEA E INTERNACIONAL

Información explicativa y justificativa

ÍNDICE

1. Organización de ICANN.
2. El direccionamiento IP y la Organización de apoyo para direcciones (ASO).
3. Los protocolos de Internet y la Organización de apoyo para protocolos (PSO).
4. Datos de registro de nombres de dominio y protección de datos (Whois).
5. La infraestructura de Internet: topografía y encaminamiento del tráfico de Internet.
6. Glosario.

ORGANIZACIÓN DE ICANN



COMITÉS ASESORES

- Comité Asesor sobre Miembros
- Comité Asesor sobre Revisión Independiente
- Comité Asesor Gubernamental**
- Comité Asesor sobre servidores raíz del DNS

COMITÉS DE LA JUNTA DE DIRECTORES

- Comité de Auditoría
- Comité de Conflictos de Intereses
- Comité de Reconsideración
- Comité Ejecutivo
- Comité Ejecutivo de Búsquedas

MISIÓN DE ICANN

De acuerdo con sus estatutos, ICANN es una corporación sin ánimo de lucro y de beneficio público y no está destinada a obtener beneficios para un particular de conformidad con la *Non-profit Public Benefit Corporation Law for charitable and public purposes* (Ley de asociaciones sin fines lucrativos con fines benéficos) de California. Esta corporación está organizada y funciona únicamente con fines benéficos, educativos y científicos.

Sus estatutos especifican que, habida cuenta de que Internet es una red internacional de redes que no es propiedad de un sólo país, particular u organización, ICANN tendrá la finalidad benéfica y pública de aliviar la carga de la administración y defender el interés público mundial en la estabilidad operativa de Internet mediante:

- (i) la coordinación de la asignación de parámetros técnicos de Internet en la medida en que sea necesario para mantener la conectividad universal de Internet,
- (ii) el desempeño y la vigilancia de las funciones relacionadas con la coordinación del espacio de direcciones del protocolo Internet (IP),
- (iii) el desempeño y la vigilancia de las funciones relacionadas con la coordinación de sistema de nombres de dominio de Internet (DNS), incluida la elaboración de políticas que determinen las condiciones para añadir nuevos dominios de nivel superior al sistema raíz de DNS,
- (iv) la supervisión del funcionamiento del sistema oficial de servidores raíz del DNS de Internet

COMPETENCIAS DE LA JUNTA

Las competencias de la ICANN son ejercidas por su Junta o bajo la dirección de esta. En algunos asuntos especificados en los estatutos relacionados con toda política que tenga repercusiones importantes en el funcionamiento de Internet o en terceros, incluida

la imposición de cuotas o tarifas, la Junta decide por votación mayoritaria de todos sus miembros. En todas las demás cuestiones, la Junta puede decidir por votación mayoritaria de los asistentes a la reunión oficial.

La ICANN no actuará como un registro de sistemas de nombres de dominio, registrador ni registro de direcciones de protocolos de Internet compitiendo con las entidades afectadas por las políticas de la corporación, pero tiene derecho a tomar todas las medidas necesarias para proteger la estabilidad operativa de Internet en caso de quiebra financiera de un registro o registrador o cualquier otra emergencia.

La corporación no aplicará sus normas, políticas, procedimientos o prácticas injustamente ni tratará de manera especial a una parte concreta a no ser que esté justificado por motivos fundados y de peso como, por ejemplo, el fomento de la competencia leal.

ESTRUCTURA DE LA JUNTA

El número oficial de directores de la Junta no será inferior a nueve (9) ni superior a diecinueve. La Junta elegirá a su presidente y vicepresidente todos los años de entre los directores, sin incluir al presidente. La duración del mandato normal de un director es de tres años.

La Junta de la ICANN está compuesta de diecinueve directores: nueve directores generales, nueve seleccionados por las tres organizaciones que apoyan a la ICANN y el presidente (en virtud del cargo).

Los nueve directores generales de la Junta inicial desempeñan sus mandatos iniciales y serán reemplazados por nueve directores generales seleccionados por los miembros generales de la ICANN. Toda Junta posterior a la Junta inicial estará compuesta por:

- (i) tres (3) directores seleccionados por la Organización de Apoyo para las Direcciones,
- (ii) tres (3) directores seleccionados por la Organización de Apoyo para Nombres de Dominio,
- (iii) tres (3) directores seleccionados por la Organización de Apoyo para Protocolos,
- (iv) nueve (9) directores generales consistentes en los miembros generales de la Junta inicial o sus sucesores,
- (v) la persona que será, de vez en cuando, presidente de la corporación (es decir, el director ejecutivo).

REPRESENTACIÓN INTERNACIONAL

Con el fin de garantizar una amplia representación internacional en la Junta, al menos un ciudada-

no de un país situado en una de las regiones geográficas desempeñará el papel de director general de la Junta (no en la Junta inicial) en todo momento y no más de la mitad del número total de directores generales que desempeñen sus funciones en un momento dado serán ciudadanos de países situados únicamente en una de las regiones geográficas.

La selección de directores efectuada por cada una de las organizaciones de apoyo y el Consejo General cumplirá todas las disposiciones sobre diversidad geográfica aplicables.

Las regiones geográficas de la ICANN son cinco: Europa, Asia/Australia/Pacífico, Hispanoamérica/Islands del Caribe, África y América del Norte. Los países específicos que se incluyen en cada una de las regiones geográficas serán determinados por la Junta, la cual examinará esta cuestión de vez en cuando (al menos una vez cada tres años) para determinar si son necesarios cambios teniendo en cuenta la evolución de Internet.

La actual composición geográfica de la Junta de la ICANN es la siguiente:

América del Norte:	8
Europa:	7
Asia/Pacífico:	3
Hispanoamérica:	1
África:	—

EL DIRECCIONAMIENTO IP Y LA ORGANIZACIÓN DE APOYO PARA DIRECCIONES (ASO)

En la actualidad se está implantando **una versión ampliada y mejorada del sistema de direccionamiento IP**, basada en números de 128 bits de longitud (IPv6). Esto supone una ampliación enorme del espacio de direcciones disponible: (3×10^{36}). La transición de IPv4 a IPv6 y el enorme aumento previsto del número de direcciones obligan a estudiar cuidadosamente aspectos tales como la organización, agregación y encaminabilidad del sistema de direccionamiento IP en Europa y el mundo. IANA y RIPE han publicado recientemente una política provisional para la asignación del espacio de direcciones IPv6³¹. Se prevé realizarla de forma jerárquica a través de operadores del nivel superior y del nivel siguiente que custodiarán bloques de direcciones IP y serán efectivamente responsables de la asignación de bloques de direcciones más pequeños a sus clientes o usuarios.

Se pretende que la ASO ejerza funciones de asesoría, revisión y elaboración de recomendaciones sobre la política y estructura de Internet en relación con el sistema de direcciones IP. Comprende actualmente los tres Registros de direcciones de Internet regionales AP-NIC (Asia-Pacífico), ARIN (América) y RIPE-NCC³² (Europa). Se prevé la creación en su momento de nuevos Registros regionales para África y América Latina, que pasarían a ser miembros de ASO. Es probable que Rusia y otros miembros de la CEI sigan siendo miembros de RIPE en un futuro previsible. En noviembre de 1999, la ASO eligió tres miembros de la Junta de ICANN.

LOS PROTOCOLOS DE INTERNET Y LA ORGANIZACIÓN DE APOYO PARA PROTOCOLOS (PSO)

Los protocolos de Internet se desarrollan a través del proceso de «Requests for Comments» (RFC) o solicitud de observaciones, por lo cual son voluntarios y están basados en el consenso. Sin embargo, la imperiosa necesidad de interoperabilidad mundial otorga en la práctica a estos RFC el rango efectivo de normas técnicas obligatorias.

LA ORGANIZACIÓN DE APOYO PARA PROTOCOLOS (PSO)

La Organización de apoyo para protocolos (PSO) se ocupa de las normas técnicas mencionadas. Se trata de un organismo consultivo basado en el consenso integrado en el marco de ICANN. Se ha redactado un Memorandum de entendimiento (MoU) entre ICANN y un grupo de organizaciones involucradas en el desarrollo de normas abiertas e internacionales relativas a Internet: IETF, World Wide Web Consortium, UIT y ETSI. Cada una de estas organizaciones ha designado dos miembros del Consejo de protocolos. La PSO ha elegido tres miembros de la Junta de ICANN.

La responsabilidad primaria de la PSO es elaborar y recomendar políticas sustantivas en el área de asignación de parámetros en los protocolos. La PSO tendrá un funcionamiento abierto que permitirá la participación de todas las personas interesadas.

La Organización de apoyo para protocolos (PSO), aunque desempeñe un papel modesto en la etapa actual, podría convertirse en una importante plataforma de cooperación mundial sobre normas de Internet para la industria. Aunque buena parte del trabajo téc-

³¹ Véase: <http://www.ripe.net>

³² RIPE NCC es una asociación de más de 1.300 miembros, principalmente ISP, procedentes de 86 países. RIPE NCC viene funcionando desde 1992. RIPE, por otro lado, es un foro abierto de coordinación y elaboración de políticas en funcionamiento desde 1989.

nico podrían realizarlo las propias organizaciones encargadas de elaborar las normas, en particular IETF, conviene que existan mecanismos adecuados para resolver cualquier desacuerdo técnico o político que pueda surgir.

DATOS DE REGISTRO DE NOMBRES DE DOMINIO Y PROTECCIÓN DE DATOS (Whois)

El registro de un nombre de dominio obliga a facilitar datos de identificación del propietario de dicho nombre. La parte de la información accesible a la generalidad se denomina «datos Whois», por el protocolo que se utiliza. Esta información se necesita básicamente para fines técnicos, en particular en caso de producirse dificultades en la resolución de nombres de dominio, pero también como mecanismo de validación de la información en línea facilitada por el solicitante.

Se ha sugerido asimismo que, a efectos de la fiabilidad de la identificación de los operadores comerciales, deberían facilitarse también detalles del registro de la empresa u organismo, así como el número de identificación fiscal o información similar, a los que se podría acceder mediante consulta por formar parte de los datos de registro³³.

Actualmente, estas bases de datos Whois particulares tropiezan con tres tipos de problemas:

- **Transparencia:** eliminar la información inexacta u obsoleta.
- **Coherencia:** tras la introducción del sistema de registro compartido NSI, los datos Whois originales de los gTLD están dispersos entre varios Registradores. Se están adoptando actualmente medidas técnicas tendentes a corregir esta anomalía. Además, los datos Whois de los gTLD y ccTLD no están aún disponibles de forma coherente.
- **Fines para los que pueden usarse:** aunque cualquiera pueda acceder a los datos Whois, no deberían utilizarse para fines no autorizados. Queda por aclarar cuáles sean estos fines, en particular en relación con la legislación sobre protección de datos. Se trabaja actualmente en este tema.

Todos los Registradores acreditados por ICANN para .COM, .NET y .ORG están obligados actualmente

a facilitar un acceso por consulta a los datos de registro. Además del nombre registrado y la información sobre el Registrador, figuran entre los datos disponibles el nombre, la dirección postal y los datos de contacto (correo electrónico, teléfono y fax) del solicitante y los datos de contacto técnico y administrativo para el dominio de segundo nivel. Los Registradores acreditados tienen también que informar a sus clientes de para qué fines se recogen tales datos y de las limitaciones al procesamiento y uso de datos personales. ICANN informará a los Registradores sobre los fines y condiciones de uso de los datos personales recibidos por los Registradores³⁴. Los Registradores tienen también que evitar que se utilice el sistema de registro compartido para mensajes electrónicos comerciales no solicitados (spam), evitando las consultas repetitivas, automáticas y de gran envergadura a efectos de extraer datos que puedan utilizarse para recabar o deducir la identidad del cliente o información similar (profiling).

La Comisión efectuará un seguimiento de la aplicación de los acuerdos de acreditación de ICANN y de las políticas y el acuerdo sobre Registros, para determinar si se respetan los requisitos correspondientes de las directivas 95/46/CE, 97/66/CE y de la inminente directiva sobre comercio electrónico.

LA INFRAESTRUCTURA DE INTERNET: TOPOGRAFÍA Y ENCAMINAMIENTO DEL TRÁFICO DE INTERNET

Son varias las razones que explican la asimetría del tráfico de Internet en Europa: la estructura original de Internet, las disparidades en cuanto a las fuentes de contenidos, y factores económicos entre los que figura la todavía inadecuada disponibilidad actual de un ancho de banda cuyo precio sea competitivo para las comunicaciones de Internet en Europa.

ESTRUCTURA

El desarrollo inicial de Internet en la mayor parte de los países se basó en la creación de conexiones entre las redes nacionales y la Internet de Estados Unidos. El resultado práctico de este hecho es que la capacidad instalada de la infraestructura básica de Internet entre cada Estado miembro y Estados Unidos tiene un ancho de banda (capacidad) varias veces superior al de las conexiones entre Estados miem-

³³ Este acceso por consulta debería, no obstante, limitarse a los nombres de dominio y a las claves, no a los nombres de individuos.

³⁴ El informe de la OMPI sugería también que el contrato de registro incluyera una disposición en virtud de la cual la comunicación de información incorrecta o insuficiente fuera considerada una infracción del contrato y justificara la suspensión del nombre de dominio afectado. Este recomendación se ha incluido en el Acuerdo de Acreditación de Registradores.

bros. Parece que en otras partes del mundo la situación está todavía más desequilibrada.

A consecuencia de ello, buena parte del tráfico trans-europeo de Internet se encamina a través de Estados Unidos. Esta situación, dejando de lado sus repercusiones económicas, supone que muchas comunicaciones europeas, en particular información de importancia comercial, dependen cotidianamente de la seguridad y fiabilidad de estas conexiones transatlánticas.

CONTENIDOS

La mayor parte de las páginas web que existen actualmente están redactadas en lengua inglesa y albergadas en Estados Unidos. De los 100 sitios más visitados, 94 están ubicados físicamente en Estados Unidos. Una proporción aún superior de los sitios seguros utilizados en el comercio electrónico se encuentran en dicho país. Es preciso hacer frente de inmediato a estos desequilibrios. En caso contrario, Internet seguirá dominada por contenidos estadounidenses desde el punto de vista de la lengua y la cultura y una importante proporción del crecimiento económico que pueda generar el comercio electrónico en Europa se deberá en la práctica simplemente a la importación de bienes y servicios de Estados Unidos. Además, el desplazamiento de los servicios existentes y el desarrollo de nuevos productos económicos que supone Internet tendrán repercusiones en el sistema del IVA de la UE, repercusiones que analizará en breve una propuesta de la Comisión.

ECONOMÍA

Además de estas razones que explican la asimetría en la Internet actual, existen en Europa factores económicos que agravan la situación en detrimento de los intereses económicos de los operadores y usuarios europeos. El hecho de que una gran proporción del tráfico de Internet europeo transite por Estados Unidos desequilibra las relaciones comerciales entre los proveedores de servicios de Internet (ISP) europeos y estadounidenses. Por ejemplo, pocos ISP estadounidenses, si es que alguno, aceptan tráfico procedente de Europa «en pie de igualdad» y, en la práctica, el tráfico procedente de Europa tiene que pagar por el privilegio de transitar por los puntos de intercambio situados en Estados Unidos, mientras que los grandes ISP estadounidenses se intercambian el tráfico gratuitamente, en calidad de «iguales».

Además, sólo unos pocos proveedores de infraestructura básica de Internet estadounidenses negocian con los ISP europeos, mientras que estos se ven obligados a corresponder con los ISP estadounidenses dado el predominio en Internet de los conte-

nidos basados en Estados Unidos. Algunos grandes ISP de propiedad estadounidense operan también en el mercado europeo. Actualmente, no está claro si su tránsito por Internet recibe el mismo trato que el de otros ISP de propiedad europea o si sus actividades europeas se benefician de los acuerdos más favorables de interconexión e intercambio de que disfrutaban en Estados Unidos. Es un tema que investigarán los servicios de la Comisión competentes. Además, el tráfico de Internet transfronterizo de la UE tiene que soportar el coste que suponen las tarifas de las líneas arrendadas internacionales notoriamente excesivas vigentes todavía en distinto grado en toda la UE, pese a la liberalización y a la introducción de la competencia en las infraestructuras de telecomunicaciones.

CAPACIDAD

La liberalización de la infraestructura de telecomunicaciones empieza ya a tener efectos alentadores sobre la disponibilidad de ancho de banda y sobre la reducción de los precios de acceso. Se espera que la inminente recomendación sobre el desglose del bundle local tenga una incidencia significativa. Sin embargo, para ello se necesita tiempo y la Comisión vigilará permanentemente la situación por si procede adoptar nuevas medidas.

El ancho de banda de que dispone el mercado de las comunicaciones transfronterizas sigue resultando inadecuado en muchos lugares de la Unión, lo que agrava las presiones económicas, de por sí fuertes, para que el tráfico de Internet europeo se encamine a través de puntos de intercambio situados en Estados Unidos. Por consiguiente, el tráfico de Internet europeo, y los ISP basados en la UE en particular, se han visto ante la ingrata alternativa de abonar precios superiores por un ancho de banda transfronterizo inadecuado dentro de la Unión o abonar costosas conexiones transatlánticas (dos veces) pagando además a los ISP de Estados Unidos el intercambio de tráfico que efectúan en dicho país. Esta situación representa un falseamiento significativo del mercado mundial de servicios relacionados con Internet.

Además, irá en detrimento de la competitividad internacional de los ISP y otros operadores europeos, así como de sus numerosos clientes que utilizan Internet con fines comerciales, incluido el comercio electrónico internacional. Huelga decir que análoga inquietud puede aplicarse con respecto tanto a los países de la ampliación como del área mediterránea. La Comisión analiza actualmente los motivos por los que las líneas arrendadas transfronterizas mantienen unos precios elevados y estudiará la aplicación de otras medidas en caso de no mejorar la situación.

GLOSARIO DE TÉRMINOS Y ACRÓNIMOS DE INTERNET

<p>CORE Consejo de Registradores, Registro compartido sin ánimo de lucro creado por el informe IAHC. Actualmente (9/99) son miembros del mismo 55 empresas.</p> <p>ccTLD Dominios de nivel superior correspondientes a códigos de país (se remite a la norma ISO 3166 sobre códigos de dos letras representativos de países y entidades territoriales).</p> <p>Ciberocupación Registro especulativo (o abusivo) de marcas propiedad de terceros.</p> <p>Delegación Delegación por ICANN/IANA de un TLD en la raíz de Internet.</p> <p>Designación Designación por el gobierno o autoridad pública competente del Delegado, al que se reconoce competencia para crear la organización registradora y la base de datos correspondiente.</p> <p>DNS Sistema de nombres de dominio</p> <p>GAC Comité Asesor Gubernamental de ICANN.</p> <p>gTLD Dominio de nivel superior genérico (tal como .COM, .ORG, .INT, etc.).</p> <p>IAHC Comité Internacional Ad Hoc.</p> <p>IANA Autoridad de Números Asignados de Internet (predecesora de ICANN).</p> <p>ICANN Corporación de Asignación de Nombres y Números de Internet (sucesora de IANA).</p> <p>IETF Grupo de Tareas de Ingeniería de Internet.</p> <p>InterNIC El InterNIC es un centro de información sobre la red integrada creado por varias compañías, incluida</p>	<p>Networks Solutions, en cooperación con el gobierno de Estados Unidos. De conformidad con un reciente acuerdo con el gobierno estadounidense, Network Solutions está en transición del uso de «InterNIC» en sus productos y servicios. InterNIC es un marca de servicio registrada del Departamento de Comercio de los Estados Unidos.</p> <p>ISO Organización Internacional de Normalización, Ginebra.</p> <p>ISOC Sociedad Internet.</p> <p>NSI Network Solutions Incorporated, antes una filial de Science Applications Investment Corporation - SAIC, recientemente adquirida por VeriSign Inc.</p> <p>RFC Request for Comments: originariamente la denominación de un proyecto de norma Internet (IETF). En la práctica, una vez estabilizada por consenso una norma, no se modifica la denominación RFC(n.º).</p> <p>Acaparamiento: Registro especulativo de grandes cantidades de palabras o nombres, no necesariamente para usarlos de inmediato, sino con idea de transferirlos posteriormente obteniendo un beneficio.</p> <p>Whois: Alude al protocolo utilizado para interrogar algunos tipos de bases de datos. InterNIC y RIPE y otros muchos utilizan una interfaz Whois para la información que ofrecen. El acceso a esas bases se ofrece cada vez, sin embargo, a través de la red y este término está más y más relacionado con el tipo de acceso y los datos solicitados que con el protocolo técnico utilizado en la red.</p>
--	---

REGLAMENTO RELATIVO A LA IMPLANTACIÓN DEL DOMINIO
DE NIVEL SUPERIOR DE INTERNET “.EU” [COMM(2001)535 FINAL]

2000/0328 (COD)

Propuesta modificada de

**REGLAMENTO DEL PARLAMENTO EUROPEO Y DEL CONSEJO
RELATIVO A LA IMPLANTACIÓN DEL DOMINIO DE NIVEL SUPERIOR DE INTERNET «.EU»**

(presentada por la Comisión con arreglo al apartado 2 del artículo 250 del Tratado CE)

ANTECEDENTES

Transmisión de la propuesta al Consejo y al Parlamento Europeo [COM(2000)827 final – 2000/0328/COD] de conformidad con el apartado 1 del artículo 175 del Tratado: 12 de diciembre de 2000.

Dictamen del Comité Económico y Social: 28 de marzo de 2001.

Dictamen del Comité de las Regiones: no se emitió dictamen.

Dictamen del Parlamento Europeo – primera lectura: 4 de julio de 2001.

OBJETIVO DE LA PROPUESTA DE LA COMISIÓN

El Reglamento relativo a la implantación del dominio de nivel superior de Internet «.EU» tiene por objeto proporcionar a las empresas, organizaciones y particulares europeos un nuevo dominio para el registro de nombres y facilitar el acceso a las redes de Internet. En él se establecen las condiciones necesarias para la implantación de ese dominio de nivel superior y determina las características y obligaciones del Registro que se encargará de organizar, administrar y gestionar el dominio de nivel superior .EU. Asimismo se establece un marco político general.

DICTAMEN DE LA COMISIÓN SOBRE LAS ENMIENDAS APROBADAS POR EL PARLAMENTO

ENMIENDAS ACEPTADAS POR LA COMISIÓN

La Comisión acepta 23 de las 39 enmiendas aprobadas por el Parlamento Europeo; a saber: las enmiendas 1, 2, 3, 4, 5, 7, 8, 10, 11, 12, 16, 17, 19, 21, 22, 25, 26, 28, 31, 35, 38, 39 y 40.

La enmienda 1 propone un nuevo considerando en el que se establece que la creación del dominio de nivel superior de código de país (ccTLD) .EU promoverá la imagen de la UE en las redes de información mundiales y aportará un valor añadido a los ccTLD existentes.

La enmienda 2 incluye una referencia a la Corporación de Asignación de Nombres y Números de Internet (ICANN) y a sus actuales competencias en materia de delegación de códigos de TLD. También añade una referencia a la Resolución del Consejo de 3 de octubre de 2000 relativa a la aplicación de los principios aprobados por el Comité Asesor Gubernamental y a la necesidad de que el Registro celebre un contrato con el ICANN.

La enmienda 3 se refiere a las bases de datos de tipo *whois* y a su utilidad como instrumento para aumentar la confianza de los usuarios. La base de datos de tipo *whois* es una característica estándar del sistema de nombres de dominio y proporciona a los usuarios de Internet información básica sobre los solicitantes del nombre de dominio.

La enmienda 4 alude a la práctica internacional en materia de gestión de Internet, basada en los principios de no injerencia, autogestión y autorregulación en la medida en que tales principios se apliquen a cuestiones de gestión no cubiertas por el Reglamento.

La enmienda 5 hace referencia al Derecho comunitario en materia de protección de datos personales y a los principios relativos a la protección de la intimidad y de los datos personales.

La enmienda 7 es aceptable por cuanto establece que el Registro no debe estar autorizado a emitir registros de subdominios empleando las identidades de los dominios de los Estados miembros. La Comisión conviene en que no resultaría adecuado que los dominios de segundo nivel incluyeran combinaciones de letras que podrían inducir a error al parecer referirse a algún Estado miembro.

La enmienda 8 precisa que la referencia a las «partes interesadas» que se hace en el Reglamento ha de abarcar a las empresas, las organizaciones, las personas físicas y las autoridades públicas.

La enmienda 10 (artículo 1) señala que el Reglamento será aplicable sin perjuicio de las normativas de los Estados miembros en materia de TLD nacionales. Tales dominios no están cubiertos por el Reglamento.

La enmienda 11 (artículo 2) amplía la definición de las actividades del Registro, añadiendo una referencia explícita a los servicios de solicitud de información para el público (también denominados «solicitudes de información *whois*») y a la gestión del Registro de nombres de dominio.

La enmienda 12 (artículo 2) presenta una definición de «registrador».

La enmienda 16 (artículo 2), por la que se establece que el Registro celebrará un contrato para garantizar la delegación del código del TLD .EU tras obtener el consentimiento de la Comisión, aclara el texto propuesto por la Comisión.

La enmienda 17 (artículo 2) señala que el Registro no actuará como registrador.

La enmienda 19 (artículo 3) establece que, además de observar las reglas, políticas y procedimientos establecidos en el Reglamento, el Registro cumplirá los contratos contemplados en el artículo 2 y aplicará procedimientos transparentes y no discriminatorios.

La enmienda 21 (artículo 3) establece que el Registro administrará y gestionará el TLD .EU teniendo en cuenta el interés general.

La enmienda 22 (artículo 3) propone suprimir la disposición por la que se obliga al Registro a observar las reglas de contratación pública aplicables. La supresión de la referencia a los procedimientos transparentes y no discriminatorios garantiza la coherencia con la enmienda 19.

Las enmiendas 25, 26 y 28 (artículo 3) incluyen referencias explícitas a las tareas normales de un Registro; a saber: acreditar a los registradores .EU, garantizar la integridad de la base de datos, y suspender, cancelar y transferir los registros.

La enmienda 31 (artículo 3) propone que el Registro determine la política de registros que deberá seguirse en aquellos ámbitos en que no se hayan adoptado normas de política general.

La Comisión está de acuerdo en que corresponde ante todo al Registro determinar la política de registros, exceptuando las normas de política pública, tal y como establece el artículo 4.

La enmienda 35 (artículo 4) incluye una referencia a la necesidad de que la política de solución extrajudicial de controversias resuelva «con rapidez» los conflictos, y de que este procedimiento sea bien gratuito, bien oneroso, aunque sólo en la medida necesaria para cubrir los gastos.

La enmienda 38 (artículo 4) hace referencia a la política que ha de adoptarse en el caso de los nombres de dominio que se han convertido en bienes vacantes. No obstante, la referencia a las «mejores prácticas nacionales» que figura en esta enmienda se debería sustituir por una referencia a las «mejores prácticas» por cuanto en este ámbito existen mejores prácticas tanto a escala nacional como internacional.

La enmienda 39 (artículo 5) precisa la propuesta de la Comisión por cuanto, en relación con el comité que ha de asistir a la Comisión, establece que, hasta la entrada en vigor de la Directiva relativa al marco regulador común de las redes y los servicios de comunicaciones electrónicas, la Comisión estará asistida por el comité creado en virtud de la Directiva 90/387/CEE del Consejo relativa al establecimiento del mercado interior de los servicios de telecomunicaciones mediante la realización de la oferta de una red abierta de telecomunicaciones¹.

La enmienda 40 (artículo 6) señala que han de presentarse informes periódicos al Parlamento y al Consejo sobre el funcionamiento del TLD .EU.

ENMIENDAS ACEPTADAS EN PARTE O EN PRINCIPIO POR LA COMISIÓN

ENMIENDAS 9 Y 13

En lo que se refiere a la convocatoria de manifestaciones de interés y a su publicación en el *Diario Oficial de las Comunidades Europeas*, la Comisión puede aceptar en principio las enmiendas 9 y 13 en la medida en que se incluya una única referencia a dicha convocatoria en la enmienda 13 y se suprima la de la enmienda 9. La Comisión está plenamente de acuerdo en que es preciso garantizar un procedimiento transparente y apoya la publicación de una convocatoria de manifestaciones de interés en el DO. No obstante, teniendo en cuenta que el propio Reglamento se publicará en el DO, podría darse mayor publicidad a la convocatoria a través de métodos alternativos como, por ejemplo, el sitio *web* oficial de la Comisión.

La Comisión puede aceptar una parte de la enmienda 9 y, más concretamente, la primera frase («*El objetivo del presente Reglamento es la implantación del dominio de nivel superior (TLD).EU en el territorio de la Comunidad*») y la referencia que se hace al final de la enmienda al marco de política «*general*» contemplado en el artículo 1.

¹ DO L 192 de 24.7.1990, p. 1.

ENMIENDA 14

La Comisión está de acuerdo con el principio de que las actividades del Registro no deben acarrear gastos a la Comisión y, por ende, puede aceptar en principio la enmienda a condición de que se modifique de la siguiente manera: *«Todos los gastos de organización, administración y gestión del TLD .EU correrán exclusivamente por cuenta del Registro»*. Esta nueva formulación es necesaria para evitar la posible confusión que podría generar la referencia a los «servicios que facilite la Comisión» y para aclarar la finalidad de esta enmienda.

ENMIENDA 18

La Comisión conviene en que es preciso que el Registro mantenga amplias consultas con la comunidad europea de Internet, si bien no está clara la interacción que ha de existir entre el consejo asesor de política creado por el Reglamento y las funciones de la Comisión y los Estados miembros en el ámbito de las políticas públicas, y el compromiso del Registro de consultar a las partes interesadas en virtud del artículo 3. Además, es discutible que ese consejo asesor sea compatible con los procedimientos de ejercicio de las competencias de ejecución conferidas a la Comisión. Por ello, la Comisión puede aceptar que el Registro consulte a un consejo asesor, siempre y cuando se modifique la enmienda, que se añadirá a la enmienda 8, del siguiente modo: *«El Registro podrá crear un organismo asesor que se encargue de organizar dicha consulta»*.

ENMIENDA 20

La Comisión conviene en que el Registro debe determinar y aplicar las mejores prácticas en materia de organización, administración y gestión del TLD .EU, independientemente del lugar en que hayan surgido, si bien no ha de limitar este planteamiento al ámbito nacional. Por este motivo, la Comisión puede aceptar la enmienda redactada del siguiente modo: *«Con arreglo a las mejores prácticas, el Registro»*.

ENMIENDA 29

La Comisión ya ha aceptado la enmienda 35, relativa a la política y al procedimiento de solución extrajudicial de controversias para resolver los conflictos entre nombres de dominio y derechos de propiedad intelectual con rapidez y gratuitamente, o cubriendo sólo los gastos, y, por consiguiente, acepta el principio expuesto en la enmienda 29, si bien considera que la enmienda 35 ya abarca dicho principio. La Comisión apoya la aplicación de la política por parte del Re-

gistro y, por tanto, aceptaría la enmienda redactada del siguiente modo: *«Aplicará la política de solución extrajudicial de controversias y un procedimiento para resolver con rapidez los conflictos entre titulares de nombres de dominio en relación con los derechos relativos a esos nombres, incluidos los derechos de propiedad intelectual, así como los conflictos relacionados con decisiones concretas adoptadas por el Registro. Esta política se adoptará de conformidad con el artículo 4 y tomará en consideración las recomendaciones de la Organización Mundial de la Propiedad Intelectual (OMPI). Además, dicha política facilitará a las partes afectadas unas garantías procesales adecuadas y se aplicará sin perjuicio de eventuales acciones judiciales»*.

ENMIENDAS 30 Y 36

La Comisión reconoce la utilidad que puede tener un código de conducta dentro de una política de registro y puede aceptar en principio la referencia a este tipo de código, aunque modificaría la enmienda y la añadiría a la enmienda 4 del siguiente modo: *«La implantación del TLD .EU se efectuará tomando en consideración las mejores prácticas y, en su caso, orientaciones o códigos de conducta de carácter voluntario»*.

ENMIENDA 32

La Comisión conviene en que el registro debería adoptar, en principio, un planteamiento basado en el orden de llegada de las solicitudes, con excepción de los casos cubiertos por las reglas de política pública a que se hace referencia en el artículo 4. La Comisión puede aceptar la referencia a dicha política, añadiéndola al apartado 3 del artículo 3 de su propuesta del modo siguiente: *«Salvo disposición en contrario establecida en el presente Reglamento o en las reglas de política pública, los registros se efectuarán en función del orden de llegada de las solicitudes»*.

La Comisión está de acuerdo en que el registro de nombres de dominio de titulares de derechos reconocidos o establecidos anteriormente por la normativa nacional o comunitaria se efectúe por etapas y, por tanto, puede aceptar una parte de la enmienda 32, siempre y cuando quede redactada en los siguientes términos: *«El Registro podrá registrar los nombres de dominio por etapas con el fin de ofrecer las adecuadas posibilidades temporales a los titulares de derechos anteriormente reconocidos o establecidos en el marco de la normativa nacional o comunitaria»*. En el marco de la política sobre registro especulativo y abusivo de nombres de dominio se determinará en qué medida se ofrecerá a los titulares de derechos reconocidos anteriormente por la normativa nacional o comunitaria y a los organismos públicos la posibilidad de disponer temporalmente de un período de registro.

La enmienda propone asimismo que el hecho de proceder al registro no otorgue derechos jurídicos al registrador y que el Registro no incurra en responsabilidad legal alguna por haber registrado nombres que vulneren los derechos de terceros. La Comisión considera, sin embargo, que la acción de registrar un nombre debe por lo menos conferir derechos de uso a quien la efectúe y que la responsabilidad del registro quedará cubierta por la legislación aplicable o por el marco contractual.

PROPUESTA MODIFICADA

Habida cuenta del apartado 2 del artículo 250 del Tratado CE, la Comisión modifica su propuesta del modo antes indicado.

Directiva relativa a determinados aspectos jurídicos de los servicios de la Sociedad de la Información, en particular el comercio electrónico en el mercado interior (Directiva sobre el comercio electrónico) (Directiva 2000/31/CE).

DIRECTIVA 2000/31/CE DEL PARLAMENTO EUROPEO Y DEL CONSEJO
de 8 de junio de 2000

relativa a determinados aspectos jurídicos de los servicios de la sociedad de la información, en particular el comercio electrónico en el mercado interior (Directiva sobre el comercio electrónico)

EL PARLAMENTO EUROPEO Y EL CONSEJO DE LA UNIÓN EUROPEA,

Visto el Tratado constitutivo de la Comunidad Europea y, en particular, el apartado 2 de su artículo 47, y sus artículos 55 y 95,

Vista la propuesta de la Comisión¹,

Visto el dictamen del Comité Económico y Social²,

De conformidad con el procedimiento establecido en el artículo 251 del Tratado³,

Considerando lo siguiente:

(1) La Unión Europea tiene como objetivo crear una unión cada vez más estrecha entre los Estados y los pueblos europeos, así como asegurar el progreso económico y social. De conformidad con el apartado 2 del artículo 14 del Tratado, el mercado interior supone un espacio sin fronteras interiores, en el que la libre circulación de mercancías y servicios y la libertad de establecimiento están garantizadas. El desarrollo de los servicios de la sociedad de la información en el espacio sin fronteras interiores es un medio esencial para eliminar las barreras que dividen a los pueblos europeos.

(2) El desarrollo del comercio electrónico en la sociedad de la información ofrece importantes oportunidades para el empleo en la Comunidad, especialmente para las pequeñas y medianas empresas, que facilitará el crecimiento de las empresas europeas, así como las inversiones en innovación, y también puede incrementar la competitividad de la industria europea, siempre y cuando internet sea accesible para todos.

(3) El Derecho comunitario y las características del ordenamiento jurídico comunitario constituyen una baza fundamental para que los ciudadanos y los agentes europeos puedan disfrutar plenamente, y sin tener en cuenta las fronteras, de las oportunidades que ofrece el comercio electrónico. La presente Directiva tiene, por consiguiente, como finalidad garantizar un elevado nivel de integración jurídica co-

munitaria con objeto de establecer un auténtico espacio sin fronteras interiores en el ámbito de los servicios de la sociedad de la información.

(4) Es importante que el comercio electrónico pueda beneficiarse plenamente del mercado interior y que se alcance un alto grado de integración comunitaria, como en el caso de la Directiva 89/552/CEE del Consejo, de 3 de octubre de 1989, sobre la coordinación de determinadas disposiciones legales, reglamentarias y administrativas de los Estados miembros relativas al ejercicio de actividades de radiodifusión televisiva⁴.

(5) El desarrollo de los servicios de la sociedad de la información en la Comunidad se ve entorpecido por cierto número de obstáculos jurídicos que se oponen al buen funcionamiento del mercado interior y que hacen menos atractivo el ejercicio de la libertad de establecimiento y de la libre circulación de servicios. Dichos obstáculos tienen su origen en la disparidad de legislaciones, así como en la inseguridad jurídica de los regímenes nacionales aplicables a estos servicios; a falta de coordinación y ajuste de las legislaciones en los ámbitos en cuestión, hay obstáculos que pueden estar justificados con arreglo a la jurisprudencia del Tribunal de justicia de las Comunidades Europeas y existe una inseguridad jurídica sobre el alcance del control que los Estados miembros pueden realizar sobre los servicios procedentes de otro Estado miembro.

(6) Atendiendo a los objetivos comunitarios, a lo dispuesto en los artículos 43 y 49 del Tratado y al Derecho derivado comunitario, conviene suprimir dichos obstáculos coordinando determinadas legislaciones nacionales y aclarando conceptos jurídicos a nivel comunitario, en la medida en que sea necesario para el buen funcionamiento del mercado interior. La presente Directiva, al no tratar sino algunos puntos específicos que plantean problemas para el mercado interior, es plenamente coherente con la necesidad de respetar el principio de subsidiariedad de conformidad con el artículo 5 del Tratado.

¹ DO C 30 de 5.2.1999, p. 4.

² DO C 169 de 16.6.1999, p. 36.

³ Dictamen del Parlamento Europeo de 6 de mayo de 1999 (DO C 279 de 1.10.1999, p. 389), Posición común del Consejo de 28 de febrero de 2000 (DO C 128 de 8.5.2000, p. 32) y Decisión del Parlamento Europeo de 4 de mayo de 2000 (no publicada aún en el Diario oficial).

⁴ DO L 298 de 17.10.1989, p. 23; Directiva cuya última modificación la constituye la Directiva 97/36/CE del Parlamento Europeo y del Consejo (DO L 202 de 30.7.1997, p. 60).

(7) Es fundamental para garantizar la seguridad jurídica y la confianza de los consumidores que la presente Directiva establezca un marco claro y de carácter general para determinados aspectos jurídicos del comercio electrónico en el mercado interior.

(8) El objetivo de la presente Directiva es crear un marco jurídico que garantice la libre circulación de los servicios de la sociedad de la información entre Estados miembros y no armonizar el campo de la legislación penal en sí.

(9) La libre circulación de los servicios de la sociedad de la información puede constituir, en muchos casos, un reflejo específico en el Derecho comunitario de un principio más general, esto es, de la libertad de expresión consagrada en el apartado 1 del artículo 10 del Convenio para la protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales, ratificado por todos los Estados miembros; por esta razón, las Directivas que tratan de la prestación de servicios de la sociedad de la información deben garantizar que se pueda desempeñar esta actividad libremente en virtud de dicho artículo, quedando condicionada únicamente a las restricciones establecidas en el apartado 2 de dicho artículo y en el apartado 1 del artículo 46 del Tratado. La presente Directiva no está destinada a influir en las normas y principios nacionales fundamentales relativos a la libertad de expresión.

(10) De conformidad con el principio de proporcionalidad, las medidas previstas en la presente Directiva se limitan al mínimo necesario para conseguir el objetivo del correcto funcionamiento del mercado interior. En aquellos casos en que sea necesaria una intervención comunitaria y con el fin de garantizar que realmente dicho espacio interior no presente fronteras interiores para el comercio electrónico, la Directiva debe garantizar un alto nivel de protección de los objetivos de interés general y, en especial, la protección de los menores y la dignidad humana, la protección del consumidor y de la salud pública. A tenor de lo dispuesto en el artículo 152 del Tratado, la protección de la salud es un componente esencial de las demás políticas comunitarias.

(11) La presente Directiva no afecta al nivel de protección, en particular, de la salud pública y de los intereses de los consumidores fijados en los instrumentos comunitarios; entre otras, la Directiva 93/13/CEE del Consejo, de 5 de abril de 1993, sobre las cláusulas abusivas en los contratos celebrados con consumidores⁵ y la Directiva 97/7/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 20 de mayo de 1997, relativa a la protección de los consumidores en materia de contratos a distancia⁶, constituyen un instrumento esencial para la protección del consumidor en materia contractual. Dichas Directivas se seguirán aplicando en su integridad a los servicios de la sociedad de la información; también forman parte de este acervo comunitario, plenamente aplicable a los servicios de la sociedad de la información, en particular, la Directiva 84/450/CEE del Consejo, de 10 de septiembre de 1984, sobre publicidad engañosa y publicidad comparativa⁷, la Directiva 87/102/CEE del Consejo, de 22 de diciembre de 1986, relativa a la aproximación de las disposiciones legales, reglamentarias y administrativas de los Estados miembros en materia de crédito al consumo⁸, la Directiva 93/22/CEE del Consejo, de 10 de mayo de 1993, relativa a los servicios de inversión en el ámbito de los valores negociables⁹, la Directiva 90/314/CEE del Consejo, de 13 de junio de 1990, relativa a los viajes combinados, las vacaciones combinadas y los circuitos combinados¹⁰, la Directiva 98/6/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 16 de febrero de 1998, relativa a la protección de los consumidores en materia de indicación de los precios de los productos ofrecidos a los consumidores¹¹, la Directiva 92/59/CEE del Consejo, de 29 de junio de 1992, relativa a la seguridad general de los productos¹², la Directiva 94/47/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 26 de octubre de 1994, sobre el derecho de utilización de inmuebles en régimen de tiempo compartido¹³, la Directiva 98/27/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 19 de mayo de 1998, relativa a las acciones de cesación en materia de protección de los intereses de los consumidores¹⁴, la Directiva 85/374/CEE del Consejo, de 25 de julio de 1985, relativa a la aproximación de las disposiciones lega-

⁵ DO L 95 de 21.4.1993, p. 29.

⁶ DO L 144 de 4.6.1997, p. 19.

⁷ DO L 250 de 19.9.1984, p. 17; Directiva cuya última modificación la constituye la Directiva 97/55/CE del Parlamento Europeo y del Consejo (DO L 290 de 23.10.1997, p. 18).

⁸ DO L 42 de 12.2.1987, p. 48; Directiva cuya última modificación la constituye la Directiva 98/7/CE del Parlamento Europeo y del Consejo (DO L 101 de 1.4.1998, p. 17).

⁹ DO L 141 de 11.6.1993, p. 27; Directiva cuya última modificación la constituye la Directiva 97/9/CE del Parlamento Europeo y del Consejo (DO L 84 de 26.3.1997, p. 22).

¹⁰ DO L 158 de 23.6.1990, p. 59.

¹¹ DO L 80 de 18.3.1998, p. 27.

¹² DO L 228 de 11.8.1992, p. 24.

¹³ DO L 280 de 29.10.1994, p. 83.

¹⁴ DO L 166 de 11.6.1998, p. 51; Directiva modificada por la Directiva 1999/4/CE (DO L 171 de 7.7.1999, p. 12).

les, reglamentarias y administrativas de los Estados miembros en materia de responsabilidad por los daños causados por productos defectuosos¹⁵, la Directiva 1999/44/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 25 de abril de 1999, sobre determinados aspectos de la venta y las garantías de los bienes de consumo¹⁶, la futura Directiva del Parlamento Europeo y del Consejo relativa a la comercialización a distancia de servicios financieros destinados a los consumidores y la Directiva 92/28/CEE del Consejo, de 31 de marzo de 1992, relativa a la publicidad de los medicamentos para uso humano¹⁷. La presente Directiva no debe afectar a la Directiva 98/43/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 6 de julio de 1998, relativa a la aproximación de las disposiciones legales, reglamentarias y administrativas de los Estados miembros en materia de publicidad y de patrocinio de los productos del tabaco¹⁸, adoptadas en el marco del mercado interior ni a otras Directivas sobre protección de la salud pública. La presente Directiva completa los requisitos de información establecidos en las Directivas mencionadas y, en particular, en la Directiva 97/7/CE.

(12) Es necesario excluir del ámbito de aplicación de la presente Directiva algunas actividades habida cuenta de que, en el momento presente, la libre circulación de servicios no puede quedar garantizada con arreglo al Tratado o al actual Derecho comunitario derivado. Esta exclusión no va en perjuicio de los posibles instrumentos que puedan resultar necesarios para el buen funcionamiento del mercado interior; las cuestiones fiscales y, concretamente, el impuesto sobre el valor añadido –que grava gran número de los servicios objeto de la presente Directiva– deben excluirse del ámbito de aplicación de la presente Directiva.

(13) La presente Directiva no tiene la finalidad de establecer normas sobre obligaciones fiscales; tampoco prejuzga la elaboración de instrumentos comunitarios relativos a aspectos fiscales del comercio electrónico.

(14) La protección de las personas con respecto al tratamiento de datos de carácter personal se rige únicamente por 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 datos¹⁹ y la Directiva 97/66/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 15 de diciembre de 1997, relativa al tratamiento de los datos personales y a la protección de la intimidad en el sector de las telecomunicaciones²⁰, que son enteramente aplicables a los servicios de la sociedad de la información. Dichas Directivas establecen ya un marco jurídico comunitario en materia de datos personales y, por tanto, no es necesario abordar este aspecto en la presente Directiva para garantizar el correcto funcionamiento del mercado interior, en particular la libre circulación de datos personales entre Estados miembros. La aplicación y ejecución de la presente Directiva debe respetar plenamente los principios relativos a la protección de datos personales, en particular en lo que se refiere a las comunicaciones comerciales no solicitadas y a la responsabilidad de los intermediarios, la presente Directiva no puede evitar el uso anónimo de redes abiertas como Internet.

(15) La confidencialidad de las comunicaciones queda garantizada por el artículo 5 de la Directiva 97/66/CE; basándose en dicha Directiva, los Estados miembros deben prohibir cualquier forma de interceptar o vigilar esas comunicaciones por parte de cualquier persona que no sea su remitente o su destinatario salvo que esté legalmente autorizada.

(16) La exclusión de las actividades relacionadas con los juegos de azar del ámbito de aplicación de la presente Directiva se refiere sólo a juegos de azar, loterías y apuestas, que impliquen una participación con valor monetario; ésta no se refiere a los concursos o juegos promocionales en que el objetivo sea fomentar la venta de bienes o servicios y en los que los pagos, si los hay, sólo sirven para adquirir los bienes o servicios publicitados.

(17) La definición de servicios de la sociedad de la información ya existe en el Derecho comunitario, y se recoge en la Directiva 98/34/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 22 de junio de 1998, por la que se establece un procedimiento de información en materia de las normas y reglamentaciones técnicas y de las reglas relativas a los servicios de la sociedad de la información²¹ y en la Directiva 98/84/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 20 de no-

¹⁵ DO L 120 de 7.8.1985, p. 29; Directiva modificada por la Directiva 1999/34/CE del Parlamento Europeo y del Consejo (DO L 141 de 4.6.1999, p. 20).

¹⁶ DO L 171 de 7.7.1999, p. 12.

¹⁷ DO L 113 de 30.4.1992, p. 13.

¹⁸ DO L 213 de 30.7.1998, p. 9.

¹⁹ DO L 281 de 23.11.1995, p. 31.

²⁰ DO L 24 de 30.1.1998, p. 1.

²¹ DO L 204 de 21.7.1998, p. 37; Directiva modificada por la Directiva 98/48/CE (DO L 217 de 5.8.1998, p. 18).

viembre de 1998, relativa a la protección jurídica de los servicios de acceso condicional o basados en dicho acceso²². Dicha definición se refiere a cualquier servicio prestado normalmente a título oneroso, a distancia, mediante un equipo electrónico para el tratamiento (incluida la compresión digital) y el almacenamiento de datos, y a petición individual de un receptor de un servicio; estos servicios a los que se hace referencia en la lista indicativa del anexo V de la Directiva 98/34/CE que no implica tratamiento y almacenamiento de datos no están incluidos en la presente definición.

(18) Los servicios de la sociedad de la información cubren una amplia variedad de actividades económicas que se desarrollan en línea; dichas actividades en particular consisten en la venta de mercancías en línea. Las actividades como la entrega de mercancías en sí misma o la prestación de servicios fuera de la línea no están cubiertas. Los servicios de la sociedad de la información no se limitan únicamente a servicios que dan lugar a la contratación en línea, sino también, en la medida en que representan una actividad económica, son extensivos a servicios no remunerados por sus destinatarios, como aquéllos que consisten en ofrecer información en línea o comunicaciones comerciales, o los que ofrecen instrumentos de búsqueda, acceso y recopilación de datos. Los servicios de la sociedad de la información cubren también servicios consistentes en transmitir información a través de una red de comunicación, o albergar información facilitada por el destinatario del servicio. La radiodifusión televisiva según se define en la Directiva 89/552/CEE y la radiodifusión radiofónica no son servicios de la sociedad de la información, ya que no se prestan a petición individual; por el contrario, los servicios que se transmiten entre dos puntos, como el vídeo a la carta o el envío de comunicaciones comerciales por correo electrónico son servicios de la sociedad de la información. El uso del correo electrónico o, por ejemplo, de sistemas equivalentes de comunicación entre individuos, por parte de personas físicas que actúan fuera de su profesión, negocio o actividad profesional, incluso cuando los usan para celebrar contratos entre sí, no constituyen un servicio de la sociedad de la información. La relación contractual entre un empleado y su empresario no es un servicio de la sociedad de la información; las actividades que por su propia naturaleza no pueden realizarse a distancia ni por medios electrónicos, tales como el control legal de la contabilidad de las empresas o el asesoramiento médico que requiere el reconocimiento físico de un paciente, no constituyen servicios de la sociedad de la información.

(19) Se debe determinar el lugar de establecimiento del prestador de servicios a tenor de lo dispuesto en la jurisprudencia del Tribunal de justicia, según la cual el concepto de establecimiento implica la realización efectiva de una actividad económica a través de un establecimiento fijo durante un período indefinido. Este requisito se cumple también cuando se constituye una sociedad durante un período determinado; cuando se trata de una sociedad que proporciona servicios mediante un sitio Internet, dicho lugar de establecimiento no se encuentra allí donde está la tecnología que mantiene el sitio ni allí donde se puede acceder al sitio, sino el lugar donde se desarrolla la actividad económica. En el supuesto de que existan varios establecimientos de un mismo prestador de servicios es importante determinar desde qué lugar de establecimiento se presta un servicio concreto; en caso de especial dificultad para determinar a partir de cual de los distintos lugares de establecimiento se presta un servicio dado, será el lugar en que el prestador tenga su centro de actividades en relación con ese servicio en particular.

(20) La definición del «destinatario de un servicio» abarca todos los tipos de utilización de los servicios de la sociedad de la información, tanto por personas que suministran información en redes abiertas tales como Internet, como las que buscan información en Internet por razones profesionales o privadas.

(21) El ámbito de aplicación del ámbito coordinado no prejuzga la futura armonización comunitaria en relación con los servicios de la sociedad de la información, ni la futura legislación nacional adoptada con arreglo al Derecho comunitario. El ámbito coordinado se refiere sólo a los requisitos relacionados con las actividades en línea, como la información en línea, la publicidad en línea, las compras en línea o la contratación en línea, y no se refiere a los requisitos legales del Estado miembro relativos a las mercancías, tales como las normas de seguridad, las obligaciones de etiquetado o la responsabilidad de las mercancías, ni a los requisitos del Estado miembro relativos a la entrega o transporte de mercancías, incluida la distribución de medicamentos. El ámbito coordinado no afecta al ejercicio del derecho preferente de las autoridades públicas en relación con determinados bienes, tales como las obras de arte.

(22) El control de los servicios de la sociedad de la información debe hacerse en el origen de la actividad para garantizar que se protegen de forma eficaz los intereses generales y que, para ello, es necesario garantizar que la autoridad competente garantice dicha protección no sólo en el caso de los ciudadanos de su

²² DO L 320 de 28.11.1998, p. 54.

país, sino en el de todos los ciudadanos de la Comunidad. Es indispensable precisar con claridad esta responsabilidad del Estado miembro de origen de los servicios para mejorar la confianza mutua entre los Estados miembros; además y con el fin de garantizar de forma eficaz la libre circulación de servicios y la seguridad jurídica para los prestadores de servicios y sus destinatarios, en principio estos servicios deben estar sujetos al régimen jurídico del Estado miembro en que está establecido el prestador de servicios.

(23) No es objetivo de la presente Directiva fijar normas adicionales de Derecho internacional privado relativas a conflictos entre legislaciones y no afecta a la jurisdicción de los tribunales de justicia. Las disposiciones de la legislación aplicable determinada por las normas del Derecho internacional privado no podrán restringir la libre prestación de servicios de la sociedad de la información tal como se enuncia en la presente Directiva.

(24) En el contexto de la presente Directiva, pese a la regla del control en el origen de los servicios de la sociedad de la información, resulta legítimo que, en las condiciones establecidas en la presente Directiva, los Estados miembros puedan tomar medidas dirigidas a restringir la libre circulación de los servicios de la sociedad de la información.

(25) Los tribunales nacionales, incluidos los tribunales civiles, que conocen de controversias de Derecho privado pueden adoptar medidas que establecen excepciones a la libertad de prestar servicios en el marco de la sociedad de la información de conformidad con las condiciones establecidas en la presente Directiva.

(26) Los Estados miembros, de conformidad con las condiciones establecidas en la presente Directiva, pueden aplicar sus normas nacionales sobre Derecho penal y enjuiciamiento criminal con vistas a adoptar todas las medidas de investigación y otras, necesarias para la averiguación y persecución de delitos, sin que sea necesario notificar dichas medidas a la Comisión.

(27) La presente Directiva, junto con la futura Directiva del Parlamento Europeo y del Consejo relativa a la comercialización a distancia de servicios financieros destinados a los consumidores, contribuye a la creación de un marco jurídico para la provisión en línea de servicios financieros. La presente Directiva no impide futuras iniciativas en el campo de los servicios financieros, en particular en relación con la armonización de normas de conducta en este terreno. La posibilidad, establecida por la presente Directiva, de que los Estados miembros restrinjan, en determinadas circunstancias, la libre provisión de servicios de

la sociedad de la información a fin de proteger a los consumidores comprende también medidas en el ámbito de los servicios financieros, en particular medidas destinadas a proteger a los inversores.

(28) La obligación de los Estados miembros de no someter el acceso al ejercicio de la actividad de prestador de servicios de la sociedad de la información a autorización previa no se refiere a los servicios postales recogidos en la Directiva 97/67/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 15 de diciembre de 1997, relativa a las normas comunes para el desarrollo del mercado interior de los servicios postales de la Comunidad y la mejora de la calidad del servicio²³, consistentes en el reparto físico de mensajes impresos de correo electrónico y que no afecta a los regímenes de acreditación voluntaria, en particular para los prestadores de servicios de certificación de firma electrónica.

(29) Las comunicaciones comerciales son esenciales para financiar los servicios de la sociedad de la información y el desarrollo de una amplia variedad de servicios nuevos y gratuitos. En interés de los consumidores y en beneficio de la lealtad de las transacciones, las comunicaciones comerciales —incluidas las rebajas, ofertas y concursos o juegos promocionales— deben respetar algunas obligaciones en cuanto a su transparencia; dichas obligaciones se entenderán sin perjuicio de lo dispuesto en la Directiva 97/7/CE. Lo dispuesto en la presente Directiva deberá entenderse sin perjuicio de las Directivas existentes sobre comunicaciones comerciales y, especialmente, la Directiva 98/43/CE.

(30) El envío por correo electrónico de comunicaciones comerciales no solicitadas puede no resultar deseable para los consumidores y los prestadores de servicios de la sociedad de la información y trastornar el buen funcionamiento de las redes interactivas. La cuestión del consentimiento del destinatario en determinados casos de comunicaciones comerciales no solicitadas no se regula en la presente Directiva sino que ya está regulada, en particular, por las Directivas 97/7/CE y 97/66/CE. En los Estados miembros que autoricen las comunicaciones comerciales por correo electrónico no solicitadas, deberá fomentarse y facilitarse la creación por el sector competente de dispositivos de filtro; además, las comunicaciones comerciales no solicitadas han de ser en todos los casos claramente identificables como tales con el fin de mejorar la transparencia y facilitar el funcionamiento de los dispositivos creados por la industria. Las comunicaciones comerciales por correo electrónico no solicitadas no deberán redundar en gastos suplementarios para el destinatario.

²³ DO L 15 de 21.1.1998, p. 14.

(31) Los Estados miembros que permiten el envío de comunicación comercial no solicitada por parte de prestadores de servicios establecidos en su territorio por correo electrónico sin consentimiento previo del receptor, deben garantizar que los prestadores de servicios consultan periódicamente las listas de exclusión voluntaria en las que se podrán inscribir las personas físicas que no deseen recibir dichas comunicaciones comerciales, y las respeten.

(32) Para suprimir los obstáculos que impiden el desarrollo en la Comunidad de los servicios transfronterizos que las personas que ejercen las profesiones reguladas puedan ofrecer en internet, es necesario que se respeten las normas profesionales, previstas para proteger especialmente a los consumidores o la salud pública, y que dicho respeto quede garantizado a nivel comunitario. Los códigos de conducta a nivel comunitario constituyen un instrumento privilegiado para determinar las normas deontológicas aplicables a la comunicación comercial; conviene impulsar en primer lugar su elaboración o, si procede, su adaptación, sin perjuicio de la autonomía de los colegios y asociaciones profesionales.

(33) La presente Directiva complementa el Derecho comunitario y nacional en lo que respecta a las profesiones reguladas manteniendo un conjunto coherente de normas aplicables en la materia.

(34) Todo Estado miembro debe ajustar su legislación en cuanto a los requisitos —y, especialmente, los requisitos formales— que puedan entorpecer la celebración de contratos por vía electrónica. Se debe examinar de forma sistemática qué legislaciones necesitan proceder a dicho ajuste y este examen debe versar sobre todas las fases y actos necesarios para realizar el proceso contractual, incluyendo el registro del contrato. El resultado de dicho ajuste debería hacer posibles la celebración de contratos por vía electrónica. El efecto jurídico de la firma electrónica es objeto de la Directiva 1999/93/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 13 de diciembre de 1999, por la que se establece un marco común para la firma electrónica²⁴. El acuse de recibo expedido por un prestador de servicios puede consistir en suministrar en línea un servicio pagado.

(35) La presente Directiva no afecta a la posibilidad que tienen los Estados miembros de mantener o establecer regímenes jurídicos específicos o generales en materia de contratos que pueden cumplirse por vía electrónica, en particular los requisitos en relación con la seguridad de las firmas electrónicas.

(36) Los Estados miembros pueden mantener restricciones para el uso de los contratos electrónicos en

lo que se refiere a los contratos que requieran, por ley, la intervención de los tribunales, las autoridades públicas o las profesiones que ejerzan una función pública. Esta posibilidad se aplica también a los contratos que requieren la intervención de los tribunales, autoridades públicas o profesiones que ejerzan una función pública para surtir efectos frente a terceros, así como también a los contratos que requieran, por ley, la certificación o la fe pública notarial.

(37) La obligación de los Estados miembros de suprimir los obstáculos por la celebración de los contratos electrónicos se refiere sólo a los obstáculos derivados del régimen jurídico y no a los obstáculos prácticos derivados de la imposibilidad de utilizar la vía electrónica en determinados casos.

(38) La obligación de los Estados miembros de suprimir obstáculos para la celebración de contratos por la vía electrónica debe realizarse con arreglo al régimen jurídico relativo a los contratos consagrado en el Derecho comunitario.

(39) Las excepciones a las disposiciones relativas a los contratos celebrados exclusivamente por correo electrónico o mediante comunicaciones individuales equivalentes previstas en la presente Directiva, en relación con la información exigida y la realización de un pedido, no deben tener como resultado permitir la elusión de dichas disposiciones por parte de los prestadores de servicios de la sociedad de la información.

(40) La divergencia de las normativas y jurisprudencias nacionales actuales o futuras en el ámbito de la responsabilidad de los prestadores de servicios que actúan como intermediarios entorpece el correcto funcionamiento del mercado interior al obstaculizar, en especial, el desarrollo de servicios transfronterizos y producir distorsiones de la competencia. En algunos casos, los prestadores de servicios tienen el deber de actuar para evitar o poner fin a actividades ilegales. Lo dispuesto en la presente Directiva deberá constituir una base adecuada para elaborar mecanismos rápidos y fiables que permitan retirar información ilícita y hacer que sea imposible acceder a ella; convendría que estos mecanismos se elaborasen tomando como base acuerdos voluntarios negociados entre todas las partes implicadas y fomentados por los Estados miembros. Todas las partes que participan en el suministro de servicios de la sociedad de la información tienen interés en que este tipo de mecanismos se apruebe y se aplique. Lo dispuesto en la presente Directiva sobre responsabilidad no supone un obstáculo para que las distintas partes interesadas desarrollen y apliquen de forma efectiva siste-

²⁴ DO L 13 de 19.1.2000, p. 12.

mas técnicos de protección e identificación y de supervisión que permite la tecnología digital dentro de los límites trazados por las Directivas 95/46/CE y 97/66/CE.

(41) La presente Directiva logra un justo equilibrio entre los diferentes intereses en presencia y establece principios sobre los que pueden basarse acuerdos y normas industriales.

(42) Las exenciones de responsabilidad establecidas en la presente Directiva sólo se aplican a aquellos casos en que la actividad del prestador de servicios de la sociedad de la información se limita al proceso técnico de explotar y facilitar el acceso a una red de comunicación mediante la cual la información facilitada por terceros es transmitida o almacenada temporalmente, con el fin de hacer que la transmisión sea más eficiente. Esa actividad es de naturaleza meramente técnica, automática y pasiva, lo que implica que el prestador de servicios de la sociedad de la información no tiene conocimiento ni control de la información transmitida o almacenada.

(43) Un prestador de servicios puede beneficiarse de las exenciones por mera transmisión (*mere conduit*) y por la forma de almacenamiento automático, provisional y temporal, denominada «memoria tampón» (*caching*) cuando no tenga participación alguna en el contenido de los datos transmitidos; esto requiere, entre otras cosas, que no modifique los datos que transmite. Este requisito no abarca las manipulaciones de carácter técnico que tienen lugar en el transcurso de la transmisión, puesto que no alteran la integridad de los datos contenidos en la misma.

(44) Un prestador de servicios que colabore deliberadamente con uno de los destinatarios de su servicio a fin de cometer actos ilegales rebasa las actividades de mero transporte (*mere conduit*) o la forma de almacenamiento automático, provisional y temporal, denominada «memoria tampón» (*caching*) y no puede beneficiarse, por consiguiente, de las exenciones de responsabilidad establecidas para dichas actividades.

(45) Las limitaciones de la responsabilidad de los prestadores de servicios intermediarios establecida en la presente Directiva no afecta a la posibilidad de entablar acciones de cesación de distintos tipos. Dichas acciones de cesación pueden consistir, en particular, en órdenes de los tribunales o de las autoridades administrativas por los que se exija poner fin a cualquier infracción o impedir que se cometa, incluso retirando la información ilícita o haciendo imposible el acceso a ella.

(46) Para beneficiarse de una limitación de responsabilidad, el prestador de un servicio de la sociedad de la información consistente en el almacenamiento de datos habrá de actuar con prontitud para retirar los datos de que se trate o impedir el acceso a

ellos en cuanto tenga conocimiento efectivo de actividades ilícitas. La retirada de datos o la actuación encaminada a impedir el acceso a los mismos habrá de llevarse a cabo respetando el principio de libertad de expresión y los procedimientos establecidos a tal fin a nivel nacional. La presente Directiva no afecta a la posibilidad de que los Estados miembros establezcan requisitos específicos que deberán cumplirse con prontitud antes de que retiren los datos de que se trate o se impida el acceso a los mismos.

(47) Los Estados miembros no pueden imponer a los prestadores de servicios una obligación de supervisión exclusivamente con respecto a obligaciones de carácter general. Esto no se refiere a las obligaciones de supervisión en casos específicos y, en particular, no afecta a las órdenes de las autoridades nacionales formuladas de conformidad con la legislación nacional.

(48) La presente Directiva no afecta a la posibilidad de que los Estados miembros exijan a los prestadores de servicios, que proporcionan alojamiento de datos suministrados por destinatarios de su servicio, que apliquen un deber de diligencia, que cabe esperar razonablemente de ellos y que esté especificado en el Derecho nacional, a fin de detectar y prevenir determinados tipos de actividades ilegales.

(49) Los Estados miembros y la Comisión fomentarán la elaboración de códigos de conducta; ello no irá en perjuicio del carácter voluntario de dichos códigos ni de la posibilidad de que las partes interesadas decidan libremente la adhesión a los mismos.

(50) Es importante que la propuesta de Directiva del Parlamento Europeo y del Consejo relativa a la armonización de ciertos aspectos de los derechos de autor y derechos conexos en la sociedad de la información y la presente Directiva entren en vigor más o menos al mismo tiempo, para garantizar el establecimiento de un marco normativo claro relativo a la cuestión de la responsabilidad de los intermediarios por infracciones de los derechos de autor y los derechos conexos a escala comunitaria.

(51) Corresponderá a cada Estado miembro, llegado el caso, ajustar aquellas disposiciones de su legislación que puedan entorpecer la utilización de los mecanismos de solución extrajudicial de conflictos por vías electrónicas adecuadas. El resultado de dicho ajuste debe hacer posible el funcionamiento de tales mecanismos de forma real y efectiva, tanto de derecho como de hecho, incluso en situaciones transfronterizas.

(52) El ejercicio efectivo de las libertades del mercado interior hace necesario que se garantice a las víctimas un acceso eficaz a los medios de resolución de litigios. Los daños y perjuicios que se pueden producir en el marco de los servicios de la sociedad de la información se caracterizan por su rapidez y por su extensión geográfica. Debido a esta característica y a

la necesidad de velar por que las autoridades nacionales eviten que se ponga en duda la confianza mutua que se deben conceder; la presente Directiva requiere de los Estados miembros que establezcan las condiciones para que se puedan emprender los recursos judiciales pertinentes. Los Estados miembros estudiarán la necesidad de ofrecer acceso a los procedimientos judiciales por los medios electrónicos adecuados.

(53) La Directiva 98/27/CE, aplicable a los servicios de la sociedad de la información, establece un mecanismo relativo a las acciones de cesación en materia de protección de los intereses colectivos de los consumidores; este mecanismo contribuirá a la libre circulación de los servicios de la sociedad de la información al garantizar un alto nivel de protección de los consumidores.

(54) Las sanciones establecidas en virtud de la presente Directiva se entenderán sin perjuicio de cualquier otra sanción o reparación establecidos en virtud de la legislación nacional. Los Estados miembros no están obligados a establecer sanciones penales por infracción de las disposiciones nacionales adoptadas en aplicación de la presente Directiva.

(55) La presente Directiva no afecta a la legislación aplicable a las obligaciones contractuales relativas a los contratos celebrados por los consumidores; por lo tanto, la presente Directiva no podrá tener como efecto el privar al consumidor de la protección que le confieren las normas obligatorias relativas a las obligaciones contractuales que impone la legislación del Estado miembro en que tiene su residencia habitual.

(56) Por lo que se refiere a la excepción prevista en la presente Directiva, se deberá interpretar que las obligaciones contractuales en los contratos celebrados por los consumidores incluyen la información sobre elementos esenciales del contenido del contrato, incluidos los derechos del consumidor, que tengan una influencia determinante sobre la decisión de celebrarlo.

(57) El Tribunal de justicia siempre ha sostenido que un Estado miembro conserva el derecho de adoptar medidas contra un prestador de servicios establecido en otro Estado miembro, cuya actividad se dirige principalmente o en su totalidad hacia el territorio del primer Estado miembro, cuando dicho establecimiento se haya realizado con la intención de evadir la legislación que se hubiera aplicado al prestador de servicios en caso de que se hubiera establecido en el territorio del primer Estado miembro.

(58) La presente Directiva no será aplicable a los servicios procedentes de prestadores establecidos en un tercer país; habida cuenta de la dimensión global del comercio electrónico, conviene garantizar, no obstante, la coherencia del marco comunitario con el marco internacional. La Directiva se entenderá sin

perjuicio de los resultados a que se llegue en los debates en curso sobre los aspectos jurídicos en las organizaciones internacionales (entre otras, la Organización Mundial del Comercio, la Organización de Cooperación y Desarrollo Económico y la CNUDMI).

(59) Pese a la naturaleza global de las comunicaciones electrónicas, es necesario coordinar las medidas reguladoras nacionales a escala de la Unión Europea, con el fin de evitar la fragmentación del mercado interior y establecer el adecuado marco regulador europeo. Dicha coordinación deberá contribuir también al establecimiento de una posición común firme en las negociaciones en los foros internacionales.

(60) Para lograr un desarrollo sin trabas del comercio electrónico, es esencial que dicho marco jurídico sea sencillo, claro y seguro y compatible con las normas vigentes a escala internacional, de modo que no se vea afectada la competitividad de la industria europea y no se obstaculice la realización de acciones innovadoras en dicho ámbito.

(61) Para el correcto funcionamiento del mercado por vía electrónica en un contexto mundializado, es precisa una concertación entre la Unión Europea y los grandes espacios no europeos con el fin de compatibilizar las legislaciones y los procedimientos.

(62) Debe reforzarse la cooperación con terceros países en el sector del comercio electrónico, en particular con los países candidatos, los países en vías de desarrollo y los principales socios comerciales de la Unión Europea.

(63) La adopción de la presente Directiva no impide a los Estados miembros tener en cuenta las diferentes repercusiones sociales y socioculturales inherentes a la aparición de la sociedad de la información y, en particular, no impide que los Estados miembros adopten medidas políticas de conformidad con la legislación comunitaria con el propósito de alcanzar objetivos sociales, culturales y democráticos en atención a su diversidad lingüística, sus peculiaridades nacionales y regionales y su legado cultural, así como con el fin de proporcionar y garantizar el acceso público a un abanico lo más amplio posible de servicios de la sociedad de la información. El desarrollo de la sociedad de la información debe garantizar en todos los casos que los ciudadanos europeos puedan acceder al patrimonio cultural europeo en un entorno digital.

(64) La comunicaciones electrónicas brindan a los Estados miembros una excelente vía para prestar servicios públicos en los ámbitos cultural, educativo y lingüístico.

(65) El Consejo de Ministros, en su Resolución de 19 de enero de 1999 sobre la dimensión relativa a los consumidores de la sociedad de la informa-

ción²⁵, ha destacado que la protección de los consumidores merecía especial atención en el marco de dicha sociedad. La Comisión examinará en qué medida las actuales normas de protección del consumidor no proporcionan la protección adecuada en relación con la sociedad de la información y, si procede, señalará las posibles lagunas de esta legislación y los aspectos en los que podría resultar necesario tomar medidas adicionales; llegado el caso, la Comisión debería hacer propuestas específicas adicionales para colmar las lagunas que haya detectado.

HAN ADOPTADO LA PRESENTE DIRECTIVA:

CAPÍTULO I DISPOSICIONES GENERALES

Artículo 1

Objetivo y ámbito de aplicación

1. El objetivo de la presente Directiva es contribuir al correcto funcionamiento del mercado interior garantizando la libre circulación de los servicios de la sociedad de la información entre los Estados miembros.

2. En la medida en que resulte necesario para alcanzar el objetivo enunciado en el apartado 1 mediante la presente Directiva, se aproximarán entre sí determinadas disposiciones nacionales aplicables a los servicios de la sociedad de la información relativos al mercado interior; el establecimiento de los prestadores de servicios, las comunicaciones comerciales, los contratos por vía electrónica, la responsabilidad de los intermediarios, los códigos de conducta, los acuerdos extrajudiciales para la solución de litigios, los recursos judiciales y la cooperación entre Estados miembros.

3. La presente Directiva completará el ordenamiento jurídico comunitario aplicable a los servicios de la sociedad de la información, sin perjuicio del nivel de protección, en particular, de la salud pública y de los intereses del consumidor, fijados tanto en los instrumentos comunitarios como en las legislaciones nacionales que los desarrollan, en la medida en que nos restrinjan la libertad de prestar servicios de la sociedad de la información.

4. La presente Directiva no establece normas adicionales de Derecho internacional privado ni afecta a la jurisdicción de los tribunales de justicia.

5. La presente Directiva no se aplicará:

- a) en materia de fiscalidad;

- b) a cuestiones relacionadas con servicios de la sociedad de la información incluidas en las Directivas 95/46/CE y 97/66/CE;

- c) a cuestiones relacionadas con acuerdos o prácticas que se rijan por la legislación sobre carteles;

- d) a las siguientes actividades de los servicios de la sociedad de la información;

- las actividades de los notarios o profesionales equivalentes, en la medida en que impliquen una conexión directa y específica con el ejercicio de la autoridad pública,
- la representación de un cliente y la defensa de sus intereses ante los tribunales,
- las actividades de juegos de azar que impliquen apuestas de valor monetario incluidas loterías y apuestas.

6. La presente Directiva no afectará a las medidas adoptadas en el plano comunitario ni nacional, dentro del respeto del Derecho comunitario, para fomentar la diversidad cultural y lingüística y garantizar la defensa del pluralismo.

Artículo 2

Definiciones

A efectos de la presente Directiva, se entenderá por:

- a) «servicios de la sociedad de la información»: servicios en el sentido del apartado 2 del artículo 1 de la Directiva 98/34/CE, modificada por la Directiva 98/48/CE;

- b) «prestador de servicios»: cualquier persona física o jurídica que suministre un servicio de la sociedad de la información;

- c) «prestador de servicios establecido»: prestador que ejerce de manera efectiva una actividad económica a través de una instalación estable y por un período de tiempo indeterminado. La presencia y utilización de los medios técnicos y de las tecnologías utilizadas para prestar el servicio no constituyen en sí mismos el establecimiento del prestador de servicios;

- d) «destinatario del servicio»: cualquier persona física o jurídica que utilice un servicio de la sociedad de la información por motivos profesionales o de otro tipo y, especialmente, para buscar información o para hacerla accesible;

- e) «consumidor»: cualquier persona física que actúe con un propósito ajeno a su actividad económica, negocio o profesión;

²⁵ DO C 23 de 28.1.1999, p. 1.

f) «comunicación comercial»: todas las formas de comunicación destinadas a proporcionar directa o indirectamente bienes, servicios o la imagen de una empresa, organización o persona con una actividad comercial, industrial, artesanal o de profesiones reguladas. No se consideran comunicaciones comerciales en sí mismas las siguientes:

- los datos que permiten acceder directamente a la actividad de dicha empresa, organización o persona y, concretamente el nombre de dominio o la dirección de correo electrónico,
- las comunicaciones relativas a los bienes, servicios o a la imagen de dicha empresa, organización o persona, elaboradas de forma independiente de ella, en particular cuando estos se realizan sin contrapartida económica;

g) «profesión regulada»: cualquier profesión en el sentido o bien de la letra d) del artículo 1 de la Directiva 89/48/CE del Consejo, de 21 de diciembre de 1988, relativa a un sistema general de reconocimiento de títulos de enseñanza superior que sancionen formaciones profesionales de una duración mínima de tres años²⁶, o de la letra f) del artículo 1 de la Directiva 92/51/CE del Consejo, de 18 de junio de 1992, relativa a un segundo sistema general de reconocimiento de formaciones profesionales que completa la Directiva 89/48/CE²⁷;

h) «ámbito coordinado»: los requisitos exigibles a los prestadores de servicios en los regímenes jurídicos de los Estados miembros aplicables a los prestadores de servicios de la sociedad de la información a los servicios de la sociedad de la información, independientemente de si son de tipo general o destinados específicamente a los mismos.

i) El ámbito coordinado se refiere a los requisitos que debe cumplir el prestador de servicios en relación con:

- el inicio de la actividad de un servicio de la sociedad de la información, como los requisitos relativos a cualificaciones, autorizaciones o notificaciones,
- el ejercicio de la actividad de un servicio de la sociedad de la información, como los requisitos relativos al comportamiento del prestador de servicios, los requisitos en relación con la calidad o el contenido del servicio, incluidos los aplicables a publicidad y contratos, o los requisitos

relativos a la responsabilidad del prestador de servicios.

ii) El ámbito coordinado no se refiere a los requisitos siguientes:

- requisitos aplicables a las mercancías en sí,
- requisitos aplicables a la entrega de las mercancías,
- requisitos aplicables a los servicios no prestados por medios electrónicos.

Artículo 3

Mercado interior

1. Todo Estado miembro velará por que los servicios de la sociedad de la información facilitados por un prestador de servicios establecido en su territorio respeten las disposiciones nacionales aplicables en dicho Estado miembro que formen parte del ámbito coordinado.

2. Los Estados miembros no podrán restringir la libertad de prestación de servicios de la sociedad de la información de otro Estado miembro por razones inherentes al ámbito coordinado.

3. No se aplicarán los apartados 1 y 2 a los ámbitos a que se hace referencia en el anexo.

4. Los Estados miembros podrán tomar medidas que constituyen excepciones al apartado 2 respecto de un determinado servicio de la sociedad de la información si se cumplen las condiciones siguientes:

a) Las medidas deberán ser:

i) necesarias por uno de los motivos siguientes:

- orden público, en particular la prevención, investigación, descubrimiento y procesamiento del delito, incluidas la protección de menores y la lucha contra la instigación al odio por motivos de raza, sexo, religión o nacionalidad, así como las violaciones de la dignidad humana de personas individuales,
- protección de la salud pública,
- seguridad pública, incluidas la salvaguarda de la seguridad y la defensa nacionales,
- protección de los consumidores, incluidos los inversores;

²⁶ DO L 19 de 24.1.1989, p. 16.

²⁷ DO L 209 de 24.7.1992, p. 25; Directiva cuya última modificación la constituye la Directiva 97/38/CE de la Comisión (DO L 184 de 12.7.1997, p. 3 1).

- ii) tomadas en contra de un servicio de la sociedad de la información que vaya en detrimento de los objetivos enunciados en el inciso i) o que presente un riesgo serio y grave de ir en detrimento de dichos objetivos;
 - iii) proporcionadas a dichos objetivos.
- b) Antes de adoptar dichas medidas y sin perjuicio de los procesos judiciales, incluidas las actuaciones preliminares y los actos realizados en el marco de una investigación criminal, el Estado miembro deberá:
- i) haber pedido al Estado miembro que figura en el apartado 1 que tome medidas y este último no haberlas tomado, o no haber resultado suficientes,
 - ii) haber notificado a la Comisión y al Estado miembro mencionado en el apartado 1 su intención de adoptar dichas medidas.

5. En caso de urgencia, los Estados miembros podrán establecer excepciones a las condiciones estipuladas en la letra b) del apartado 4. Cuando así ocurra, las medidas se notificarán con la mayor brevedad a la Comisión y al Estado miembro a que hace referencia el apartado 1, indicando las razones de la urgencia según el Estado miembro.

6. Sin perjuicio de la posibilidad de un Estado miembro de tomar las medidas en cuestión, la Comisión deberá examinar la compatibilidad de las medidas notificadas con el Derecho comunitario en el más breve plazo; en caso de que llegue a la conclusión de que dichas medidas son incompatibles con el Derecho comunitario, la Comisión solicitará a dicho Estado miembro que se abstenga de tomar ninguna de las medidas propuestas o que ponga fin lo antes posible a las mismas.

CAPÍTULO II PRINCIPIOS

Sección 1:

Régimen *de* establecimiento y *de* información

Artículo 4

Principio de no autorización previa

1. Los Estados miembros dispondrán que el acceso a la actividad de prestador de servicios de la sociedad de la información no pueda someterse a autorización previa ni a ningún otro requisito con efectos equivalentes.

2. Lo dispuesto en el apartado 1 no irá en perjuicio de los regímenes de autorización que no tengan por objeto específico y exclusivo los servicios de la sociedad de la información, ni de los regímenes cubiertos por la Directiva 97/13/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 10 de abril de 1997, relativa a un marco común en materia de autorizaciones generales y licencias individuales en el ámbito de los servicios de telecomunicaciones²⁸.

Artículo 5

Información general exigida

1. Además de otros requisitos en materia de información contemplados en el Derecho comunitario, los Estados miembros garantizarán que el prestador de servicios permita a los destinatarios del servicio y a las autoridades competentes acceder con facilidad y de forma directa y permanente como mínimo a los datos siguientes:

- a) nombre del prestador de servicios;
- b) dirección geográfica donde está establecido el prestador de servicios
- c) señas que permitan ponerse en contacto rápidamente con el prestador de servicios y establecer una comunicación directa y efectiva con él, incluyendo su dirección de correo electrónico;
- d) si el prestador de servicios está inscrito en un registro mercantil u otro registro público similar, nombre de dicho registro y número de inscripción asignado en él al prestador de servicios, u otros medios equivalentes de identificación en el registro;
- e) si una determinada actividad está sujeta a un régimen de autorización, los datos de la autoridad de supervisión correspondiente;
- f) en lo que se refiere a las profesiones reguladas:
 - si el prestador de servicios pertenece a un colegio profesional o institución similar, datos de dicho colegio o institución,
 - título profesional expedido y el Estado miembro en que se expidió,
 - referencia a las normas profesionales aplicables en el Estado miembro de establecimiento y los medios de acceder a las mismas;

²⁸ DO L 117 de 7.5.1997, p. 15.

g) si el prestador de servicios ejerce una actividad gravada por el impuesto sobre el valor añadido (IVA), el número de identificación a que hace referencia el apartado 1 del artículo 22 de la Sexta Directiva 77/388/CEE del Consejo, de 17 de mayo de 1977, en materia de armonización de las legislaciones de los Estados miembros relativas a los impuestos sobre el volumen de negocios - Sistema común del impuesto sobre el Valor Añadido: base imponible uniforme²⁹.

2. Además de otros requisitos en materia de información establecidos en el Derecho comunitario, los Estados miembros garantizarán que cuando los servicios de la sociedad de la información hagan referencia a precios, éstos se indiquen claramente y sin ambigüedades, y se haga constar en particular, si están incluidos los impuestos y los gastos de envío.

Sección 2: Comunicaciones comerciales

Artículo 6 Información exigida

Además de otros requisitos en materia de información establecidos en el Derecho comunitario, los Estados miembros garantizarán que las comunicaciones comerciales que forman parte o constituyen un servicio de la sociedad de la información cumplan al menos las condiciones siguientes:

- a) las comunicaciones comerciales serán claramente identificables como tales;
- b) será claramente identificable la persona física o jurídica en nombre de la cual se hagan dichas comunicaciones comerciales;
- c) las ofertas promocionales, como los descuentos, premios y regalos, cuando estén permitidos en el Estado miembro de establecimiento del prestador de servicios, deberán ser claramente identificables como tales, y serán fácilmente accesibles y presentadas de manera clara e inequívoca las condiciones que deban cumplirse para acceder a ellos;
- d) los concursos o juegos promocionales, cuando estén permitidos en el Estado miembro de establecimiento del prestador de servicios, serán claramente identificables como tales las condiciones de participación; serán fácilmente accesibles y se presentarán de manera clara e inequívoca.

Artículo 7

Comunicación comercial no solicitada

1. Además de otros requisitos establecidos en el Derecho comunitario, los Estados miembros que permitan la comunicación comercial no solicitada por correo electrónico garantizarán que dicha comunicación comercial facilitada por un prestador de servicios establecido en su territorio sea identificable de manera clara e inequívoca como tal en el mismo momento de su recepción.

2. Sin perjuicio de lo dispuesto en las Directivas 97/7/CE y 97/66/CE, los Estados miembros deberán adoptar medidas para garantizar que los prestadores de servicios que realicen comunicaciones comerciales no solicitadas por correo electrónico consulten regularmente las listas de exclusión voluntaria («*opt-out*») en las que se podrán inscribir las personas físicas que no deseen recibir dichas comunicaciones comerciales, y las respeten.

Artículo 8

Profesiones reguladas

1. Los Estados miembros garantizarán que esté permitido el uso de comunicaciones comerciales que en todo o en parte constituyan un servicio de la sociedad de la información facilitado por un miembro de una profesión regulada, condicionado al cumplimiento de normas profesionales relativas, en particular, a la independencia, dignidad y honor de la profesión, el secreto profesional y la lealtad hacia clientes y colegas.

2. Sin perjuicio de la autonomía de los colegios y asociaciones profesionales, los Estados miembros y la Comisión fomentarán que las asociaciones y colegios profesionales establezcan códigos de conducta comunitarios para determinar los tipos de información que puedan facilitarse a efectos de comunicación comercial, con arreglo a las normas a que se hace referencia en el apartado 1.

3. A la hora de elaborar propuestas de iniciativas comunitarias que puedan resultar necesarias para garantizar el funcionamiento adecuado del mercado interior en los que se refiere a la información a la que hace referencia el apartado 2, la Comisión tendrá debidamente en cuenta los códigos de conducta aplicables en el plano comunitario y actuará en estrecha cooperación con las asociaciones y colegios profesionales correspondientes.

4. La presente Directiva se aplicará además de las Directivas comunitarias relativas al acceso a las actividades de las profesiones reguladas y a su ejercicio.

²⁹ DO L 145 de 13.6.1977, p. 1; Directiva cuya última modificación la constituye la Directiva 1999/85/CE del Parlamento Europeo y del Consejo (DO L 277 de 28.10.1999, p. 34).

Sección 3:
Contratos por vía electrónica

Artículo 9

Tratamiento de los contratos por vía electrónica

1. Los Estados miembros velarán por que su legislación permita la celebración de contratos por vía electrónica. Los Estados miembros garantizarán en particular que el régimen jurídico aplicable al proceso contractual no entorpezca la utilización real de los contratos por vía electrónica, ni conduzca a privar de efecto y de validez jurídica a este tipo de contratos en razón de su celebración por vía electrónica.

2. Los Estados miembros podrán disponer que el apartado 1 no se aplique a contratos incluidos en una de las categorías siguientes:

- a) los contratos de creación o transferencia de derechos en materia inmobiliaria, con la excepción de los derechos de arrendamiento;
- b) los contratos que requieran por ley la intervención de los tribunales, las autoridades públicas o profesionales que ejerzan una función pública;
- c) los contratos de crédito y caución y las garantías presentadas por personas que actúan por motivos ajenos a su actividad económica, negocio o profesión;
- d) los contratos en materia de Derecho de familia o de sucesiones.

3. Los Estados miembros comunicarán a la Comisión las categorías a que hace referencia el apartado 2 a las que no se aplicará el apartado 1. Los Estados miembros enviarán a la Comisión cada cinco años un informe sobre la aplicación del apartado 2, explicando los motivos por los que consideran necesario mantener las categorías a que hace referencia la letra b) del apartado 2, a las que no aplicará el apartado 1.

Artículo 10

Información exigida

1. Además de otros requisitos en materia de información contemplados en el Derecho comunitario, los Estados miembros garantizarán, excepto cuando las partes que no son consumidores así lo acuerden, que el prestador de servicios facilite al menos la siguiente información de manera clara, comprensible e inequívoca y antes de que el destinatario del servicio efectúe un pedido:

- a) los diferentes pasos técnicos que deben darse para celebrar el contrato;
- b) si el prestador de servicios va a registrar o no el contrato celebrado, y si éste va a ser accesible;

c) los medios técnicos para identificar y corregir los errores de introducción de datos antes de efectuar el pedido;

d) las lenguas ofrecidas para la celebración del contrato.

2. Los Estados miembros garantizarán que, excepto cuando las partes que no son consumidores así lo acuerden, el prestador de servicios indique los códigos de conducta correspondientes a los que se acoga y facilite información sobre la manera de consultar electrónicamente dichos códigos.

3. Las condiciones generales de los contratos facilitadas al destinatario deben estar disponibles de tal manera que éste pueda almacenarlas y reproducirlas.

4. Los apartados 1 y 2 no son aplicables a los contratos celebrados exclusivamente mediante intercambio de correo electrónico u otra comunicación individual equivalente.

Artículo 11

Realización de un pedido

1. Los Estados miembros garantizarán que, excepto cuando las partes que no son consumidores así lo acuerden, en los casos en que el destinatario de un servicio efectúe su pedido por vía electrónica, se aplicarán los principios siguientes:

— el prestador de servicios debe acusar recibo del pedido del destinatario sin demora indebida y por vía electrónica,

— se considerará que se han recibido el pedido y el acuse de recibo cuando las partes a las que se dirigen puedan tener acceso a los mismos.

2. Los Estados miembros garantizarán que, excepto cuando así lo acuerden las partes que no son consumidores, el prestador de servicios ponga a disposición del destinatario del servicio los medios técnicos adecuados, eficaces, accesibles que le permitan identificar y corregir los errores de introducción de datos, antes de realizar el pedido.

3. El primer guión del apartado 1 y el apartado 2 del artículo 11 no se aplicarán a los contratos celebrados exclusivamente por intercambio de correo electrónico u otra comunicación individual equivalente.

Sección 4:

Responsabilidad de los prestadores de servicios intermediarios

Artículo 12

Mera transmisión

1. Los Estados miembros garantizarán que, en el caso de un servicio de la sociedad de la informa-

ción que consista en transmitir en una red de comunicaciones, datos facilitados por el destinatario del servicio o en facilitar acceso a una red de comunicaciones, no se pueda considerar al prestador de servicios de este tipo responsable de los datos transmitidos, a condición de que el prestador de servicios:

- a) no haya originado él mismo la transmisión;
- b) no seleccione al destinatario de la transmisión; y
- c) no seleccione ni modifique los datos transmitidos.

2. Las actividades de transmisión y concesión de acceso enumeradas en el apartado 1 engloban el almacenamiento automático, provisional y transitorio de los datos transmitidos siempre que dicho almacenamiento sirva exclusivamente para ejecutar la transmisión en la red de comunicaciones y que su duración no supere el tiempo razonablemente necesario para dicha transmisión.

3. El presente artículo no afectará a la posibilidad de que un tribunal o una autoridad administrativa, de conformidad con los sistemas jurídicos de los Estados miembros, exija al prestador de servicios que ponga fin a una infracción o que la impida.

Artículo 13

Memoria tampón (Caching)

1. Los Estados miembros garantizarán que, cuando se preste un servicio de la sociedad de la información consistente en transmitir por una red de comunicaciones datos facilitados por el destinatario del servicio, el prestador del servicio no pueda ser considerado responsable del almacenamiento automático, provisional y temporal de esta información, realizado con la única finalidad de hacer más eficaz la transmisión ulterior de la información a otros destinatarios del servicio, a petición de éstos, a condición de que:

- a) el prestador de servicios no modifique la información;
- b) el prestador de servicios cumpla las condiciones de acceso a la información;
- c) el prestador de servicios cumpla las normas relativas a la actualización de la información, especificadas de manera ampliamente reconocida y utilizada por el sector;
- d) el prestador de servicios no interfiera en la utilización lícita de tecnología ampliamente reconocida y utilizada por el sector, con el fin de obtener datos sobre la utilización de la información; y
- e) el prestador de servicios actúe con prontitud para retirar la información que haya alma-

cenado, o hacer que el acceso a ella será imposible, en cuanto tenga conocimiento efectivo del hecho de que la información ha sido retirada del lugar de la red en que se encontraba inicialmente, de que se ha imposibilitado el acceso a dicha información o de que un tribunal o una autoridad administrativa ha ordenado retirarla o impedir que se acceda a ella.

2. El presente artículo no afectará a la posibilidad de que un tribunal o una autoridad administrativa, de conformidad con los sistemas jurídicos de los Estados miembros, exija al prestador de servicios poner fin a una infracción o impedirla.

Artículo 14

Alojamiento de datos

1. Los Estados miembros garantizarán que, cuando se preste un servicio de la sociedad de la información consistente en almacenar datos facilitados por el destinatario del servicio, el prestador de servicios no pueda ser considerado responsable de los datos almacenados a petición del destinatario, a condición de que:

- a) el prestador de servicios no tenga conocimiento efectivo de que la actividad a la información es ilícita y, en lo que se refiere a una acción por daños y perjuicios, no tenga conocimiento de hechos o circunstancias por los que la actividad o la información revele su carácter ilícito, o de que,
- b) en cuanto tenga conocimiento de estos puntos, el prestador de servicios actúe con prontitud para retirar los datos o hacer que el acceso a ellos sea imposible.

2. El apartado 1 no se aplicará cuando el destinatario del servicio actúe bajo la autoridad o control del prestador de servicios.

3. El presente artículo no afectará la posibilidad de que un tribunal o una autoridad administrativa, de conformidad con los sistemas jurídicos de los Estados miembros, exijan al prestador de servicios de poner fin a una infracción o impedirla, ni a la posibilidad de que los Estados miembros establezcan procedimientos por los que se rija la retirada de datos o impida el acceso a ellos.

Artículo 15

Inexistencia de obligación general de supervisión

1. Los Estados miembros no impondrán a los prestadores de servicios una obligación general de supervisar los datos que transmitan o almacenen, ni una obligación general de realizar búsquedas activas de hechos o circunstancias que indiquen actividades ilícitas.

citas, respecto de los servicios contemplados en los artículos 12, 13 y 14.

2. Los Estados miembros podrán establecer obligaciones tendentes a que los prestadores de servicios de la sociedad de la información comuniquen con prontitud a las autoridades públicas competentes los presuntos datos ilícitos o las actividades ilícitas llevadas a cabo por destinatarios de su servicio o la obligación de comunicar a las autoridades competentes, a solicitud de éstas, información que les permita identificar a los destinatarios de su servicio con los que hayan celebrado acuerdos de almacenamiento.

CAPÍTULO III APLICACIÓN

Artículo 16 Códigos de conducta

1. Los Estados miembros y la Comisión fomentarán:

- a) la elaboración de códigos de conducta a nivel comunitario, a través de asociaciones u organizaciones comerciales, profesionales o de consumidores, con el fin de contribuir a que se apliquen correctamente los artículos 5 a 15;
- b) el envío voluntario a la Comisión de los proyectos de códigos de conducta a nivel nacional o comunitario;
- c) la posibilidad de acceder a los códigos de conducta por vía electrónica en las lenguas comunitarias;
- d) la comunicación a los Estados miembros y a la Comisión, por parte de las asociaciones u organizaciones profesionales y de consumidores, de la evaluación que éstas hagan de la aplicación de sus códigos de conducta y su repercusión en las prácticas, usos o costumbres relacionados con el comercio electrónico;
- e) la elaboración de códigos de conducta en materia de protección de los menores y de la dignidad humana.

2. Los Estados miembros y la Comisión fomentarán la participación de asociaciones u organizaciones que representen a los consumidores en la redacción y aplicación de los códigos de conducta que afecten a sus intereses, y que se elaborarán de conformidad con lo dispuesto en la letra a) del apartado 1. Cuando resulte adecuado, a fin de tener en cuenta sus necesidades específicas, deberá consultarse a las asociaciones que representen a los discapacitados y a los malvidentes.

Artículo 17

Solución extrajudicial de litigios

1. Los Estados miembros velarán por que, en caso de desacuerdo entre un prestador de servicios de la sociedad de la información y el destinatario del servicio, su legislación no obstaculice la utilización de los mecanismos de solución extrajudicial, existentes con arreglo a la legislación nacional para la solución de litigios, incluso utilizando vías electrónicas adecuadas.

2. Los Estados miembros alentarán a los órganos responsables de la solución extrajudicial de litigios, en particular de litigios en materia de productos de consumo, a que actúen de modo tal que proporcionen garantías de procedimiento adecuadas a las partes afectadas.

3. Los Estados miembros incitarán a los órganos responsables de la solución extrajudicial de litigios a que informen a la Comisión de las decisiones relevantes que tomen en relación con los servicios de la sociedad de la información, y a que le transmitan todos los demás datos sobre prácticas, usos o costumbres relacionados con el comercio electrónico.

Artículo 18

Recursos judiciales

1. Los Estados miembros velarán por que los recursos judiciales existentes en virtud de la legislación nacional en relación con las actividades de servicios de la sociedad de la información permitan adoptar rápidamente medidas, incluso medidas provisionales, destinadas a poner término a cualquier presunta infracción y a evitar que se produzcan nuevos perjuicios contra los intereses afectados.

2. En el anexo de la Directiva 98/27/CE se añadirá el punto siguiente:

«11. Directiva 2000/31/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 8 de junio de 2000, relativa a determinados aspectos jurídicos de los servicios de la sociedad de la información, en particular el comercio electrónico, en el mercado interior («Directiva sobre el comercio electrónico») (DO L 178 de 17.7.2000, p. 1).»

Artículo 19

Cooperación

1. Los Estados miembros dispondrán de los medios de control e investigación necesarios para aplicar de forma eficaz la presente Directiva y garantizarán que los prestadores de servicios comuniquen la información requerida.

2. Los Estados miembros cooperarán con los demás Estados miembros y, a tal efecto, designarán uno o más puntos de contacto cuyas señas comunicarán a los demás Estados miembros y a la Comisión.

3. Los Estados miembros facilitarán, a la mayor brevedad y de conformidad con la legislación nacional, la ayuda y la información que les soliciten otros Estados miembros o la Comisión, incluso utilizando las vías electrónicas adecuadas.

4. Los Estados miembros crearán puntos de contacto accesibles, como mínimo, por vía electrónica y a los que los destinatarios de un servicio y los prestadores de servicios podrán dirigirse para:

- a) conseguir información general sobre sus derechos y obligaciones contractuales así como los mecanismos de reclamación y recurso disponibles en caso de litigio, incluidos los aspectos prácticos relativos a la utilización de tales mecanismos;
- b) obtener los datos de las autoridades, asociaciones u organizaciones de las que pueden obtener información adicional o asistencia práctica.

5. Los Estados miembros velarán por que se comunique a la Comisión toda decisión administrativa o resolución judicial de carácter relevante que se adopte en sus respectivos territorios sobre litigios relativos a los servicios de la sociedad de la información y a las prácticas, usos y costumbres relacionados con el comercio electrónico. La Comisión comunicará dichas decisiones o resoluciones a los demás Estados miembros.

Artículo 20 Sanciones

Los Estados miembros determinarán las sanciones aplicables a las infracciones de las disposiciones nacionales que se adopten en aplicación de la presente Directiva y tomarán todas las medidas necesarias para garantizar su aplicación. Las sanciones que establezcan deberán ser efectivas, proporcionadas y disuasorias.

CAPÍTULO IV DISPOSICIONES FINALES

Artículo 21 Reexamen

1. Antes del 17 de julio de 2003 y, a continuación, cada dos años, la Comisión presentará al Parlamento Europeo, al Consejo y al Comité Económico y Social un informe sobre su aplicación, que irá acompañado, en su caso, de propuestas para adaptarla a la evolución jurídica, técnica y económica en el ámbito de los servicios de la sociedad de la información, en particular por lo que respecta a la prevención del delito, protección de menores, de los consumidores y al buen funcionamiento del mercado interior.

2. Al examinar la necesidad de adaptar la presente Directiva, el informe analizará especialmente la necesidad de presentar propuestas relativas a la responsabilidad de los proveedores de hipervínculos y servicios de instrumentos de localización, a los procedimientos de «detección y retirada» y a la imputación de responsabilidad tras la retirada del contenido. El informe analizará asimismo la necesidad de establecer condiciones suplementarias para la exención de responsabilidad, dispuesta de los artículos 12 y 13, en función del desarrollo tecnológico, así como la posibilidad de aplicar los principios del mercado interior a las comunicaciones comerciales por correo electrónico no solicitadas.

Artículo 22 Trasposición

1. Los Estados miembros adoptarán las disposiciones legales, reglamentarias y administrativas necesarias para dar cumplimiento a lo establecido en la presente Directiva antes del 17 de enero de 2002. Las comunicarán inmediatamente a la Comisión.

2. Cuando los Estados miembros adopten las disposiciones contempladas en el apartado 1, éstas incluirán una referencia a la presente Directiva o irán acompañadas de dicha referencia en su publicación oficial. Los Estados miembros establecerán las modalidades de la mencionada referencia.

Artículo 23 Entrada en vigor

La presente Directiva entrará en vigor el día de su publicación en el Diario Oficial de las Comunidades Europeas.

Artículo 24 Destinatarios

Los destinatarios de la presente Directiva serán los Estados miembros.

Hecho en Luxemburgo, el 8 de junio de 2000.

Por el Parlamento Europeo
La Presidenta
N. FONTAINE

Por el Consejo
El Presidente
G. d'OLIVEIRA MARTINS

ANEXO

EXCEPCIONES AL ARTÍCULO 3

Tal como se establece en el apartado 3 del artículo 3, los apartados 1 y 2 del artículo 3 no se aplicarán a los ámbitos siguientes:

- derechos de autor, derechos afines y derechos mencionados en la Directiva 87/54/CEE³⁰ y en la Directiva 96/9/CE³¹, así como a los derechos de propiedad industrial,
- emisión de moneda electrónica por parte de instituciones a las que los Estados miembros hayan aplicado una de las excepciones previstas en el apartado 1 del artículo 8 de la Directiva 2000/46/CE³²,
- apartado 2 del artículo 44 de la Directiva 85/611/CEE³³,
- artículo 30 y título IV de la Directiva 92/49/CEE³⁴, título IV de la Directiva 92/96/CEE³⁵, artículos 7 y 8 de la Directiva 88/357/CEE³⁶ y artículo 4 de la Directiva 90/619/CEE³⁷,
- libertad de las partes de elegir la legislación aplicable a su contrato,
- obligaciones contractuales relativas a contratos celebrados por los consumidores,
- validez formal de los contratos por los que se crean o transfieren derechos en materia de propiedad inmobiliaria, en caso de que dichos contratos estén sujetos a requisitos formales obligatorios en virtud de la legislación del Estado miembro en el que esté situada la propiedad inmobiliaria,
- licitud de las comunicaciones comerciales no solicitadas por correo electrónico.

³⁰ DO L 24 de 27.1.1987, p. 36.

³¹ DO L 77 de 27.3.1996, p. 20.

³² No publicada aún en el Diario Oficial.

³³ DO L 375 de 31.12.1985, p. 3; Directiva cuya última modificación la constituye la Directiva 95/26/CE (DO L 168 de 18.7.1995, p. 7).

³⁴ DO L 228 de 11.8.1992, p. 1; Directiva cuya última modificación la constituye la Directiva 92/26/CE.

³⁵ DO L 360 de 9.12.1992, p. 1; Directiva cuya última modificación la constituye la Directiva 95/26/CE.

³⁶ DO L 172 de 4.7.1988, p. 1; Directiva cuya última modificación la constituye la Directiva 92/49/CE.

³⁷ DO L 330 de 29.11.1990, p. 50; Directiva cuya última modificación la constituye la Directiva 92/96/CE.

DIRECTIVA 97/7/CE DEL PARLAMENTO EUROPEO Y DEL CONSEJO

de 20 de mayo de 1997

relativa a la protección de los consumidores en materia de contratos a distancia

EL PARLAMENTO EUROPEO Y EL CONSEJO DE LA UNIÓN EUROPEA,

Visto el Tratado constitutivo de la Comunidad Europea y, en particular, su artículo 100 A,

Vista la propuesta de la Comisión¹,

Visto el dictamen del Comité Económico y Social²,

De conformidad con el procedimiento establecido en el artículo 189 B del Tratado³, a la vista del texto conjunto aprobado por el Comité de conciliación el 27 de noviembre de 1996,

(1) Considerando que es preciso, en el marco de la realización de los objetivos del mercado interior, adoptar las medidas destinadas a establecer y consolidar progresivamente dicho mercado;

(2) Considerando que la libre circulación de bienes y de servicios concierne no solamente al comercio profesional sino también a los particulares; que dicha circulación implica que los consumidores puedan acceder a los bienes y servicios de otro Estado miembro en las mismas condiciones que la población de dicho Estado;

(3) Considerando que la venta transfronteriza a distancia puede ser, para los consumidores, una de las principales manifestaciones concretas del establecimiento del mercado interior; como se ha comprobado, entre otros casos, en la Comunicación de la Comisión al Consejo titulada «Hacia un mercado único de la distribución»; que es indispensable para el buen funcionamiento del mercado interior que los consumidores puedan dirigirse a una empresa fuera de su país, aunque dicha empresa tenga una filial en el país de residencia del consumidor;

(4) Considerando que el desarrollo de nuevas tecnologías lleva consigo una multiplicación de los medios puestos a disposición de los consumidores para estar al corriente de las ofertas hechas en toda la Comunidad y para efectuar sus pedidos; que determinados Estados miembros han tomado ya disposicio-

nes distintas o divergentes de protección de los consumidores en materia de venta a distancia, con el consiguiente efecto negativo en la competencia entre empresas en el mercado interior; que, por consiguiente, la introducción de unas normas comunes mínimas a nivel comunitario es necesaria en este ámbito;

(5) Considerando que en los puntos 18 y 19 del Anexo de la Resolución del Consejo, de 14 de abril de 1975, relativa a un programa preliminar de la Comunidad Económica Europea para una política de protección e información de los consumidores⁴ se hace hincapié en la necesidad de proteger a los compradores de bienes o de servicios contra la solicitud de pago de mercancías no encargadas y contra los métodos de venta agresivos;

(6) Considerando que en el punto 33 de la Comunicación de la Comisión al Consejo titulada «Nuevo impulso a la política de protección de los consumidores», aprobada mediante Resolución del Consejo, de 23 de junio de 1986⁵, se anuncia que la Comisión presentará propuestas relativas a la utilización de las nuevas tecnologías de la información que permitan a los consumidores efectuar desde su domicilio los pedidos a su proveedor;

(7) Considerando que en la Resolución del Consejo, de 9 de noviembre de 1989, sobre futuras prioridades para el relanzamiento de la política de protección del consumidor⁶ se invita a la Comisión a centrar principalmente sus esfuerzos en los ámbitos que figuran en el Anexo de la mencionada Resolución; que dicho Anexo menciona las nuevas tecnologías que permiten la venta a distancia; que la Comisión ha llevado a la práctica esta Resolución mediante la adopción de un «plan trienal de acción para la política de protección de los consumidores en la CEE (1990-1992)» y que este plan prevé la adopción de una Directiva en la materia;

(8) Considerando que las lenguas utilizadas en materia de contratos a distancia son competencia de los Estados miembros;

¹ DO n.º C 156 de 23. 6. 1992, p. 14 y DO n.º C 308 de 15. 11. 1993, p. 18.

² DO n.º C 19 de 25. 1. 1993, p. 111.

³ Dictamen del Parlamento Europeo de 26 de mayo de 1993 (DO n.º C 176 de 28. 6. 1993, p. 95), Posición común del Consejo de 29 de junio de 1995 (DO n.º C 288 de 30. 10. 1995, p. 1) y Decisión del Parlamento Europeo de 13 de diciembre de 1995 (DO n.º C 17 de 22. 1. 1996, p. 51). Decisión del Parlamento Europeo de 16 de enero de 1997 y Decisión del Consejo de 20 de enero de 1997.

⁴ DO n.º C 92 de 25. 4. 1975, p. 1.

⁵ DO n.º C 167 de 5. 7. 1986, p. 1.

⁶ DO n.º C 294 de 22. 11. 1989, p. 1.

(9) Considerando que los contratos negociados a distancia se caracterizan por la utilización de una o más técnicas de comunicación a distancia; que esas diferentes técnicas se utilizan en el marco de un sistema organizado de venta o de prestación de servicios a distancia sin que se dé la presencia simultánea del proveedor y del consumidor; que la evolución permanente de estas técnicas no permite establecer una lista exhaustiva, pero requiere que se definan unos principios válidos incluso para aquellas que todavía se utilizan poco en la actualidad;

(10) Considerando que una misma operación, que implique la realización de prestaciones sucesivas o escalonadas, puede dar lugar a calificaciones jurídicas diferentes según el Derecho aplicable en cada Estado miembro; que las disposiciones contenidas en la presente Directiva no podrán, sin embargo, ser objeto de aplicaciones distintas conforme al Derecho vigente en cada caso en los Estados miembros, sin perjuicio de que éstos puedan recurrir al artículo 14; que, a tal fin y por lo tanto, ha de considerarse que las disposiciones contenidas en la presente Directiva deberán, como mínimo, respetarse con ocasión de la primera operación de una serie de operaciones sucesivas o escalonadas que puedan considerarse como un todo, bien si constituye el objeto de un solo contrato, bien si lo constituye de una serie de contratos sucesivos distintos;

(11) Considerando que la utilización de estas técnicas no debe conducir a una reducción de la información facilitada al consumidor; que es conveniente, por tanto, determinar la información que debe transmitirse obligatoriamente al consumidor cualquiera que sea la técnica de comunicación utilizada; que esta transmisión de la información debe realizarse, además, de conformidad con las demás normas comunitarias pertinentes, y, en particular, con la Directiva 84/450/CEE del Consejo, de 10 de septiembre de 1984, relativa a la aproximación de las disposiciones legales, reglamentarias y administrativas de los Estados miembros en materia de publicidad engañosa⁷; que, si se establecen excepciones a la obligación de suministrar información, corresponde al consumidor, con carácter discrecional, la facultad de solicitar una información básica, tal como la identidad del suministrador, las principales características de los bienes o servicios y su precio;

(12) Considerando que en el caso de las comunicaciones telefónicas resulta apropiado que el consumidor reciba suficiente información al comienzo de la conversación para decidir si continúa o no;

(13) Considerando que la información difundida

por determinadas tecnologías electrónicas tiene a menudo un carácter efímero en la medida en que no se recibe sobre un soporte duradero; que resulta necesario que se hagan llegar al consumidor, por escrito y con la debida antelación, los datos necesarios para la correcta ejecución del contrato;

(14) Considerando que el consumidor no tiene la posibilidad real de ver el producto o de conocer las características del servicio antes de la celebración del contrato; que es conveniente establecer, a menos que en la presente Directiva se establezca lo contrario, un derecho de rescisión; que si este derecho debe ser más que teórico, los costes en que, en su caso, incurra el consumidor cuando lo ejercite deben limitarse a los costes directos de la devolución de la mercancía; que este derecho de rescisión no menoscabará los derechos del consumidor con arreglo a las legislaciones nacionales, al recibir productos y servicios deteriorados y servicios y productos que no correspondan a la descripción en la oferta de tales productos y servicios; que corresponde a los Estados miembros determinar las demás modalidades y condiciones consecutivas al ejercicio del derecho de rescisión;

(15) Considerando que es necesario también prever un plazo de ejecución del contrato si éste no se ha precisado al efectuar el pedido;

(16) Considerando que la técnica de promoción consistente en enviar un producto o proporcionar un servicio a título oneroso al consumidor sin petición previa o acuerdo explícito por parte de éste, siempre que no se trate de un suministro de sustitución, no puede admitirse;

(17) Considerando los principios establecidos en los artículos 8 y 10 del Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales, de 4 de noviembre de 1950; que procede reconocer al consumidor el derecho a la protección de la vida privada, en particular frente a ciertas técnicas de comunicación especialmente insistentes y, en consecuencia, precisar los límites específicos a la utilización de este tipo de técnicas; que los Estados miembros deben tomar las medidas adecuadas para que los consumidores que no deseen ser contactados mediante determinadas técnicas de comunicación puedan ser protegidos de forma eficaz de este tipo de contactos, sin perjuicio de las garantías particulares de que disponga el consumidor en virtud de la legislación comunitaria referente a la protección de la intimidad y de los datos personales;

(18) Considerando que es importante que las normas básicas vinculantes contempladas en la presen-

⁷ DO n.º L 250 de 19. 9. 1984, p. 17.

te Directiva se completen, si procede, con disposiciones voluntarias de los profesionales, en el sentido de la Recomendación 92/295/CEE de la Comisión, de 7 de abril de 1992, relativa a códigos de conducta para la protección de los consumidores en materia de contratos negociados a distancia⁸;

(19) Considerando que, con vistas a una protección óptima del consumidor, es importante que éste sea informado debidamente de las disposiciones contenidas en la presente Directiva y de los códigos de conducta que puedan existir en este ámbito;

(20) Considerando que el incumplimiento de las disposiciones de la presente Directiva puede ir en perjuicio de los consumidores y de los competidores; que, por consiguiente, se pueden prever disposiciones que permitan a organismos públicos o a sus representantes o a organizaciones de consumidores que, de conformidad con la legislación nacional, tengan un interés legítimo en proteger a los consumidores, o a organizaciones profesionales con interés legítimo en actuar, velar por su aplicación;

(21) Considerando que, con vistas a la protección del consumidor, es importante que se desarrolle lo antes posible un sistema eficaz para la tramitación de reclamaciones transfronterizas; que la Comisión publicó el 14 de febrero de 1996 un plan de acción sobre el acceso de los consumidores a la justicia y la solución de litigios en materia de consumo en el mercado interior; que dicho plan de acción incluye una serie de iniciativas concretas encaminadas a promover los procedimientos extrajudiciales; que, en particular establece criterios objetivos (Anexo II) para garantizar la fiabilidad de los procedimientos y prevé la utilización de impresos normalizados para las reclamaciones (Anexo III);

(22) Considerando que, en la utilización de las nuevas tecnologías, el consumidor no domina la técnica; que, por tanto, es necesario prever que la carga de la prueba pueda recaer sobre el proveedor;

(23) Considerando que en ciertos casos existe el riesgo de privar al consumidor de la protección otorgada por la presente Directiva designando como ley aplicable al contrato el Derecho de un país tercero; que, por consiguiente, es conveniente establecer en la presente Directiva disposiciones encaminadas a evitar dicho riesgo;

(24) Considerando que un Estado miembro puede prohibir por razones de interés general la comercialización en su territorio de determinados productos y

servicios realizada mediante contratos a distancia; que dicha prohibición debe hacerse respetando las normas comunitarias; que en la Directiva 89/552/CEE del Consejo, de 3 de octubre de 1989, sobre la coordinación de determinadas disposiciones legales, reglamentarias y administrativas de los Estados miembros relativas al ejercicio de actividades de radiodifusión televisiva⁹ y en la Directiva 92/28/CEE del Consejo, de 31 de marzo de 1992, relativa a la publicidad de los medicamentos para uso humano¹⁰, se prevé este tipo de prohibiciones, especialmente en materia de medicamentos,

HAN ADOPTADO LA PRESENTE DIRECTIVA:

Artículo 1 Objeto

La presente Directiva tiene por objeto aproximar las disposiciones legales, reglamentarias y administrativas de los Estados miembros relativas a los contratos a distancia entre consumidores y proveedores.

Artículo 2 Definiciones

A efectos de la presente Directiva, se entenderá por:

1. «contrato a distancia»: todo contrato entre un proveedor y un consumidor sobre bienes o servicios celebrado en el marco de un sistema de ventas o de prestación de servicios a distancia organizado por el proveedor que, para dicho contrato, utiliza exclusivamente una o más técnicas de comunicación a distancia hasta la celebración del contrato, incluida la celebración del propio contrato;

2. «consumidor»: toda persona física que, en los contratos contemplados en la presente Directiva, actúe con un propósito ajeno a su actividad profesional;

3. «proveedor»: toda persona física o jurídica que, en los contratos contemplados en la presente Directiva, actúe dentro del marco de su actividad profesional;

4. «técnica de comunicación a distancia»: todo medio que permita la celebración del contrato entre un consumidor y un proveedor sin presencia física simultánea del proveedor y del consumidor. En el Anexo I figura una lista indicativa de las técnicas contempladas en la presente Directiva;

⁸ DO n.º L 156 de 10. 6. 1992, p. 21.

⁹ DO n.º L 298 de 17. 10. 1989, p. 23.

¹⁰ DO n.º L 113 de 30. 4. 1992, p. 13.

5. «operador de técnicas de comunicación»: toda persona física o jurídica, pública o privada, cuya actividad profesional consista en poner a disposición de los proveedores una o más técnicas de comunicación a distancia.

Artículo 3 Exenciones

1. La presente Directiva no se aplicará a los contratos:

- que se refieran a los servicios financieros enumerados en la lista no exhaustiva que figura en el Anexo II;
- celebrados mediante distribuidores automáticos o locales comerciales automatizados;
- celebrados con los operadores de telecomunicaciones debido a la utilización de los teléfonos públicos;
- celebrados para la construcción y venta de bienes inmuebles ni a los contratos que se refieran a otros derechos relativos a bienes inmuebles, con excepción del arriendo;
- celebrados en subastas.

2. Los artículos 4, 5, 6 y el apartado 1 del artículo 7 no se aplicarán:

- a los contratos de suministro de productos alimenticios, de bebidas o de otros bienes del hogar de consumo corriente suministrados en el domicilio del consumidor, en su residencia o en su lugar de trabajo por distribuidores que realicen visitas frecuentes y regulares;
- a los contratos de suministro de servicios de alojamiento, de transporte, de comidas o de esparcimiento, cuando el proveedor se compromete, al celebrarse el contrato, a suministrar tales prestaciones en una fecha determinada o en un período concreto; excepcionalmente en el caso de las actividades de esparcimiento al aire libre, el suministrador puede reservarse el derecho de no aplicar el apartado 2 del artículo 7 en circunstancias específicas.

Artículo 4 Información previa

1. Previamente a la celebración de cualquier contrato a distancia, y con la antelación necesaria, el consumidor deberá disponer de la información siguiente:

- a) identidad del proveedor y, en caso de contratos que requieran el pago por adelantado, su dirección;

- b) características esenciales del bien o del servicio;
- c) precio del bien o del servicio, incluidos todos los impuestos;
- d) gastos de entrega, en su caso;
- e) modalidades de pago, entrega o ejecución;
- f) existencia de un derecho de resolución, salvo en los casos mencionados en el apartado 3 del artículo 6;
- g) coste de la utilización de la técnica de comunicación a distancia cuando se calcule sobre una base distinta de la tarifa básica;
- h) plazo de validez de la oferta o del precio;
- i) cuando sea procedente, la duración mínima del contrato, cuando se trate de contratos de suministro de productos a servicios destinados a su ejecución permanente o repetida.

2. La información contemplada en el apartado 1, cuya finalidad comercial debe resultar inequívoca, deberá facilitarse al consumidor de modo claro y comprensible, mediante cualquier medio adecuado a la técnica de comunicación a distancia utilizada, y deberá respetar, en particular, los principios de buena fe en materia de transacciones comerciales, así como los principios de protección de quienes sean incapaces de contratar según la legislación nacional de los diferentes Estados miembros, como los menores.

3. En el caso de comunicaciones telefónicas, deberá precisarse explícita y claramente al principio de cualquier conversación con el consumidor la identidad del proveedor y la finalidad comercial de la llamada.

Artículo 5 Confirmación escrita de la información

1. El consumidor deberá recibir confirmación por escrito o mediante cualquier otro soporte duradero a su disposición de la información mencionada en las letras a) a f) del apartado 1 del artículo 4, a su debido tiempo durante la ejecución del contrato y, a más tardar, en el momento de la entrega cuando se trate de bienes, a menos que se haya facilitado ya la información al consumidor antes de la celebración del contrato, bien sea por escrito o sobre cualquier otro soporte duradero disponible que sea accesible para él.

En todo caso, deberá facilitarse:

- información escrita sobre las condiciones y modalidades de ejercicio del derecho de resolución, con arreglo al artículo 6, incluidos los casos citados en el primer guión del apartado 3 del artículo 6;
- la dirección geográfica del establecimiento del proveedor donde el consumidor puede presentar sus reclamaciones;

- información relativa a los servicios posventa y a las garantías comerciales existentes;
- en caso de celebración de un contrato de duración indeterminada o de duración superior a un año, las condiciones de rescisión del contrato.

2. Lo dispuesto en el apartado 1 no se aplicará a los servicios cuya ejecución se realice utilizando una técnica de comunicación a distancia, cuando éstos se presten en una sola vez, y cuya facturación sea efectuada por el operador de técnicas de comunicación. No obstante, el consumidor, en cualquier caso, deberá estar en condiciones de conocer la dirección geográfica del establecimiento del proveedor donde puede presentar sus reclamaciones.

Artículo 6 Derecho de resolución

1. Respecto a todo contrato negociado a distancia, el consumidor dispondrá de un plazo mínimo de siete días laborables para rescindir el contrato sin penalización alguna y sin indicación de los motivos. El único gasto que podría imputarse al consumidor es el coste directo de la devolución de las mercancías al proveedor.

A efectos del ejercicio de dicho derecho, el plazo se calculará:

- en el caso de los bienes, a partir del día de recepción de los mismos por el consumidor, cuando se hayan cumplido las obligaciones contempladas en el artículo 5;
- por lo que respecta a los servicios, a partir del día de celebración del contrato o a partir del día en que se hayan cumplido las obligaciones contempladas en el artículo 5 si éstas se han cumplido después de la celebración del contrato, siempre que el plazo no supere el plazo de tres meses mencionado en el párrafo siguiente.

Cuando el proveedor no haya cumplido las obligaciones a que se refiere el artículo 5, el plazo será de tres meses. Dicho plazo comenzará a correr:

- para los bienes, a partir del día en que los reciba el consumidor;
- para los servicios, a partir del día de la celebración del contrato.

Si la información contemplada en el artículo 5 se facilita en el citado plazo de tres meses, el período de siete días laborables al que se hace referencia en el párrafo primero comenzará a partir de ese momento.

2. Cuando el consumidor haya ejercido el derecho de rescisión con arreglo a lo dispuesto en el presente artículo, el proveedor estará obligado a devolver las sumas abonadas por el consumidor sin retención de gastos. Únicamente podrá imputarse al consumidor que ejerza el derecho de rescisión el coste directo de la devolución de las mercancías. La devolución de las sumas abonadas deberá efectuarse lo antes posible y, en cualquier caso, en un plazo de treinta días.

3. Salvo si las partes conviniesen en otra cosa, el consumidor no podrá ejercer el derecho de resolución previsto en el apartado 1 para los contratos:

- de prestación de servicios cuya ejecución haya comenzado, con el acuerdo del consumidor, antes de finalizar el plazo de siete días laborables que se contempla en el apartado 1;
- de suministro de bienes o servicios cuyo precio esté sujeto a fluctuaciones de coeficientes del mercado financiero que el proveedor no pueda controlar;
- de suministro de bienes confeccionados conforme a las especificaciones del consumidor o claramente personalizados, o que, por su naturaleza, no puedan ser devueltos o puedan deteriorarse o caducar con rapidez;
- de suministro de grabaciones sonoras o de vídeo, de discos y de programas informáticos, que hubiesen sido desprecintados por el consumidor;
- de suministro de prensa diaria, publicaciones periódicas y revistas;
- de servicios de apuestas y loterías.

4. Los Estados miembros dispondrán en sus legislaciones que:

- en caso de que el precio de un bien o de un servicio haya sido total o parcialmente cubierto mediante un crédito concedido por el proveedor, o
- en caso de que el precio haya sido total o parcialmente cubierto mediante un crédito concedido al consumidor por un tercero previo acuerdo celebrado entre el tercero y el proveedor, el contrato de crédito quedará resuelto sin penalización en caso de que el consumidor ejerza su derecho de resolución con arreglo a lo dispuesto en el apartado 1.

Los Estados miembros determinarán las modalidades de la rescisión del contrato de crédito.

Artículo 7
Ejecución

1. Salvo si las partes acuerdan otra cosa, el proveedor deberá ejecutar el pedido a más tardar en el plazo de treinta días a partir del día siguiente a aquél en que el consumidor le haya comunicado su pedido.

2. En caso de no ejecución del contrato por parte de un proveedor por no encontrarse disponible el bien o el servicio objeto del pedido, el consumidor deberá ser informado de esta falta de disponibilidad y deberá poder recuperar cuanto antes las sumas que haya abonado y, en cualquier caso, en un plazo de treinta días.

3. No obstante, los Estados miembros podrán establecer que el proveedor suministre al consumidor un bien o un servicio de calidad y precio equivalentes si esa posibilidad se hubiese previsto antes de la celebración del contrato o en el contrato. Se deberá informar al consumidor de esta posibilidad de forma clara y comprensible. Los gastos de devolución consecutivos al ejercicio del derecho de resolución, en dicho caso, correrán por cuenta del proveedor, y el consumidor deberá ser informado de ello. En tales casos, el suministro de un bien o de un servicio no podrá asimilarse al suministro no solicitado a que se refiere el artículo 9.

Artículo 8
Pago mediante tarjeta

Los Estados miembros velarán por que existan medidas apropiadas para que:

- el consumidor pueda solicitar la anulación de un pago en caso de utilización fraudulenta de su tarjeta de pago en el marco de contratos a distancia cubiertos por la presente Directiva;
- en caso de utilización fraudulenta, se abonen en cuenta al consumidor las sumas abonadas en concepto de pago o se le restituyan.

Artículo 9
Suministro no solicitado

Los Estados miembros adoptarán las medidas necesarias para:

- prohibir los suministros de bienes o de servicios al consumidor sin encargo previo de éste, cuando dichos suministros incluyan una petición de pago;
- dispensar al consumidor de toda contraprestación en caso de suministro no solicitado, sin que la falta de respuesta pueda considerarse como consentimiento.

Artículo 10

Restricciones de la utilización de determinadas técnicas de comunicación a distancia

1. La utilización por un proveedor de las técnicas que se enumeran a continuación necesitará el consentimiento previo del consumidor:

- sistema automatizado de llamada sin intervención humana (llamadas automáticas),
- fax (telecopia).

2. Los Estados miembros velarán por que las técnicas de comunicación a distancia distintas de las mencionadas en el apartado 1, cuando permitan una comunicación individual, sólo puedan utilizarse a falta de oposición manifiesta del consumidor.

Artículo 11
Acciones judiciales o administrativas

1. Los Estados miembros velarán por que existan medios adecuados y eficaces para asegurar el cumplimiento de las disposiciones de la presente Directiva en interés de los consumidores.

2. Los medios a que se refiere el apartado 1 comprenderán disposiciones en virtud de las cuales uno o más de los organismos públicos siguientes, de conformidad con la ley nacional, podrá llevar a cabo las actuaciones necesarias, ante los tribunales o ante los organismos administrativos, para que se cumplan las disposiciones nacionales de aplicación de la presente Directiva:

- a) organismos públicos o sus representantes;
- b) organizaciones de consumidores que tengan un interés legítimo en la protección de los consumidores;
- c) organizaciones profesionales que tengan un interés legítimo en la acción.

3. a) Los Estados miembros podrán establecer que la carga de la prueba de la existencia de una información previa, de una confirmación por escrito o del respeto de los plazos y del consentimiento del consumidor pueda recaer en el proveedor.

b) Los Estados miembros adoptarán las medidas necesarias para que tanto el proveedor como los operadores de técnicas de comunicación, cuando puedan hacerlo, cesen las prácticas que no sean conformes a las disposiciones adoptadas en aplicación de la presente Directiva.

4. Los Estados miembros podrán añadir a los medios que deben establecer para garantizar el cumplimiento de las disposiciones de la presente Direc-

tiva, el control voluntario del cumplimiento de dichas disposiciones por organismos autónomos y el recurso a dichos organismos para la solución de litigios.

Artículo 12

Carácter imperativo de las disposiciones

1. Los consumidores no podrán renunciar a los derechos que se les reconozcan en virtud de la transposición al Derecho nacional de la presente Directiva.

2. Los Estados miembros adoptarán las medidas necesarias para que el consumidor no quede privado de la protección que otorga la presente Directiva por la elección del Derecho de un país tercero como Derecho aplicable al contrato, cuando el contrato presente un vínculo estrecho con el territorio de uno o más Estados miembros.

Artículo 13

Normas comunitarias

1. Las disposiciones de la presente Directiva se aplicarán en la medida en que no existan, en la normativa comunitaria, disposiciones particulares que regulen determinados tipos de contratos a distancia en su globalidad.

2. Cuando una normativa comunitaria específica contenga disposiciones que sólo regulen determinados aspectos del suministro de bienes o de la prestación de servicios, se aplicarán dichas disposiciones, en lugar de las disposiciones de la presente Directiva, a esos aspectos específicos del contrato a distancia.

Artículo 14

Cláusula mínima

Los Estados miembros podrán adoptar o mantener, en el ámbito regulado por la presente Directiva, disposiciones más estrictas, compatibles con el Tratado, a fin de garantizar una mayor protección del consumidor. Si ha lugar, dichas disposiciones incluirán la prohibición, por razones de interés general y en cumplimiento del Tratado, de la comercialización en sus territorios, mediante contratos celebrados a distancia, de determinados bienes o servicios, en especial de medicamentos.

Artículo 15

Aplicación

1. Los Estados miembros pondrán en vigor las disposiciones legales, reglamentarias y administrativas necesarias para dar cumplimiento a lo establecido en la presente Directiva a más tardar tres años después

de su entrada en vigor. Informarán de ello inmediatamente a la Comisión.

2. Cuando los Estados miembros adopten las disposiciones contempladas en el apartado 1, éstas harán referencia a la presente Directiva o irán acompañadas de dicha referencia en su publicación oficial. Los Estados miembros establecerán las modalidades de la mencionada referencia.

3. Los Estados miembros comunicarán a la Comisión el texto de las disposiciones de Derecho interno que adopten en el ámbito regulado por la presente Directiva.

4. A más tardar, cuatro años después de la entrada en vigor de la presente Directiva, la Comisión presentará al Parlamento Europeo y al Consejo un informe sobre su aplicación acompañado, en su caso, de una propuesta de revisión.

Artículo 16

Información del consumidor

Los Estados miembros adoptarán las medidas apropiadas para que el consumidor esté al corriente de las disposiciones de aplicación de la presente Directiva y, llegado el caso, alentarán a las organizaciones profesionales para que informen a los consumidores sobre sus códigos de conducta.

Artículo 17

Sistemas de reclamaciones

La Comisión estudiará la viabilidad de establecer medios eficaces para tramitar las reclamaciones de los consumidores respecto de la venta a distancia. En el plazo de dos años después de la entrada en vigor de la presente Directiva la Comisión presentará un informe al Parlamento Europeo y al Consejo sobre los resultados de los estudios, acompañado por las propuestas correspondientes.

Artículo 18

La presente Directiva entrará en vigor el día de su publicación en el Diario Oficial de las Comunidades Europeas.

Artículo 19

Los destinatarios de la presente Directiva serán los Estados miembros.

Hecho en Bruselas, el 20 de mayo de 1997.

Por el Parlamento Europeo
La Presidenta
J.M. GIL-ROBLES

Por el Consejo
El Presidente
J. VAN AARTSEN

ANEXO I

Técnicas de comunicación mencionadas en el apartado 4 del artículo 2

- Impreso sin destinatario.
- Impreso con destinatario.
- Carta normalizada.
- Publicidad en prensa con cupón de pedido.
- Catálogo.
- Teléfono con intervención humana.
- Teléfono sin intervención humana (llamadas automáticas, audiotexto).
- Radio.
- Visiófono (teléfono con imagen).
- Videotexto (microordenador, pantalla de televisión) con teclado o pantalla táctil.
- Correo electrónico.
- Fax (telecopia).
- Televisión (compras y ventas a distancia).

ANEXO II

Servicios financieros a que se refiere el apartado 1 del artículo 3

- Servicios de inversión.
- Operaciones de seguro y reaseguro.
- Servicios bancarios.
- Operaciones relativas a fondos de pensiones.
- Servicios relacionados con operaciones a plazo o de opción.

Estos servicios incluyen, en particular:

- los servicios de inversión a que se refiere al Anexo de la Directiva 93/22/CEE¹; los servicios de empresas de inversiones colectivas;
- los servicios correspondientes a actividades que gozan de reconocimiento mutuo y a los que se refiere el Anexo de la Directiva 89/646/CEE²;
- las operaciones correspondientes a actividades de seguro y reaseguro a que se refieren:
 - el artículo 1 de la Directiva 73/239/CEE³;
 - el Anexo de la Directiva 79/267/CEE⁴;
 - la Directiva 64/225/CEE⁵;
 - las Directivas 92/49/CEE⁶ y 92/96/CEE⁷.

Declaración del Consejo y del Parlamento Europeo sobre el apartado 1 del artículo 6.

El Consejo y el Parlamento Europeo toman nota de que la Comisión estudiará la posibilidad y la conveniencia de armonizar el método de cálculo del período de reflexión en el marco de la legislación existente en materia de protección de los consumidores, en particular en la Directiva 85/577/CEE, de 20 de diciembre de 1985, relativa a la protección de los consumidores en el caso de los contratos negociados fuera de los establecimientos comerciales («venta a domicilio»)⁸.

Declaración de la Comisión sobre el primer guión del apartado 1 del artículo 3

La Comisión reconoce la importancia de la protección de los consumidores en materia de contratos a distancia de servicios financieros, dado lo cual ha elaborado un Libro verde sobre «Los servicios financieros: cómo satisfacer las expectativas de los consumidores». A la luz de las reacciones que suscite el Libro verde, la Comisión estudiará la forma de integrar la protección de los consumidores en la política de servicios financieros y sus posibles implicaciones jurídicas, y, en su caso, presentará las propuestas oportunas.

¹ DO n.º L 141 de 11. 6. 1993, p. 27.

² DO n.º L 386 de 30. 12. 1989, p. 1. Directiva modificada por la Directiva 92/30/CEE (DO n.º L 110 de 28. 4. 1992, p. 52).

³ DO n.º L 228 de 16. 8. 1973, p. 3. Directiva cuya última modificación la constituye la Directiva 92/49/CEE (DO n.º L 228 de 11. 8. 1992, p. 1).

⁴ DO n.º L 63 de 13. 3. 1979, p. 1. Directiva cuya última modificación la constituye la Directiva 90/619/CEE (DO n.º L 330 de 29. 11. 1990, p. 50).

⁵ DO n.º 56 de 4. 4. 1964, p. 878/64. Directiva modificada por el Acta de adhesión de 1973.

⁶ DO n.º L 228 de 11. 8. 1992, p. 1.

⁷ DO n.º L 360 de 9. 12. 1992, p. 1.

⁸ DO n.º L 372 de 31. 12. 1985, p. 31.

Propuesta modificada de

DIRECTIVA DEL PARLAMENTO EUROPEO Y DEL CONSEJO

relativa a la comercialización a distancia de servicios financieros destinados a los consumidores y por la que se modifican las Directivas 97/7/CE y 98/27/CE

(presentada por la Comisión con arreglo al apartado 2 del artículo 250 del Tratado CE)

EXPOSICIÓN DE MOTIVOS

1. RECORDATORIO DEL PROCEDIMIENTO

El 19 de noviembre de 1998, la Comisión adoptó una Propuesta de Directiva del Parlamento Europeo y del Consejo relativa a la comercialización a distancia de servicios financieros destinados a los consumidores y por la que se modifican las Directivas 90/619/CEE del Consejo y 97/7/CE y 98/27/CE¹.

El Comité Económico y Social aprobó su dictamen en su sesión plenaria n.º 363 (de 29 de abril de 1999) a propuesta de su ponente, el Sr. ATAIDE FERREIRA².

El Parlamento Europeo aprobó el 5 de mayo de 1999 una resolución legislativa por la que se emita un dictamen del Parlamento Europeo, a propuesta de su ponente, la Sra. OOMEN-RUITEN³.

Se reunieron diversos Grupos de Trabajo del Consejo los días 8 y 15 de diciembre de 1998, y 18 de enero, 8 de febrero, 8 de marzo, 17 de mayo y 22 de junio de 1999.

Se celebró un debate político en la reunión n.º 2171 del Consejo que tuvo lugar el 13 de abril de 1999 en Luxemburgo⁴.

La propuesta modificada se elaboró teniendo en cuenta las enmiendas del Parlamento Europeo, con la inclusión de un determinado número de modificaciones relativas al grado de armonización total de esta propuesta y a la necesidad de prever una clara articulación con los textos existentes. Asimismo, para su elaboración se han tenido en cuenta las aportaciones del Consejo y del Comité Económico y Social.

2. COMENTARIOS DE LAS MODIFICACIONES

• **Vistos**

No se acepta la enmienda 1, dado que el Visto relativo al artículo 153, que remite al artículo 95, se considera superfluo.

• **Considerandos**

Se aceptan las enmiendas 2 y 3, destinadas a mejorar la formulación de los considerandos 3 y 5.

Se acepta la enmienda 4, que tiene por objeto indicar que las normas comunes adoptadas de conformidad con esta Directiva no pueden tener como consecuencia una disminución de la protección general del consumidor en los Estados miembros, en la medida en que no prejuzgue el nivel de armonización total de la propuesta.

Se acepta la enmienda 7, destinada a suprimir la referencia al derecho de reflexión.

No se acepta la enmienda 42, habida cuenta del hecho de que no se acepta la enmienda 43, que tiene por objeto introducir una modificación del apartado 2 del artículo 1.

No se acepta la enmienda 9, habida cuenta del hecho de que no se acepta la enmienda 45, destinada a introducir una modificación de la letra a) del artículo 2.

Se acepta en parte la enmienda 10.

Se acepta la enmienda 11.

Se suprime el considerando 18, habida cuenta de la modificación del artículo 4, por lo que se acepta la enmienda 12.

No se acepta la enmienda 13, que hace únicamente referencia a la redacción.

Se acepta la enmienda 14, pero se introduce como considerando 16 bis.

• **Artículo 1: Ámbito de aplicación**

No se acepta la enmienda 57 (destinada a introducir en un apartado 1 bis una disposición que prohíba a los Estados miembros adoptar otras disposiciones distintas de las establecidas por la Directiva). En efecto, dado que los Estados miembros no están expresamente habilitados por la Directiva para adoptar o mantener medidas que

¹ DO C 385 de 11.12.1998, p. 10.

² CES 458/99

³ A4-190/99

⁴ Doc. 7206/99.

prevean una mayor protección de los consumidores que las previstas por la Directiva (lo que se denomina cláusula mínima), se deduce que no pueden adoptar otras medidas que las contempladas en la Directiva. Esta precisión ya está prevista en el considerando 9. Por otra parte, una disposición de este tipo podría provocar dudas en cuanto al alcance de las otras directivas.

No se acepta la enmienda 43 (que tiene por objeto modificar el apartado 2 relativo a los contratos sucesivos o a las prestaciones escalonadas). En efecto, es más preciso el texto del apartado 2 del artículo 1, tal como aparece en la propuesta inicial.

No se aceptan las enmiendas 40 y 44 (destinadas a introducir un apartado 2 bis en el artículo 1 que excluya los contratos otorgados ante notario del ámbito de aplicación de los artículos 3 a 11). En efecto, esta disposición tendría como consecuencia la inclusión de este tipo de contratos en el ámbito de aplicación de la Directiva, impidiendo al mismo tiempo que los Estados miembros pudieran adoptar cualquier tipo de disposición al respecto. Por otra parte, la dificultad que plantea este tipo de contratos afecta a la aplicación del derecho de retractación. Dado que la aplicación de las demás disposiciones de la Directiva no plantea ningún problema específico, la dificultad se encuentra entonces en el marco del artículo 4.

• Artículo 2: Definiciones

— Se modifica la definición de «contrato a distancia» a fin de incluir los contratos para los que el proveedor utilice *exclusivamente* técnicas de comunicación a distancia hasta —y para— la celebración del contrato. Se trata en este caso de ajustar la definición a la contenida en la Directiva 97/7/CE. Esta modificación integra la segunda parte de la enmienda 45 del PE.

La primera parte de esta enmienda tiene por objeto cubrir todo contrato a distancia, tanto si se celebra en el marco de un sistema de venta o prestación de servicio a distancia organizado por el proveedor como si no. No se acepta esta primera parte en la medida en que la Comisión no desea cubrir los servicios prestados a distancia de manera ocasional por un proveedor y en que la definición contenida en la Directiva 97/7/CE se basa asimismo en la noción de sistema organizado, definición sobre la cual desea alinearse.

— Se simplifica la definición de servicio financiero en relación con la propuesta inicial; se elimina toda referencia a directivas existentes, por una parte, a fin de garantizar que esté cubierto todo servicio financiero que pueda proponerse a un consumidor y, por otra, de evitar que sigan existiendo lagunas, que era el objetivo de la definición precedente. Esta mo-

dificación responde a la preocupación expresada en la enmienda 46 del Parlamento.

Además, se suprime el Anexo de carácter indicativo, asimismo a fin de evitar problemas de interpretación. Sus referencias están ahora directamente incluidas en el cuerpo de los artículos.

- Es necesaria una nueva definición de «crédito inmobiliario» a fin de responder a la exigencia, expresada por el Parlamento, de prever disposiciones específicas por lo que respecta a este tipo de crédito.
- Se acepta la enmienda 19 del Parlamento, simplificándose la definición de «consumidor» y alineándola con las definiciones generalmente utilizadas, dado que se retira la referencia a la residencia en el territorio de la Comunidad, que creaba problemas de interpretación.
- Se modifica la definición de «soporte duradero» a fin de clarificar su alcance. Este deseo de introducir una clarificación estaba también presente en la enmienda 20 del Parlamento. Sin embargo, no se acepta esta enmienda como tal, habida cuenta de las consecuencias que tendría esta formulación por lo que respecta al comercio electrónico.

• Artículo 3: Información previa

Se acepta la enmienda 21 del Parlamento, que tiene esencialmente por objeto prever una información del consumidor previa a la celebración del contrato, pero con una formulación diferente, a fin de que, por una parte, se establezca una lista de informaciones que poseen un valor añadido en el marco de los contratos celebrados a distancia y, por otra, se articule esta lista con las disposiciones existentes en las directivas sectoriales (seguros no de vida, seguros de vida, organismos de inversión colectiva en valores mobiliarios, folletos y servicios de inversión).

Se trata de una disposición de capital importancia, que reclaman tanto el Parlamento como el Consejo y el Comité Económico y Social.

Por tanto, se acepta esta disposición, pero con una lista de informaciones modificada y completa a fin de tener en cuenta la necesidad de lograr una armonización total.

Por otra parte, se adapta y completa el texto a fin de articularlo con las demás directivas y se prevé que, por lo que respecta a las informaciones previstas, con arreglo a esta Directiva solamente deberán comunicarse las informaciones que todavía no están previstas en las directivas sectoriales.

Se acepta el apartado 2 tal como propone el Parlamento. Esta disposición figura también en la Directiva 97/7/CE.

No se acepta el apartado 2 bis, tal como lo propone el Parlamento, en la medida en que se refiere a la celebración del contrato, lo que no está contemplado en este artículo.

Se suprimen los apartados 3 y 4 de la propuesta inicial, en la medida en que se abandona el enfoque basado en un derecho de reflexión previo a la celebración del contrato.

• **Artículo 3 bis: Comunicación de las condiciones contractuales y de la información previa**

La enmienda 21 del Parlamento prevé que deban comunicarse por escrito o en soporte duradero antes de la celebración del contrato las condiciones contractuales, así como un resumen de éstas que incluya las informaciones previas.

Esta parte de la enmienda 21 podría tener como consecuencia que se impidieran algunas formas de celebración de contratos de ejecución inmediata (por ejemplo, contratos por teléfono).

No obstante, la Comisión acepta el objetivo general del Parlamento, que consiste en que el consumidor disponga de las informaciones y las condiciones contractuales.

Por lo tanto, el artículo 3 bis tiene por objeto que las condiciones contractuales y las informaciones contempladas en el artículo 3 deban transmitirse en papel o con otro soporte duradero inmediatamente después de la celebración del contrato, en caso de que el consumidor no dispusiera de ellas en el momento de la celebración del contrato. Estas dos hipótesis determinan, por otra parte, el inicio del plazo de retractación contemplado en el artículo 4.

La elección del medio de transmisión se determinará mediante común acuerdo de las partes.

Por último, no se acepta la enmienda del CES que tenía como objetivo prohibir los pagos por adelantado, a fin de ser coherentes con la Directiva 97/7/CE, que tampoco prevé esta prohibición.

• **Artículo 4: Derecho de retractación**

Las enmiendas 38, 39 rev., 22, 48, 49 y 50 tienen por objeto establecer un derecho de retractación de carácter general, de treinta días de duración, cuyo inicio deberá determinarse, así como establecer una serie de excepciones a este principio.

La Comisión acepta el principio del Parlamento, que consiste en prever un derecho de retractación generalizado.

Por tanto, se modifica el artículo 4 a fin de tener en cuenta las principales preocupaciones del Parlamento, pero con una serie de formulaciones diferentes de las del Parlamento. En efecto, se trata de tener en cuenta el hecho de que la pro-

puesta cubra una gran variedad de servicios financieros, algunos más complejos que otros, y algunos de los cuales representan compromisos importantes y a largo plazo para el consumidor, mientras que otros son operaciones de ejecución inmediata y de poca importancia.

- La propuesta modificada establece un derecho de retractación de carácter general.
- El plazo durante el cual el consumidor puede retractarse es de 14 a 30 días, y lo pueden fijar los Estados miembros en función de las necesidades más o menos importantes de protección del consumidor en función de los servicios financieros de que se trate. Por ejemplo, esta disposición permite conceder un plazo mayor para contratos relativos a grandes sumas de dinero, o para contratos de larga duración.
- No obstante, a fin de no obstaculizar la libre circulación de los servicios financieros, cuando el proveedor respete el plazo de retractación previsto por la legislación del Estado miembro en el que esté establecido, no estará obligado a respetar un plazo de retractación diferente que pudiera estar previsto en el Estado miembro en el que reside el consumidor.
- El inicio de este plazo estará en función de las disposiciones del nuevo artículo 3 bis.

Por lo que respecta a las excepciones, se aceptan en parte las enmiendas del Parlamento y éstas tienen por objeto:

- Los servicios financieros para los cuales el ejercicio del derecho de retractación pudiera provocar un riesgo de especulación (se trata de los antiguos apartados 5 en 7 del Anexo suprimido en la actualidad).
- Los seguros no de vida por un período inferior a dos meses (en lugar de un mes);
- Los contratos cuya ejecución haya finalizado en su totalidad antes de que el consumidor ejerza el derecho de retractación, ya que, en este caso, carece de sentido.

No se considera deseable excluir todas las formas de crédito.

No obstante, a fin de responder a las preocupaciones expresadas tanto por el Parlamento como por el Consejo, se establecen las siguientes disposiciones específicas para los créditos inmobiliarios:

- Habida cuenta de la importancia que poseen estos servicios para los consumidores, es importante que estén incluidos en el ámbito de aplicación de la Directiva, y que las disposiciones de ésta se apliquen plenamente a este tipo de servicios;

— Habida cuenta de la diversidad de los Derechos nacionales en materia de créditos inmobiliarios, así como de las diferentes formas que pueden adoptar estos últimos, son necesarias diversas disposiciones específicas por lo que se refiere al derecho de retractación:

1. Los Estados miembros pueden prever que el consumidor ya no pueda invocar su derecho de retractación en los casos en que, con su consentimiento, se haya transferido el importe de la financiación al vendedor del bien inmueble o al representante de este último;
2. Los Estados miembros pueden prever que el consumidor ya no pueda invocar su derecho de retractación una vez que se haya formalizado de manera válida y regular un acto notarial relativo al crédito inmobiliario que ha suscrito. Esta formulación tiene especialmente en cuenta las consideraciones siguientes. La garantía que para el consumidor representa la presencia de un notario solamente es efectiva si éste está presente en el momento de la celebración del contrato de crédito. Ahora bien, en algunos Estados miembros la celebración del contrato de crédito puede tener lugar antes de que se formalice el acto notarial. En este caso, el consumidor debe poder retractarse hasta el momento de la formalización del acto. Una vez formalizado el acto, puede denegársele esta posibilidad.

Asimismo, es preciso señalar que, en la mayor parte de los casos, cuando es necesaria la intervención de un notario incluso para que sea posible la propia celebración del contrato, la formalización del acto deberá tener lugar en presencia de las partes y el contrato no será a distancia con arreglo a la definición contemplada en el artículo 2.

1. Por lo que se refiere a los créditos inmobiliarios establecidos a partir de obligaciones hipotecarias (por ejemplo «Pfandbrief»), los Estados miembros pueden prever que el consumidor no tenga derecho de retractación.

El apartado 2 del artículo 4, relativo a la incitación desleal, se modifica de conformidad con los deseos del Parlamento, pero con una formulación algo diferente.

Por último, se suprime el apartado 4, habida cuenta de la inclusión de los créditos concedidos en la lista de excepciones anteriormente presentada.

• **Artículo 5: Ejecución del contrato y pago del servicio prestado antes de la retractación**

Se acepta en parte en el texto de la propuesta modificada la enmienda 23 del Parlamento, que

tiene por objeto aportar una mayor claridad a la formulación de esta disposición.

En efecto, se modifica la estructura del artículo 5 a fin de integrar un apartado relativo a la necesidad de que el consumidor exprese su consentimiento para poder iniciar la ejecución del contrato antes de que finalice el período de retractación.

Por lo que respecta a la propuesta del Parlamento de prohibir que el precio que deba pagarse pueda constituir una penalización, se acepta con una formulación ligeramente diferente.

Por otra parte, por lo que se refiere a la información previa relativa al precio que debe pagarse, ya figura en la lista de las informaciones previas contempladas en el artículo 3 de la propuesta, y se modifica el apartado 2 en consecuencia.

Por último, la enmienda del Parlamento tenía por objeto fijar un plazo máximo para el reembolso de las sumas percibidas por el proveedor en caso de retractación. Se acepta este principio, pero se amplía el plazo a treinta días (se prevé un plazo similar en la Directiva 97/7/CE).

• **Artículo 6: Información previa**

Se suprime el artículo 6, dado que ya se prevé en el artículo 3 la información previa del consumidor sobre el derecho de retractación y que se ha eliminado el derecho de reflexión.

• **Artículo 7: Comunicación en soporte duradero**

La comunicación de las informaciones previas y las condiciones contractuales en papel o en otro soporte duradero, según decidan las partes, ya se prevé en el artículo 3 bis y el apartado 3 del artículo 4.

La necesidad de un acuerdo entre las partes responde a la preocupación expresada por el Parlamento en la enmienda 51.

Además, se aplica adecuadamente la exigencia de un «escrito» con arreglo a lo establecido en otras directivas, tanto si este escrito existe en papel o con otro soporte duradero.

Por tanto, se suprime el artículo 7.

• **Artículo 8: Indisponibilidad del servicio**

La enmienda 25 del Parlamento relativa a los apartados 1 a 3 del artículo 8 tiene por objeto establecer un plazo máximo para el reembolso que debe realizarse en caso de indisponibilidad del servicio.

Se acepta esta enmienda, pero se amplía el plazo a 30 días en lugar de los catorce días previstos por el Parlamento.

- **Artículo 8 bis: Pago con tarjeta**

La segunda parte de la enmienda 25 tiene por objeto introducir en el texto de la propuesta de Directiva el mecanismo de protección previsto en el artículo 8 de la Directiva 97/7/CE, en caso de utilización fraudulenta de un pago con tarjeta.

Se acepta esta enmienda pero, para mayor claridad, ahora figura en el artículo 8 bis.

- **Artículo 8 ter: Restitución de los documentos originales**

La enmienda 26 del Parlamento tiene por objeto obligar al consumidor a devolver los documentos que estén en sus manos en caso de que ejercite el derecho de retractación o de indisponibilidad del servicio, y ello a fin de prevenir un posible fraude.

Se acepta el principio de esta enmienda. No obstante, la obligación de devolver los documentos se limita a los documentos originales que posean la firma del proveedor, que son los únicos que pueden dar fe. No tendría sentido ampliar esta obligación a las copias, ya que no puede controlarse su reproducción, ni tampoco a los documentos publicitarios.

- **Artículo 9: Servicios no solicitados**

No se acepta la enmienda 27 del Parlamento, en la medida en que tendría como efecto suprimir la prohibición prevista en la disposición inicial, pero mantendría las consecuencias de esta prohibición.

- **Artículo 10: Comunicaciones no solicitadas**

Las enmiendas 52 y 28 tienen por objeto, por una parte, añadir el correo electrónico y el teléfono a la lista de los medios de comunicación que, para su utilización, precisan el consentimiento previo del consumidor y, por otra, precisar las obligaciones de los Estados miembros por lo que respecta al mecanismo que permita al consumidor registrar su negativa a recibir comunicaciones a través de los otros medios de comunicación a distancia.

Por último, se prevé, al igual que en la Directiva 97/7/CE, que al iniciar una comunicación telefónica deba indicarse la identidad del proveedor y el fin de la llamada.

Estas enmiendas se aceptan únicamente en parte.

A fin de mantener la coherencia con las disposiciones de las Directivas 97/7/CE y 97/66/CE, solamente deberá exigirse el consentimiento previo para los sistemas de llamada automática y el fax.

Por lo que respecta a los otros medios de comunicación, podrán utilizarse siempre y cuando el consumidor no haya expresado su deseo de no recibir estas comunicaciones.

No obstante, con vistas a la claridad y la coherencia, se ajusta parcialmente la formulación de

estos principios a la que figura en la Directiva 97/7/CE.

Se acepta la parte de la enmienda relativa a las precisiones que deben hacerse en caso de comunicaciones telefónicas.

Por último, se modifica e integra en el apartado 5 la sanción en caso de incumplimiento de estas disposiciones, anteriormente prevista en el artículo 11.

- **Artículo 11: Carácter imperativo de las disposiciones**

El Parlamento no presenta ninguna enmienda relativa a este artículo. No obstante, se modifica ligeramente, dado que se suprime el apartado 2.

Este apartado tenía por objeto indicar las sanciones que deben preverse en caso de incumplimiento de los artículos 6 y 10.

Habida cuenta de la supresión del artículo 6, se ha transferido directamente la sanción relativa al artículo 10 al cuerpo del artículo 10 (apartado 5) y, por tanto, se suprime el apartado 2 del artículo 11.

- **Artículo 12: Recurso judicial o administrativo**

No se acepta la enmienda 29 del Parlamento, destinada a introducir una modificación en la formulación del apartado 1 del artículo 12 (con la sustitución de «cuando proceda» por «cuando dispongan de ellos»), dado que esta enmienda no aporta nada en relación con el texto original.

No obstante, se modifica el artículo 12 a fin de que solamente contemple los recursos judiciales o administrativos (a fin de ser coherentes con la Directiva 97/7/CE), dado que, en lo sucesivo, los recursos extrajudiciales se incluyen en el artículo 12 bis. No se acepta la enmienda 31, que tiene por objeto prever normas específicas sobre la competencia de los órganos jurisdiccionales comunitarios que permitan un acceso más fácil del consumidor a los órganos jurisdiccionales del Estado miembro en el que tiene su domicilio, y que introduce normas diferentes de las del Convenio de Bruselas, debido a que infringe este Convenio.

- **Artículo 12 bis: Recurso extrajudicial**

Se establece un nuevo artículo 12 bis que tiene por objeto las vías de recurso extrajudicial y que retoma el apartado 3 de la propuesta inicial.

- **Artículo 13: Carga de la prueba**

No se modifica este artículo.

- **Enmienda 34 destinada a introducir un nuevo artículo 13 bis**

No se acepta esta enmienda, que tiene por objeto prever que el Derecho privado de los Estados

miembros continúe aplicándose, salvo en los casos en que la presente Directiva no lo prevea así, en la medida en que no está claro su alcance o parece que solamente confirma una realidad jurídica preexistente.

• **Artículo 14: Directiva 90/619/CEE**

El artículo 4, con las modificaciones introducidas, prevé un plazo de catorce a treinta días para el derecho de retractación.

Este plazo es idéntico al previsto por la Directiva 90/619/CEE, por lo que es inútil su modificación.

Por tanto, se suprime este artículo.

• **Artículos 15, 16, 17, 18 y 19**

No se modifican estos artículos.

No se acepta la enmienda 35, que tiene por objeto reducir el período de transposición, dado que el plazo fijado por el Parlamento es demasiado corto.

No se acepta la enmienda 36, que establece la obligación de que la Comisión informe a más tardar cuatro años después de la entrada en vigor de la Directiva, y que proponga, en su caso, una modificación de ésta.

3. BALANCE

• **Propuestas del Comité Económico y Social**

<i>Puntos esenciales del dictamen del CES</i>	<i>Respuesta de la Comisión</i>
3.1 Artículo 1 § 1: sustituir «aproximar» por «armonizar».	Rechazada; no hay diferencia.
3.2. Artículo 1 § 2: contemplar «todo nuevo contrato distinto e individual».	Rechazada (véase comentarios del artículo 1 § 2).
3.3. Letra a) del artículo 2: incluir «exclusivamente» en la definición.	Aceptada.
3.4.1 Nuevo apartado del artículo 3 sobre la prohibición de los pagos por adelantado.	Rechazada.
3.4.2. Sustituir «tasas del mercado» por «fluctuaciones del mercado» y suprimir el final de la frase.	Esta enmienda ya no tiene sentido, puesto que se ha modificado enteramente el artículo 3 en el sentido de una información previa.
3.5.1. y 3.5.2. Modificaciones de redacción.	Esta enmienda ya no tiene sentido, puesto que se ha modificado completamente el artículo 4.
3.5.3. Excluir los servicios de gestión de carteras de valores y el asesoramiento en materia de inversión.	Rechazada.
3.6. Servicios para los que es imposible la retractación.	Parcialmente aceptada con la exclusión de los servicios prestados en su totalidad antes del ejercicio del derecho de retractación.
3.7. Posibilidad de exigir una versión en papel en lugar del soporte duradero.	Rechazada. No obstante, véanse las modificaciones introducidas por el artículo 3 bis en relación con el acuerdo de las partes sobre el soporte duradero.
3.8. Modificación de la redacción del artículo 9.	Rechazada.
3.9. Artículo 10: solamente mantener la opción de participación.	Rechazada (véanse comentarios del artículo 10).
3.10. Artículo 11 § 2.	Aplicada en parte (véanse las modificaciones de los artículos 10 y 11).
3.11. Sustituir «vínculo estrecho» por «conexión más estrecha».	Rechazada.
3.12. Mayor competencia de los tribunales del domicilio del consumidor.	Rechazada (véanse comentarios del artículo 12).
3.13. Informe de aplicación.	Rechazada (véanse comentarios del artículo 17).
* Cláusula mínima.	Rechazada (véase Considerando 9).
* Fundamento jurídico (artículo 153).	Rechazada (véanse comentarios primer visto).

• **Propuestas del Parlamento**

<i>Número</i>	<i>Texto modificado</i>	<i>Aceptado por la CEE</i>	<i>Integrado</i>
1	Primer visto	No	
2	Considerando 3	Sí	Considerando 3
3	Considerando 5	Sí	Considerando 5
4	Considerando 8	Sí	Considerando 8
7	Considerando 11	Sí	Considerando 11
42	Considerando 13	No	
9	Considerando 14	No	
10	Considerando 16	Sí, en parte	Considerando 16
11	Considerando 17	Sí	Considerando 17
12	Considerando 18	Sí	
13	Considerando 19	No	
14	Nuevo Considerando 26 bis	Sí	Considerando 16 bis
57	Nuevo Artículo 1 § 1 bis	No	
43	Artículo 1 § 2	No	
40/44	Nuevo Artículo 1 § 2 bis	Sí, en parte	Artículo 4 § 1 bis
45	Artículo 2 letra a	Sí, en parte	Artículo 2 letra a
46	Artículo 2 letra b	No	
19	Artículo 2 letra d	Sí	Artículo 2 letra d
20	Artículo 2 letra f	No	
21	Artículo 3, título, §§ 1 y 2	Sí, reformulado	Artículo 3 y 3 bis
38/39/22/ 48/49/50	Artículo 4, título, §§ 1 a 3	Sí, en parte y reformulado	Artículo 4
23	Artículo 5	Sí, en parte	Artículo 5
51	Artículo 7	No	
25	Artículo 8	Sí, en parte	Artículo 8 y 8 bis
26	Nuevo artículo 8 bis	Sí, en parte	Artículo 8 ter
27	Artículo 9	No	
52/28	Artículo 10 §§ 1 y 2	No	
29	Artículo 12 § 1	No	
30	Artículo 12 § 3	No	
31	Artículo 12 § 4	No	
34	Nuevo artículo 13 bis	No	
35	Artículo 17 § 1, párrafo 1	No	
36	Nuevo artículo 17 § 2 bis	No	

Propuesta modificada de
DIRECTIVA DEL PARLAMENTO EUROPEO Y DEL CONSEJO
relativa a la comercialización a distancia de servicios financieros destinados
a los consumidores y por la que se modifican las Directivas 97/7/CE y 98/27/CE

EL PARLAMENTO EUROPEO Y EL CONSEJO DE LA UNIÓN EUROPEA,

Visto el Tratado constitutivo de la Comunidad Europea, y en particular el apartado 2 de su artículo 47 y sus artículos 55 y 95,

Vista la propuesta de la Comisión,

Visto el dictamen del Comité Económico y Social,

De conformidad con el procedimiento previsto en el artículo 251 del Tratado,

(1) Considerando que, en el marco de la realización de los objetivos del mercado interior, es importante adoptar las medidas destinadas a su progresiva consolidación, y que, por otra parte, estas medidas deben contribuir a conseguir un elevado grado de protección de los consumidores, de conformidad con los artículos 95 y 153 del Tratado;

(2) Considerando que, tanto para los consumidores como para los proveedores de servicios financieros, la comercialización a distancia de servicios financieros constituirá uno de los principales resultados tangibles de la realización del mercado interior;

(3) Considerando que, en el marco del mercado interior, es beneficioso para los consumidores poder acceder sin discriminación a la gama más amplia posible de servicios financieros disponibles en la Comunidad, con el fin de poder elegir los que se adapten mejor a sus necesidades; que, a fin de garantizar la libertad de elección de los consumidores, que es un derecho esencial de éstos, es necesario un elevado nivel de protección de los consumidores para que pueda incrementarse la confianza de los consumidores en el comercio a distancia;

(4) Considerando que es esencial para el buen funcionamiento del mercado interior que los consumidores puedan negociar y celebrar contratos con un proveedor establecido fuera de su país, tanto si el proveedor está asimismo establecido en el país de residencia del consumidor como si no lo está;

(5) Considerando que los servicios financieros, por su carácter inmaterial, son particularmente aptos para su contratación a distancia y que la instauración de un marco jurídico aplicable a la comercialización a distancia de servicios financieros debe incrementar la confianza del consumidor en la utilización de las nuevas técnicas para la compra a distancia de servicios financieros, como el comercio electrónico;

(6) Considerando que la Directiva 97/7/CE del Parlamento Europeo y el Consejo, de 20 de mayo de 1997, relativa a la protección de los consumidores en materia de contratos a distancia¹, establece las principales disposiciones aplicables a los contratos a distancia relativos a bienes o servicios celebrados entre un proveedor y un consumidor; que, no obstante, los servicios financieros no están contemplados en esta Directiva;

(7) Considerando que, en el marco del análisis que ha realizado a fin de determinar la necesidad de medidas específicas en este ámbito, la Comisión ha pedido a todas las partes interesadas que le transmitan sus observaciones, con motivo, en especial, de la elaboración de su Libro verde denominado «Servicios financieros: cómo satisfacer las expectativas de los consumidores»²; que las consultas realizadas en este contexto han indicado la necesidad de reforzar la protección de los consumidores en este ámbito; que la Comisión, por tanto, ha decidido presentar una propuesta específica relativa a la comercialización a distancia de servicios financieros³;

(8) Considerando que si los Estados miembros adoptaran disposiciones divergentes o diferentes para la protección de los consumidores en materia de comercialización a distancia de servicios financieros, esto tendría una incidencia negativa en el funcionamiento del mercado interior y en la competencia entre las empresas dentro de éste; que, en consecuencia, es necesario introducir normas comunes a escala comunitaria en este ámbito que no impliquen ninguna reducción en la protección general de los consumidores en los Estados miembros;

¹ DO L 144 de 4.6.1997, p. 19.

² COM(96) 209 final de 22 de mayo de 1996.

³ Comunicación de la Comisión «Servicios financieros: reforzar la confianza del consumidor», COM(97) 309 final, 26.6.1997.

(9) Considerando que, habida cuenta del elevado nivel de protección de los consumidores que establece la presente Directiva, los Estados miembros, a fin de garantizar la libre circulación de los servicios financieros, no pueden prever otras disposiciones distintas de las establecidas en la presente Directiva para los ámbitos armonizados por ésta;

(10) Considerando que la presente Directiva cubre todos los servicios financieros que pueden prestarse a distancia; que, sin embargo, algunos servicios financieros están regidos por disposiciones específicas de la legislación comunitaria; que estas disposiciones específicas siguen aplicándose a estos servicios financieros; que, no obstante, es preciso establecer principios relativos a la comercialización a distancia de estos servicios;

(11) Considerando que, de conformidad con los principios de subsidiariedad y de proporcionalidad contemplados en el artículo 5 del Tratado, los objetivos de la presente Directiva no pueden alcanzarse de forma suficiente por los Estados miembros, y que, por lo tanto, pueden lograrse mejor a nivel comunitario;

(12) Considerando que los contratos negociados a distancia implican la utilización de técnicas de comunicación a distancia; que estas diferentes técnicas se utilizan en el marco de un sistema de venta o de prestación de servicios a distancia sin que exista una presencia simultánea del proveedor y el consumidor; que la evolución permanente de estas técnicas exige la definición de principios válidos incluso para las que todavía se utilizan poco; que, por tanto, los contratos a distancia son los contratos en los que la oferta, la negociación y la celebración se efectúan a distancia;

(13) Considerando que un mismo contrato que comporte operaciones sucesivas puede recibir calificaciones jurídicas diferentes en los diferentes Estados miembros; que, no obstante, es importante que la Directiva se aplique de la misma manera en todos los Estados miembros; que a tal efecto, es preciso considerar que la presente Directiva se aplica a la primera de una serie de operaciones sucesivas, o a la primera de una serie de operaciones distintas que se distribuyen durante un determinado período y que puede considerarse que forman una unidad, tanto si esta operación o esta serie de operaciones son objeto de un único contrato como de diferentes contratos sucesivos;

(14) Considerando que, al hacer referencia a un sistema de prestación de servicios organizado por el proveedor de servicios financieros, la Directiva pretende excluir de su ámbito de aplicación las prestaciones de servicios efectuadas con carácter estrictamente ocasional y fuera de una estructura comercial cuyo objetivo sea celebrar contratos a distancia;

(15) Considerando que el proveedor es la persona que presta servicios a distancia; que la presente Di-

rectiva, no obstante, debe aplicarse asimismo cuando una de las etapas de la comercialización se desarrolle con la participación de un intermediario; que, habida cuenta de la naturaleza y del grado de esta participación, deben aplicarse a este intermediario las disposiciones pertinentes de la presente Directiva, con independencia de su situación jurídica;

(16) Considerando que la utilización de técnicas de comunicación a distancia no debe provocar una limitación indebida de la información proporcionada al cliente; que, a fin de garantizar la transparencia, la presente Directiva establece exigencias destinadas a conseguir un nivel adecuado de información del consumidor, tanto antes de la celebración del contrato como después de ésta; que el consumidor, antes de la celebración de un contrato, debe recibir las informaciones previas necesarias para poder apreciar convenientemente el servicio financiero que se le propone y, en consecuencia, realizar su elección con la mejor información; que el proveedor debe especificar por cuanto tiempo permanece inalterada su posible oferta;

(16 bis.) Considerando que es importante, con miras a una protección óptima del consumidor, que éste reciba suficiente información sobre las disposiciones de la presente Directiva y, en su caso, sobre los códigos de conducta existentes en este ámbito;

(17) Considerando que es preciso prever un derecho de retractación sin penalización ni obligación de justificación;

(18) Suprimido

(19) Considerando que debe protegerse al consumidor contra los servicios no solicitados; que el consumidor debe verse eximido de toda obligación en caso de servicios no solicitados, ya que la ausencia de respuesta no equivale a un consentimiento por su parte; que, sin embargo, esta norma no afecta a la reconducción tácita de los contratos válidamente celebrados entre las partes, cuando la legislación de los Estados miembros permita esta reconducción tácita;

(20) Considerando que los Estados miembros deben adoptar las medidas necesarias a fin de proteger efectivamente a los consumidores que no desean ser objeto de actividades comerciales en su domicilio a través de determinadas técnicas de comunicación; que la presente Directiva no afecta a las garantías específicas que ofrece al consumidor la legislación comunitaria relativa a la protección de la vida privada y los datos de carácter personal;

(21) Considerando que es importante, a fin de proteger a los consumidores, abordar la cuestión de los litigios; que es conveniente prever procedimientos apropiados y eficaces de reclamación y recurso en los Estados miembros para la resolución de posibles litigios entre proveedores y consumidores, utilizando,

cuando proceda, los procedimientos existentes;

(22) Considerando que, por lo que respecta al acceso de los consumidores a la justicia y, en particular, a los tribunales en caso de litigios transfronterizos, resulta conveniente tener en cuenta la Comunicación de la Comisión al Consejo y al Parlamento Europeo denominada «Hacia una mayor eficacia en la obtención y la ejecución de las resoluciones judiciales en la Unión Europea»⁴;

(23) Considerando que sería conveniente que los Estados miembros alentaran a los organismos públicos o privados creados para la resolución extrajudicial de litigios a que cooperaran para resolver los litigios transfronterizos; que esta cooperación, en particular, podría tener como objetivo permitir al consumidor acudir a los órganos extrajudiciales establecidos en el Estado miembro en el que reside para presentar reclamaciones contra proveedores establecidos en otros Estados miembros;

(24) Considerando que la Comunidad y los Estados miembros han adoptado una serie de compromisos en el marco del GATS (Acuerdo OMC sobre el comercio de servicios) relativos a la posibilidad de que los consumidores adquieran en el extranjero servicios bancarios y servicios de inversión; considerando que el GATS permite a los Estados miembros adoptar medidas por motivos cautelares, incluidas las medidas para la protección de los inversores, los depositantes, los tomadores de seguros o las personas a quienes el proveedor de servicios financieros debe un servicio financiero; que estas medidas no deberían imponer restricciones que fueran más allá de lo justificable para garantizar la protección de los consumidores;

(25) Suprimido

(26) Considerando que a raíz de la adopción de la presente Directiva conviene adaptar el ámbito de aplicación de la Directiva 97/7/CEE y de la Directiva 98/27/CEE del Parlamento Europeo y del Consejo de 19 de mayo de 1998, relativas a las acciones de cesación en materia de protección de los intereses de los consumidores⁵;

HAN ADOPTADO LA PRESENTE DIRECTIVA:

Artículo 1

Ámbito de aplicación

- a) La presente Directiva tiene por objeto aproximar las disposiciones legales, reglamentarias y administrativas de los Estados miembros

relativas a la comercialización a distancia de servicios financieros destinados a los consumidores.

- b) Para los contratos relativos a servicios financieros que comporten operaciones sucesivas o una serie de operaciones separadas escalonadas en el tiempo, las disposiciones de la presente Directiva solamente se aplicarán en la primera operación, independientemente del hecho de que, con arreglo a la legislación nacional, pueda considerarse que estas operaciones forman parte de un único contrato o de contratos individuales distintos.

Artículo 2

Definiciones

A efectos de la presente Directiva, se entenderá por:

- a) «contrato a distancia»: cualquier contrato relativo a servicios financieros celebrado entre un proveedor y un consumidor en el marco de un sistema de venta o prestación de servicios a distancia organizado por el proveedor que, para este contrato, utilice exclusivamente técnicas de comunicación a distancia hasta —y para— la celebración del contrato;
- b) «servicio financiero»: todo servicio bancario, de seguros, de inversión y de pago;
- b) bis) «crédito inmobiliario»: todo crédito, cualquiera que sea el derecho de garantía accesorio al mismo, principalmente destinado a permitir la adquisición o el mantenimiento de derechos de propiedad sobre un terreno o sobre un edificio construido o por construir, o destinado a permitir la renovación o la mejora de un inmueble;
- c) «proveedor»: cualquier persona física o jurídica que, en el marco de sus actividades comerciales o profesionales, preste por sí misma los servicios a que hacen referencia los contratos que son objeto de la presente Directiva, o sirva de intermediario en el suministro de estos servicios o para la celebración a distancia de un contrato entre las partes;
- d) «consumidor»: cualquier persona física que, en los contratos que son objeto de la presente Directiva, actúe con fines que no entran en el marco de su actividad comercial o profesional;

⁴ DO C 33 de 31.1.1998, p.3.

⁵ DO L 166 de 11.6.1998, p. 51.

- e) «técnica de comunicación a distancia»: cualquier medio que pueda utilizarse sin que exista una presencia física y simultánea del proveedor y el consumidor, para la comercialización a distancia de un servicio entre estas partes;
 - f) «soporte duradero»: cualquier instrumento que permita al consumidor conservar informaciones que se le transmitan personal y específicamente y que estén contenidas, en particular, en disquetes informáticos, CD-ROM, así como el disco duro del ordenador del consumidor donde almacene el correo electrónico;
 - g) «operador o proveedor de una técnica de comunicación a distancia»: cualquier persona física o jurídica, pública o privada, cuya actividad comercial o profesional consista en poner a disposición de los proveedores una o varias técnicas de comunicación a distancia.
- tractación, tal como se prevé en el artículo 4;
 - i) la inexistencia de derecho de retractación para los servicios financieros contemplados en el segundo párrafo del apartado 1 del artículo 4;
 - j) el importe contemplado en la letra a) del apartado 1 del artículo 5 o, en el caso contemplado en la letra b) del apartado 1 del artículo 5, el importe que sirva de base de cálculo para el precio que deberá pagarse si el consumidor ejerce su derecho de retractación;
 - k) en su caso, la duración contractual mínima, en caso de contratos de prestación de servicios financieros permanentes o periódicos;
 - l) datos relativos a la resolución del contrato;
 - m) la legislación aplicable al contrato, cuando exista una cláusula contractual por la que se elija una legislación distinta de la de residencia del consumidor;
 - n) el tribunal competente en caso de litigio, cuando exista una cláusula de elección del fuero que atribuya la competencia a un órgano jurisdiccional diferente del de residencia del consumidor en caso de litigio, sin perjuicio de lo previsto en el Convenio de Bruselas;
 - o) los datos de la autoridad supervisora de que depende el proveedor, cuando esté sujeto a supervisión;
 - p) los procedimientos extrajudiciales de reclamación y de recurso.

Artículo 3

Información del consumidor antes de la celebración del contrato

1. Antes de la celebración del contrato, y con la debida antelación, el consumidor deberá recibir las siguientes informaciones:

- a) la identidad y la dirección del proveedor, así como la identidad y la dirección del representante del proveedor establecido en el país de residencia del consumidor, al que éste pueda dirigirse en caso necesario, cuando exista dicho representante;
- b) una descripción de las principales características del servicio financiero;
- c) el precio total del servicio financiero, incluidos todos los impuestos que lo graven;
- d) las formas de pago y de suministro o de ejecución del contrato;
- e) el período de validez de la oferta o del precio;
- f) cuando el precio pueda variar entre el momento en que se transmite la información y el momento en que se celebra el contrato, una mención de esta posibilidad de variación y los elementos que permitan al consumidor verificar el precio en el momento de la celebración del contrato;
- g) el coste de la utilización de la técnica de comunicación a distancia, en caso de que se calcule sobre una base diferente de la tarifa básica;
- h) la existencia, la duración, las condiciones y las formas de ejercicio del derecho de re-

No obstante, por lo que respecta a:

- los servicios contemplados en la Directiva 92/49/CEE, y sin perjuicio de las disposiciones del artículo 43 de esta Directiva, solamente deberán transmitirse las informaciones mencionadas en las letras c), d), e), f), g), h), i), j), k), l) y p);
- los servicios contemplados en la Directiva 92/96/CEE, y sin perjuicio de las disposiciones del artículo 31 y del anexo 2 de esta Directiva, solamente deberán transmitirse las informaciones mencionadas en las letras c), e), f), g), j) y o);
- los servicios financieros contemplados en la Directiva 85/611/CEE, y sin perjuicio de las disposiciones de los artículos 27 a 35 y 44 a 47 y de los anexos A y B de esta Directiva, solamente deberán transmitirse las informaciones mencionadas en las letras g), i), m), n), o) y p);
- los servicios financieros contemplados en la Directiva 89/298/CEE, y sin perjuicio de las dis-

posiciones de los artículos 7 a 18 y 21 de esta Directiva, solamente deberán transmitirse las informaciones mencionadas en las letras g), i), m), n), o) y p);

- los servicios contemplados en la Directiva 93/22/CEE, y sin perjuicio de las disposiciones del artículo 11 de esta Directiva, solamente deberán transmitirse las informaciones mencionadas en las letras e), f), g), h), i), j), m), n), o) y p).

2. Las informaciones a que se refiere el apartado 1, que deberán indicar inequívocamente que tienen un fin comercial, deberán comunicarse de manera clara y comprensible a través de todo medio adaptado a la técnica de comunicación a distancia utilizada, respetando, en particular, los principios de lealtad en materia de transacciones comerciales y los principios que regulan la protección de las personas carentes de capacidad de obrar según su legislación nacional, como por ejemplo los menores.

3. Suprimido

4. Suprimido

Artículo 3bis

Comunicación de las condiciones contractuales y de la información previa

1. Una vez celebrado el contrato, el proveedor deberá comunicar al consumidor, en papel o con otro soporte duradero, todas las condiciones contractuales así como la información mencionada en el apartado 1 del artículo 3, presentada de manera clara y comprensible.

2. El proveedor quedará eximido de esta obligación cuando se hayan transmitido al consumidor, previamente a la celebración del contrato, las condiciones contractuales y la información mencionada en el apartado 1 del artículo 3, en papel o con otro soporte duradero.

3. El soporte que vaya a utilizarse se determinará de común acuerdo entre las partes.

Artículo 4

Derecho de retractación tras la celebración del contrato

1. Los Estados miembros deberán prever que el consumidor disponga de un derecho de retractación de catorce a treinta días, que podrá variar en función de los servicios financieros de que se trate, sin que deba indicar el motivo y sin penalización:

- a) a partir de la celebración del contrato, cuando se hayan transmitido al consumidor las condiciones contractuales y las informaciones contempladas en el apartado 1 del artículo 3 antes de la celebración del con-

trato, de conformidad con el apartado 2 del artículo 3 bis;

- b) si el contrato se ha celebrado a petición expresa del consumidor antes de que se le hayan comunicado las condiciones contempladas en el apartado 1 del artículo 3bis, a partir de la fecha de recepción de estos datos o del último de ellos, de conformidad con lo establecido en el apartado 1 del artículo 3.

Cuando el proveedor respete el plazo de retractación previsto en la legislación del Estado miembro en el que está establecido, no estará obligado a respetar un plazo diferente que estuviera previsto en el Estado miembro en el que reside el consumidor.

1 bis. El derecho de retractación no se aplicará a los contratos relativos a:

- a) operaciones de divisas;
- b) la recepción, la transmisión y/o la ejecución de instrucciones y la prestación de servicios relativos a los productos financieros siguientes:
 - instrumentos del mercado monetario
 - títulos negociables
 - organismos de inversión colectiva en valores mobiliarios y otros sistemas de inversión colectiva
 - contratos de futuros y opciones
 - instrumentos basados en el tipo de cambio y el tipo de interés, cuyo precio dependa de fluctuaciones del mercado financiero que el proveedor no pueda controlar;
- c) seguros distintos del de vida de una duración inferior a 2 meses;
- d) contratos que se hayan ejecutado en su totalidad antes de que el consumidor ejerza su derecho de retractación.

1ter. Por lo que respecta al crédito inmobiliario, los Estados miembros podrán prever que el consumidor no pueda invocar su derecho a la retractación:

- cuando, con su consentimiento, se haya transferido al vendedor o al representante de éste el importe de la financiación del bien inmueble;
- una vez que se haya otorgado el acto notarial relativo al crédito inmobiliario del que es parte.

No obstante, por lo que se refiere a los créditos financiados mediante obligaciones hipotecarias, los Estados miembros podrán prever que el consumidor no disfrute del derecho de retractación previsto en el primer apartado.

2. Sin perjuicio del derecho de retractación, cuando el proveedor haya incitado de manera desleal al consumidor a celebrar el contrato, podrá resolverse este contrato, con todas las consecuencias jurídicas que se deriven de las disposiciones de la legislación aplicable a dicho contrato, sin perjuicio del derecho del consumidor a obtener una indemnización por el daño que haya sufrido en virtud del ordenamiento jurídico nacional.

No se considera una incitación desleal, según lo establecido en esta disposición, el hecho de que el proveedor comunique al consumidor informaciones objetivas relativas al precio del servicio financiero que dependan de las fluctuaciones del mercado.

3. El consumidor ejercerá su derecho de retractación notificando ésta al proveedor mediante un documento en papel o con otro soporte duradero a disposición de éste y al cual éste tenga acceso.

4. Suprimido

5. Los otros efectos jurídicos y las condiciones de la retractación se regularán de conformidad con la legislación aplicable al contrato.

Artículo 5

Ejecución del contrato y pago del servicio prestado antes de la retractación

-1 El proveedor solamente podrá iniciar la ejecución del contrato, antes de que haya transcurrido el plazo previsto en el apartado 1 del artículo 4, con el consentimiento expreso del consumidor.

1. Cuando el consumidor ejerza el derecho de retractación que le otorga el apartado 1 del artículo 4, solamente estará obligado a pagar lo más rápidamente posible:

- a) bien un tanto alzado correspondiente al precio del servicio financiero efectivamente prestado por el proveedor antes del ejercicio del derecho de retractación, con independencia del momento en que se haya producido esta retractación;
- b) o bien, cuando el coste del servicio financiero efectivamente prestado por el proveedor dependa del momento en que se ejerce el derecho de retractación, un importe que permita al consumidor calcular el precio que debe pagar a prorrata del período transcurrido entre el día de celebración del contrato y el día en que éste ejerció su derecho de retractación.

En los casos contemplados en las letras a) y b), el importe debido no podrá ser de tal magnitud que pueda constituir una penalización.

2. En caso de que no pueda aportar la prueba de que el consumidor ha sido informado de conformidad con lo establecido en la letra j) del apartado 1 del artículo 3, el proveedor no podrá reclamar ninguna cantidad al consumidor cuando éste ejerza su derecho de retractación.

3. El proveedor estará obligado a reembolsar lo más rápidamente posible al consumidor, y en un plazo máximo de treinta días, todas las cantidades que haya percibido de éste con motivo de la celebración del contrato a distancia, con excepción de las cantidades mencionadas en el apartado 1.

Artículo 6 Suprimido

Artículo 7 Suprimido

Artículo 8 Indisponibilidad del servicio

1. Sin perjuicio de las normas del Derecho civil de los Estados miembros relativas al incumplimiento contractual, en caso de indisponibilidad parcial o total del servicio financiero que es objeto del contrato, el proveedor deberá informar inmediatamente al consumidor de esta indisponibilidad.

2. En caso de indisponibilidad total del servicio financiero, el proveedor deberá reembolsar al consumidor inmediatamente, y en un plazo máximo de treinta días, las cantidades que éste haya pagado.

3. En caso de indisponibilidad parcial del servicio financiero, el contrato solamente podrá ejecutarse con el consentimiento expreso del consumidor y del proveedor.

En caso de que no se llegue a este acuerdo expreso, el proveedor deberá reembolsar al consumidor inmediatamente, y en un plazo máximo de treinta días, las cantidades que el consumidor haya pagado.

Cuando el servicio solamente se ejecute de manera parcial, el proveedor reembolsará inmediatamente al consumidor todas las cantidades correspondientes a la parte no realizada del servicio, y en un plazo máximo de treinta días.

Artículo 8 bis Pago con tarjeta

Los Estados miembros velarán por que existan medidas apropiadas para que el consumidor:

- pueda pedir la anulación de un pago en caso de utilización fraudulenta de su tarjeta de pago en el marco de contratos cubiertos por la presente Directiva;

- en caso de una utilización fraudulenta del tipo descrito, se le reembolse el importe pagado, o le sea restituido.

Artículo 8 ter

Restitución de los documentos originales

En caso de que el consumidor haga uso de los derechos que se le reconocen en el apartado 1 del artículo 4, así como en los casos hipotéticos contemplados en el artículo 8, el consumidor deberá remitir inmediatamente al proveedor todo documento contractual original, con la firma del proveedor, que se le haya entregado con motivo de la celebración del contrato.

Artículo 9

Servicios no solicitados

Sin perjuicio de las normas previstas en la legislación de los Estados miembros relativas a la reconducción tácita de los contratos, cuando éste permita dicha reconducción tácita, los Estados miembros tomarán las medidas necesarias a fin de:

- prohibir la prestación de servicios financieros a un consumidor sin la solicitud previa de éste, cuando esta prestación implique una exigencia de pago inmediata o diferida en el tiempo;
- dispensar al consumidor de toda obligación en caso de prestación no solicitada, ya que la ausencia de respuesta no equivale a un consentimiento.

Artículo 10

Comunicaciones no solicitadas

1. Será necesario el consentimiento previo del consumidor para que un proveedor pueda utilizar las técnicas siguientes:

- sistema automático de llamada sin intervención humana (llamadas automáticas);
- telefax.

2. Los Estados miembros velarán por que las técnicas de comunicación a distancia diferentes de las contempladas en el apartado 1, cuando permitan una comunicación individual:

- a) no se autoricen si no se ha obtenido el consentimiento previo de los consumidores afectados,
- o
- b) solamente puedan utilizarse en caso de que no exista ninguna oposición manifiesta del consumidor.

3. Las medidas contempladas en los apartados 1 y 2 no deben comportar ningún gasto para los consumidores.

4. En el caso de las comunicaciones telefónicas, deberán precisarse la identidad del proveedor y el fin comercial de la llamada al iniciarse cualquier conversación con el consumidor.

5. Los Estados miembros deberán prever sanciones adecuadas, efectivas y proporcionadas en caso de incumplimiento por parte del proveedor de las disposiciones del artículo 10.

En particular, a este respecto podrán velar por que el consumidor pueda resolver el contrato en todo momento, sin gastos y sin penalización.

Artículo 11

Carácter imperativo de las disposiciones de la Directiva

1. El consumidor no podrá renunciar a los derechos que se le confieren en virtud de la presente Directiva.

2. Suprimido

3. El consumidor no podrá verse privado de la protección concedida por la presente Directiva cuando la ley por la que se rija el contrato sea la de un país tercero, en la medida en que el consumidor tenga su residencia en el territorio de uno de los Estados miembros, por una parte, y el contrato posea un vínculo estrecho con la Comunidad, por otra.

Artículo 12

Recurso judicial o administrativo

1. Los Estados miembros velarán por la instauración de procedimientos adecuados y eficaces de reclamación y de recurso para la resolución de los litigios entre proveedores y consumidores.

2. Los procedimientos mencionados en el apartado 1 incluirán disposiciones que permitan a uno o varios de los siguientes organismos, tal como se establezca en la legislación nacional, acudir, según la legislación nacional, a los tribunales o a los organismos administrativos competentes para hacer que se apliquen las disposiciones nacionales previstas para la aplicación de la presente Directiva:

- a) los organismos públicos o sus representantes;
- b) las organizaciones de consumidores que posean un interés legítimo en la protección de los consumidores;
- c) las organizaciones profesionales que posean un interés legítimo para actuar.

3. Suprimido

4. Los Estados miembros adoptarán las medidas necesarias para que los operadores y proveedores de técnicas de comunicación a distancia, cuando estén en condiciones de hacerlo y a partir de una decisión judicial, de una decisión administrativa o de una autoridad de control que se les notifique, pongan fin a las prácticas declaradas no conformes con las disposiciones de la presente Directiva.

Artículo 12 bis
Recurso extrajudicial

Los Estados miembros alentarán a los órganos extrajudiciales creados para la resolución extrajudicial de litigios a que cooperen para resolver los litigios transfronterizos.

Artículo 13
Carga de la prueba

La carga de la prueba del cumplimiento de las obligaciones a que está sometido el proveedor en materia de información del consumidor, así como del consentimiento del consumidor para la celebración del contrato y, cuando proceda, para su ejecución, recae en el proveedor.

Será una cláusula abusiva según lo dispuesto en la Directiva 93/13/CEE del Consejo⁶, toda cláusula contractual por la que se establezca que la carga de la prueba del cumplimiento, por parte del proveedor, de la totalidad o de parte de las obligaciones que le incumben en virtud de la presente Directiva, recae en el consumidor.

Artículo 14
Directiva 90/619/CEE

Suprimido

Artículo 15
Directiva 97/7/CE

La Directiva 97/7/CE se modificará de la forma siguiente:

1. En el apartado 1 del artículo 3, el primer guión se sustituirá por el texto siguiente:

«—que se refieran a los servicios financieros, en los que se aplicará la Directiva . . . /CE del Parlamento Europeo y del Consejo*.

2. Se suprimirá el Anexo II de la Directiva.

Artículo 16
Directiva 98/27/CE

Se añadirá al anexo de la Directiva 98/27/CE el punto 10 siguiente:

«10. Directiva . . . /CE del Parlamento Europeo y del Consejo de ..., relativa a la comercialización a distancia de servicios financieros destinados a los consumidores**.

Artículo 17
Transposición

1. Los Estados miembros aplicarán las disposiciones legales, reglamentarias y administrativas necesarias para ajustarse a la presente Directiva, a más tardar, el 30 de junio de 2002. Informarán de ello inmediatamente a la Comisión.

Estas disposiciones, en su publicación oficial, harán referencia a la presente Directiva o estarán acompañadas de esta referencia. Los Estados miembros fijarán las modalidades al respecto.

2. Los Estados miembros comunicarán a la Comisión el texto de las principales disposiciones legales, reglamentarias o administrativas que adopten en el ámbito regulado por la presente Directiva. En esta comunicación, deberán presentar un cuadro en el que se indiquen, en relación con cada artículo de la presente Directiva, las disposiciones nacionales que le corresponden.

Artículo 18
Entrada en vigor

La presente Directiva entrará en vigor el vigésimo día siguiente al de su publicación en el *Diario Oficial de las Comunidades Europeas*.

Artículo 19
Destinatarios

Los destinatarios de la presente Directiva serán los Estados miembros.

Hecho en Bruselas, el

Por el Parlamento Europeo
La Presidenta

Por el Consejo
El Presidente

⁶ DO L 95 de 21.4.1993, p. 29.

* DO L . . . »

** DO L . . . »

COMISIÓN

Propuesta de Directiva del Parlamento Europeo y del Consejo relativa a la comercialización a distancia de servicios financieros destinados a los consumidores y por la que se modifican las Directivas 90/619/CEE del Consejo y 97/7/CE y 98/27/CE del Parlamento Europeo y del Consejo

(98/C 385/10)

(Texto pertinente a los fines del EEE)

COM(1998) 468 final - 98/0245(COD)

(Presentada por la Comisión el 19 de noviembre 1998)

EL PARLAMENTO EUROPEO Y EL CONSEJO DE LA UNIÓN EUROPEA,

Visto el Tratado constitutivo de la Comunidad Europea, y en particular el apartado 2 de su artículo 57 y sus artículos 66 y 100 A,

Vista la propuesta de la Comisión,

Visto el dictamen del Comité Económico y Social,

De conformidad con el procedimiento previsto en el artículo 189B del Tratado,

(1) Considerando que, en el marco de la realización de los objetivos del mercado interior, es importante adoptar las medidas destinadas a su progresiva con solidación, y que, por otra parte, estas medidas deben contribuir a conseguir un elevado grado de protección de los consumidores, de conformidad con el artículo 129 A del Tratado;

(2) Considerando que, tanto para los consumidores como para los proveedores de servicios financieros, la comercialización a distancia de servicios financieros constituirá uno de los principales resultados tangibles de la realización del mercado interior;

(3) Considerando que, en el marco del mercado interior, es beneficioso para los consumidores poder acceder sin discriminación a la gama más amplia posible de servicios financieros disponibles en la Comunidad, con el fin de poder elegir los que se adapten mejor a sus necesidades; que, a fin de garantizar la libertad de elección de los consumidores, que es un derecho esencial de éstos, es necesario cierto grado de protección para que pueda incrementarse su confianza en el comercio a distancia;

(4) Considerando que es esencial para el buen funcionamiento del mercado interior que los consumidores puedan negociar y celebrar contratos con un proveedor establecido fuera de su país, tanto si el proveedor está asimismo establecido en el país de residencia del consumidor como si no lo está;

(5) Considerando que la instauración de un marco jurídico aplicable a la comercialización a distancia de servicios financieros debe contribuir a promover la implantación de la sociedad de la información y el desarrollo del comercio electrónico;

(6) Considerando que la Directiva 97/7/CE del Parlamento Europeo y el Consejo, de 20 de mayo de 1997, relativa a la protección de los consumidores en materia de contratos a distancia¹, establece las principales disposiciones aplicables a los contratos a distancia relativos a bienes o servicios celebrados entre un proveedor y un consumidor; que, no obstante, los servicios financieros no están contemplados en esta Directiva;

(7) Considerando que, en el marco del análisis que ha realizado a fin de determinar la necesidad de medidas específicas en este ámbito, la Comisión ha pedido a todas las partes interesadas que le transmitan sus observaciones, con motivo, en especial, de la elaboración de su Libro verde denominado «Servicios financieros: cómo satisfacer las expectativas de los consumidores»²; que las consultas realizadas en este contexto han indicado la necesidad de reforzar la protección de los consumidores en este ámbito; que la Comisión, por tanto, ha decidido presentar una propuesta específica relativa a la comercialización a distancia de servicios financieros;

(8) Considerando que si los Estados miembros adoptaran disposiciones divergentes o diferentes para

¹ DO L 144 de 4.6.1997, p. 19.

² COM(96) 209 final de 22 de mayo de 1996.

la protección de los consumidores en materia de comercialización a distancia de servicios financieros, esto tendría una incidencia negativa en el funcionamiento del mercado interior y en la competencia entre las empresas dentro de éste; que, en consecuencia, es necesario introducir normas comunes a escala comunitaria en este ámbito;

(9) Considerando que, habida cuenta del elevado nivel de protección de los consumidores que establece la presente Directiva, los Estados miembros, a fin de garantizar la libre circulación de los servicios financieros, no pueden prever otras disposiciones distintas de las establecidas en la presente Directiva para los ámbitos armonizados por ésta;

(10) Considerando que la presente Directiva cubre todos los servicios financieros que pueden prestarse a distancia; que, sin embargo, algunos servicios financieros están regidos por disposiciones específicas de la legislación comunitaria; que estas disposiciones específicas siguen aplicándose a estos servicios financieros; que éste es especialmente el caso de las disposiciones relativas a la información previa del consumidor; que, no obstante, es preciso establecer principios relativos a la comercialización a distancia de estos servicios;

(11) Considerando que, de conformidad con los principios de subsidiariedad y de proporcionalidad contemplados en el artículo 3 B del Tratado, los objetivos de la presente Directiva no pueden alcanzarse de forma suficiente por los Estados miembros, y que, por lo tanto, pueden lograrse en mejor medida a nivel comunitario; considerando que es necesario y también suficiente prever medidas que permitan al consumidor informarse y reflexionar sobre las condiciones contractuales propuestas, así como medidas que garanticen el respeto de estos derechos; que es asimismo conveniente prever medidas que protejan al consumidor contra la venta forzada de servicios financieros así como contra algunos usos no solicitados de las técnicas de comunicación a distancia; considerando que los consumidores solamente podrán disfrutar plenamente de los derechos conferidos por la presente Directiva si se prevé una resolución adecuada de los litigios;

(12) Considerando que los contratos negociados a distancia implican la utilización de técnicas de comunicación a distancia; que estas diferentes técnicas se utilizan en el marco de un sistema de venta o de prestación de servicios a distancia sin que exista una presencia simultánea del proveedor y el consumidor; que la evolución permanente de estas técnicas exige la definición de principios válidos incluso para las que todavía se utilizan poco; que, por tanto, los contratos a distancia son los contratos en los que la oferta, la negociación y la celebración se efectúan a distancia;

(13) Considerando que un mismo contrato que comporte operaciones sucesivas puede recibir cualificaciones jurídicas diferentes en los diferentes Estados miembros; que, no obstante, es importante que la Directiva se aplique de la misma manera en todos los Estados miembros; que a tal efecto, es preciso considerar que la presente Directiva se aplica a la primera de una serie de operaciones sucesivas, o a la primera de una serie de operaciones distintas que se distribuyen durante un determinado período y que puede considerarse que forman una unidad, tanto si esta operación o esta serie de operaciones son objeto de un único contrato como de diferentes contratos sucesivos;

(14) Considerando que, al hacer referencia a un sistema de prestación de servicios organizado por el proveedor de servicios financieros, la Directiva pretende excluir de su ámbito de aplicación las prestaciones de servicios efectuadas con carácter estrictamente ocasional y fuera de una estructura comercial cuyo objetivo sea celebrar contratos a distancia;

(15) Considerando que el proveedor es la persona que presta servicios a distancia; que la presente Directiva, no obstante, debe aplicarse asimismo cuando una de las etapas de la comercialización se desarrolle con la participación de un intermediario; que, habida cuenta de la naturaleza y del grado de esta participación, deben aplicarse a este intermediario las disposiciones pertinentes de la presente Directiva, con independencia de su situación jurídica;

(16) Considerando que la utilización de técnicas de comunicación a distancia no debe provocar una limitación indebida de la información proporcionada al cliente; que, a fin de garantizar la transparencia, la presente Directiva establece exigencias destinadas a conseguir un nivel adecuado de información del consumidor, tanto antes de la celebración del contrato como después de ésta; que el consumidor, antes de la celebración de un contrato, debe recibir las condiciones contractuales para poder apreciar convenientemente la oferta que se le propone y, en consecuencia, realizar su elección con la mejor información; que estas condiciones contractuales no pueden modificarse unilateralmente durante un plazo de catorce días, a fin de garantizar al consumidor un período de reflexión;

(17) Considerando que es preciso prever un derecho de retractación sin penalización ni obligación de justificación, por una parte, cuando el consumidor haya celebrado el contrato sin que haya dispuesto, en el momento de la celebración de éste, de las condiciones contractuales aplicables al mismo y, por otra, cuando se incita de manera desleal a celebrar el contrato durante el plazo de reflexión que le otorga la presente Directiva;

(18) Considerando que es preciso reforzar el derecho de retractación de los consumidores para los

contratos que tengan por objeto créditos hipotecarios, seguros de vida y operaciones de jubilación individual;

(19) Considerando que debe protegerse al consumidor contra las ventas no solicitadas; que el consumidor debe verse eximido de toda obligación en caso de suministros no solicitados, ya que la ausencia de respuesta no equivale a un consentimiento por su parte; que, sin embargo, esta norma no afecta a la renovación tácita de los contratos válidamente celebrados entre las partes;

(20) Considerando que los Estados miembros deben adoptar las medidas necesarias a fin de proteger efectivamente a los consumidores que no desean ser objeto de actividades comerciales en su domicilio a través de determinadas técnicas de comunicación; que la presente Directiva no afecta a las garantías específicas que ofrece al consumidor la legislación comunitaria relativa a la protección de la vida privada y los datos de carácter personal;

(21) Considerando que es importante, a fin de proteger a los consumidores, abordar la cuestión de los litigios; que es conveniente prever procedimientos apropiados y eficaces de reclamación y recurso en los Estados miembros para la resolución de posibles litigios entre proveedores y consumidores, utilizando, cuando proceda, los procedimientos existentes;

(22) Considerando que, por lo que respecta al acceso de los consumidores a la justicia y, en particular, a los tribunales en caso de litigios transfronterizos, resulta conveniente tener en cuenta la Comunicación de la Comisión al Consejo y al Parlamento Europeo denominada «Hacia una mayor eficacia en la obtención y la ejecución de las resoluciones judiciales en la Unión Europea»³;

(23) Considerando que sería conveniente que los Estados miembros alentaran a los organismos públicos o privados creados para la resolución extrajudicial de litigios a que cooperaran para resolver los litigios transfronterizos; que esta cooperación, en particular, podría tener como objetivo permitir al consumidor acudir a los órganos extrajudiciales establecidos en el Estado miembro en el que reside para presentar reclamaciones contra proveedores establecidos en otros Estados miembros;

(24) Considerando que la Comunidad y los Estados miembros han adoptado una serie de compromisos en el marco del GATS (Acuerdo OMC sobre el

co mercio de servicios) relativos a la posibilidad de que los consumidores adquieran en el extranjero servicios bancarios y servicios de inversión; considerando que el GATS permite a los Estados miembros adoptar medidas por motivos cautelares, incluidas las medidas para la protección de los inversores, los depositantes, los tomadores de seguros o las personas a quienes el proveedor de servicios financieros debe un servicio financiero; que estas medidas no deberían imponer restricciones que fueran más allá de lo justificable para garantizar la protección de los consumidores.

(25) Considerando que, en consecuencia, es necesario adaptar la Directiva 90/619/CEE del Consejo, de 8 de noviembre de 1990, sobre la coordinación de las disposiciones legales, reglamentarias y administrativas relativas al seguro directo de vida, por la que se establecen las disposiciones destinadas a facilitar el ejercicio efectivo de la libre prestación de servicios y por la que se modifica la Directiva 79/267/CEE⁴, cuya última modificación la constituye la Directiva 92/96/CEE⁵;

(26) Considerando que a raíz de la adopción de la presente Directiva conviene adoptar el ámbito de aplicación de la Directiva 97/7/CEE y de la Directiva 98/27/CEE del Parlamento Europeo y del Consejo de 19 de mayo de 1998, relativas a las acciones de cesación en materia de protección de los intereses de los consumidores⁶.

HAN ADOPTADO LA PRESENTE DIRECTIVA:

CAPÍTULO I ÁMBITO DE APLICACIÓN Y DEFINICIONES

Artículo 1 Ámbito de aplicación

1. La presente Directiva tiene por objeto aproximar las disposiciones legales, reglamentarias y administrativas de los Estados miembros relativas a la comercialización a distancia de servicios financieros destinados a los consumidores.

2. Para los contratos relativos a servicios financieros que comporten operaciones sucesivas o una serie de operaciones separadas escalonadas en el tiempo, las disposiciones de la presente Directiva solamente se aplicarán en la primera operación, independientemente del hecho de que, con arreglo a la legislación nacional, pueda considerarse que estas operaciones

³ DO C 33 de 31.1.1998, p. 3.

⁴ DO L 330 de 29.11.1990, p. 50.

⁵ DO L 360 de 19.2.1992, p. 1.

⁶ DO L 166 de 11.6.1998, p. 51.

forman parte de un único contrato o de contratos individuales distintos.

Artículo 2
Definiciones

A efectos de la presente Directiva, se entenderá por:

- a) «contrato a distancia»: cualquier contrato relativo a servicios financieros celebrado entre un proveedor un consumidor en el marco de un sistema de venta prestación de servicios a distancia organizado por el proveedor que, para este contrato, utilice técnicas de comunicación a distancia hasta –y para– la celebración del contrato;
- b) «servicio financiero»: cualquier servicio relativo a las actividades de las entidades de crédito, de las compañías de seguros y de las empresas de inversiones, tal como se contemplan en las Directivas del Consejo: 89/646/CEE⁷, 93/22/CEE⁸, 73/299/CEE⁹ y 79/267/CEE¹⁰. Una lista indicativa se presenta en el Anexo;
- c) «proveedor»: cualquier persona física o jurídica que, en el marco de sus actividades comerciales o profesionales, preste por sí misma los servicios a que hacen referencia los contratos que son objeto de la presente Directiva, o sirva de intermediario en el suministro de estos servicios o para la celebración a distancia de un contrato entre las partes;
- d) «consumidor»: cualquier persona física, que tenga su residencia en el territorio de la Comunidad y que, en los contratos que son objeto de la presente Directiva, actúe con fines que no entran en el marco de su actividad comercial o profesional;
- e) «técnica de comunicación a distancia»: cualquier medio que pueda utilizarse sin que exista una presencia física y simultánea del proveedor y el consumidor; para la comercialización a distancia de un servicio entre estas partes;
- f) «soporte duradero»: cualquier instrumento que permita al consumidor conservar informaciones sin que se vea obligado a realizar por sí mismo el registro de estas informaciones, en particular, los disquetes informá-

ticos, los CD-ROM y el disco duro del ordenador del consumidor que almacena los mensajes del correo electrónico;

- g) «operador o proveedor de una técnica de comunicación a distancia»: cualquier persona física o jurídica, pública o privada, cuya actividad comercial o profesional consista en poner a disposición de los proveedores una o varias técnicas de comunicación a distancia.

CAPÍTULO II
DERECHOS Y OBLIGACIONES DE LAS PARTES

Artículo 3
Derecho de reflexión antes de la celebración del contrato

1. Antes de la celebración de un contrato a distancia, el proveedor comunicará al consumidor todas las condiciones contractuales por escrito o en soporte duradero que se encuentren a disposición del consumidor y al cual éste tenga acceso. El proveedor no las podrá modificar unilateralmente durante un plazo de catorce días.

Las partes, no obstante, podrán acordar un plazo mayor.

El consumidor podrá celebrar el contrato antes de la expiración del plazo previsto en el primer párrafo o del plazo convenido.

No podrá considerarse que el silencio del consumidor al final del plazo de reflexión signifique el consentimiento de éste.

2. Los plazos previstos en el apartado 1 se calcularán a partir del día en que el consumidor reciba las condiciones contractuales por escrito o en soporte duradero que se encuentre a disposición del consumidor y al cual éste tenga acceso.

3. Sin perjuicio de lo establecido en el apartado 1, por lo que respecta a los contratos relativos a los servicios financieros contemplados en los apartados 5 y 7 del Anexo, cuando el proveedor comunique al consumidor las condiciones contractuales antes de la celebración del contrato, en los casos en que el precio deba determinarse en función de las tasas del mercado financiero, que el proveedor no puede controlar, este precio se fijará con el consentimiento expreso del consumidor en el momento de la celebración del contrato.

⁷ DO L 386 de 30.12.1989, p. 1.

⁸ DO L 141 de 11.6.1993, p. 27.

⁹ DO L 228 de 16.8.1973, p. 3.

¹⁰ DO L 63 de 13.3.1979, p 1. Edición especial española, capítulo 6, tomo 2, p. 62.

4. Las disposiciones de los apartados 1 y 2 no supondrán menoscabo de las normas de los Estados miembros relativas a la preparación de los contratos y, en concreto, de las normas relativas a la manera en que las partes expresan su consentimiento en relación con el contrato.

Artículo 4

Derecho de retractación tras la celebración del contrato

1. Cuando el contrato se haya celebrado a petición del consumidor antes de que el proveedor le haya comunicado las condiciones contractuales, el proveedor comunicará al consumidor el contrato por escrito o en un soporte duradero a disposición de éste y al cual éste tenga acceso, tan pronto como se haya celebrado el contrato.

El consumidor dispondrá de un derecho de retractación de catorce días, sin penalización y sin obligación de indicar el motivo. Este plazo se ampliará a treinta días por lo que se refiere a los contratos que tienen por objeto créditos hipotecarios, seguros de vida y operaciones individuales de jubilación.

El plazo de retractación se contará a partir del día en el que el consumidor reciba las condiciones contractuales.

El derecho de retractación no se aplicará a los contratos relativos a:

- a) productos financieros, contemplados en los apartados 5 y 7 del Anexo, cuyo precio dependa de fluctuaciones del mercado financiero que el proveedor no pueda controlar;
- b) seguros distintos del de vida de una duración inferior a 1 mes.

2. Cuando el contrato haya sido celebrado por el consumidor durante el plazo de reflexión previsto en el artículo 3, y haya sido incitado a ello de manera desleal por parte del proveedor, el consumidor dispondrá de un derecho de retractación de catorce días sin gastos ni penalización, sin perjuicio del derecho a obtener una indemnización por el daño que haya sufrido.

No se considera una incitación desleal, según lo establecido en esta disposición, el hecho de que el proveedor comunique al consumidor informaciones objetivas relativas al precio del servicio financiero que dependan de las fluctuaciones del mercado.

El plazo de retractación comenzará a contarse a partir de la fecha de celebración del contrato.

3. El consumidor ejercerá su derecho de retractación notificando ésta al proveedor por escrito o en un soporte duradero a disposición de éste y al cual éste tenga acceso.

4. Los Estados miembros establecerán en su legislación que, si el precio de un servicio financiero está completa o parcialmente cubierto por un crédito concedido al consumidor por el proveedor o por un tercero, a través de un acuerdo celebrado entre este último y el proveedor, el contrato de crédito se rescindirán sin penalización para el consumidor cuando se ejerza el derecho previsto en el apartado 1.

5. Los otros efectos jurídicos y las condiciones de la retractación se regularán de conformidad con la legislación aplicable al contrato.

Artículo 5

Pago del servicio prestado antes de la retractación

1. Cuando el consumidor ejerza el derecho de retractación que le otorga el apartado 1 del artículo 4, solamente estará obligado a pagar lo más rápidamente posible:

- a) en los casos en que el proveedor pueda determinar este precio antes de la celebración del contrato, el precio del servicio financiero efectivamente prestado por el proveedor;
- b) en los casos en que el proveedor no pueda determinar este precio antes de la celebración del contrato, la parte del precio total del servicio financiero que es objeto del contrato, a prorrata del período transcurrido entre el día de celebración del contrato y el día en que éste ejerció su derecho de retractación.

2. El proveedor deberá informar al consumidor, antes de la celebración del contrato, por todo medio adaptado a la técnica de comunicación a distancia utilizada, sobre el precio o el importe que sirva de base de cálculo para el precio que deberá pagar en virtud del apartado 1 en caso de que ejerza su derecho de retractación.

En caso de que no pueda aportar la prueba de que el consumidor ha sido debidamente informado del precio, el proveedor no podrá reclamar ninguna cantidad al consumidor cuando éste ejerza su derecho de retractación.

3. El proveedor estará obligado a reembolsar lo más rápidamente posible al consumidor todas las cantidades que haya percibido de éste con motivo de la celebración del contrato a distancia, con excepción de las cantidades mencionadas en el apartado 1.

Artículo 6

Información del consumidor

El proveedor deberá informar al consumidor, de una manera clara y comprensible, sobre los derechos que se le otorgan en virtud de los artículos 3 y 4 antes

de la celebración del contrato, por todo medio adaptado a la técnica de comunicación a distancia utilizada.

Artículo 7

Comunicación en soporte duradero

La comunicación de las condiciones contractuales prevista en los artículos 3 y 4 podrá realizarse por escrito o en un soporte duradero que se encuentre a la disposición del consumidor y al cual éste tenga acceso, no obstante lo dispuesto en cualquier otra disposición en la que se prevea que esta comunicación deba realizarse únicamente por escrito.

Artículo 8

Indisponibilidad del servicio

1. En caso de indisponibilidad parcial o total del servicio financiero que es objeto del contrato, el proveedor deberá informar cuanto antes al consumidor de esta indisponibilidad.

2. En caso de indisponibilidad total del servicio financiero, el proveedor deberá reembolsar cuanto antes al consumidor las cantidades que éste haya pagado.

3. En caso de indisponibilidad parcial del servicio financiero, el contrato solamente podrá ejecutarse con el consentimiento expreso del consumidor y del proveedor.

En caso contrario, el proveedor deberá reembolsar al consumidor las cantidades que éste haya pagado.

Cuando el servicio solamente se ejecute de manera parcial, el proveedor reembolsará al consumidor todas las cantidades correspondientes a la parte no realizada del servicio.

Artículo 9

Servicios no solicitados

1. Sin perjuicio de las normas previstas en la legislación de los Estados miembros relativas a la renovación tácita de los contratos, está prohibida la prestación a distancia de servicios financieros a un consumidor sin solicitud previa de éste.

2. El consumidor está eximido de todo compromiso en caso de suministro no solicitado, ya que la ausencia de respuesta no equivale a su consentimiento.

Artículo 10

Comunicaciones no solicitadas

1. La utilización de sistemas de llamada automática sin intervención humana, o del telefax, para la

comercialización a distancia de servicios financieros, solamente podrá autorizarse si se destinan a consumidores que hayan dado su consentimiento previo.

2. Los Estados miembros adoptarán las medidas adecuadas a fin de que las comunicaciones no solicitadas por los consumidores y efectuadas con vistas a la comercialización a distancia de servicios financieros por otros medios que los contemplados en el apartado 1,

a) no sean autorizadas si no se ha obtenido el consentimiento de los consumidores en cuestión

o

b) solamente puedan utilizarse si no existe una oposición manifiesta del consumidor.

Las medidas contempladas en el primer párrafo no deberán implicar gastos para los consumidores.

Artículo 11

Carácter imperativo de las disposiciones de la Directiva

1. El consumidor no podrá renunciar a los derechos que se le confieren en virtud de la presente Directiva.

2. Los Estados miembros establecerán sanciones adecuadas en caso de incumplimiento por parte del proveedor de lo dispuesto en los artículos 6 y 10.

En estos supuestos, velarán por que se permita al consumidor rescindir el contrato en cualquier momento, sin gastos y sin penalización, así como por garantizar la indemnización, con la mayor rapidez, del daño que éste haya podido sufrir. Esta indemnización podrá incluir, en particular, el reembolso de las cantidades pagadas por el consumidor al proveedor en concepto de ejecución del contrato.

3. El consumidor no podrá verse privado de la protección concedida por la presente Directiva cuando la ley por la que se rija el contrato sea la de un país tercero, en la medida en que el consumidor tenga su residencia en el territorio de uno de los Estados miembros, por una parte, y el contrato posea un vínculo estrecho con la Comunidad, por otra.

CAPÍTULO III LITIGIOS

Artículo 12

Resolución de litigios

1. Los Estados miembros velarán por la instauración de procedimientos adecuados y eficaces de re-

clamación y de recurso para la resolución de los litigios entre proveedores y consumidores, utilizando, cuando proceda, los sistemas existentes.

2. Los procedimientos mencionados en el apartado 1 incluirán disposiciones que permitan a uno o varios de los siguientes organismos, tal como se establezca en la legislación nacional, acudir, según la legislación nacional, a los tribunales o a los organismos administrativos competentes para hacer que se apliquen las disposiciones nacionales previstas para la aplicación de la presente Directiva:

- a) los organismos públicos o sus representantes;
- b) las organizaciones de consumidores que posean un interés legítimo en la protección de los consumidores;
- c) las organizaciones profesionales que posean un interés legítimo para actuar.

3. Los Estados miembros alentarán a los organismos públicos o privados creados para la resolución extrajudicial de litigios a que cooperen para resolver los litigios transfronterizos.

4. Los Estados miembros adoptarán las medidas necesarias para que los operadores y proveedores de técnicas de comunicación a distancia, cuando estén en condiciones de hacerlo y a partir de una decisión judicial, de una decisión administrativa o de una autoridad de control que se les notifique, pongan fin a las prácticas declaradas no conformes con las disposiciones de la presente Directiva.

Artículo 13 Carga de la prueba

La carga de la prueba del cumplimiento de las obligaciones a que está sometido el proveedor en materia de información del consumidor, así como del consentimiento del consumidor para la celebración del contrato y, cuando proceda, para su ejecución, recaerá en el proveedor.

Será una cláusula abusiva según lo dispuesto en la Directiva 93/13/CEE del Consejo¹¹, toda cláusula contractual por la que se establezca que la carga de la prueba del cumplimiento, por parte del proveedor, de la totalidad o de parte de las obligaciones que le incumben en virtud de la presente Directiva, recae en el consumidor.

CAPÍTULO IV MODIFICACIÓN DE LAS DIRECTIVAS

Artículo 14 Directiva 90/619/CEE

El artículo 15 de la Directiva 90/619/CEE se modificará de la forma siguiente:

1. En el apartado 1, el primer párrafo se sustituirá por el texto siguiente:

«Cada Estado miembro establecerá que el tomador de un contrato de seguro de vida individual dispondrá, para renunciar a los efectos de ese contrato, de un plazo comprendido entre catorce y treinta días, que se contarán a partir del momento en el que se informe al tomador del seguro de que se ha celebrado el contrato. Este plazo se elevará a treinta días en los casos contemplados en los apartados 1 y 2 del artículo 4 de la Directiva .../.../CE del Parlamento Europeo y del Consejo (*).

2. El apartado 2 se sustituirá por el texto siguiente:

«2. Los Estados miembros podrán no aplicar las disposiciones del apartado 1 a los contratos de una duración igual o inferior a seis meses, ni en los casos en que, debido a la situación del tomador del seguro o a las condiciones en las que se haya celebrado el contrato, el tomador del seguro no tenga necesidad de beneficiarse de esta protección especial. Los Estados miembros indicarán en su legislación los casos en los que no se aplicará el apartado 1. No obstante, cuando se celebren estos contratos en las circunstancias contempladas en los apartados 1 y 2 del artículo 4 de la Directiva .../... CE el tomador del seguro dispondrá de un plazo de 14 días¹².

Artículo 15 Directiva 97/7/CE

La Directiva 97/7/CE se modificará de la forma siguiente

1. En el apartado 1 del artículo 3, el primer guión se sustituirá por el texto siguiente:

«—que se refieran a los servicios financieros, en los que se aplicará la Directiva ... /... /CE del Parlamento Europeo y del Consejo¹³.

2. Se suprimirá el Anexo 11.

¹¹ DO L 95 de 21.4.1993, p. 29.

¹² DO L (la presente Directiva)».

¹³ DO L (la presente Directiva)».

Artículo 16
Directiva 98/27/CE

Se añadirá al anexo de la Directiva 98/27/CE el punto 10 siguiente:

«10. Directiva ... /... /CE¹⁴ del Parlamento Europeo y el Consejo relativa a la comercialización a distancia de servicios financieros destinados a los consumidores.

CAPÍTULO V
DISPOSICIONES FINALES

Artículo 17
Transposición

1. Los Estados miembros aplicarán las disposiciones legales, reglamentarias y administrativas necesarias para ajustarse a la presente Directiva, a más tardar, el 30 de junio de 2002. Informarán de ello inmediatamente a la Comisión.

Estas disposiciones, en su publicación oficial, harán referencia a la presente Directiva o estarán acompañadas de esta referencia. Los Estados miembros fijarán las modalidades al respecto.

2. Los Estados miembros comunicarán a la Comisión el texto de las principales disposiciones legales, reglamentarias o administrativas que adopten en el ámbito regulado por la presente Directiva. En esta comunicación, deberán presentar un cuadro en el que se indiquen, en relación con cada artículo de la presente Directiva, las disposiciones nacionales que le corresponden.

Artículo 18
Entrada en vigor

La presente Directiva entrará en vigor el vigésimo día de su publicación en el Diario Oficial de las Comunidades Europeas.

Artículo 19
Transposición

Los destinatarios de la presente Directiva serán los Estados miembros.

ANEXO

**LISTA INDICATIVA DE SERVICIOS
FINANCIEROS**

1. Aceptación de depósitos y otros fondos reembolsables.
2. Actividades de préstamo, en particular, créditos al consumo y créditos hipotecarios.
3. Arrendamiento financiero.
4. Transferencias monetarias, emisión y gestión de medios de pago.
5. Operaciones de divisas.
6. Garantías y compromisos.
7. Recepción, transmisión y/o ejecución de instrucciones y prestación de servicios relativos a los instrumentos financieros siguientes:
 - a) instrumentos del mercado monetario.
 - b) títulos negociables.
 - c) organismos de inversión colectiva en valores mobiliarios y otros sistemas de inversión colectiva.
 - d) contratos de futuros y opciones.
 - e) instrumentos basados en el tipo de cambio y el tipo de interés.
8. Gestión de carteras y asesoría en materia de inversiones relativas a cualquiera de los instrumentos mencionados en el punto 7.
9. Conservación y gestión de títulos.
10. Servicios de alquiler de cajas de seguridad.
11. Seguros distintos del de vida.
12. Seguros de vida.
13. Seguros de vida vinculados a fondos de inversión.
14. Seguros de enfermedad, a largo plazo, no rescindibles («permanent health insurance»).
15. Operaciones de capitalización.
16. Regímenes de jubilación individuales.

¹⁴ DO L (la presente Directiva)».

DIRECTIVA 1999/93/CE DEL PARLAMENTO EUROPEO Y DEL CONSEJO
de 13 de diciembre de 1999
por la que se establece un marco comunitario para la firma electrónica

EL PARLAMENTO EUROPEO Y EL CONSEJO DE LA UNIÓN EUROPEA,

Visto el Tratado constitutivo de la Comunidad Europea y, en particular, el apartado 2 de su artículo 47 y sus artículos 55 y 95,

Vista la propuesta de la Comisión¹,

Visto el dictamen del Comité Económico y Social²,

Visto el dictamen del Comité de las Regiones³,

De conformidad con el procedimiento establecido en el artículo 251 del Tratado⁴,

Considerando lo siguiente:

(1) El 16 de abril de 1997, la Comisión presentó al Parlamento Europeo, al Consejo, al Comité Económico y Social y al Comité de las Regiones la comunicación «Iniciativa europea de comercio electrónico».

(2) El 8 de octubre de 1997, la Comisión presentó al Parlamento Europeo, al Consejo, al Comité Económico y Social y al Comité de las Regiones la comunicación «El Fomento de la seguridad y la confianza en la comunicación electrónica: hacia un marco europeo para la firma digital y el cifrado».

(3) El 1 de diciembre de 1997, el Consejo invitó a la Comisión a que presentara lo antes posible una propuesta de directiva del Parlamento Europeo y del Consejo sobre la firma digital.

(4) La comunicación y el comercio electrónicos requieren firmas electrónicas y servicios conexos de autenticación de datos. La heterogeneidad normativa en materia de reconocimiento legal de la firma electrónica y acreditación de los proveedores de servicios de certificación entre los Estados miembros puede entorpecer gravemente el uso de las comunicaciones electrónicas y el comercio electrónico. Por otro lado, un marco claro comunitario sobre las condiciones aplicables a la firma electrónica aumentará la confianza en las nuevas tecnologías y la aceptación

general de las mismas. La legislación de los Estados miembros en este ámbito no debería obstaculizar la libre circulación de bienes y servicios en el mercado interior.

(5) Es preciso promover la interoperabilidad de los productos de firma electrónica; de conformidad con el artículo 14 del Tratado, el mercado interior implica un espacio sin fronteras interiores en el que está garantizada la libre circulación de mercancías. Deben satisfacerse los requisitos esenciales específicos de los productos de firma electrónica a fin de garantizar la libre circulación en el mercado interior y fomentar la confianza en la firma electrónica, sin perjuicio de lo dispuesto en el Reglamento (CE) no 3381/94 del Consejo, de 19 de diciembre de 1994, por el que se establece un régimen comunitario de control de las exportaciones de productos de doble uso⁵ y en la Decisión 94/942/PESC del Consejo, de 19 de diciembre de 1994, relativa a la Acción común adoptada por el Consejo referente al control de las exportaciones de productos de doble uso⁶.

(6) La presente Directiva no armoniza la prestación de servicios por lo que respecta a la confidencialidad de la información cuando sean objeto de disposiciones nacionales en materia de orden público y seguridad pública.

(7) El mercado interior garantiza también la libre circulación de personas, por lo cual es cada vez más frecuente que los ciudadanos y residentes de la Unión Europea tengan que tratar con autoridades de Estados miembros distintos de aquél en el que residen. La disponibilidad de la comunicación electrónica puede ser de gran utilidad a este respecto.

(8) Los rápidos avances tecnológicos y la dimensión mundial de Internet hacen necesario un planteamiento abierto a diferentes tecnologías y servicios de autenticación electrónica de datos.

(9) La firma electrónica se utilizará en muy diversas circunstancias y aplicaciones, dando lugar a una gran variedad de nuevos servicios y productos

¹ DO C 325 de 23.10.1998, p. 5.

² DO C 40 de 15.2.1999, p. 29.

³ DO C 93 de 6.4.1999, p. 33.

⁴ Dictamen del Parlamento Europeo de 13 de enero de 1999 (DO C 104 de 14.4.1999, p. 49), Posición común del Consejo de 28 de junio de 1999 (DO C 243 de 27.8.1999, p. 83) y Decisión del Parlamento Europeo de 27 de octubre de 1999 (no publicada aún en el Diario Oficial), Decisión del Consejo de 30 de noviembre de 1999.

⁵ DO L 367 de 31.12.1994, p. 1; Reglamento modificado por el Reglamento (CE) no 837/95 (DO L 90 de 21.4.1995, p. 1).

⁶ DO L 367 de 31.12.1994, p. 8; Decisión cuya última modificación la constituye la Decisión 1999/193/CE (DO L 73 de 19.3.1999, p. 1).

relacionados con ella o que la utilicen. La definición de dichos productos y servicios no debe limitarse a la expedición y gestión de certificados, sino incluir también cualesquiera otros servicios o productos que utilicen firmas electrónicas o se sirvan de ellas, como los servicios de registro, los servicios de estampación de fecha y hora, los servicios de guías de usuarios, los de cálculo o asesoría relacionados con la firma electrónica.

(10) El mercado interior permite a los proveedores de servicios de certificación llevar a cabo sus actividades transfronterizas para acrecentar su competitividad y, de ese modo, ofrecer a los consumidores y a las empresas nuevas posibilidades de intercambiar información y comerciar electrónicamente de una forma segura, con independencia de las fronteras. Con objeto de estimular la prestación de servicios de certificación en toda la Comunidad a través de redes abiertas, los proveedores de servicios de certificación deben tener libertad para prestar sus servicios sin autorización previa. La autorización previa implica no sólo el permiso que ha de obtener el proveedor de servicios de certificación interesado en virtud de una decisión de las autoridades nacionales antes de que se le permita prestar sus servicios de certificación, sino también cualesquiera otras medidas que tengan ese mismo efecto.

(11) Los sistemas voluntarios de acreditación destinados a un nivel reforzado de prestación de servicios pueden aportar a los proveedores de servicios de certificación un marco apropiado para aproximarse a los niveles de confianza, seguridad y calidad exigidos por un mercado en evolución. Dichos sistemas deben fomentar la adopción de las mejores prácticas por parte de los proveedores de servicios de certificación; debe darse a los proveedores de servicios de certificación libertad para adherirse a dichos sistemas de acreditación y disfrutar de sus ventajas.

(12) Los servicios de certificación pueden ser prestados tanto por entidades públicas como por personas físicas o jurídicas cuando así se establezca de acuerdo con el Derecho nacional. Los Estados miembros no deben prohibir a los proveedores de servicios de certificación operar al margen de los sistemas de acreditación voluntaria; ha de velarse por que los sistemas de acreditación no supongan mengua de la competencia en el ámbito de los servicios de certificación.

(13) Los Estados miembros pueden decidir cómo llevar a cabo la supervisión del cumplimiento de lo dispuesto en la presente Directiva. La presente Directiva no excluye el establecimiento de sistemas de supervisión basados en el sector privado. La presente Directiva no obliga a los proveedores de servicios de certificación a solicitar ser supervisados con arreglo a cualquier sistema de acreditación aplicable.

(14) Es importante alcanzar un equilibrio entre las necesidades de los consumidores y las de las empresas.

(15) El anexo III abarca los requisitos de los dispositivos seguros de creación de firmas electrónicas para garantizar la funcionalidad de las firmas electrónicas avanzadas; no abarca la totalidad del sistema en cuyo entorno operan dichos dispositivos. El funcionamiento del mercado interior exige que la Comisión y los Estados miembros actúen con celeridad para hacer posible la designación de los organismos encargados de evaluar la conformidad de los dispositivos seguros de firma con el anexo III. Con objeto de subvenir a las necesidades del mercado, la evaluación de la conformidad ha de producirse oportunamente y ser eficaz.

(16) La presente Directiva contribuye al uso y al reconocimiento legal de la firma electrónica en la Comunidad; no se precisa un marco reglamentario para las firmas electrónicas utilizadas exclusivamente dentro de sistemas basados en acuerdos voluntarios de Derecho privado celebrados entre un número determinado de participantes. En la medida en que lo permita la legislación nacional, ha de respetarse la libertad de las partes para concertar de común acuerdo las condiciones en que aceptarán las firmas electrónicas; no se debe privar a las firmas electrónicas utilizadas en estos sistemas de eficacia jurídica ni de su carácter de prueba en los procedimientos judiciales.

(17) La presente Directiva no pretende armonizar las legislaciones nacionales sobre contratos, en particular por lo que respecta al perfeccionamiento y eficacia de los mismos, ni tampoco otras formalidades de naturaleza no contractual relativas a la firma; por dicho motivo, las disposiciones sobre los efectos legales de la firma electrónica deberán entenderse sin perjuicio de los requisitos de forma establecidos por las legislaciones nacionales en materia de celebración de contratos, ni para las normas que determinan el lugar en que se considera celebrado un contrato.

(18) El almacenamiento y la copia de los datos de creación de la firma pueden poner en peligro la validez jurídica de la firma electrónica.

(19) La firma electrónica se utilizará en el sector público en el marco de las administraciones nacionales y comunitaria y en la comunicación entre dichas administraciones y entre éstas y los ciudadanos y agentes económicos, por ejemplo en la contratación pública, la fiscalidad, la seguridad social, la atención sanitaria y el sistema judicial.

(20) Unos criterios armonizados en relación con la eficacia jurídica de la firma electrónica mantendrán un marco jurídico coherente en toda la Comunidad. Las legislaciones nacionales establecen requisitos divergentes con respecto a la validez jurídica de las firmas manuscritas; se pueden utilizar certificados para

confirmar la identidad de la persona que firma electrónicamente; las firmas electrónicas avanzadas basadas en un certificado reconocido pretenden lograr un mayor nivel de seguridad. Las firmas electrónicas avanzadas relacionadas con un certificado reconocido y creadas mediante un dispositivo seguro de creación de firma únicamente pueden considerarse jurídicamente equivalentes a las firmas manuscritas si se cumplen los requisitos aplicables a las firmas manuscritas.

(21) Para contribuir a la aceptación general de los métodos de autenticación electrónica, debe garantizarse la admisibilidad de la firma electrónica como prueba en procedimientos judiciales en todos los Estados miembros. El reconocimiento legal de la firma electrónica debe basarse en criterios objetivos y no estar supeditado a la autorización del proveedor de servicios de certificación de que se trate; la legislación nacional rige la determinación de los ámbitos jurídicos en los que pueden usarse los documentos electrónicos y de la firma electrónica. La presente Directiva se entiende sin perjuicio de la facultad de los tribunales nacionales para dictar resoluciones acerca de la conformidad con los requisitos de la presente Directiva y no afecta a las normas nacionales en lo que se refiere a la libertad de la valoración judicial de las pruebas.

(22) Los proveedores de servicios de certificación al público están sujetos a la normativa nacional en materia de responsabilidad.

(23) El desarrollo del comercio electrónico internacional requiere acuerdos transfronterizos que implican a terceros países; para garantizar la interoperabilidad a nivel mundial, podría ser beneficioso celebrar acuerdos con terceros países sobre normas multilaterales en materia de reconocimiento mutuo de servicios de certificación.

(24) Para incrementar la confianza de los usuarios en la comunicación y el comercio electrónicos, los proveedores de servicios de certificación deben observar la normativa sobre protección de datos y el respeto de la intimidad.

(25) Las disposiciones relativas al uso de seudónimos en los certificados no deben impedir a los Estados miembros exigir la identificación de las personas de conformidad con el Derecho comunitario o nacional.

(26) Habida cuenta de que las medidas necesarias para la ejecución de la presente Directiva son medidas de gestión con arreglo al artículo 2 de la Decisión 1999/468/CE del Consejo, de 28 de junio de 1999, por la que se establecen los procedimientos para el ejer-

cio de las competencias de ejecución atribuidas a la Comisión⁷, dichas medidas deben ser aprobadas con arreglo al procedimiento de gestión previsto en el artículo 4 de la citada Decisión.

(27) Transcurridos dos años desde su aplicación, la Comisión procederá a una revisión de la presente Directiva a fin de cerciorarse de que los avances tecnológicos y los cambios del entorno jurídico no han creado obstáculos al logro de los objetivos formulados en la presente Directiva. La Comisión debe estudiar la incidencia de ámbitos técnicos afines y presentar un informe al respecto al Parlamento Europeo y al Consejo.

(28) De conformidad con los principios de subsidiariedad y proporcionalidad recogidos en el artículo 5 del Tratado, el objetivo de crear un marco jurídico armonizado para la prestación del servicio de firma electrónica y de servicios conexos no puede ser alcanzado de manera suficiente por los Estados miembros y, por consiguiente, puede lograrse mejor a nivel comunitario. La presente Directiva no excede de lo necesario para lograr dicho objetivo,

HAN ADOPTADO LA PRESENTE DIRECTIVA:

Artículo 1 Ámbito de aplicación

La presente Directiva tiene por finalidad facilitar el uso de la firma electrónica y contribuir a su reconocimiento jurídico. La presente Directiva crea un marco jurídico para la firma electrónica y para determinados servicios de certificación con el fin de garantizar el correcto funcionamiento del mercado interior.

La presente Directiva no regula otros aspectos relacionados con la celebración y validez de los contratos u otras obligaciones legales cuando existan requisitos de forma establecidos en las legislaciones nacionales o comunitaria, ni afectan a las normas y límites, contenidos en las legislaciones nacionales o comunitaria, que rigen el uso de documentos.

Artículo 2 Definiciones

A efectos de la presente Directiva, se entenderá por:

1. «firma electrónica»: los datos en forma electrónica anejos a otros datos electrónicos o asociados de manera lógica con ellos, utilizados como medio de autenticación;

⁷ DO L 184 de 17.7.1999, p. 23.

2. «firma electrónica avanzada»: la firma electrónica que cumple los requisitos siguientes:

- a) estar vinculada al firmante de manera única;
- b) permitir la identificación del firmante;
- c) haber sido creada utilizando medios que el firmante puede mantener bajo su exclusivo control;
- d) estar vinculada a los datos a que se refiere de modo que cualquier cambio ulterior de los mismos sea detectable;

3. «firmante»: la persona que está en posesión de un dispositivo de creación de firma y que actúa en su propio nombre o en el de la entidad o persona física o jurídica a la que representa;

4. «datos de creación de firma»: los datos únicos, tales como códigos o claves criptográficas privadas, que el firmante utiliza para crear la firma electrónica;

5. «dispositivo de creación de firma»: un programa informático configurado o un aparato informático configurado que sirve para aplicar los datos de creación de firma;

6. «dispositivo seguro de creación de firma»: un dispositivo de creación de firma que cumple los requisitos enumerados en el anexo III;

7. «datos de verificación de firma»: los datos, tales como códigos o claves criptográficas públicas, que se utilizan para verificar la firma electrónica;

8. «dispositivo de verificación de firma»: un programa informático configurado o un aparato informático configurado, que sirve para aplicar los datos de verificación de firma;

9. «certificado»: la certificación electrónica que vincula unos datos de verificación de firma a una persona y confirma la identidad de ésta;

10. «certificado reconocido»: el certificado que cumple los requisitos establecidos en el anexo I y es suministrado por un proveedor de servicios de certificación que cumple los requisitos establecidos en el anexo II;

11. «proveedor de servicios de certificación»: la entidad o persona física o jurídica que expide certificados o presta otros servicios en relación con la firma electrónica;

12. «producto de firma electrónica»: el programa informático o el material informático, o sus componentes específicos, que se destinan a ser utilizados por el proveedor de servicios de certificación para la prestación de servicios de firma electrónica o que se destinan a ser utilizados para la creación o la verificación de firmas electrónicas;

13. «acreditación voluntaria»: todo permiso que establezca derechos y obligaciones específicas para

la prestación de servicios de certificación, que se concedería, a petición del proveedor de servicios de certificación interesado, por el organismo público o privado encargado del establecimiento y supervisión del cumplimiento de dichos derechos y obligaciones, cuando el proveedor de servicios de certificación no esté habilitado para ejercer los derechos derivados del permiso hasta que haya recaído la decisión positiva de dicho organismo.

Artículo 3

Acceso al mercado

1. Los Estados miembros no condicionarán la prestación de servicios de certificación a la obtención de autorización previa.

2. Sin perjuicio de lo dispuesto en el apartado 1, los Estados miembros podrán establecer o mantener sistemas voluntarios de acreditación destinados a mejorar los niveles de provisión de servicios de certificación. Todas las condiciones relativas a tales sistemas deberán ser objetivas, transparentes, proporcionadas y no discriminatorias. Los Estados miembros no podrán limitar el número de proveedores de servicios de certificación acreditados amparándose en la presente Directiva.

3. Los Estados miembros velarán por que se establezca un sistema adecuado que permita la supervisión de los proveedores de servicios de certificación establecidos en su territorio que expiden al público certificados reconocidos.

4. La conformidad de los dispositivos seguros de creación de firma con los requisitos fijados en el anexo III será determinada por los organismos públicos o privados pertinentes, designados por los Estados miembros. La Comisión, con arreglo al procedimiento del artículo 9, establecerá criterios para que los Estados miembros determinen si procede designar un determinado organismo.

La conformidad con los requisitos del anexo III establecida por dichos organismos será reconocida por todos los Estados miembros.

5. La Comisión, con arreglo al procedimiento del artículo 9, podrá determinar, y publicar en el *Diario Oficial de las Comunidades Europeas*, los números de referencia de las normas que gocen de reconocimiento general para productos de firma electrónica. Los Estados miembros presumirán que los productos de firma electrónica que se ajusten a dichas normas son conformes con lo prescrito en la letra f) del anexo II y en el anexo III de la presente Directiva.

6. Los Estados miembros y la Comisión cooperarán para promover el desarrollo y la utilización de los dispositivos de creación de firma, a la luz de las recomendaciones para la verificación segura de firma que figuran en el anexo IV y en interés del consumidor.

7. Los Estados miembros podrán supeditar el uso de la firma electrónica en el sector público a posibles prescripciones adicionales. Tales prescripciones serán objetivas, transparentes, proporcionadas y no discriminatorias, y sólo podrán hacer referencia a las características específicas de la aplicación de que se trate. Estas prescripciones no deberán obstaculizar los servicios transfronterizos al ciudadano.

Artículo 4

Principios del mercado interior

1. Los Estados miembros aplicarán las disposiciones nacionales que adopten en cumplimiento de la presente Directiva a los proveedores de servicios de certificación establecidos en su territorio y a los servicios prestados por ellos. Los Estados miembros no podrán restringir la prestación de servicios de certificación en los ámbitos regulados por la presente Directiva que procedan de otro Estado miembro.

2. Los Estados miembros velarán por que los productos de firma electrónica que se ajusten a lo dispuesto en la presente Directiva puedan circular libremente en el mercado interior.

Artículo 5

Efectos jurídicos de la firma electrónica

1. Los Estados miembros procurarán que la firma electrónica avanzada basada en un certificado reconocido y creada por un dispositivo seguro de creación de firma:

- a) satisfaga el requisito jurídico de una firma en relación con los datos en forma electrónica del mismo modo que una firma manuscrita satisface dichos requisitos en relación con los datos en papel; y
- b) sea admisible como prueba en procedimientos judiciales.

2. Los Estados miembros velarán por que no se niegue eficacia jurídica, ni la admisibilidad como prueba en procedimientos judiciales, a la firma electrónica por el mero hecho de que:

- ésta se presente en forma electrónica, o
- no se base en un certificado reconocido, o
- no se base en un certificado expedido por un proveedor de servicios de certificación acreditado, o
- no esté creada por un dispositivo seguro de creación de firma.

Artículo 6

Responsabilidad

1. Los Estados miembros garantizarán, como mínimo, que el proveedor de servicios de certificación

que expida al público un certificado presentado como certificado reconocido o que garantice al público tal certificado, será responsable por el perjuicio causado a cualquier entidad o persona física o jurídica que confíe razonablemente en el certificado por lo que respecta a:

- a) la veracidad, en el momento de su expedición, de toda la información contenida en el certificado reconocido y la inclusión en el certificado de toda la información prescrita para los certificados reconocidos;
- b) la garantía de que, en el momento de la expedición del certificado, obraban en poder del firmante identificado en el certificado reconocido los datos de creación de firma correspondientes a los datos de verificación de firma que constan o se identifican en el certificado;
- c) la garantía de que los datos de creación y de verificación de firma pueden utilizarse complementariamente, en caso de que el proveedor de servicios de certificación genere ambos; salvo que el proveedor de servicios de certificación demuestre que no ha actuado con negligencia.

2. Los Estados miembros garantizarán como mínimo que el proveedor de servicios de certificación que haya expedido al público un certificado presentado como certificado reconocido será responsable por el perjuicio causado a cualquier entidad o persona física o jurídica que confíe razonablemente en dicho certificado por no haber registrado la revocación del certificado, salvo que el proveedor de servicios de certificación pruebe que no ha actuado con negligencia.

3. Los Estados miembros velarán por que el proveedor de servicios de certificación pueda consignar en un certificado reconocido límites en cuanto a sus posibles usos, siempre y cuando los límites sean reconocibles para terceros. El proveedor de servicios de certificación no deberá responder de los daños y perjuicios causados por el uso de un certificado reconocido que exceda de los límites indicados en el mismo.

4. Los Estados miembros velarán por que el proveedor de servicios de certificación pueda consignar en el certificado reconocido un valor límite de las transacciones que puedan realizarse con el mismo, siempre y cuando los límites sean reconocibles para terceros.

El proveedor de servicios de certificación no será responsable por los perjuicios que pudieran derivarse de la superación de este límite máximo.

5. Las disposiciones de los apartados 1 a 4 se aplicarán sin perjuicio de la Directiva 93/13/CEE,

del Consejo, de 5 de abril de 1993, sobre las cláusulas abusivas en los contratos celebrados con consumidores⁸.

Artículo 7

Aspectos internacionales

1. Los Estados miembros velarán por que los certificados expedidos al público como certificados reconocidos por un proveedor de servicios de certificación establecido en un tercer país, sean reconocidos como jurídicamente equivalentes a los expedidos por un proveedor de servicios de certificación establecido en la Comunidad si se cumple alguna de las condiciones siguientes:

- a) que el proveedor de servicios de certificación cumpla los requisitos establecidos en la presente Directiva y haya sido acreditado en el marco de un sistema voluntario de acreditación establecido en un Estado miembro;
- b) que un proveedor de servicios de certificación establecido en la Comunidad, que cumpla las prescripciones de la presente Directiva, avale el certificado;
- c) que el certificado o el proveedor de servicios de certificación estén reconocidos en virtud de un acuerdo bilateral o multilateral entre la Comunidad y terceros países u organizaciones internacionales.

2. Para facilitar tanto la prestación de servicios transfronterizos de certificación con terceros países como el reconocimiento legal de las firmas electrónicas avanzadas originarias de estos últimos, la Comisión presentará, en su caso, propuestas para lograr el efectivo establecimiento de normas y acuerdos internacionales aplicables a los servicios de certificación. En particular, y en caso necesario, solicitará al Consejo mandatos para la negociación de acuerdos bilaterales y multilaterales con terceros países y organizaciones internacionales. El Consejo se pronunciará por mayoría cualificada.

3. Cuando la Comisión sea informada de cualquier dificultad encontrada por las empresas comunitarias en relación con el acceso al mercado en terceros países, podrá, en caso necesario, presentar propuestas al Consejo para obtener un mandato adecuado para la negociación de derechos comparables para las empresas comunitarias en dichos terceros países. El Consejo se pronunciará por mayoría cualificada.

Las medidas tomadas en virtud del presente apartado se entenderán sin perjuicio de las obligaciones de la Comunidad y de los Estados miembros con arreglo a los acuerdos internacionales pertinentes.

Artículo 8

Protección de datos

1. Los Estados miembros velarán por que los proveedores de servicios de certificación y los organismos nacionales competentes en materia de acreditación y supervisión cumplan los requisitos establecidos en 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 datos⁹.

2. Los Estados miembros velarán por que los proveedores de servicios de certificación que expidan al público certificados únicamente puedan recabar datos personales directamente del titular de los datos o previo consentimiento explícito de éste, y sólo en la medida necesaria para la expedición y el mantenimiento del certificado. Los datos no podrán obtenerse o tratarse con fines distintos sin el consentimiento explícito de su titular.

3. Sin perjuicio de los efectos jurídicos concedidos a los seudónimos con arreglo al Derecho nacional, los Estados miembros no impedirán al proveedor de servicios de certificación que consigne en el certificado un seudónimo del firmante en lugar de su verdadero nombre.

Artículo 9

Comité

1. La Comisión estará asistida por el Comité de firma electrónica (denominado en lo sucesivo «el Comité»), compuesto por representantes de los Estados miembros y presidido por el representante de la Comisión.

2. En los casos en que se haga referencia al presente apartado, se aplicará el procedimiento de gestión previsto en el artículo 4 de la Decisión 1999/468/CE observando lo dispuesto en el artículo 8 de la misma.

El plazo previsto en el apartado 3 del artículo 4 de la Decisión 1999/468/CE será de tres meses.

3. El Comité aprobará su Reglamento interno.

⁸ DO L 95 de 21.4.1993, p. 29.

⁹ DO L 281 de 23.11.1995, p. 31.

Artículo 10
Funciones del Comité

El Comité procederá a la clarificación de los requisitos establecidos en los anexos, los criterios a que se refiere el apartado 4 del artículo 3 y las normas para los productos de firma electrónica que gocen de reconocimiento general establecidas y publicadas con arreglo a lo dispuesto en el apartado 5 del artículo 3, conforme al procedimiento establecido en el apartado 2 del artículo 9.

Artículo 11
Notificación

1. Los Estados miembros interesados notificarán a la Comisión y a los demás Estados miembros lo siguiente:

- a) información sobre los sistemas voluntarios de acreditación de ámbito nacional, incluidos cualesquiera requisitos adicionales con arreglo al apartado 7 del artículo 3;
- b) el nombre y dirección de los organismos nacionales competentes en materia de acreditación y supervisión, así como de los organismos a que se refiere el apartado 4 del artículo 3; y
- c) el nombre y dirección de todos los proveedores nacionales de servicios de certificación acreditados.

2. Toda la información facilitada en virtud del apartado 1 y cualquier modificación de su contenido serán notificadas por los Estados miembros a la mayor brevedad.

Artículo 12
Revisión

1. La Comisión procederá al examen de la aplicación de la presente Directiva y presentará el oportuno informe al Parlamento Europeo y al Consejo a más tardar el 19 de julio de 2003.

2. Dicho examen permitirá, entre otras cosas, determinar si conviene modificar el ámbito de aplicación de la presente Directiva en vista de la evolución tecnológica y comercial y del contexto jurídico. El informe incluirá, en particular, una valoración de los aspectos de armonización, basada en la experiencia adquirida. El informe irá acompañado, en su caso, de propuestas legislativas.

Artículo 13
Aplicación

1. Los Estados miembros pondrán en vigor las disposiciones legales, reglamentarias y administrativas necesarias para dar cumplimiento a lo esta-

blecido en la presente Directiva antes del 19 de julio de 2001. Informarán inmediatamente de ello a la Comisión.

Cuando los Estados miembros adopten dichas disposiciones, éstas harán referencia a la presente Directiva o irán acompañadas de dicha referencia en su publicación oficial. Los Estados miembros establecerán las modalidades de la mencionada referencia.

2. Los Estados miembros comunicarán a la Comisión el texto de las principales disposiciones de Derecho interno que adopten en el ámbito regulado por la presente Directiva.

Artículo 14
Entrada en vigor

La presente Directiva entrará en vigor el día de su publicación en el *Diario Oficial de las Comunidades Europeas*.

Artículo 15
Destinatarios

Los destinatarios de la presente Directiva serán los Estados miembros.

Hecho en Bruselas, el 13 de diciembre de 1999.

Por el Parlamento Europeo
La Presidenta
N. FONTAINE

Por el Consejo
El Presidente
S. HASSI

ANEXO I

REQUISITOS DE LOS CERTIFICADOS
RECONOCIDOS

Los certificados reconocidos habrán de contener:

- a) la indicación de que el certificado se expide como certificado reconocido;
- b) la identificación del proveedor de servicios de certificación y el Estado en que está establecido;
- c) el nombre y los apellidos del firmante o un seudónimo que conste como tal;
- d) un atributo específico del firmante, en caso de que fuera significativo en función de la finalidad del certificado;
- e) los datos de verificación de firma que correspondan a los datos de creación de firma bajo control del firmante;
- f) una indicación relativa al comienzo y fin del período de validez del certificado;

- g) el código indentificativo del certificado;
- h) la firma electrónica avanzada del proveedor de servicios de certificación que expide el certificado;
- i) los límites de uso del certificado, si procede; y
- j) los límites del valor de las transacciones para las que puede utilizarse el certificado, si procede.

ANEXO II

REQUISITOS DE LOS PROVEEDORES DE SERVICIOS DE CERTIFICACIÓN QUE EXPIDEN CERTIFICADOS RECONOCIDOS

Los proveedores de servicios de certificación deberán:

- a) demostrar la fiabilidad necesaria para prestar servicios de certificación;
- b) garantizar la utilización de un servicio rápido y seguro de guía de usuarios y de un servicio de revocación seguro e inmediato;
- c) garantizar que pueda determinarse con precisión la fecha y la hora en que se expidió o revocó un certificado;
- d) comprobar debidamente, de conformidad con el Derecho nacional, la identidad y, si procede, cualesquiera atributos específicos de la persona a la que se expide un certificado reconocido;
- e) emplear personal que tenga los conocimientos especializados, la experiencia y las cualificaciones necesarias correspondientes a los servicios prestados, en particular: competencia en materia de gestión, conocimientos técnicos en el ámbito de la firma electrónica y familiaridad con los procedimientos de seguridad adecuados; deben poner asimismo en práctica los procedimientos administrativos y de gestión adecuados y conformes a normas reconocidas;
- f) utilizar sistemas y productos fiables que estén protegidos contra toda alteración y que garanticen la seguridad técnica y criptográfica de los procedimientos con que trabajan;
- g) tomar medidas contra la falsificación de certificados y, en caso de que el proveedor de servicios de certificación genere datos de creación de firma, garantizar la confidencialidad

durante el proceso de generación de dichos datos;

- h) disponer de recursos económicos suficientes para operar de conformidad con lo dispuesto en la presente Directiva, en particular para afrontar el riesgo de responsabilidad por daños y perjuicios, por ejemplo contratando un seguro apropiado;
- i) registrar toda la información pertinente relativa a un certificado reconocido durante un período de tiempo adecuado, en particular para aportar pruebas de certificación en procedimientos judiciales. Esta actividad de registro podrá realizarse por medios electrónicos;
- j) no almacenar ni copiar los datos de creación de firma de la persona a la que el proveedor de servicios de certificación ha prestado servicios de gestión de claves;
- k) antes de entrar en una relación contractual con una persona que solicite un certificado para apoyar a partir del mismo su firma electrónica, informar a dicha persona utilizando un medio de comunicación no percedero de las condiciones precisas de utilización del certificado, incluidos los posibles límites de la utilización del certificado, la existencia de un sistema voluntario de acreditación y los procedimientos de reclamación y solución de litigios. Dicha información deberá hacerse por escrito, pudiendo transmitirse electrónicamente, y deberá estar redactada en un lenguaje fácilmente comprensible. Las partes pertinentes de dicha información estarán también disponibles a instancias de terceros afectados por el certificado;
- l) utilizar sistemas fiables para almacenar certificados de forma verificable, de modo que:
 - sólo personas autorizadas puedan hacer anotaciones y modificaciones,
 - pueda comprobarse la autenticidad de la información,
 - los certificados estén a disposición del público para su consulta sólo en los casos en los que se haya obtenido el consentimiento del titular del certificado, y
 - el agente pueda detectar todos los cambios técnicos que pongan en entredicho los requisitos de seguridad mencionados.

ANEXO III

REQUISITOS DE LOS DISPOSITIVOS SEGUROS DE CREACIÓN DE FIRMA ELECTRÓNICA

1. Los dispositivos seguros de creación de firma garantizarán como mínimo, por medios técnicos y de procedimiento adecuados, que:

- a) los datos utilizados para la generación de firma sólo pueden producirse una vez en la práctica y se garantiza razonablemente su secreto;
- b) existe la seguridad razonable de que los datos utilizados para la generación de firma no pueden ser hallados por deducción y la firma está protegida contra la falsificación mediante la tecnología existente en la actualidad;
- c) los datos utilizados para la generación de firma pueden ser protegidos de forma fiable por el firmante legítimo contra su utilización por otros.

2. Los dispositivos seguros de creación de firma no alterarán los datos que deben firmarse ni impedirán que dichos datos se muestren al firmante antes del proceso de firma.

ANEXO IV

RECOMENDACIONES PARA LA VERIFICACIÓN SEGURA DE FIRMA

Durante el proceso de verificación de firma, deberá garantizarse, con suficiente certeza, que:

- a) los datos utilizados para verificar la firma corresponden a los datos mostrados al verificador;
- b) la firma se verifica de forma fiable y el resultado de esa verificación figura correctamente;
- c) el verificador puede, en caso necesario, establecer de forma fiable el contenido de los datos firmados;
- d) se verifican de forma fiable la autenticidad y la validez del certificado exigido al verificarse la firma;
- e) figuran correctamente el resultado de la verificación y la identidad del firmante;
- f) consta claramente la utilización de un seudónimo; y
- g) puede detectarse cualquier cambio pertinente relativo a la seguridad.

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

EL PARLAMENTO EUROPEO Y EL CONSEJO DE LA UNIÓN EUROPEA,

Visto el Tratado constitutivo de la Comunidad Europea, y en particular el apartado 2 de su artículo 47 y sus artículos 55 y 95,

Vista la propuesta de la Comisión,

Visto el dictamen del Comité Económico y Social,

De conformidad con el procedimiento establecido en el artículo 251 del Tratado,

Considerando lo siguiente:

(1) El Tratado prevé la creación de un mercado interior y la instauración de un sistema que garantice que la competencia dentro del mercado interior no sea falseada. La armonización de las normativas de los Estados miembros sobre los derechos de autor y derechos afines a los derechos de autor contribuye a la realización de estos objetivos.

(2) En su reunión de Corfú del 24 y 25 de junio de 1994, el Consejo Europeo hizo hincapié en la necesidad de crear un marco jurídico general y flexible de ámbito comunitario para fomentar el desarrollo de la sociedad de la información en Europa. Para ello, es necesario, entre otras cosas, disponer de un mercado interior para los nuevos productos y servicios. Se han adoptado ya, o se encuentran en vías de adopción, normas comunitarias importantes para el establecimiento de dicho marco normativo. Los derechos de autor y derechos afines a los derechos de autor desempeñan un papel importante en este contexto, al proteger y estimular el desarrollo y la comercialización de nuevos productos y servicios y la creación y explotación de su contenido creativo.

(3) La armonización propuesta contribuye a la aplicación de las cuatro libertades del mercado interior y se inscribe en el respeto de los principios generales del Derecho y, en particular, el derecho de propiedad, incluida la propiedad intelectual, la libertad de expresión y el interés general.

(4) La existencia de un marco jurídico armonizado en materia de derechos de autor y de derechos afines a los derechos de autor fomentará, mediante un mayor grado de seguridad jurídica y el establecimiento de un nivel elevado de protección de la propiedad intelectual, un aumento de la inversión en actividades de creación e innovación, incluida la infraestructura de red, lo que a su vez se traducirá en el desarrollo de la industria europea y en el incremento de su competitividad, tanto por lo que respecta al ámbito del suministro de contenido y de la tecnología de la in-

formación como, de modo más general, a una amplia gama de sectores de la industria y la cultura. Esta situación preservará el empleo e impulsará la creación de nuevos puestos de trabajo.

(5) El desarrollo tecnológico ha multiplicado y diversificado los vectores de creación, producción y explotación. Si bien la protección de la propiedad intelectual no requiere que se definan nuevos conceptos, las actuales normativas en materia de derechos de autor y derechos afines a los derechos de autor deben adaptarse y completarse para responder adecuadamente a realidades económicas tales como las nuevas formas de explotación.

(6) Sin una armonización a nivel comunitario, las actividades legislativas a nivel nacional, que se han emprendido ya en algunos Estados miembros para hacer frente a los desafíos tecnológicos, pueden crear diferencias significativas de protección y, por ende, restringir la libre circulación de los servicios o productos que incorporen obras protegidas o se basen en ellas, dando lugar a una nueva fragmentación del mercado interior y a incoherencias de orden legislativo. Las repercusiones de tales diferencias legislativas y de esta inseguridad jurídica resultarán más significativas a medida que siga desarrollándose la sociedad de la información, que ya ha dado lugar a un considerable aumento de la explotación transfronteriza de la propiedad intelectual. Dicho desarrollo puede y debe proseguir. La existencia de diferencias legislativas y la inseguridad jurídica en materia de protección puede impedir las economías de escala para los nuevos productos y servicios protegidos por derechos de autor y derechos afines a los derechos de autor.

(7) Por tanto, el marco jurídico comunitario para la protección de los derechos de autor y derechos afines a los derechos de autor debe también adaptarse y completarse en la medida en que resulte necesario para el correcto funcionamiento del mercado interior. A tal fin, deben reajustarse aquellas disposiciones nacionales sobre los derechos de autor y derechos afines a los derechos de autor en las que existan diferencias considerables de un Estado miembro a otro o que ocasionen una inseguridad jurídica que dificulte el correcto funcionamiento del mercado interior y el adecuado desarrollo de la sociedad de la información en Europa, y deben evitarse las incoherencias entre las respuestas nacionales a los avances tecnológicos, no siendo necesario suprimir o evitar aquellas diferencias que no repercutan negativamente en el funcionamiento del mercado interior.

(8) Las diversas implicaciones sociales y culturales de la sociedad de la información exigen que se

tenga en cuenta la especificidad del contenido de los productos y servicios.

(9) Toda armonización de los derechos de autor y derechos afines a los derechos de autor debe basarse en un elevado nivel de protección, dado que tales derechos son primordiales para la creación intelectual. Su protección contribuye a preservar y desarrollar la creatividad en interés de los autores, los intérpretes, los productores, los consumidores, la cultura, la industria y el público en general. Por lo tanto, la propiedad intelectual ha sido reconocida como una parte integrante del derecho de propiedad.

(10) Para que los autores y los intérpretes puedan continuar su labor creativa y artística, deben recibir una compensación adecuada por el uso de su obra, al igual que los productores, para poder financiar esta labor. La inversión necesaria para elaborar productos tales como fonogramas, películas o productos multimedia, y servicios tales como los servicios “a la carta”, es considerable. Es indispensable una protección jurídica adecuada de los derechos de propiedad intelectual para garantizar la disponibilidad de tal compensación y ofrecer la oportunidad de obtener un rendimiento satisfactorio de tal inversión.

(11) Un sistema eficaz y riguroso de protección de los derechos de autor y derechos afines a los derechos de autor constituye uno de los instrumentos fundamentales para asegurar a la creación y a la producción cultural europea los recursos necesarios y para garantizar autonomía y dignidad a los creadores e intérpretes.

(12) La adecuada tutela de las obras protegidas mediante derechos de autor y de las prestaciones protegidas mediante derechos afines a los derechos de autor tiene gran importancia desde el punto de vista cultural. El artículo 151 del Tratado exige que la Comunidad tome en consideración los aspectos culturales en su actuación.

(13) Es fundamental la búsqueda común y la aplicación coherente, a escala europea, de medidas tecnológicas tendentes a proteger las obras y prestaciones y a asegurar la información necesaria sobre los derechos, dado que el objetivo último de estas medidas tecnológicas es hacer operativos los principios y garantías establecidos por las normas jurídicas.

(14) La presente Directiva aspira a fomentar el aprendizaje y la cultura mediante la protección de las obras y prestaciones, permitiendo al mismo tiempo excepciones o limitaciones en interés general para fines educativos y docentes.

(15) La Conferencia Diplomática celebrada en diciembre de 1996 bajo los auspicios de la Organización Mundial de la Propiedad Intelectual (OMPI) llevó a la adopción de dos nuevos Tratados, el “Tratado de la OMPI sobre derechos de autor” y el “Tratado de

la OMPI sobre interpretación o ejecución y fonogramas”, que versan respectivamente sobre la protección de los autores y sobre la protección de los intérpretes o ejecutantes y de los productores de fonogramas. Estos Tratados actualizan de forma significativa la protección internacional de los derechos de autor y derechos afines a los derechos de autor, incluso en relación con la denominada “agenda digital”, y mejoran los medios para combatir la piratería a nivel mundial. La Comunidad y la mayoría de los Estados miembros han firmado ya dichos Tratados y se están tomando las oportunas disposiciones para la ratificación de los mismos por la Comunidad y los Estados miembros. La presente Directiva está destinada también a dar cumplimiento a algunas de las nuevas obligaciones internacionales.

(16) La cuestión de la responsabilidad que se deriva de las actividades realizadas en el contexto de red no sólo se refiere a los derechos de autor y derechos afines a los derechos de autor sino también a otros sectores, tales como la difamación, la publicidad engañosa o la violación de marcas registradas, y se trata de manera horizontal en la Directiva 2000/31/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 8 de junio de 2000, relativa a determinados aspectos jurídicos de los servicios de la sociedad de la información, en particular el comercio electrónico, en el mercado interior (“Directiva sobre el comercio electrónico”), que aclara y armoniza diversos aspectos jurídicos relacionados con los servicios de la sociedad de la información, incluido el comercio electrónico. La presente Directiva debe aplicarse respetando un calendario similar al de la aplicación de la Directiva sobre el comercio electrónico, puesto que dicha Directiva dispone un marco armonizado de los principios y normas relativos, entre otras, a ciertas partes importantes de la presente Directiva. La presente Directiva se entenderá sin perjuicio de las normas sobre responsabilidad previstas en la citada Directiva.

(17) Es necesario, especialmente a la luz de las exigencias derivadas del entorno digital, garantizar que las sociedades de gestión colectiva de los derechos de autor y de los derechos afines a los derechos de autor consigan un nivel más alto de racionalización y transparencia en el respeto de las normas de competencia.

(18) La presente Directiva no afectará a las disposiciones que existen en los Estados miembros en materia de gestión de derechos, como las licencias colectivas ampliadas.

(19) El derecho moral de los titulares de derechos debe ejercerse de conformidad con lo dispuesto en la legislación de los Estados miembros, en el Convenio de Berna para la protección de las obras literarias y artísticas, en el Tratado de la OMPI sobre derechos de autor y en el Tratado de la OMPI sobre interpretación o ejecución y fonogramas. Dicho derecho mo-

ral no entra en el ámbito de aplicación de la presente Directiva.

(20) La presente Directiva se basa en principios y normas ya establecidos por las Directivas vigentes en la materia, en particular, las Directivas 91/250/CEE, 92/100/CEE, 93/83/CEE, 93/98/CEE y 96/9/CE, y los desarrolla e integra en la perspectiva de la sociedad de la información. Las disposiciones de la presente Directiva deben entenderse sin perjuicio de las disposiciones de dichas Directivas, salvo disposición en contrario de la presente Directiva.

(21) La presente Directiva debe definir el alcance de los actos protegidos por el derecho de reproducción en relación con los distintos beneficiarios. Ello debe efectuarse en consonancia con el acervo comunitario. Es necesaria una definición general de tales actos para garantizar la seguridad jurídica dentro del mercado interior.

(22) El objetivo de un apoyo eficaz a la difusión de la cultura no podrá alcanzarse si no se protegen rigurosamente los derechos o si no se combaten las formas ilegales de comercialización de las obras culturales falsificadas o piratas.

(23) La presente Directiva debe armonizar en mayor medida el derecho de autor de la comunicación al público. Este derecho debe entenderse en un sentido amplio que incluya todo tipo de comunicación al público no presente en el lugar en el que se origina la comunicación. Este derecho debe abarcar cualquier tipo de transmisión o retransmisión de una obra al público, sea con o sin hilos, incluida la radiodifusión. Este derecho no debe abarcar ningún otro tipo de actos.

(24) El derecho de poner a disposición del público las prestaciones contempladas en el apartado 2 del artículo 3 se entiende que abarca todo acto por el cual tales prestaciones se pongan a disposición del público no presente en el lugar en el que se generó dicho acto, y ningún otro acto distinto del mismo.

(25) La inseguridad jurídica en cuanto a la naturaleza y el nivel de protección de los actos de transmisión a la carta, a través de redes, de obras protegidas por derechos de autor y prestaciones protegidas por derechos afines a los derechos de autor debe superarse mediante el establecimiento de una protección armonizada a nivel comunitario. Debe precisarse que todos los titulares de derechos reconocidos por la presente Directiva tienen el derecho exclusivo de poner a disposición del público obras protegidas por derechos de autor o cualquier prestación protegida mediante transmisiones interactivas a la carta. Tales transmisiones interactivas a la carta se caracterizan por el hecho de que cualquier persona pueda acceder a ellas desde el lugar y en el momento que ella misma elija.

(26) Por lo que respecta a la puesta a disposición en servicios a la carta por organismos de radiodifusión

de sus producciones de radio o televisivas que incluyan música de fonogramas comerciales como parte integrante de las mismas, deben fomentarse acuerdos de licencia colectiva para facilitar el pago de los derechos de que se trate.

(27) La mera puesta a disposición de las instalaciones materiales necesarias para facilitar o efectuar una comunicación no equivale en sí misma a una comunicación en el sentido de la presente Directiva.

(28) La protección de los derechos de autor, a efectos de la presente Directiva, incluye el derecho exclusivo a controlar la distribución de la obra incorporada en un soporte tangible. La primera venta en la Comunidad del original de una obra o de copias de la misma por el titular del derecho o con su consentimiento agotará el derecho a controlar la reventa de dicho objeto en la Comunidad. Este derecho no se agota cuando se aplica al original o a sus copias vendidas por el titular del derecho o con su consentimiento fuera de la Comunidad. En la Directiva 92/100/CEE se establecieron los derechos de alquiler y préstamo de los autores. El derecho de distribución previsto en la presente Directiva deberá entenderse sin perjuicio de las disposiciones en materia de derechos de alquiler y préstamo del Capítulo I de dicha Directiva.

(29) El problema del agotamiento no se plantea en el caso de los servicios, y en particular de los servicios en línea. Ello se aplica también a las copias materiales de una obra o prestación efectuadas por un usuario de dicho servicio con el consentimiento del titular del derecho. Por consiguiente, cabe aplicar lo mismo al alquiler y préstamo del original y de copias de las obras o prestaciones que por su naturaleza constituyan servicios. A diferencia del CD-ROM o CD-I, en los que la propiedad intelectual está incorporada a un soporte material, esto es, una mercancía, cada servicio en línea es, de hecho, un acto que debe quedar sujeto a autorización cuando así lo exijan los derechos de autor o derechos afines a los derechos de autor.

(30) Los derechos a que se refiere la presente Directiva pueden ser transmitidos o cedidos o ser objeto de licencias contractuales, sin perjuicio de la normativa nacional pertinente sobre derechos de autor y derechos afines a los derechos de autor.

(31) Debe garantizarse un justo equilibrio entre los derechos e intereses de las diferentes categorías de titulares de derechos, así como entre las distintas categorías de titulares de derechos y usuarios de prestaciones protegidas. Las actuales excepciones y limitaciones a los derechos previstas en los Estados miembros deben reevaluarse a la luz de los avances logrados en la electrónica. Las diferencias existentes en las excepciones y limitaciones a determinados actos restringidos inciden directa y negativamente en el funcionamiento del mercado interior de derechos de

autor y derechos afines a los derechos de autor. Tales diferencias podrían perfectamente acentuarse a medida que se desarrollen la explotación transfronteriza de las obras y las actividades transfronterizas. Para garantizar el correcto funcionamiento del mercado interior, resulta oportuno definir de manera más armonizada tales excepciones y limitaciones. El grado de armonización de las mismas debe estar en función de sus efectos sobre el correcto funcionamiento del mercado interior.

(32) La presente Directiva establece una lista exhaustiva de excepciones y limitaciones a los derechos de reproducción y de comunicación al público. Algunas de las excepciones o limitaciones sólo se aplican al derecho de reproducción cuando resulta pertinente. La lista toma oportunamente en consideración las diferentes tradiciones jurídicas de los Estados miembros, y está destinada al mismo tiempo a garantizar el funcionamiento del mercado interior. Los Estados miembros deben aplicar con coherencia dichas excepciones y limitaciones, lo que será comprobado en un futuro examen de las medidas de transposición.

(33) Conviene establecer una excepción al derecho exclusivo de reproducción para permitir determinados actos de reproducción provisionales, que sean reproducciones transitorias o accesorias, que formen parte integrante y esencial de un proceso tecnológico desarrollado con la única finalidad de permitir una transmisión eficaz en una red entre terceras partes, a través de un intermediario, o bien la utilización lícita de una obra o prestación. Tales actos de reproducción deben carecer en sí de valor económico. En la medida en que cumplan estas condiciones, la excepción mencionada debe cubrir asimismo los actos que permitan hojear o crear ficheros de almacenamiento provisional, incluidos los que permitan el funcionamiento eficaz de los sistemas de transmisión, siempre y cuando el intermediario no modifique la información y no interfiera en la utilización lícita de tecnología ampliamente reconocida y utilizada por el sector con el fin de obtener datos sobre la utilización de la información. La utilización se considerará lícita en caso de que la autorice el titular del derecho o de que no se encuentre restringida por la ley.

(34) Debe ofrecerse a los Estados miembros la posibilidad de establecer determinadas excepciones o limitaciones en casos tales como aquellos en que se persiga una finalidad educativa o científica, en beneficio de organismos públicos, tales como bibliotecas y archivos, con fines de información periodística, para citas, para uso por personas minusválidas, para usos relacionados con la seguridad pública y para uso en procedimientos administrativos y judiciales.

(35) En determinados casos de excepciones o limitaciones, los titulares de los derechos deberían recibir una compensación equitativa para recompen-

sarles adecuadamente por el uso que se haya hecho de sus obras o prestaciones protegidas. A la hora de determinar la forma, las modalidades y la posible cuantía de esa compensación equitativa, deben tenerse en cuenta las circunstancias de cada caso concreto. Un criterio útil para evaluar estas circunstancias sería el posible daño que el acto en cuestión haya causado a los titulares de los derechos. Cuando los titulares de los derechos ya hayan recibido una retribución de algún tipo, por ejemplo, como parte de un canon de licencia, puede ocurrir que no haya que efectuar un pago específico o por separado. El nivel de compensación equitativa deberá determinarse teniendo debidamente en cuenta el grado de utilización de las medidas tecnológicas de protección contempladas en la presente Directiva. Determinadas situaciones en las que el perjuicio causado al titular del derecho haya sido mínimo no pueden dar origen a una obligación de pago.

(36) Los Estados miembros pueden prever una compensación equitativa a los titulares de los derechos también cuando apliquen las disposiciones facultativas relativas a las excepciones o limitaciones que no requieren dicha compensación.

(37) Cuando existen, los actuales regímenes nacionales en materia de reprografía no suponen un obstáculo importante para el mercado interior. Debe facultarse a los Estados miembros para establecer una excepción o limitación en relación con la reprografía.

(38) Debe facultarse a los Estados miembros para que establezcan una excepción o limitación al derecho de reproducción en relación con determinados tipos de reproducción de material sonoro, visual y audiovisual para uso privado, mediante una compensación equitativa. Ello puede suponer la introducción o el mantenimiento de los sistemas de retribución para compensar a los titulares de los derechos por los perjuicios sufridos. Aunque las diferencias existentes entre tales sistemas de retribución afecten al funcionamiento del mercado interior, en lo que respecta a la reproducción privada analógica, dichas diferencias no deben tener efectos significativos en el desarrollo de la sociedad de la información. La copia privada digital puede propagarse mucho más y tener mayor impacto económico. Por consiguiente, deben tenerse debidamente en cuenta las diferencias entre la copia privada digital y la analógica, y debe establecerse entre ellas una distinción en determinados aspectos.

(39) Al aplicar la excepción o limitación relativa a la copia privada, los Estados miembros deben tener en cuenta el desarrollo económico y tecnológico, en particular, en lo relativo a la copia digital privada y a los sistemas de retribución, siempre que existan medidas tecnológicas de protección eficaces. Dichas excepciones o limitaciones no deben impedir ni el uso de medidas tecnológicas ni su aplicación en caso de elusión.

(40) Los Estados miembros pueden establecer una excepción o limitación en beneficio de determinados establecimientos sin fines lucrativos, como bibliotecas accesibles al público y entidades similares, así como archivos. No obstante, dicha excepción o limitación debe limitarse a una serie de casos específicos en los que se aplique el derecho de reproducción. Tal excepción o limitación no debe aplicarse a las utilidades realizadas en el contexto de la entrega en línea de obras o prestaciones protegidas. La presente Directiva debe entenderse sin perjuicio de la facultad de los Estados miembros de establecer excepciones al derecho exclusivo de préstamo al público, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 5 de la Directiva 92/100/CEE. Conviene, por tanto, fomentar los contratos o licencias específicas que favorezcan de manera equilibrada a dichas entidades y sus objetivos en el campo de la difusión.

(41) Al aplicar la excepción o limitación por lo que respecta a las grabaciones efímeras realizadas por organismos de radiodifusión, debe entenderse que los medios propios de dichos organismos incluyen los de las personas que actúen en nombre y bajo la responsabilidad de dichos organismos.

(42) Al aplicar la excepción o limitación en el caso de fines educativos o de investigación científica no comerciales incluida la educación a distancia, la naturaleza no comercial de la actividad de que se trate debe venir dada por la actividad en sí. La estructura institucional y los medios de financiación de la entidad de que se trate no son los factores decisivos a este respecto.

(43) Es importante, en cualquier caso, que los Estados miembros adopten todas las medidas pertinentes para favorecer el acceso a las obras a quienes sufran una minusvalía que constituya un obstáculo a la utilización de las obras en sí mismas, prestando especial atención a los formatos accesibles.

(44) Al aplicar las excepciones y limitaciones previstas en la presente Directiva, éstas deben ejercerse de acuerdo con las obligaciones internacionales. Las citadas excepciones y limitaciones no deben aplicarse ni de tal forma que los intereses legítimos del titular del derecho se vean perjudicados ni de manera contraria a la explotación normal de su obra o prestación. El establecimiento de dichas excepciones o limitaciones por los Estados miembros debe, en particular, reflejar debidamente el creciente impacto económico que pueden tener las mismas a la luz de los avances logrados en la electrónica. Por consiguiente, puede resultar necesario limitar aún más el alcance de determinadas excepciones o limitaciones en lo tocante a ciertas nuevas utilidades de obras protegidas por derechos de autor y prestaciones protegidas por derechos afines a los derechos de autor.

(45) Las excepciones y limitaciones a que se refieren los apartados 2, 3 y 4, del artículo 5 no deben ser un obstáculo para el establecimiento de relaciones contractuales encaminadas a asegurar una compensación equitativa a los titulares de los derechos de autor, en la medida permitida por el Derecho nacional.

(46) El recurso a la mediación podría ayudar a los usuarios y titulares de derechos a solucionar los litigios. La Comisión debería realizar, en cooperación con los Estados miembros y en el seno del Comité de contacto, un estudio orientado a encontrar nuevas formas jurídicas para solucionar los litigios sobre los derechos de autor y derechos afines a los derechos de autor.

(47) El desarrollo tecnológico permitirá a los titulares de derechos recurrir a medidas tecnológicas destinadas a impedir o restringir actos que no cuenten con la autorización del titular de cualesquiera derechos de autor, de derechos afines a los derechos de autor o del derecho *sui generis* en materia de bases de datos. No obstante, existe el riesgo de que se lleven a cabo actividades ilegales para permitir o facilitar la elusión de la protección técnica que suponen tales medidas. Con vistas a evitar planteamientos jurídicos fragmentados que pudieran dificultar el funcionamiento del mercado interior, resulta necesario establecer una protección jurídica armonizada frente a la elusión de medidas tecnológicas efectivas y frente al suministro de dispositivos y productos o servicios para tal fin.

(48) Dicha protección jurídica debe cubrir las medidas tecnológicas que restringen de manera efectiva los actos no autorizados por los titulares de cualesquiera derechos de autor, de derechos afines a los derechos de autor o del derecho *sui generis* en materia de bases de datos, sin por ello impedir el funcionamiento normal de los equipos electrónicos y su desarrollo técnico. Dicha protección jurídica no debe suponer una obligación de conformar los dispositivos, productos, componentes o servicios con dichas medidas tecnológicas, siempre que esos dispositivos, productos, componentes o servicios no se encuentren incluidos por otras razones en la prohibición del artículo 6. Dicha protección jurídica debe respetar el principio de proporcionalidad y no debe prohibir aquellos dispositivos o actividades cuyo empleo o finalidad comercial principal persiga objetivos distintos de la elusión de la protección técnica. Esta protección no debe suponer obstáculos, especialmente, para la investigación sobre criptografía.

(49) La protección jurídica de las medidas tecnológicas se entenderá sin perjuicio de la aplicación de cualesquiera disposiciones nacionales que puedan prohibir la posesión privada de dispositivos, productos o componentes para la elusión de las medidas tecnológicas.

(50) Dicha protección jurídica armonizada no afecta a las disposiciones específicas de protección previstas en la Directiva 91/250/CEE. En concreto, no debe aplicarse a la protección de medidas tecnológicas utilizadas en relación con programas informáticos, la cual está contemplada exclusivamente en dicha Directiva. Tampoco debe impedir ni obstaculizar el desarrollo o la utilización de cualquier medio destinado a neutralizar una medida tecnológica necesaria para hacer posibles actos realizados de conformidad con lo dispuesto en el apartado 3 del artículo 5 y en el artículo 6 de la Directiva 91/250/CEE. Los artículos 5 y 6 de dicha Directiva establecen únicamente excepciones a los derechos exclusivos a los programas informáticos.

(51) La protección jurídica de las medidas tecnológicas se aplica sin perjuicio de las medidas de orden público, tal como contempla el artículo 5, o de la seguridad pública. Los Estados miembros deben fomentar que los titulares de derechos adopten medidas voluntarias, como el establecimiento y aplicación de acuerdos entre titulares y otros interesados, con el fin de posibilitar la consecución de los objetivos de determinadas excepciones o limitaciones previstas en el ordenamiento jurídico nacional de conformidad con la presente Directiva. De no adoptarse tales medidas o acuerdos voluntarios en un plazo razonable, los Estados miembros deben tomar las medidas pertinentes para que los titulares de los derechos faciliten a los beneficiarios de tales excepciones o limitaciones los medios adecuados para disfrutarlas, ya sea modificando una medida tecnológica existente, ya sea por otros medios. No obstante, con el fin de evitar abusos en la aplicación de tales medidas tomadas por los titulares de los derechos, inclusive en el marco de acuerdos, o por un Estado miembro, toda medida tecnológica adoptada en aplicación de tales medidas debe estar protegida jurídicamente.

(52) Al aplicar una excepción o limitación de copia privada de acuerdo con la letra b) del apartado 2 del artículo 5, los Estados miembros deben fomentar asimismo el recurso a medidas voluntarias con el fin de posibilitar la consecución de los objetivos de dicha excepción o limitación. De no adoptarse en un plazo razonable tales medidas voluntarias para hacer posible la reproducción para uso privado, los Estados miembros podrán adoptar medidas para que los beneficiarios de la excepción o limitación de que se trate puedan acogerse a la misma. Las medidas voluntarias adoptadas por los titulares de derechos, incluidos los acuerdos entre estos últimos y otros interesados, así como las medidas adoptadas por los Estados miembros no impiden a los titulares de derechos utilizar medidas tecnológicas que sean compatibles con las excepciones o limitaciones en materia de copia privada establecidas en su derecho nacional de acuerdo con la letra b) del apartado 2 del artículo 5, teniendo en

cuenta la condición de compensación equitativa prevista en dicha disposición y la posible diferenciación entre diversas condiciones de uso de acuerdo con el apartado 5 del artículo 5, como el control del número de reproducciones. Con el fin de evitar abusos en la aplicación de dichas medidas, toda medida tecnológica adoptada en aplicación de las mismas debe disfrutar de protección jurídica.

(53) La protección de las medidas tecnológicas debe garantizar un entorno seguro para la prestación de servicios interactivos a la carta, de forma que el público pueda tener acceso a las obras u otras prestaciones desde el lugar y en el momento que prefiera. Cuando dichos servicios estén regulados por acuerdos contractuales, no deben aplicarse los párrafos primero y segundo del apartado 4 del artículo 6. Las formas no interactivas de servicios en línea deben seguir sometidas a dichas disposiciones.

(54) Se han logrado importantes progresos en materia de normalización internacional de los sistemas técnicos de identificación de las obras y prestaciones protegidas digitales. En un contexto en el que tienen cada vez más importancia los sistemas de red, las diferencias entre medidas tecnológicas podrían conducir a una incompatibilidad de los sistemas dentro de la Comunidad. Debe impulsarse la compatibilidad e interoperabilidad de los sistemas. Sería muy conveniente fomentar el desarrollo de sistemas globales.

(55) El desarrollo tecnológico facilitará la distribución de las obras, en particular a través de redes, y ello implicará para los titulares de los derechos la necesidad de identificar mejor la obra o la prestación, al autor de la obra o el titular del derecho y de proporcionar información sobre las condiciones y modalidades de utilización de la obra o la prestación, con objeto de simplificar la gestión de los derechos vinculados a la obra o prestación. Debe alentarse a los titulares de los derechos a emplear marcados que indiquen, además de la mencionada información, entre otras cosas, su autorización cuando incluyan en redes las obras o prestaciones protegidas.

(56) No obstante, existe el riesgo de que se lleven a cabo actividades ilegales con vistas a suprimir o alterar la información para la gestión electrónica de los derechos de autor vinculada a la obra, así como a distribuir, importar para su distribución, emitir por radiodifusión, comunicar al público o poner a disposición del público obras o prestaciones protegidas a las que se haya suprimido tal información sin autorización. Con vistas a evitar planteamientos jurídicos fragmentados que pudieran dificultar el funcionamiento del mercado interior, resulta necesario establecer una protección jurídica armonizada frente a cualesquiera actividades de este tipo.

(57) En función de su diseño, los sistemas de información para la gestión de derechos mencionados pueden, simultáneamente, procesar los datos personales sobre hábitos de consumo de las prestaciones protegidas por parte de personas individuales y permitir el seguimiento de los comportamientos en línea. Dichas medidas técnicas deben incluir, en sus funciones técnicas, garantías de respeto de la intimidad de conformidad con lo dispuesto en 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.

(58) Los Estados miembros deben prever sanciones y vías de recurso efectivas contra la vulneración de los derechos y las obligaciones establecidos en la presente Directiva. Deben adoptar todas las medidas necesarias para garantizar que se apliquen tales sanciones y vías de recurso. Las sanciones previstas deben ser efectivas, proporcionadas y disuasorias y deben llevar aparejadas la posibilidad de solicitar reparación de daños y perjuicios y/o medidas cautelares y, cuando proceda, la incautación del material ilícito.

(59) Sobre todo en el entorno digital, es posible que terceras partes utilicen cada vez con mayor frecuencia los servicios de intermediarios para llevar a cabo actividades ilícitas. En muchos casos, estos intermediarios son quienes están en mejor situación de poner fin a dichas actividades ilícitas. Así pues, y sin perjuicio de otras sanciones o recursos contemplados, los titulares de los derechos deben tener la posibilidad de solicitar medidas cautelares contra el intermediario que transmita por la red la infracción contra la obra o prestación protegidas cometida por un tercero. Esta posibilidad debe estar abierta aun cuando los actos realizados por el intermediario estén exentos en virtud del artículo 5. Debe corresponder a la legislación nacional de los Estados miembros regular las condiciones y modalidades de dichas medidas cautelares.

(60) La protección otorgada en virtud de la presente Directiva debe entenderse sin perjuicio de las disposiciones nacionales o comunitarias vigentes en otros ámbitos, como, por ejemplo, la propiedad industrial, la protección de datos, el acceso condicional, el acceso a los documentos públicos o la normativa sobre la cronología de la explotación de los medios de comunicación, que puedan afectar a la protección de los derechos de autor u otros derechos afines a los derechos de autor.

(61) Para ajustarse a lo dispuesto en el Tratado de la OMPI sobre interpretación o ejecución y fonogramas, resulta oportuno modificar las Directivas 92/100/CEE y 93/98/CEE,

HAN ADOPTADO LA PRESENTE DIRECTIVA:

CAPÍTULO I OBJETIVO Y ÁMBITO DE APLICACIÓN

Artículo 1 Ámbito de aplicación

1. La presente Directiva trata de la protección jurídica de los derechos de autor y otros derechos afines a los derechos de autor en el mercado interior, con particular atención a la sociedad de la información.

2. Salvo en los casos mencionados en el artículo 11, la presente Directiva dejará intactas y no afectará en modo alguno las disposiciones comunitarias vigentes relacionadas con:

- a) la protección jurídica de los programas de ordenador;
- b) el derecho de alquiler, el derecho de préstamo y determinados derechos afines a los derechos de autor en el ámbito de la propiedad intelectual;
- c) los derechos de autor y derechos afines a los derechos de autor aplicables a la radiodifusión de programas vía satélite y la retransmisión por cable;
- d) la duración de la protección de los derechos de autor y determinados derechos afines a los derechos de autor;
- e) la protección jurídica de las bases de datos.

CAPÍTULO II DERECHOS Y EXCEPCIONES

Artículo 2 Derecho de reproducción

Los Estados miembros establecerán el derecho exclusivo a autorizar o prohibir la reproducción directa o indirecta, provisional o permanente, por cualquier medio y en cualquier forma, de la totalidad o parte:

- a) a los autores, de sus obras;
- b) a los artistas, intérpretes o ejecutantes, de las fijaciones de sus actuaciones;
- c) a los productores de fonogramas, de sus fonogramas;
- d) a los productores de las primeras fijaciones de películas, del original y las copias de sus películas;
- e) a los organismos de radiodifusión, de las fijaciones de sus emisiones, con independencia de que éstas se transmitan por procedimientos alámbricos o inalámbricos, inclusive por cable o satélite.

Artículo 3

Derecho de comunicación al público de obras y derecho de poner a disposición del público prestaciones protegidas

1. Los Estados miembros establecerán en favor de los autores el derecho exclusivo a autorizar o prohibir cualquier comunicación al público de sus obras, por procedimientos alámbricos o inalámbricos, incluida la puesta a disposición del público de sus obras de tal forma que cualquier persona pueda acceder a ellas desde el lugar y en el momento que elija.

2. Los Estados miembros concederán el derecho exclusivo a autorizar o prohibir la puesta a disposición del público, por procedimientos alámbricos o inalámbricos, de tal forma que cualquier persona pueda tener acceso a ellos desde el lugar y en el momento que elija:

- a) a los artistas, intérpretes o ejecutantes, de las fijaciones de sus actuaciones;
- b) a los productores de fonogramas, de sus fonogramas;
- c) a los productores de las primeras fijaciones de películas, del original y las copias de sus películas;
- d) a los organismos de radiodifusión, de las fijaciones de sus emisiones, con independencia de que éstas se transmitan por procedimientos alámbricos o inalámbricos, inclusive por cable o satélite.

3. Ningún acto de comunicación al público o de puesta a disposición del público con arreglo al presente artículo podrá dar lugar al agotamiento de los derechos a que se refieren los apartados 1 y 2.

Artículo 4

Derecho de distribución

1. Los Estados miembros establecerán en favor de los autores, respecto del original de sus obras o copias de ellas, el derecho exclusivo de autorizar o prohibir toda forma de distribución al público, ya sea mediante venta o por cualquier otro medio.

2. El derecho de distribución respecto del original o de copias de las obras no se agotará en la Comunidad en tanto no sea realizada en ella la primera venta u otro tipo de cesión de la propiedad del objeto por el titular del derecho o con su consentimiento.

Artículo 5

Excepciones y limitaciones

1. Los actos de reproducción provisional a que se refiere el artículo 2, que sean transitorios o accesorios y formen parte integrante y esencial de un proceso tecnológico y cuya única finalidad consista en facilitar:

- a) una transmisión en una red entre terceras partes por un intermediario, o
- b) una utilización lícita de una obra o prestación protegidas, y que no tengan por sí mismos una significación económica independiente, estarán exentos del derecho de reproducción contemplado en el artículo 2.

2. Los Estados miembros podrán establecer excepciones o limitaciones al derecho de reproducción contemplado en el artículo 2 en los siguientes casos:

- a) en relación con reproducciones sobre papel u otro soporte similar en las que se utilice una técnica fotográfica de cualquier tipo u otro proceso con efectos similares, a excepción de las partituras, siempre que los titulares de los derechos reciban una compensación equitativa;
- b) en relación con reproducciones en cualquier soporte efectuadas por una persona física para uso privado y sin fines directa o indirectamente comerciales, siempre que los titulares de los derechos reciban una compensación equitativa, teniendo en cuenta si se aplican o no a la obra o prestación de que se trate las medidas tecnológicas contempladas en el artículo 6;
- c) en relación con actos específicos de reproducción efectuados por bibliotecas, centros de enseñanza o museos accesibles al público, o por archivos, que no tengan intención de obtener un beneficio económico o comercial directo o indirecto;
- d) cuando se trate de grabaciones efímeras de obras, realizadas por organismos de radiodifusión por sus propios medios y para sus propias emisiones; podrá autorizarse la conservación de estas grabaciones en archivos oficiales, a causa de su carácter documental excepcional;
- e) en relación con reproducciones de radiodifusiones efectuadas por instituciones sociales que no persigan fines comerciales, como hospitales o prisiones, a condición de que los titulares de los derechos reciban una compensación equitativa.

3. Los Estados miembros podrán establecer excepciones o limitaciones a los derechos a que se refieren los artículos 2 y 3 en los siguientes casos:

- a) cuando el uso tenga únicamente por objeto la ilustración con fines educativos o de investigación científica, siempre que, salvo en los casos en que resulte imposible, se indique la fuente, con inclusión del nombre del autor, y en la medida en que esté justificado por la finalidad no comercial perseguida;

- b) cuando el uso se realice en beneficio de personas con minusvalías, guarde una relación directa con la minusvalía y no tenga un carácter comercial, en la medida en que lo exija la minusvalía considerada;
 - c) cuando la prensa reproduzca o se quiera comunicar o poner a disposición del público artículos publicados sobre temas de actualidad económica, política o religiosa, o emisiones de obras o prestaciones del mismo carácter, en los casos en que dicho uso no esté reservado de manera expresa, y siempre que se indique la fuente, incluido el nombre del autor, o bien cuando el uso de obras o prestaciones guarde conexión con la información sobre acontecimientos de actualidad, en la medida en que esté justificado por la finalidad informativa y siempre que, salvo en los casos en que resulte imposible, se indique la fuente, con inclusión del nombre del autor;
 - d) cuando se trate de citas con fines de crítica o reseña, siempre y cuando éstas se refieran a una obra o prestación que se haya puesto ya legalmente a disposición del público, se indique, salvo en los casos en que resulte imposible, la fuente, con inclusión del nombre del autor, y se haga buen uso de ellas, y en la medida en que lo exija el objetivo específico perseguido;
 - e) cuando el uso se realice con fines de seguridad pública o para garantizar el correcto desarrollo de procedimientos administrativos, parlamentarios o judiciales, o para asegurar una cobertura adecuada de dichos procedimientos;
 - f) cuando se trate de discursos políticos y de extractos de conferencias públicas u obras o prestaciones protegidas similares en la medida en que lo justifique la finalidad informativa y siempre que, salvo en los casos en que resulte imposible, se indique la fuente, con inclusión del nombre del autor;
 - g) cuando el uso se realice durante celebraciones religiosas o celebraciones oficiales organizadas por una autoridad pública;
 - h) cuando se usen obras, tales como obras de arquitectura o escultura, realizadas para estar situadas de forma permanente en lugares públicos;
 - i) cuando se trate de una inclusión incidental de una obra o prestación en otro material;
 - j) cuando el uso tenga la finalidad de anunciar la exposición pública o la venta de obras de arte, en la medida en que resulte necesaria para promocionar el acto, con exclusión de cualquier otro uso comercial;
 - k) cuando el uso se realice a efectos de caricatura, parodia o pastiche;
 - l) cuando se use en relación con la demostración o reparación de equipos;
 - m) cuando se use una obra de arte en forma de edificio o dibujo o plano de un edificio con la intención de reconstruir dicho edificio;
 - n) cuando el uso consista en la comunicación a personas concretas del público o la puesta a su disposición, a efectos de investigación o de estudio personal, a través de terminales especializados instalados en los locales de los establecimientos mencionados en la letra c) del apartado 2, de obras y prestaciones que figuran en sus colecciones y que no son objeto de condiciones de adquisición o de licencia;
 - o) cuando el uso se realice en otros casos de importancia menor en que ya se prevean excepciones o limitaciones en el Derecho nacional, siempre se refieran únicamente a usos analógicos y que no afecten a la libre circulación de bienes y servicios en el interior de la Comunidad, sin perjuicio de las otras excepciones y limitaciones previstas en el presente artículo.
4. Cuando los Estados miembros puedan establecer excepciones o limitaciones al derecho de reproducción en virtud de los apartados 2 y 3, podrán igualmente establecer excepciones o limitaciones al derecho de distribución previsto en el artículo 4, siempre que lo justifique la finalidad del acto de reproducción autorizado.
5. Las excepciones y limitaciones contempladas en los apartados 1, 2, 3 y 4 únicamente se aplicarán en determinados casos concretos que no entren en conflicto con la explotación normal de la obra o prestación y no perjudiquen injustificadamente los intereses legítimos del titular del derecho.

CAPÍTULO III PROTECCIÓN DE MEDIDAS TECNOLÓGICAS E INFORMACIÓN PARA LA GESTIÓN DE DERECHOS

Artículo 6

Obligaciones relativas a medidas tecnológicas

1. Los Estados miembros establecerán una protección jurídica adecuada contra la elusión de cualquier medida tecnológica efectiva, cometida por una persona a sabiendas, o teniendo motivos razonables para saber que persigue ese objetivo.

2. Los Estados miembros establecerán una protección jurídica adecuada frente a la fabricación, importación, distribución, venta, alquiler, publicidad para la venta o el alquiler, o posesión con fines comerciales, de cualquier dispositivo, producto o componente o la prestación de servicios que:

- a) sea objeto de una promoción, de una publicidad o de una comercialización con la finalidad de eludir la protección, o
- b) sólo tenga una finalidad o uso comercial limitado al margen de la elusión de la protección, o
- c) esté principalmente concebido, producido, adaptado o realizado con la finalidad de permitir o facilitar la elusión de la protección de cualquier medida tecnológica eficaz.

3. A efectos de la presente Directiva, se entenderá por “medidas tecnológicas” toda técnica, dispositivo o componente que, en su funcionamiento normal, esté destinado a impedir o restringir actos referidos a obras o prestaciones protegidas que no cuenten con la autorización del titular de los derechos de autor o de los derechos afines a los derechos de autor establecidos por ley o el derecho *sui generis* previsto en el Capítulo III de la Directiva 96/9/CE. Las medidas tecnológicas se considerarán “eficaces” cuando el uso de la obra o prestación protegidas esté controlado por los titulares de los derechos mediante la aplicación de un control de acceso o un procedimiento de protección, por ejemplo, codificación, aleatorización u otra transformación de la obra o prestación o un mecanismo de control del copiado, que logre este objetivo de protección.

4. No obstante la protección jurídica prevista en el apartado 1, en caso de que los titulares de los derechos no adopten medidas voluntarias, incluidos los acuerdos con otros interesados, los Estados miembros tomarán las medidas pertinentes para que los titulares de los derechos faciliten al beneficiario de una excepción o limitación establecida por el Derecho nacional de conformidad con las letras a), c), d), y e) del apartado 2 del artículo 5 o con las letras a), b) y e) del apartado 3 del mismo artículo, los medios adecuados para disfrutar de dicha excepción o limitación, en la medida necesaria para ese disfrute, siempre y cuando dicho beneficiario tenga legalmente acceso a la obra o prestación protegidas.

Un Estado miembro podrá adoptar asimismo tales medidas respecto del beneficiario de una excepción o limitación establecida en virtud de la letra b) del apartado 2 del artículo 5, a menos que los titulares de los derechos hayan hecho ya posible la reproducción para uso privado en la medida necesaria para el disfrute de la excepción o limitación contemplada y de conformidad con lo dispuesto en la letra b) del apartado 2 del artículo 5 y en el apartado 5 del mismo artículo,

sin impedir a los titulares de los derechos la adopción de medidas adecuadas respecto del número de reproducciones de conformidad con tales disposiciones.

Tanto las medidas tecnológicas adoptadas voluntariamente por los titulares de los derechos, incluidas las derivadas de acuerdos voluntarios, como las adoptadas en aplicación de medidas adoptadas por los Estados miembros, disfrutarán de la protección jurídica prevista en el apartado 1.

Lo dispuesto en los párrafos primero y segundo no será de aplicación a obras o prestaciones que se hayan puesto a disposición del público con arreglo a lo convenido por contrato, de tal forma que personas concretas del público puedan acceder a ellas desde un lugar y en un momento que ella misma haya elegido.

Cuando el presente artículo se aplique en el contexto de las Directivas 92/100/CEE y 96/9/CE, el presente apartado se aplicará *mutatis mutandis*.

Artículo 7

Obligaciones relativas a la información para la gestión de derechos

1. Los Estados miembros establecerán una protección jurídica adecuada frente a todas aquellas personas que a sabiendas lleven a cabo sin autorización cualquiera de los siguientes actos:

- a) supresión o alteración de toda información para la gestión electrónica de derechos,
- b) distribución, importación para distribución, emisión por radiodifusión, comunicación o puesta a disposición del público de obras o prestaciones protegidas de conformidad con lo dispuesto en la presente Directiva o en el Capítulo III de la Directiva 96/9/CE en las que se haya suprimido o alterado sin autorización la información para la gestión electrónica de derechos, sabiendo, o teniendo motivos razonables para saber que al hacerlo inducen, permiten, facilitan o encubren una violación de los derechos de autor o los derechos afines a los derechos de autor establecidos por una norma jurídica, o el derecho *sui generis* previsto en el Capítulo III de la Directiva 96/9/CE.

2. A efectos de la presente Directiva, se entenderá por “información para la gestión de derechos” toda información facilitada por los titulares de los derechos que identifique la obra o prestación protegida contemplada en la presente Directiva, o a que se refiere el derecho *sui generis* previsto en el Capítulo III de la Directiva 96/9/CE, al autor o cualquier otro derechohabiente, o información sobre las condiciones de utilización de la obra o prestación protegida, así como

cualesquiera números o códigos que representen dicha información.

El párrafo primero se aplicará cuando alguno de estos elementos de información vaya asociado a una copia de una obra o prestación o aparezca en conexión con la comunicación al público de una obra o prestación protegida prevista en la presente Directiva o cubierta por el derecho sui generis previsto en el Capítulo III de la Directiva 96/9/CE.

CAPÍTULO IV DISPOSICIONES COMUNES

Artículo 8

Sanciones y vías de recurso

1. Los Estados miembros establecerán las sanciones y vías de recurso adecuadas en relación con la violación de los derechos y las obligaciones previstos en la presente Directiva y adoptarán cuantas disposiciones resulten necesarias para garantizar que se apliquen tales sanciones y vías de recurso. Las sanciones deberán ser efectivas, proporcionadas y disuasorias.

2. Cada uno de los Estados miembros adoptará las medidas necesarias para garantizar que los titulares de los derechos cuyos intereses se vean perjudicados por una actividad ilícita llevada a cabo en su territorio puedan interponer una acción de resarcimiento de daños y perjuicios y/o solicitar medidas cautelares y, en su caso, que se incaute el material ilícito y los dispositivos, productos o componentes a que se refiere el apartado 2 del artículo 6.

3. Los Estados miembros velarán por que los titulares de los derechos estén en condiciones de solicitar medidas cautelares contra los intermediarios a cuyos servicios recurra un tercero para infringir un derecho de autor o un derecho afín a los derechos de autor.

Artículo 9

Continuación de la vigencia de otras disposiciones legales

La presente Directiva se entenderá sin perjuicio de las disposiciones relativas, en particular, a los derechos de patente, las marcas comerciales, los dibujos y modelos, los modelos de utilidad, las topografías de productos semiconductores, los tipos de caracteres de imprenta, el acceso condicional, el acceso al cable por parte de los servicios de radiodifusión, la protección del patrimonio nacional, los requisitos sobre depósito legal, la legislación sobre prácticas restrictivas y competencia desleal, el secreto comercial, la seguridad, la confidencialidad, la protección de datos y el derecho a la intimidad, el acceso a los documentos públicos y el derecho de contratos.

Artículo 10

Aplicación en el tiempo

1. Las disposiciones de la presente Directiva se aplicarán a todas las obras y prestaciones a que se refiere la presente Directiva que, el 22 de diciembre de 2002, estén protegidos por la legislación de los Estados miembros en materia de derechos de autor y derechos afines a los derechos de autor o cumplan los requisitos para su protección de acuerdo con lo previsto en la presente Directiva o en las disposiciones a que se hace referencia en el apartado 2 de su artículo 1.

2. La presente Directiva se aplicará sin perjuicio de los actos celebrados y de los derechos adquiridos antes del 22 de diciembre de 2002.

Artículo 11

Adaptaciones técnicas

1. La Directiva 92/100/CEE queda modificada del siguiente modo:

- a) se suprime el artículo 7,
- b) el apartado 3 del artículo 10 se sustituye por el texto siguiente:

«3. Las limitaciones únicamente se aplicarán en determinados casos especiales que no entren en conflicto con la explotación normal de la prestación en cuestión y no perjudiquen injustificadamente los intereses legítimos del titular del derecho».

2. El apartado 2 del artículo 3 de la Directiva 93/98/CEE se sustituye por el texto siguiente:

«2. Los derechos de los productores de fonogramas expirarán cincuenta años después de que se haya hecho la grabación. No obstante, si el fonograma se publica lícitamente durante dicho período, los derechos expirarán cincuenta años después de la fecha de la primera publicación lícita. Si durante el citado período no se efectúa publicación lícita alguna pero el fonograma se comunica lícitamente al público, dichos derechos expirarán cincuenta años después de la fecha de la primera comunicación lícita al público».

No obstante, si debido a la expiración del plazo de protección concedido en virtud del presente apartado en su versión anterior a la modificación por 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, los derechos de los productores de fonogramas ya no están protegidos el 22 de diciembre de 2002, el presente apartado no surtirá el efecto de proteger nuevamente dichos derechos.

Artículo 12
Disposiciones finales

1. A más tardar el 22 de diciembre de 2004, y posteriormente cada tres años, la Comisión presentará al Parlamento Europeo, al Consejo y al Comité Económico y Social un informe sobre la aplicación de la presente Directiva, en el que, basándose, entre otras cosas, en la información específica facilitada por los Estados miembros, se examinará en particular la aplicación de los artículos 5, 6 y 8 a la vista del desarrollo del mercado digital. En el caso del artículo 6, se estudiará en particular si dicho artículo confiere un nivel de protección suficiente y si los actos permitidos por la legislación se están viendo afectados negativamente por el uso de medidas tecnológicas eficaces. En su caso, a fin de garantizar en particular el correcto funcionamiento del mercado interior con arreglo a lo dispuesto en el artículo 14 del Tratado, la Comisión presentará propuestas de modificación de la presente Directiva.

2. La protección de los derechos afines a los derechos de autor con arreglo a la presente Directiva no afectará en ningún modo a la protección garantizada a los derechos de autor.

3. Se creará un Comité de contacto formado por representantes de las autoridades competentes de los Estados miembros. Estará presidido por un representante de la Comisión. Este Comité se reunirá bien a iniciativa del presidente, bien a petición de la delegación de un Estado miembro.

4. Las funciones del Comité serán las siguientes:

- a) examinar las repercusiones de la presente Directiva sobre el funcionamiento del mercado interior y señalar las dificultades que puedan surgir;
- b) organizar consultas acerca de todas las cuestiones que plantee la aplicación de la presente Directiva;
- c) facilitar el intercambio de información sobre todos los aspectos significativos de la evolución de la legislación y la jurisprudencia, así

como las novedades económicas, sociales, culturales y tecnológicas significativas;

- d) actuar como un foro de evaluación del mercado digital de las obras y otras prestaciones, incluidos la copia privada y el uso de medidas tecnológicas.

Artículo 13
Aplicación

1. Los Estados miembros pondrán en vigor las disposiciones legales, reglamentarias y administrativas necesarias para dar cumplimiento a lo dispuesto en la presente Directiva antes del 22 de diciembre de 2002. Informarán de ello inmediatamente a la Comisión.

Cuando los Estados miembros adopten dichas disposiciones, éstas contendrán una referencia a la presente Directiva o irán acompañadas de tal referencia en el momento de su publicación oficial. Los Estados miembros establecerán las modalidades de la mencionada referencia.

2. Los Estados miembros comunicarán a la Comisión el texto de las disposiciones de Derecho interno que adopten en el ámbito regulado por la presente Directiva.

Artículo 14
Entrada en vigor

La presente Directiva entrará en vigor el día de su publicación en el Diario Oficial de las Comunidades Europeas.

Artículo 15
Destinatarios

Los destinatarios de la presente Directiva serán los Estados miembros.

Hecho en Bruselas, el 22 de mayo de 2001.

Por el Parlamento Europeo
La Presidenta
N. FONTAINE

Por el Consejo
El Presidente
M. WINBERG

**DIRECTIVA DEL PARLAMENTO EUROPEO Y DEL CONSEJO
sobre la patentabilidad de las invenciones implementadas en ordenador**

(presentada por la Comisión)

EXPOSICIÓN DE MOTIVOS

OBJETIVO DE LA INICIATIVA COMUNITARIA

La creación de programas informáticos ha registrado un crecimiento constante en los últimos años. Ha influido significativamente en el conjunto de la industria europea y contribuye de forma sustancial al PIB y al empleo. En 1998, el valor del mercado de los programas de ordenador en Europa ascendía a 39 000 millones de euros¹. En un estudio reciente de Datamonitor², se calcula que el número de trabajadores del sector en los países de Europa Occidental crecerá entre un 24 por 100 y un 71 por 100 en el período comprendido entre 1999 y 2003, con un crecimiento medio del 47 por 100. Otra conclusión es que cada puesto de trabajo en dicho ámbito crea del orden de 2 a 4 puestos de trabajo en las fases posteriores de la economía y un puesto de trabajo en las fases anteriores.

Su potencial de crecimiento y, por tanto, su impacto en la economía son aún mayores debido a la creciente importancia del comercio electrónico en la sociedad de la información basada en Internet. Debido a la madurez que ha alcanzado el sector de los programas informáticos, cada vez es más difícil y costoso conseguir mejoras, al tiempo que los programas pueden copiarse fácilmente.

Las patentes desempeñan un importante papel a la hora de garantizar la protección de las invenciones técnicas. El principio fundamental en que se basa el sistema de patentes ha demostrado su eficacia respecto de todos los tipos de invenciones protegidas en los Estados miembros de la Comunidad Europea. Las patentes actúan como incentivo para invertir el tiempo y el capital necesarios y estimulan el empleo. La sociedad también recoge los frutos de la divulgación de una invención, que se refleja en avances tecnológicos que pueden aprovechar otros inventores.

La situación jurídica actual en relación con la protección que otorgan las patentes a las invenciones

implementadas en ordenador³ es ambigua y no ofrece, por tanto, seguridad jurídica. De hecho, los programas informáticos propiamente dichos no se consideran patentables en las legislaciones sobre patentes de los Estados miembros ni en el Convenio sobre la Patente Europea (CPE)⁴, aunque la Oficina Europea de Patentes (OEP) y las oficinas nacionales de patentes han concedido miles de patentes a las invenciones implementadas en ordenador. Solo la OEP ha concedido más de 20.000. Muchas de estas patentes pertenecen a sectores esenciales de la informática: por ejemplo, el tratamiento de datos digitales o el reconocimiento, la representación y el almacenamiento de datos. Otras se conceden en ámbitos técnicos como el de la automoción o la ingeniería mecánica, por ejemplo, para procesadores controlados por programas.

Si bien las disposiciones legislativas que establecen las condiciones para la concesión de estas patentes son similares, su aplicación en la jurisprudencia y las prácticas administrativas de los Estados miembros es divergente. Existen diferencias, en particular, entre la jurisprudencia de las Cámaras de Recursos de la Oficina Europea de Patentes y los tribunales de los Estados miembros. Así, una invención implementada en ordenador puede estar protegida en un Estado miembro, pero no en otro, lo que tiene repercusiones directas y negativas en el correcto funcionamiento del mercado interior⁵.

La presente Directiva aborda esta situación al armonizar las legislaciones nacionales sobre patentes, en lo que respecta a la patentabilidad de las invenciones implementadas en ordenador, y aumentar la transparencia de las condiciones de patentabilidad.

CONTEXTO DE LA INICIATIVA: CONSULTAS DE LA COMISIÓN

Tras la consulta efectuada en torno al Libro Verde de 1997 sobre la patente comunitaria y el sistema de pa-

¹ Véase el estudio de Booz Allen & Hamilton para el Ministerio neerlandés de Economía, *The Competitiveness of Europe's ICT Markets*, marzo 2000, p. 10.

² *Packaged software in Western Europe: The economic impact of the packaged software industry on the combined economies of sixteen European countries*, septiembre de 2000, Datamonitor, Londres.

³ Para una definición de este término, véase el artículo 1.

⁴ El «Convenio de Múnich». Entró en vigor el 7 de octubre de 1977. Los 15 Estados miembros de la UE, así como Chipre, Liechtenstein, Mónaco, Suiza y Turquía son Estados contratantes.

⁵ Para más detalles sobre las divergencias, véase más abajo.

tentes en Europa⁶, la patentabilidad de las invenciones implementadas en ordenador fue uno de los temas declarados prioritarios a principios de 1999 para que la Comisión Europea adoptase medidas rápidamente⁷. Se consideró que una directiva que armonizara las legislaciones de los Estados miembros sobre esta cuestión eliminaría la ambigüedad y la falta de seguridad jurídica que existen en la actualidad. Por otro lado, se estableció que, simultáneamente con esta acción a nivel comunitario, los Estados contratantes del CPE deberían adoptar las medidas necesarias para modificar la letra c) del apartado 2 del artículo 52 del Convenio, para suprimir la referencia a los programas de ordenadores en la lista de invenciones no patentables.

A partir de 1999, se intensificó el debate público sobre esta cuestión. Algunos sectores de la industria europea solicitaron repetidamente que se actuara con prontitud para eliminar la ambigüedad e inseguridad jurídica existentes en torno a la patentabilidad de las invenciones implementadas en ordenador, mientras que, por su parte, los fabricantes y usuarios de software de fuente abierta y un número importante de pequeñas y medianas empresas que les respaldan manifestaron su creciente inquietud respecto a las patentes de programas informáticos.

El 19 de octubre de 2000 la Comisión Europea inició una ronda final de consultas en la que se invitó al público en general y a los Estados miembros a formular comentarios sobre la base de un documento que se publicó en Internet⁸.

La consulta adoptó un enfoque dual. En primer lugar, se formuló la pregunta básica de si era necesario adoptar medidas de armonización a escala comunitaria y, en caso de respuesta afirmativa, cuál sería el nivel adecuado en términos generales. A continuación se expuso detalladamente la situación actual de la jurisprudencia de la OEP, y se propuso una serie de elementos muy específicos que podrían figurar en cualquier ejercicio de armonización basado más o menos en la situación actual. La consulta suscitó alrededor de 1 450 respuestas, que fueron analizadas por un contratista. Este análisis puede consultarse en el informe correspondiente⁹.

Puede extraerse de las respuestas una conclusión indiscutible: existe una demanda clara para que se actúe. La falta de claridad sobre los límites de lo que es patentable ejerce una influencia negativa importante en la industria. No obstante, no hay unanimidad sobre las medidas que deberían tomarse. Las opiniones se dividen claramente entre quienes desean que se impongan límites estrictos a las patentes relacionadas con los programas informáticos (o incluso una prohibición completa) y quienes apoyan una armonización que mantenga más o menos la situación actual de acuerdo con la práctica y la jurisprudencia de la OEP.

En las respuestas de particulares predominaban los partidarios del software de fuente abierta, cuyas opiniones iban desde los que desean que no existan en absoluto patentes para los programas informáticos hasta la posición «oficial» de la Alianza EuroLinux, que se opone a las patentes para los programas que se utilizan en ordenadores de uso general. Por otro lado, las contribuciones que apoyaban claramente el enfoque del documento de consulta procedían normalmente de organizaciones regionales o sectoriales representativas de numerosas empresas de todos los tamaños, como la Unión de Industrias de la Unión Europea (UNICE), la Asociación Europea de la Industria de las Tecnologías de la Información y la Comunicación (EICTA), y la *European IT Services Association*. Asimismo, se recibieron respuestas de grandes organizaciones y de otras asociaciones industriales y profesionales de la propiedad intelectual. Así, aunque las respuestas de esta categoría fueron cuantitativamente menos numerosas que las que respaldaban el enfoque de fuente abierta, no hay duda de que las posturas en favor de la armonización conforme a las directrices que se proponen en el documento tienen un mayor peso económico, si se tiene en cuenta el total de puestos de trabajo y las inversiones que representan dichas posturas.

La Dirección General de Empresa de la Comisión encargó también un estudio relacionado específicamente con las pequeñas y medianas empresas (PYME)¹⁰. Este estudio tenía por objeto analizar cómo

⁶ Fomentar la innovación mediante la patente: Libro Verde sobre la patente comunitaria y el sistema de patentes en Europa, COM(1997) 314 final, de 24 de junio de 1997.

⁷ Fomento de la innovación mediante la patente. El seguimiento que debe darse al Libro Verde sobre la patente comunitaria y el sistema de patentes en Europa, COM(1999) 42 final, de 5 de febrero de 1999.

⁸ La patentabilidad de las invenciones implementadas en ordenador: Documento de consulta de los servicios de la Dirección General de Mercado Interior (19 de octubre de 2000). Este documento puede descargarse en la siguiente dirección: http://europa.eu.int/comm/internal_market/en/indprop/softpaten.htm

⁹ http://europa.eu.int/comm/internal_market/en/indprop/softpatanalyse.htm

¹⁰ «Patent protection of computer programmes» (Contrato n.º INNO-99-04). El informe correspondiente puede descargarse en la siguiente dirección <ftp://ftp.ipr-helpdesk.org/softstudy.pdf>. También puede descargarse una guía complementaria sobre la protección de los programas informáticos para las pequeñas y medianas empresas en el vínculo siguiente: <ftp://ftp.ipr-helpdesk.org/software.pdf>

gestionan su propiedad intelectual las PYME que se dedican al desarrollo de programas informáticos. El objetivo principal era ofrecerles un folleto que les explicara los diversos métodos de protección de la propiedad intelectual y les informara sobre estas formas de protección. La investigación, básicamente de gabinete, se completó con un cuestionario dirigido a PYME europeas de programas informáticos, seleccionadas a partir de diversas fuentes. Se recibieron doce respuestas. También se consultó a un pequeño número de grandes empresas europeas de programas informáticos y a un grupo de organizaciones de investigación pública.

Entre las PYME que respondieron, existía en general cierto desconocimiento de las patentes como medio de proteger sus productos. Las patentes se consideran complejas, caras y difíciles de aplicar para las pequeñas empresas y, por tanto, menos valiosas que los derechos de autor u otros medios informales de protección. Las empresas tampoco son conscientes de la posibilidad de utilizar las patentes como fuente de información técnica. Estos resultados ponen de manifiesto la necesidad de sensibilizar a las PYME sobre esta cuestión y representan un reto para los profesionales y los responsables de la gestión de los diversos sistemas.

La Comisión ha estudiado el grado de armonización de las legislaciones nacionales sobre patentes que es necesario en relación con las invenciones implementadas en ordenador, teniendo en cuenta el posible impacto de la propuesta sobre la innovación y la competitividad, tanto dentro de Europa como a escala internacional, y sobre las empresas europeas, incluido el comercio electrónico. Además, ha examinado las repercusiones para las pequeñas y medianas empresas y para la creación y difusión de software de fuente abierta/libre. Para ello, se han tenido en cuenta en particular las conclusiones de un estudio sobre el impacto económico de la patentabilidad de los programas informáticos, así como otros estudios económicos pertinentes¹¹. Para determinar las condiciones de patentabilidad, la Co-

misión se ha fijado en especial en la práctica de sus principales socios comerciales, en particular Estados Unidos y Japón. En este contexto, se han tenido en cuenta los sistemas de concesión de patentes a métodos comerciales implementados en ordenador existentes en Estados Unidos y, entre éstas, aquellas patentes que tienen aplicaciones en el comercio electrónico. Las patentes de métodos comerciales han suscitado numerosos debates en los países industrializados.

COMPETENCIA INTERNACIONAL: LA SITUACIÓN JURÍDICA EN ESTADOS UNIDOS Y JAPÓN

Para crear unas condiciones equitativas entre Europa y Estados Unidos en relación con los requisitos de protección de las invenciones implementadas en ordenador, podría haberse considerado deseable la ampliación del ámbito de la protección y la aproximación de la legislación europea sobre patentes a la estadounidense. En particular, podríamos habernos planteado la patentabilidad de los métodos comerciales implementados en ordenador.

La diferencia entre Estados Unidos y Europa y entre Estados Unidos y Japón es que en Europa la invención debe aportar una *contribución técnica*. En Japón, existe una doctrina que se ha interpretado tradicionalmente de forma similar: la invención debe consistir en una creación muy avanzada de conceptos técnicos mediante la cual se aplique una ley natural. En Estados Unidos, la invención debe situarse simplemente en un ámbito tecnológico y no es necesaria una contribución técnica. El mero hecho de que la invención utilice un ordenador o un programa informático la convierte en parte de la tecnología si proporciona también un «resultado tangible, útil y concreto». El hecho de que en Estados Unidos no se exija que la invención aporte una contribución técnica significa que apenas existen restricciones a la solicitud de una patente de métodos comerciales (aparte de las exigencias de novedad y de actividad inventiva)¹².

¹¹ «The Economic Impact of Patentability of Computer Programs» (texto que puede descargarse en http://europa.eu.int/comm/internal_market/en/indprop/studyintro.htm). El estudio fue dirigido por el Intellectual Property Institute, Londres, en nombre de la Comisión y se concluyó en marzo de 2000. Entre otros estudios económicos pertinentes que se han tenido en cuenta y tienen relación con la situación divergente de los Estados Unidos cabe citar Cohen, Wesley M., Nelson, Richard R., and Walsh, John P., *Protecting their Intellectual Assets: Appropriability Conditions and why U.S. Manufacturing Firms Patent (or not)*, Working Paper 7552, National Bureau of Economic Research, febrero de 2000; Bessen, James and Maskin, Eric, *Sequential Innovation, Patents, and Imitation*, Working Paper, Department of Economics, Massachusetts Institute of Technology, enero de 2000; Jaffe, Adam B., *The U.S. Patent System in Transition: Policy Innovation and the Innovation Process*, Working Paper 7280, National Bureau of Economic Research, agosto de 1999.

¹² A raíz de la resolución del Tribunal Federal estadounidense de Apelación, de 23 de julio de 1998, en *State Street Bank & Trust Co. v. Signature Financial Group, Inc.*, 149 F.3d 1368, las solicitudes de patentes para métodos destinados al ejercicio de actividades económicas han aumentado vertiginosamente.

REPERCUSIONES DE LA PATENTABILIDAD DE LAS INVENCIONES RELACIONADAS CON LOS PROGRAMAS INFORMÁTICOS SOBRE LA INNOVACIÓN, LA COMPETENCIA Y LAS EMPRESAS

El estudio mencionado anteriormente (véase la nota 11) considera Estados Unidos como caso de prueba. Llega a la conclusión de que «la patentabilidad de las invenciones relacionadas con programas informáticos ha contribuido al crecimiento de las industrias relacionadas con este ámbito en los Estados Unidos, y en particular al crecimiento de las PYME y los creadores de programas informáticos independientes, que se han convertido en empresas importantes»¹³. También en Europa los creadores de programas informáticos independientes utilizan cada vez más, aunque a niveles relativamente bajos, las patentes para obtener financiación o conceder licencias¹⁴. La legislación sobre derechos de autor ha sido la fuente principal de protección que ha permitido el desarrollo de la industria del software.

No obstante, el estudio refleja también claramente los temores que suscita en Estados Unidos la patentabilidad de las invenciones implementadas en ordenador. Estos temores se refieren, en primer lugar, a la concesión de patentes que se consideran «claramente nulas» (en particular en el comercio electrónico), es decir, aquellas que se conceden por invenciones que no son nuevas o en las que aparentemente no existe la actividad inventiva. En segundo lugar, las patentes concedidas a invenciones implementadas en ordenador pueden reforzar la posición en el mercado de los grandes operadores. Y, en tercer lugar, las patentes de innovación incremental, que es típica del sector de los programas informáticos, implican costes económicos ligados a la identificación de los titulares de las patentes y a la negociación de las licencias necesarias. De todas formas, el estudio reconoce que no se ha demostrado que estas reservas lleguen a contrarrestar los efectos positivos de la patentabilidad de las invenciones implementadas en ordenador en Estados Unidos. Para mostrar cómo Europa podría estar mejor situada que Estados Unidos a fin de evitar estos efectos negativos, el estudio hace hincapié en que «nuestra ventaja consiste en disponer de procedimientos de oposición además de la posibilidad de presentar observaciones sobre la patentabilidad de las invenciones a la OEP sin la necesidad de recurrir a los procedimientos de oposición». Se trata de importantes me-

dios jurídicos para garantizar la calidad de las patentes que no existen en Estados Unidos.

Por otro lado, el estudio señala que en Europa debemos velar por la aplicación de normas de examen adecuadas, en particular, de la actividad inventiva, para evitar la concesión de patentes nulas¹⁵. Cabe añadir el amplio reconocimiento de la calidad del examen efectuado en particular por la OEP. Por último, según el estudio «no existen pruebas de que los creadores de programas informáticos independientes en Europa se hayan visto afectados por las posiciones que ocupan respecto de las patentes las grandes empresas u otros creadores de programas»¹⁶.

El estudio señala como posible opción para la armonización «el mantenimiento de la situación actual (tal como se define en la jurisprudencia de la OEP), siempre que se elimine la exclusión de los programas de ordenador como tales. Los autores consideran que la única consecuencia importante sería que las PYME y otras empresas de creación de programas informáticos independientes serían menos propensas a considerar no patentables las invenciones relacionadas con los programas informáticos»¹⁷. Por otro lado, «cualquier medida tendente a reforzar la protección de los derechos de autor en el sector de los programas informáticos no puede pretender basarse en pruebas económicas irrefutables»¹⁸.

SITUACIÓN JURÍDICA VIGENTE EN RELACIÓN CON LOS APARTADOS 1 Y 2 DEL ARTÍCULO 52 DEL CONVENIO SOBRE LA PATENTE EUROPEA (CPE)

EL REQUISITO FUNDAMENTAL DEL «CARÁCTER TÉCNICO»

Con arreglo a los requisitos generales (véanse los apartados 1 a 3 del artículo 52 del CPE), que reproducen básicamente las legislaciones sobre patentes de los Estados miembros, todas las invenciones patentables deben ser nuevas, entrañar una actividad inventiva y ser susceptibles de aplicación industrial (véase el apartado 1 del artículo 52).

De conformidad con el apartado 2 del artículo 52 del CPE, los *programas de ordenador* propiamente dichos no son patentables porque no se consideran invenciones.

Las Cámaras de Recursos de la OEP han sostenido que es fundamental que todas las invenciones

¹³ Véase estudio, p. 5.

¹⁴ *Ibid.*, p. 3.

¹⁵ *Ibid.*, p. 5 y siguientes.

¹⁶ *Ibid.*, p. 3.

¹⁷ *Ibid.*, p. 8.

¹⁸ *Ibid.*, p. 36.

tengan un *carácter técnico*. Asimismo, el apartado 1 del artículo 27 del Acuerdo sobre los ADPIC confirma que podrán obtenerse patentes por todas las invenciones en todos los campos de la *tecnología*. En consecuencia, las Cámaras de Recursos de la OEP y los órganos jurisdiccionales de los Estados miembros han estimado que las invenciones implementadas en ordenador pueden considerarse patentables cuando revisten carácter técnico, es decir, cuando pertenecen a un ámbito de la tecnología. Se considera que la exclusión prevista en el apartado 2 del artículo 52 no afecta a las invenciones implementadas en ordenador que satisfacen esta condición, ya que no tienen relación con los programas informáticos propiamente dichos. De hecho, las Cámaras de Recursos de la OEP han interpretado que la exclusión afecta a aquellas invenciones implementadas en ordenador que no revisten carácter técnico¹⁹.

Respecto a qué invenciones implementadas en ordenador puede considerarse que revisten «carácter técnico», la conclusión que puede extraerse del reciente asunto *Controlling pension benefits system*²⁰ es que todos los programas que se ejecutan en un ordenador son técnicos por definición (porque un ordenador es una máquina), por lo que cumplen este requisito básico de ser una «invención».

Las Cámaras de Recursos de la OEP han aplicado consideraciones similares a otros elementos del apartado 2 del artículo 52 que se excluyen «como tales», por ejemplo, a «métodos para el ejercicio de actividades económicas», «formas de presentar informaciones», o «creaciones estéticas». Ello significa que las invenciones relacionadas con estos puntos deben considerarse igualmente patentables cuando revisten carácter técnico.

Respecto a la representación de la invención en las reivindicaciones de patentes, la Cámara sostuvo, en *Computer program product I & II*²¹, que si un programa en un soporte *puede* producir un efecto técnico al cargarse y ejecutarse en un ordenador, no deberá excluirse de la patentabilidad, lo que ha dado pie a interpretar que debe ser posible reivindicarlo como programa o como registro en un soporte o como señal (es decir, almacenado como fichero en un disco o transmitido a través de Internet).

LA FUNCIÓN DE LOS ALGORITMOS

El término «algoritmo» puede entenderse en su sentido más amplio como cualquier secuencia detallada de acciones destinada a realizar una tarea específica. En este contexto, puede englobar tanto procesos técnicos como no técnicos.

La mera existencia de un algoritmo no constituye un criterio factible para distinguir entre elementos patentables y no patentables. Un algoritmo puede sustentar una invención implementada en ordenador o una invención relacionada con una máquina convencional (mecánica, eléctrica, etc.) o el proceso realizado por dicha máquina. La única diferencia es que un programa informático se ejecuta mediante instrucciones dirigidas directamente al ordenador y una máquina convencional funciona al activar sus componentes (mecánicos, eléctricos, etc.).

Un algoritmo abstracto puede definirse en términos de lógica pura, sin puntos de referencia físicos. Es posible que dicho algoritmo pueda aplicarse en la práctica en muchas funciones diferentes y en ámbitos aparentemente no relacionados entre sí, y ser capaz de conseguir efectos diferentes. Así, un algoritmo que se considere entidad teórica, aislada de un entorno físico y respecto del cual no sea posible por tanto inferir sus efectos, revestirá un carácter esencialmente no técnico y no podrá considerarse invención patentable.

Como consecuencia de lo anterior, un algoritmo abstracto como tal no puede ser objeto de monopolio. Según las reglas habituales de patentabilidad, una reivindicación de patente para una invención que se basa en un algoritmo determinado no podría extenderse a otras aplicaciones de dicho algoritmo.

LA PROTECCIÓN MEDIANTE PATENTE Y MEDIANTE DERECHOS DE AUTOR SON COMPLEMENTARIAS

Una *patente* protege una invención, dentro de los límites de las reivindicaciones, que determinan el alcance de la protección concedida²². De esta forma, el titular de una patente por una invención implementada en ordenador tiene derecho a impedir la utilización por terceros de cualquier programa informático que aplique su invención (tal como se

¹⁹ *Computer program product I y II*, T1173/97 de 1.7.1998, 1999 DO OEP [609] y T0935/97 de 4.2.1999, [1999] R.P.C. 861. Los motivos de los dos asuntos son muy similares.

²⁰ *Controlling pension benefits system/PBS*, Decisión T-0931/1995 de 8.9.2000.

²¹ *Supra* nota 19. Véase también el asunto T1002/92, en el que la Cámara de Recursos de la OEP formuló esta crítica por primera vez.

²² La reivindicación debe interpretarse de acuerdo con la descripción y los dibujos que se refieren a la invención. Véase, por ejemplo, el apartado 1 del artículo 69 del CPE.

defina en las reivindicaciones). Este principio es aplicable a pesar de que pueden encontrarse diversas vías para conseguirlo, utilizando programas cuyos códigos fuente o códigos objeto sean diferentes, y de que puedan protegerse a la vez mediante derechos de autor independientes que no se infrinjan mutuamente²³.

Por otro lado, de conformidad con la Directiva 91/250/CEE sobre la protección jurídica de programas de ordenador²⁴, sólo se protege mediante *derechos de autor* la expresión del programa de ordenador, mientras que las ideas y principios implícitos en los elementos del programa, incluidos los de sus interfaces, no pueden acogerse a aquellos. El programa de ordenador estará protegido si es original en el sentido de que sea una creación intelectual de su autor. En la práctica, esto significa que los derechos de autor seguirán existiendo en cualquier expresión del código fuente o del código objeto de un programa, pero no en las ideas y principios implícitos del código fuente o del código objeto del dicho programa. Los derechos de autor prohíben la copia sustancial del código fuente o del código objeto, pero no impiden las múltiples vías alternativas para expresar las mismas ideas y principios en diferentes códigos fuente o códigos objeto. Asimismo, tampoco protegen contra el desarrollo de un programa idéntico o básicamente idéntico sin el conocimiento de unos derechos de autor existentes.

En consecuencia, la protección jurídica puede existir de forma complementaria respecto del mismo programa a través de la legislación tanto sobre patentes como sobre derechos autor. La protección puede ser acumulativa en el sentido de que un acto que implica la explotación de un programa determinado puede vulnerar a la vez los derechos de autor del código del programa y una patente cuyas reivindicaciones incluyan las ideas y principios implícitos.

En la Directiva 91/250/CEE se incluyen preceptos específicos (artículos 5 y 6) que establecen que no se violan los derechos de autor en un programa informático si se realizan actos en determinadas circunstancias que, de otra forma, supondrían de hecho una vulneración de los mismos. Estas excepciones incluyen los actos realizados para estudiar las ideas y principios implícitos en el programa y la reproducción o traducción del código siempre que sea indispensable para obtener la información necesaria para la inte-

roperabilidad de un programa creado de forma independiente. Asimismo se especifica que no podrá impedirse la realización de una copia de seguridad por parte de una persona con derecho a utilizar el programa.

Estos preceptos se justifican y son necesarios en el contexto de la legislación sobre derechos de autor, ya que éstos confieren el derecho exclusivo a impedir la realización de copias de una obra protegida. Todos los actos mencionados anteriormente implican la realización de copias y, por tanto, violarían los derechos de autor de la obra si no existieran excepciones. Por otro lado, las legislaciones sobre patentes de los Estados miembros, aunque no están totalmente armonizadas, no se aplican en general a los actos realizados de forma privada y con fines no comerciales, o a los actos efectuados con fines experimentales en relación con el objeto de la invención. Es probable que la realización de una copia de seguridad en el contexto de una explotación autorizada de una patente relativa a un programa de ordenador o a la ejecución de un programa tampoco pueda interpretarse como una vulneración de los derechos de autor.

Así pues, ante las diferencias existentes entre el objeto de la protección en las legislaciones sobre patentes y sobre derechos de autor, y la naturaleza de las excepciones aceptadas, la práctica de una patente aplicada a una invención implementada en ordenador no debería interferir con las libertades que concede la legislación sobre derechos de autor a los creadores de programas informáticos mediante la Directiva 91/250/CEE. Además, en lo que respecta al desarrollo de programas interoperables, el requisito de que cada patente incluya una divulgación de la invención debería facilitar la tarea de las personas que deseen adaptar un programa a otro ya existente que incorpore características patentadas (en la legislación sobre derechos de autor no existe equivalente al requisito de divulgación). Por último, cabe señalar que en caso de que los derechos de patente se ejerzan de forma abusiva, podría recurrirse a las licencias obligatorias, así como a la legislación en materia de competencia. En el considerando 18 y en el artículo 6 se mencionan específicamente, entre otras cosas, las disposiciones sobre descompilación e interoperabilidad de la Directiva 91/250/CEE.

²³ Esta expresión por sí sola no puede servir para la divulgación de una invención; véanse, por ejemplo, las directrices de la OEP para el examen de fondo, C-II, 4.14a.

²⁴ La legislación relativa a los derechos de autor aplicable a los programas informáticos se armonizó a nivel comunitario con la introducción de esta Directiva: Directiva 91/250/CEE del Consejo, de 14 de mayo de 1991, sobre la protección jurídica de programas de ordenador, DO L 122 de 17.5.1991, p. 42. Véase el informe de la Comisión sobre la transposición y los efectos de la Directiva 91/250/CEE, COM(2000) 199 final de 10.4.2000.

NECESIDAD DE UNA MEDIDA COMUNITARIA QUE ARMONICE LAS LEGISLACIONES NACIONALES Y FUNDAMENTO JURÍDICO DE LA MEDIDA

Las patentes europeas son concedidas por la Oficina Europea de Patentes, de forma que existe un conjunto uniforme de normas en un procedimiento centralizado según el cual, tras la concesión de una patente comunitaria, ésta se somete a las legislaciones sobre patentes de cada país en el que entra en vigor. Además, las legislaciones nacionales básicas en este ámbito son en principio uniformes entre sí y con lo dispuesto en el Convenio sobre la Patente Europea. Sin embargo, su interpretación detallada, en lo que respecta al efecto de una patente europea, así como de una patente nacional, es competencia exclusiva de los tribunales. Aunque los órganos jurisdiccionales nacionales pueden considerar precedentes convincentes las decisiones de las Cámaras de Recursos de la OEP (y las decisiones de los tribunales de otros Estados miembros), éstas no son vinculantes y en caso de conflicto directo puede que no les quede más remedio que respetar los precedentes vinculantes de acuerdo con sus propias tradiciones jurídicas. Ello puede conducir, y de hecho conduce en la práctica, a divergencias en la interpretación del CPE y, en consecuencia, en el alcance de la protección otorgada a determinados tipos de invención.

La jurisprudencia nacional existente hasta la fecha en el ámbito de las invenciones implementadas en ordenador se ha desarrollado principalmente en los tribunales de dos Estados miembros: Alemania y el Reino Unido. Curiosamente, sin embargo, han llegado a adoptar decisiones divergentes sobre cuestiones importantes relacionadas con los requisitos de obtención de una patente (definición de materia patentable). Esto indica sin lugar a dudas que, en ausencia de medidas de armonización, los tribunales de los demás Estados miembros podrían llegar a adoptar posiciones totalmente discrepantes cuando deban pronunciarse sobre estas cuestiones. Los licenciarios y el público en general, usuarios potenciales de objetos patentables, no tienen en la actualidad la certeza de que, en caso de litigio, vayan a confirmarse las patentes concedidas en este ámbito.

Además, la existencia de esta inseguridad y de divergencias en la protección jurídica puede influir de forma negativa en las decisiones sobre inversión y en la libre circulación de mercancías en el mercado interior. Un ejemplo muy claro de esta situación es

el caso de un producto que se considere patentable en la jurisdicción de un Estado miembro, pero no en la de otro. En esta situación, el entorno competitivo de los productos innovadores será radicalmente diferente en función de que dispongan o no de protección, mientras que copias no autorizadas no podrán cruzar las fronteras interiores de la Comunidad, desde Estados miembros en los que se les haya denegado la protección a otros en los que exista. Las empresas que se planteen la implantación de establecimientos de desarrollo o la entrada en nuevos mercados también pueden verse influidas en su decisión por el grado de seguridad sobre la protección otorgada en los tribunales locales a las invenciones implementadas en ordenador.

Asimismo, cabe recordar que las patentes pueden obtenerse a través de canales únicamente nacionales, sin la participación de la Oficina Europea de Patentes. Los argumentos anteriormente expuestos respecto a las divergencias existentes entre las legislaciones nacionales se pueden aplicar también a esta situación, aunque existe un factor adicional: las solicitudes se tramitarán y se concederán exclusivamente con arreglo a las legislaciones nacionales. Así, no existirá el factor de unificación que representa la OEP, como autoridad única para la concesión de patentes, lo que implica que podrían concederse desde el principio patentes a miembros de la misma «familia» en diferentes países (es decir, todas las patentes relacionadas con la misma invención y derivadas de una única solicitud original), con ámbitos de protección muy diferentes.

La jurisprudencia de los tribunales británicos y la de las Cámaras de Recursos de la OEP se diferencian concretamente en la forma de interpretar la legislación respecto a la materia no patentable en general. Conforme a la jurisprudencia del Reino Unido (que difiere de la de la OEP), una invención relacionada con un programa de ordenador que se limite, por ejemplo, a un método para el ejercicio de actividades económicas o intelectuales no es patentable aunque suponga una contribución técnica (de acuerdo con la definición de la presente Directiva). Ilustran lo anterior los asuntos *Merrill Lynch*²⁵, en cuanto a los métodos para el ejercicio de actividades económicas (o métodos comerciales), y *Raytheon Co's Application*²⁶, para las actividades intelectuales.

Por otro lado, se consideró que la jurisprudencia alemana no excluye la posibilidad de que los métodos comerciales con un contenido técnico sean patentables, aunque la única contribución de la inven-

²⁵ [1989] RPC 569.

²⁶ [1993] RPC 427, que confirma *Wang Laboratories Inc's Application* [1991] RPC 463.

ción sea de carácter no técnico²⁷. Esta interpretación abriría la puerta a una ampliación importante del concepto de patentabilidad en este ámbito. Entre los asuntos pertinentes cabe citar el *Automatic Sales Control*²⁸ y *Speech Analysis Apparatus*²⁹. Si bien el *Bundesgerichtshof* ha aclarado recientemente su posición³⁰ al afirmar que el enfoque correcto es el adoptado por la Cámara de Recursos de la OEP y la presente Directiva, en el sentido de que una contribución técnica inventiva constituye un requisito previo esencial para la actividad inventiva, este ejemplo ilustra claramente el hecho de que la interpretación judicial puede llegar a transformar la legislación, introduciendo cambios importantes en el ámbito de la patentabilidad a nivel nacional.

Además de las diferencias a la hora de valorar los criterios de patentabilidad, existe incertidumbre respecto a la forma de las reivindicaciones admisibles. Mientras que el Reino Unido anunció rápidamente³¹ que su Oficina de Patentes autorizaría las reivindicaciones sobre programas de la forma aprobada en las dos decisiones de la Cámara de Recursos de la OEP *Computer program product I & II*, y este enfoque fue también respaldado recientemente por los tribunales alemanes³², los demás Estados miembros todavía no han seguido claramente esta vía.

ENFOQUE ADOPTADO

A la luz de las conclusiones de la Comisión acerca de la repercusión de las patentes de las invenciones implementadas en ordenador sobre la innovación y la competencia y las empresas europeas, la Comisión considera que la Directiva debería armonizar la protección de estas invenciones, evitando a la vez cualquier modificación súbita de la situación jurídica y, en particular, una ampliación de la patentabilidad a los programas de ordenador propiamente dichos. El artículo 5 proporciona una importante salvaguardia, ya que establece que la Comisión deberá informar al Parlamento Europeo y al Consejo, en el plazo de tres años tras la entrada en vigor de la Directiva, acerca de las repercusiones de las inven-

ciones implementadas en ordenador sobre la innovación. Habida cuenta de la experiencia adquirida tras la aplicación de la Directiva y los informes del panel especial, la Comisión podría plantearse la introducción de cambios en la Directiva.

Aunque el sistema de patentes debe adaptarse en caso necesario para responder a la necesidad de protección de las invenciones en los nuevos campos de la tecnología, esta adaptación deberá basarse en los principios generales de la legislación europea de patentes tal como han ido evolucionando históricamente. Estos se expresan, en particular, en la norma según la cual una invención, para ser patentable, debe aportar una contribución técnica al estado de la técnica.

Una vez en esta fase, la Comisión considera que la Comunidad, al menos por ahora, debería abstenerse de ampliar la protección que confieren las patentes a las invenciones implementadas en ordenador, prescindiendo, por ejemplo, del requisito de la contribución técnica. Si se actuara de esta forma, se podrían patentar los métodos comerciales implementados en ordenador. La experiencia estadounidense en este ámbito es muy reciente y todavía no puede valorarse el impacto de las patentes de este tipo de métodos en la economía en general y en el comercio electrónico en particular. Por otro lado, existe un intenso debate en Estados Unidos sobre este tema, y algunos sostienen que estas patentes podrían frenar el desarrollo del comercio electrónico. Se considera además que una armonización en este sentido supondría básicamente la creación de un conjunto de normas para las invenciones implementadas en ordenador independientes de los principios más generales de la legislación europea sobre patentes, que siempre han exigido la existencia de una contribución técnica.

Al codificar el requisito de una contribución técnica, la Directiva debería garantizar que no se concedan patentes por métodos comerciales «puros» o, más generalmente, procesos sociales, puesto que no cumplen los criterios estrictos, incluida la necesidad de una contribución técnica.

²⁷ Véase en este sentido Nack, Ralph, *Sind jetzt computerimplementierte Geschäftsmethoden patentfähig? – Analyse der Bundesgerichtshof-Entscheidung "Sprachanalyseeinrichtung"*, [2000] GRUR Int. 853.

²⁸ [1999] GRUR 1078.

²⁹ [2000] GRUR 930.

³⁰ Asunto X ZB 16/00 [Decisión del Tribunal Supremo alemán (*Bundesgerichtshof* (BGH)), de 17 de octubre de 2001].

³¹ Véase la nota de la Oficina británica de Patentes de 19.4.1999 (disponible en el sitio <http://www.patent.gov.uk/patent/notices/practice/computer.htm>).

³² Asunto X ZB 16/00 (*supra*). El BGH expresó su disconformidad con una sentencia anterior del Tribunal Federal de Patentes (*Bundespatentgericht*), que sostenía que no era admisible una reivindicación de un soporte que sólo contuviera un programa informático. De esta forma, el tribunal parece haber manifestado de forma indirecta su apoyo a la práctica de la OEP, que permite reivindicaciones de programas informáticos propiamente dichos si cuando van asociados a un aparato informático se consigue una contribución técnica.

Todo lo anterior debería garantizar que las patentes otorgadas por invenciones relacionadas con los ordenadores en la Comunidad tengan una repercusión positiva en la innovación y las empresas europeas y no obstaculicen injustamente la competencia.

Las patentes por invenciones implementadas en ordenador revisten importancia para todas las empresas del ámbito de los programas informáticos, incluidas las PYME. No obstante, éstas últimas carecen con frecuencia de la experiencia necesaria con el sistema de patentes. Por ello, muchas veces prefieren recurrir únicamente a los derechos de autor, que brindan protección a la expresión de los programas informáticos como obras literarias. Para que las PYME puedan aprovechar las diferentes posibilidades que ofrece el sistema de patentes, deben acceder fácilmente a la información sobre los medios de obtener protección mediante patentes, las ventajas de dicha protección y las condiciones de obtención de patentes para sus propias invenciones, concesión de licencias y protección de las licencias de otros titulares de patentes. Los Estados miembros deben decidir si la situación específica de las patentes en el ámbito de las invenciones implementadas en ordenador requiere llevar a cabo iniciativas concretas de formación, en particular por parte de sus oficinas de patentes.

La acción comunitaria propuesta satisface los criterios de subsidiariedad, puesto que sus objetivos no pueden conseguirse a nivel nacional. De hecho, la jurisprudencia y las prácticas administrativas de los Estados miembros en relación con las invenciones implementadas en ordenador han sido divergentes durante muchos años y no hay indicios de que estas prácticas tiendan a converger si no se adoptan medidas legislativas. Habida cuenta del impacto transfronterizo de estas prácticas, los objetivos solamente podrán conseguirse mediante una acción comunitaria.

Los medios de la acción comunitaria también son proporcionales a sus objetivos. La Directiva se limita estrictamente al establecimiento de normas básicas sobre la patentabilidad de las invenciones implementadas en ordenador. Siempre que sea posible, la legislación general sobre patentes, en lo que se refiere al procedimiento y al fondo, así como a la interpretación de los órganos jurisdiccionales nacionales, seguirá aplicándose y complementará a la Directiva siempre que no entre en contradicción con la misma.

La armonización y una mayor transparencia deberían animar a las empresas europeas y en particular a las PYME a utilizar las patentes para explotar plenamente sus invenciones implementadas en ordenador.

FUNDAMENTO JURÍDICO DE LA ARMONIZACIÓN

Dado que la medida tiene por objeto la realización del mercado interior mediante la aproximación de las disposiciones legales, reglamentarias y administrativas de los Estados miembros en relación con la patentabilidad de las invenciones implementadas en ordenador, la Comisión propone el artículo 95 del Tratado CE como fundamento jurídico de la armonización. Así se hizo en otras directivas relativas a la aproximación de las legislaciones nacionales sobre propiedad intelectual³³ y, sobre todo, en la reciente Directiva 98/44/CE relativa a la armonización de la patentabilidad de las invenciones biotecnológicas. La elección de este fundamento jurídico ha sido reconocida en circunstancias similares respecto a la patentabilidad por el Tribunal de Justicia en diversas ocasiones³⁴ y, concretamente en el ámbito de la Directiva 98/44/CE, en una sentencia reciente³⁵,

³³ Véase, por ejemplo, la Directiva 89/104/CEE relativa a la aproximación de las legislaciones de los Estados miembros en materia de marcas (DO L 40 de 11.2.1989, p. 1); la Directiva 91/250/CEE sobre la protección jurídica de programas de ordenador (DO L 122 de 17.5.1991, p. 42); la Directiva 93/98/CEE relativa a la armonización del plazo de protección del derecho de autor y de determinados derechos afines (DO L 290 de 24.11.1993, p. 9); y la Directiva 96/9/CE sobre la protección jurídica de las bases de datos (DO L 77 de 27.3.1996, p. 20).

³⁴ Véase el dictamen 1/94, Competencia de la Comunidad para celebrar acuerdos internacionales en materia de servicios y de protección de la propiedad intelectual, de 15.11.1994, REC I-5267, y el asunto C-350/92 *España contra Consejo*, de 13.7.1995, REC I-1985.

³⁵ C-377/98. Países Bajos contra Parlamento y Consejo (apartados 18-20): «Al obligar a los Estados miembros a proteger las invenciones biotecnológicas mediante su Derecho nacional de patentes, la Directiva pretende efectivamente evitar que se quiebre la unidad del mercado interior por el hecho de que los Estados miembros decidan de modo unilateral conceder o denegar dicha protección.

No obstante, el demandante sostiene, en segundo lugar, que la incertidumbre jurídica que podía derivarse de la aplicación por los Estados miembros de las disposiciones pertinentes de Derecho internacional no debería haberse despejado mediante una medida comunitaria de armonización, sino a través de una renegociación de los instrumentos jurídicos internacionales como el CPE para clarificar sus normas.

Esta alegación carece de fundamento. En efecto, el objeto de una medida de armonización consiste en reducir los obstáculos al funcionamiento del mercado interior que constituyen a los Estados miembros en situaciones dispares, sea cual fuere el origen de dicha disparidad. Si las divergencias resultan del hecho de que los conceptos recogidos en instrumentos jurídicos in-

en la que se examinó en profundidad el fundamento jurídico.

EXPLICACIÓN DEL ARTICULADO DE LA DIRECTIVA

Artículo 1

En él se define claramente el ámbito de aplicación de la Directiva, que establece normas relativas a la patentabilidad de las invenciones implementadas en ordenador. El término «invención implementada en ordenador» se define en el artículo 2.

Artículo 2

En este artículo se definen algunos términos utilizados en la Directiva. Se entenderá por «invención implementada en ordenador» toda invención implementada en un ordenador o aparato similar que se realice mediante un programa informático. Como consecuencia de esta definición, no es necesario que la «novedad» de cualquier invención dentro del ámbito de aplicación de la Directiva resida en un rasgo técnico. El empleo de la expresión «*prima facie*» para calificar a las «características nuevas» significa que no es necesario establecer la novedad real (por ejemplo, mediante una búsqueda) para determinar si una presunta invención entra en el ámbito de esta definición. Tal como figura en el considerando 11 y el artículo 4, la presencia de una «contribución técnica» deberá evaluarse no en relación con la novedad, sino en el marco de la actividad inventiva. La experiencia ha demostrado que este enfoque es más sencillo de aplicar en la práctica.

Se entenderá por «contribución técnica» una contribución en un campo tecnológico que no sea evidente para un experto en la materia.

Artículo 3

En el contexto del considerando 6, el artículo 3 refleja el apartado 1 del artículo 27 del Acuerdo sobre los ADPIC, según el cual serán patentables las invenciones, sean de productos o de procedimientos, en todos los campos de la tecnología, siempre que sean nuevas, entrañen una actividad inventiva y sean susceptibles de aplicación industrial. Una invención implementada en ordenador se considera que pertenece al campo de la tecnología. Sin embargo, un algoritmo definido sin referencia a un entorno físico no se ajusta a la definición de «invención implemen-

tada en ordenador», por lo que no pertenece al campo de la tecnología.

Artículo 4

El apartado 1 del artículo 4 obliga a los Estados miembros a proteger las invenciones implementadas en ordenador como cualquier otra invención, sobre la base de los requisitos esenciales de novedad, actividad inventiva y aplicación industrial, con arreglo a lo dispuesto en el apartado 1 del artículo 52 del Convenio sobre la Patente Europea.

El apartado 2 establece que para que exista actividad inventiva es imprescindible que una invención implementada en ordenador aporte una contribución técnica, es decir, una contribución al estado de la técnica que no sea evidente para un experto en la materia (artículo 2). Esto debe considerarse una matización y no una sustitución de la definición de actividad inventiva que figura en el artículo 56 del CPE, en virtud del cual se considera que una invención entraña una actividad inventiva si aquella no resulta del estado de la técnica de una manera evidente para un experto en la materia. En efecto, se trata ya de un requisito general para todas las invenciones patentables, aunque, naturalmente, durante la evaluación de la actividad inventiva de las invenciones en los campos que normalmente no se contemplan en las excepciones (por ejemplo, cuando se trata de cuestiones mecánicas), normalmente no es necesario determinar si una contribución al estado de la técnica reviste o no carácter técnico.

De esta forma, una invención implementada en ordenador en la que la contribución al estado de la técnica no revista carácter técnico se considerará que no implica actividad inventiva *aunque la contribución (no técnica) al estado de la técnica no sea evidente*. Al evaluar la actividad inventiva, deberá determinarse lo que hay que incluir en el estado de la técnica y los conocimientos del experto en la materia, según los criterios aplicados al evaluar los aspectos de la actividad inventiva en general (véase, por ejemplo, la segunda frase del artículo 56 del CPE).

El apartado 3 del artículo 4 dispone que para determinar la contribución técnica, la invención deberá evaluarse en su totalidad. Ello es coherente con las resoluciones de las Cámaras de Recursos de la OEP en los asuntos *Controlling Pension Benefits*³⁶ y *Koch & Sterzel*³⁷, según las cuales no deberá realizarse la «ponderación» entre las características técnicas y las no

ternacionales de los que sean partes los Estados miembros reciben una interpretación que bien es discordante o bien puede llegar a serlo, nada impide, en principio, que se adopte una Directiva para garantizar que la interpretación de tales conceptos sea común a los Estados miembros».

³⁶ Véase la nota a pie de página 20.

³⁷ T26/86 (21.5.87) [1988] DO OEP 19.

técnicas o viceversa, en un intento de determinar qué aspecto contribuye en mayor medida al éxito de la invención.

De todo lo anterior se desprende que una invención que presente aspectos que se excluyan en virtud del apartado 2 del artículo 52 (por ejemplo, un método comercial) podrá ser patentable de todas formas **si aporta una contribución técnica no evidente**. Sin embargo, si no existe contribución técnica, por ejemplo, si la contribución al estado de la técnica se basa exclusivamente en aspectos no técnicos, como sucedería si la contribución al estado de la técnica comprendiera únicamente un método comercial, la invención no podrá ser patentable. Otra consecuencia lógica de este enfoque es que, aunque una reivindicación válida pueda incluir tanto aspectos técnicos como no técnicos, no es posible que las características básicamente no técnicas sean objeto de monopolio de forma aislada de las técnicas.

La expresión «contribución técnica» se ha utilizado en la jurisprudencia de las Cámaras de Recursos de la OEP durante muchos años³⁸. De conformidad con la jurisprudencia de la OEP, una contribución técnica puede radicar

- en el problema correspondiente, que resuelve la invención reivindicada;
- en los medios, es decir las características técnicas, que constituyen la solución al problema correspondiente;
- en los efectos obtenidos en la resolución del problema correspondiente;
- en la necesidad de consideraciones técnicas para llegar a la invención implementada en ordenador tal como se reivindica.

Artículo 5

De conformidad con el apartado 1 del artículo 27 del Acuerdo sobre los ADPIC, las patentes podrán obtenerse por todas las invenciones, sean de productos o de procedimientos. El artículo 5 establece que una invención implementada en ordenador podrá reivindicarse como ordenador programado o aparato similar (es decir, como producto) o como procedimiento llevado a cabo por dicho aparato.

Cabe señalar que la propuesta no ha seguido la práctica de la OEP de permitir reivindicaciones de programas informáticos solos o en un soporte, ya que

ello podría interpretarse como una autorización de las patentes por programas informáticos propiamente dichos.

Artículo 6

El artículo 6 mantiene los preceptos sobre descompilación e interoperabilidad de la Directiva 91/250/CEE.

Artículo 7

El artículo 7 obliga a la Comisión a supervisar el impacto de las invenciones implementadas en ordenador sobre la innovación y la competencia, tanto a escala europea como internacional, y sobre las empresas europeas, incluido el comercio electrónico.

Artículo 8

Con arreglo a este artículo, la Comisión elaborará un informe, que se enviará al Parlamento y al Consejo, sobre la aplicación de la Directiva en el plazo de tres años a partir de la fecha en que los Estados miembros deban transponerla a sus legislaciones nacionales. Este marco ofrece una importante salvaguardia que deberá permitir detectar y comunicar cualquier efecto negativo de la Directiva.

Artículos 9, 10 y 11

Se trata de artículos tipo que rigen la entrada en vigor de la Directiva y su transposición por parte de los Estado miembros.

Con el fin de aplicar la presente Directiva, los Estados miembros deberán introducir nuevas disposiciones en sus legislaciones sobre patentes, en particular, para aclarar que los criterios de patentabilidad de las invenciones implementadas en ordenador se establecen en los artículos 1 a 5 de la Directiva. Esta no exige la adopción de medida alguna respecto a las demás excepciones a la patentabilidad previstas en las legislaciones sobre patentes de los Estados miembros correspondientes a las del apartado 2 del artículo 52 del CPE.

Además de lo dispuesto en la presente Directiva, las normas jurídicas de forma y de fondo de las legislaciones europeas sobre patentes, así como los acuerdos internacionales vinculantes, seguirán constituyendo la base de la protección jurídica de las invenciones implementadas en ordenador.

³⁸ Véase el asunto *Vicom* T208/84 (15.7.1986) [1987] DO OEP 14.

Propuesta de

DIRECTIVA DEL PARLAMENTO EUROPEO Y DEL CONSEJO
sobre la patentabilidad de las invenciones implementadas en ordenador

EL PARLAMENTO EUROPEO Y EL CONSEJO DE LA UNIÓN EUROPEA,

Visto el Tratado constitutivo de la Comunidad Europea y, en particular, su artículo 95,

Vista la propuesta de la Comisión³⁹,

Visto el dictamen del Comité Económico y Social⁴⁰,

De conformidad con el procedimiento establecido en el artículo 251 del Tratado⁴¹,

Considerando lo siguiente:

(1) La realización del mercado interior implica la eliminación de las restricciones a la libre circulación y de las distorsiones de la competencia, así como la creación de un entorno que sea favorable a la innovación y a las inversiones. En este contexto, la protección de las invenciones mediante patentes constituye un elemento esencial para el éxito del mercado interior. Una protección efectiva y armonizada de las invenciones implementadas en ordenador en todos los Estados miembros es esencial para mantener y fomentar las inversiones en este ámbito.

(2) Existen diferencias en la protección de las invenciones implementadas en ordenador que otorgan las prácticas administrativas y la jurisprudencia de los Estados miembros. Estas diferencias podrían crear obstáculos al comercio e impedir así el correcto funcionamiento del mercado interior.

(3) Estas disparidades se han desarrollado y podrían incrementarse a medida que los Estados miembros adopten nuevas leyes y prácticas administrativas diferentes y que sus interpretaciones jurisprudenciales nacionales se desarrollen de manera diversa.

(4) El incremento constante de la difusión y utilización de programas de ordenador en todos los ámbitos de la tecnología y de su difusión mundial a través de Internet constituye un factor crucial de la innovación tecnológica. Así pues, es necesario garantizar la existencia de un entorno óptimo para los creadores y usuarios de programas informáticos en la Comunidad.

(5) Por consiguiente, las normas jurídicas, según se interpretan en los órganos jurisdiccionales de los Estados miembros, deberían armonizarse y la legislación relativa a la patentabilidad de las invenciones implementadas en ordenador debería hacerse más transparente. La seguridad jurídica resultante permitirá a las empresas obtener el máximo beneficio de las patentes para las invenciones implementadas en ordenador e impulsará la inversión y la innovación.

(6) La Comunidad y sus Estados miembros son signatarios del Acuerdo sobre los Aspectos de los Derechos de Propiedad Intelectual relacionados con el Comercio (ADPIC), aprobado mediante la Decisión 94/800/CE del Consejo, de 22 de diciembre de 1994, relativa a la celebración en nombre de la Comunidad Europea, por lo que respecta a los temas de su competencia, de los acuerdos resultantes de las negociaciones multilaterales de la Ronda Uruguay (1986-1994)⁴². El apartado 1 del artículo 27 del acuerdo ADPIC establece que las patentes podrán obtenerse por todas las invenciones, sean de productos o de procedimientos, en todos los campos de la tecnología, siempre que sean nuevas, entrañen una actividad inventiva y sean susceptibles de aplicación industrial. Además, según este mismo Acuerdo, las patentes se podrán obtener y los derechos de patente se podrán gozar sin discriminación por el campo de la tecnología. En consecuencia, estos principios deben aplicarse a las invenciones implementadas en ordenador.

(7) Con arreglo al Convenio sobre la concesión de patentes europeas, firmado en Munich el 5 de octubre de 1973, y las legislaciones sobre patentes de los Estados miembros, no se consideran invenciones, y quedan por tanto excluidos de la patentabilidad, los programas de ordenadores, así como los descubrimientos, las teorías científicas, los métodos matemáticos, las creaciones estéticas, los planes, principios y métodos para el ejercicio de actividades intelectuales, para juegos o para actividades económicas, y las formas de presentar informaciones. No obstante, esta excepción se aplica y se justifica únicamente en la medida en que la solicitud de patente o la patente se refiera a uno de esos elementos o actividades

³⁹ DO C., p.

⁴⁰ DO C., p.

⁴¹ DO C., p.

⁴² DO L 336 de 23.12.1994, p. 1.

considerados como tales, porque dichos elementos y actividades como tales no pertenecen al campo de la tecnología.

(8) La protección que otorgan las patentes permite a los innovadores beneficiarse de su creatividad. Habida cuenta de que los derechos de patente protegen la innovación en interés de toda la sociedad, no deberían utilizarse de forma anticompetitiva.

(9) De conformidad con la Directiva 91/250/CEE del Consejo, de 14 de mayo de 1991, sobre la protección jurídica de los programas de ordenador⁴³, cualquier forma de expresión de un programa de ordenador original estará protegido por los derechos de autor como obra literaria. No obstante, las ideas y principios en los que se basa cualquiera de los elementos de un programa de ordenador no están protegidos por los derechos de autor.

(10) Para que una invención se considere patentable, deberá tener carácter técnico y pertenecer, por tanto, a un campo de la tecnología.

(11) Aunque se considera que las invenciones implementadas en ordenador pertenecen a un campo de la tecnología, para que entrañen una actividad inventiva, como las invenciones en general, deberán aportar una contribución técnica al estado de la técnica.

(12) En consecuencia, si una invención no aporta una contribución técnica al estado de la técnica, como sería el caso, por ejemplo, si su contribución específica careciera de carácter técnico, la invención no implicará actividad inventiva y no podrá ser patentable.

(13) Un procedimiento determinado o una secuencia de acciones podrán aportar una contribución técnica al estado de la técnica y constituir así una invención patentable cuando se ejecuten en el contexto de un aparato, como por ejemplo un ordenador. Sin embargo, un algoritmo definido sin referencia a un entorno físico es esencialmente no técnico y no puede constituir por tanto una invención patentable.

(14) La protección jurídica de las invenciones implementadas en ordenador no debería precisar la creación de una disposición jurídica independiente que sustituya a las normas de la legislación nacional sobre patentes. Las normas de la legislación nacional sobre patentes deben seguir siendo la referencia básica para la protección jurídica de las invenciones implementadas en ordenador, con las adaptaciones o añadidos que sean necesarios en algunos casos específicos de acuerdo con la Directiva.

(15) La presente Directiva deberá limitarse al establecimiento de determinados principios aplicables a

la patentabilidad de este tipo de invenciones. Dichos principios pretenden garantizar que las invenciones que pertenezcan a un campo de la tecnología y aporten una contribución técnica puedan ser objeto de protección y que, por el contrario, aquellas invenciones que no aporten una contribución técnica no lo sean.

(16) La posición competitiva de la industria europea respecto a sus principales socios comerciales mejorará si se eliminan las diferencias existentes en la protección jurídica de las invenciones implementadas en ordenador y se garantiza la transparencia de la situación jurídica.

(17) La presente Directiva se entenderá sin perjuicio de la aplicación de las normas sobre competencia, en particular los artículos 81 y 82 del Tratado.

(18) Los actos permitidos en el marco de la Directiva 91/250/CEE sobre la protección jurídica de programas de ordenador mediante derechos de autor; y en particular sus preceptos relativos a la descompilación y la interoperabilidad, o las disposiciones relativas a la topografía de los productos semiconductores o las marcas comerciales, no se verán afectados por la protección que las patentes otorgan a las invenciones pertenecientes al ámbito de aplicación de la presente Directiva.

(19) Puesto que los objetivos de la acción propuesta, a saber, la armonización de las normas nacionales relativas a las invenciones implementadas en ordenador, no pueden ser alcanzados de manera suficiente por los Estados miembros y, por consiguiente, pueden lograrse mejor; debido a la dimensión o a los efectos de la acción contemplada, a nivel comunitario, la Comunidad podrá adoptar medidas, con arreglo al principio de subsidiariedad establecido en el artículo 5 del Tratado. Con arreglo al principio de proporcionalidad, establecido en ese mismo artículo, la presente Directiva no excede de lo necesario para alcanzar los objetivos mencionados.

HAN ADOPTADO LA PRESENTE DIRECTIVA:

Artículo 1

Ámbito de aplicación

La presente Directiva establece normas para la patentabilidad de las invenciones implementadas en ordenador.

Artículo 2

Definiciones

A los efectos de la presente Directiva, se entenderá por:

⁴³ DO L 122 de 17.5.1991, p. 42. Directiva modificada en último lugar por la Directiva 93/98/CEE (DO L 290 de 24.11.1993, p. 9).

(a) «invención implementada en ordenador», toda invención para cuya ejecución se requiera la utilización de un ordenador, una red informática u otro aparato programable y que tenga una o más características nuevas *prima facie* que se realicen total o parcialmente mediante un programa o programas de ordenador;

(b) «contribución técnica», una contribución al estado de la técnica en un campo tecnológico que no sea evidente para un experto en la materia.

Artículo 3

Inventiones implementadas en ordenador como campo de la tecnología

Los Estados miembros garantizarán que se considere que las invenciones implementadas en ordenador pertenecen a un campo de la tecnología.

Artículo 4

Condiciones de patentabilidad

1. Los Estados miembros garantizarán que las invenciones implementadas en ordenador sean patentables a condición de que sean nuevas, supongan una actividad inventiva y sean susceptibles de aplicación industrial.

2. Los Estados miembros garantizarán que, como condición para que impliquen una actividad inventiva, las invenciones implementadas en ordenador deban aportar una contribución técnica.

3. La contribución técnica deberá evaluarse considerando la diferencia entre el estado de la técnica y el ámbito de la reivindicación de la patente considerada en su conjunto, que puede incluir tanto características técnicas como no técnicas.

Artículo 5

Forma de las reivindicaciones

Los Estados miembros garantizarán que las invenciones implementadas en ordenador puedan reivindicarse como producto, es decir, como ordenador programado, red informática programada u otro aparato programado, o como procedimiento realizado por un ordenador, red informática o aparato mediante la ejecución de un programa.

Artículo 6

Relación con la Directiva 91/250/CEE

Los actos permitidos en el marco de la Directiva 91/250/CEE sobre la protección jurídica de programas de ordenador mediante derechos de autor, y en particular sus preceptos relativos a la descompilación y la interoperabilidad, o las disposiciones relativas a la topografía de los productos semiconductores o las marcas comerciales, no se verán afectados por la protección

que las patentes otorgan a las invenciones pertenecientes al ámbito de aplicación de la presente Directiva.

Artículo 7

Seguimiento

La Comisión seguirá de cerca el impacto de las invenciones implementadas en ordenador sobre la innovación y la competencia, tanto a escala europea como internacional, y sobre las empresas europeas, incluido el comercio electrónico.

Artículo 8

Informe sobre los efectos de la Directiva

La Comisión enviará al Parlamento Europeo y al Consejo, a más tardar el [FECHA (*tres años a partir de la fecha que se especifica en el apartado 1 del artículo 9*)], un informe sobre

a) el impacto de las patentes concedidas a invenciones implementadas en ordenador sobre los factores mencionados en el artículo 7;

b) si las normas que rigen la determinación de los requisitos de patentabilidad, y más concretamente la novedad, la actividad inventiva y el ámbito concreto de las reivindicaciones, son adecuadas; y

c) si los Estados miembros han tenido dificultades cuando los requisitos de novedad y actividad inventiva no se han examinado antes de la concesión de una patente, y en caso afirmativo, si conviene introducir otras medidas para resolver estas dificultades.

Artículo 9

Aplicación

1. Los Estados miembros adoptarán, a más tardar el [FECHA (*último día de un mes*)], las disposiciones legislativas, reglamentarias y administrativas necesarias para dar cumplimiento a lo dispuesto en la presente Directiva. Informarán de ello inmediatamente a la Comisión.

Cuando los Estados miembros adopten dichas disposiciones, éstas harán referencia a la presente Directiva o irán acompañadas de dicha referencia en su publicación oficial. Los Estados miembros establecerán las modalidades de la mencionada referencia.

2. Los Estados miembros comunicarán a la Comisión el texto de las disposiciones de Derecho interno que adopten en el ámbito regulado por la presente Directiva.

Artículo 10

Entrada en vigor

La presente Directiva entrará en vigor el vigésimo día siguiente a su publicación en el *Diario Oficial de las Comunidades Europeas*.

Artículo 11
Destinatarios

Los destinatarios de la presente Directiva serán los Estados miembros.

Hecho en Bruselas,

Por el Parlamento Europeo
El Presidente

Por el Consejo
El Presidente

FICHA DE FINANCIACIÓN

1. DENOMINACIÓN DE LA MEDIDA

Propuesta de Directiva del Consejo y del Parlamento Europeo relativa a la patentabilidad de las invenciones implementadas en ordenador .

2. LÍNEA PRESUPUESTARIA

Ninguna

3. FUNDAMENTO JURÍDICO

Artículo 95 del Tratado CE.

4. DESCRIPCIÓN DE LA MEDIDA

4.1. OBJETIVO GENERAL

Armonización y clarificación de legislaciones sobre patentes de los Estados miembros y las prácticas relativas a la patentabilidad de las invenciones implementadas en ordenador.

4.2. PLAZO, MODALIDADES DE RENOVACIÓN

Sin especificar.

5. CLASIFICACIÓN DEL GASTO

6. NATURALEZA DEL GASTO

7. INCIDENCIA FINANCIERA (EN LA PARTE B)

Ninguna

8. DISPOSICIONES ANTIFRAUDE PREVISTAS

9. ELEMENTOS DE ANÁLISIS COSTE-EFICACIA

9.1. OBJETIVOS ESPECÍFICOS CUANTIFICABLES, POBLACIÓN DESTINATARIA

Al aclarar el marco jurídico relativo a la patentabilidad de las invenciones implementadas en orde-

nador, la iniciativa debería permitir a las empresas, y en particular a las PYME, de toda Europa recurrir con más frecuencia a la posibilidad de obtener patentes para dichas invenciones. Por otro lado, al armonizar las condiciones de patentabilidad, la propuesta de Directiva debería facilitar el intercambio transfronterizo de los programas patentados.

Asimismo, las empresas europeas deberían beneficiarse de la mayor seguridad que supone aclarar que los métodos comerciales implementados en ordenador que no tengan carácter técnico (métodos comerciales «puros») no pueden patentarse. Se generará así un entorno en el que los métodos comerciales innovadores se desarrollarán sin el temor de verse involucrados en una acción judicial nociva.

9.2. JUSTIFICACIÓN DE LA ACCIÓN

Los círculos interesados consultados han solicitado con insistencia que se armonice la legislación y las prácticas sobre el tema, para eliminar también la ambigüedad y la inseguridad jurídica existentes.

9.3. SEGUIMIENTO Y EVALUACIÓN DE LA ACCIÓN

El artículo 5 de la propuesta de Directiva establece que la Comisión deberá presentar un informe al Parlamento y al Consejo a más tardar tres años después de la expiración del plazo previsto para la transposición de la propuesta de Directiva. La Comisión informará mediante documentos de trabajo elaborados por el personal asignado a la gestión de la operación. En ese momento, se podrán presentar las propuestas oportunas para adaptar el sistema propuesto.

10. GASTOS ADMINISTRATIVOS (PARTE A DE LA SECCIÓN III DEL PRESUPUESTO GENERAL)

Sin efecto

10.1. INCIDENCIA SOBRE EL NÚMERO DE EMPLEOS

Sin efecto

10.2. INCIDENCIA FINANCIERA GLOBAL DE LOS RECURSOS HUMANOS SUPLEMENTARIOS

Sin efecto

10.3. AUMENTO DE OTROS GASTOS DE FUNCIONAMIENTO DERIVADOS DE LA ACCIÓN

Los gastos directos se derivarán de la necesidad de supervisar e informar sobre el funcionamiento de la Directiva, con arreglo a lo dispuesto en el artículo 5. Ello puede implicar la contratación de un consultor para redactar el informe y la convocatoria de una

o varias reuniones de expertos y/o círculos interesados. Los gastos de viaje correspondientes no se reembolsarán, pero será necesario utilizar salas de conferencia. Los gastos variarán durante los tres primeros años después de la entrada en vigor, pero se estima que ascenderán, por término medio, a 100 000 euros anuales. A la larga, el funcionamiento de la Directiva apenas tendrá efectos en los gastos administrativos.

FORMULARIO DE EVALUACIÓN DE IMPACTO

TÍTULO DE LA PROPUESTA

Propuesta de Directiva sobre la patentabilidad en las invenciones implementadas en ordenador

NÚMERO DE REFERENCIA DEL DOCUMENTO

PROPUESTA:

1. Teniendo en cuenta el principio de subsidiariedad, expóngase la necesidad de una normativa comunitaria en este campo, y cuáles son sus principales objetivos.

La armonización de las partes correspondientes de las legislaciones nacionales sobre patentes sólo podrá llevarse a cabo mediante una acción comunitaria. Durante muchos años, las prácticas administrativas y la jurisprudencia de los Estados miembros han sido divergentes. Si bien ha existido una cierta convergencia entre las prácticas de las Cámaras de Recursos de la OEP y el Tribunal Federal de Justicia alemán, nada hace pensar que las prácticas vayan a converger en la Comunidad Europea si no se adoptan medidas legislativas.

IMPACTO EN LAS EMPRESAS

2. Precítese qué empresas resultarán afectadas por la propuesta:

— *¿Qué sector empresarial?*

En primer lugar, el sector de los programas informáticos deberá beneficiarse de la mayor seguridad jurídica que ofrecerán las patentes por invenciones implementadas en ordenador y, de esta forma, contará con un incentivo para aumentar las inversiones y la innovación. El hecho de aclarar que las entidades que no impliquen una contribución técnica (como los mé-

todos comerciales puros) no podrán ser objeto de monopolio, ayudará a fomentar los desarrollos innovadores en este ámbito. Estos factores deberían tener también un impacto positivo en las fases económicas anteriores, es decir, sobre los proveedores de materiales y los servicios de fabricación y la comercialización. Por otro lado, también deberían arrojar beneficios en las fases posteriores, sobre todo en la distribución y los servicios de formación y asistencia.

En segundo lugar, una mayor innovación de los programas de ordenador debería mejorar la productividad, la capacidad y la competitividad de prácticamente todos los sectores empresariales. La informática, la tecnología de las comunicaciones y los programas informáticos resultan decisivos para mejorar la competitividad europea. Contribuyeron a la reestructuración de las empresas europeas en la década de los 90, desencadenada por la competencia mundial, y generaron un gran aumento de la productividad y mejores posibilidades de comunicación de los trabajadores.

Las contribuciones mencionadas a la economía de Europa Occidental, en las que las patentes de programas de ordenador deberían tener un impacto positivo, se han señalado en un estudio encargado por la *Business Software Alliance*⁴⁴ en el contexto del sector de los programas de ordenador.

La innovación de estos programas deberá aprovecharse permanentemente para que las empresas europeas puedan seguir siendo competitivas en todo el mundo.

— *¿Empresas de qué dimensión? (proporción de pequeñas y medianas empresas)*

Podrán beneficiarse de la propuesta empresas de todos los tamaños, puesto que la protección de las invenciones implementadas en ordenador mediante patentes es una posibilidad que se ofrece a todas ellas. No obstante, la propuesta debería beneficiar en particular a las pequeñas y medianas empresas que desempeñan un papel cada vez más importante en la innovación a través de los programas informáticos. Podrán reforzar su posición económica protegiendo las ideas y principios en las que se basan sus invenciones implementadas en ordenador (que no pueden protegerse mediante derechos de autor) contra la apropiación por parte de otros. Anteriormente, el sector de los programas informáticos ha vivido mucho tiempo sin patentes. No obstante, ello permitió que los principales agentes se apropiaran de ideas, especialmente de las PYME, y las comercializaran sin que sus autores recibieran recompensa. Además, mientras que

⁴⁴ Véase el estudio de mayo de 1998 realizado por Price Waterhouse, «The Contribution of the Packaged Software Industry to the European Economies», disponible en http://www.bsa.org/europe-eng/globalib/econstudies/europe_study98.pdf.

las empresas más importantes se encuentran en mejor situación para acumular carteras de patentes y negociar así el intercambio de licencias, las pequeñas empresas pueden encontrar en la práctica que, aparte de las patentes, disponen de pocas armas para proteger sus invenciones, por lo que dependen relativamente en mayor grado de las mismas. Las patentes pueden resultar también esenciales para las nuevas empresas de programas informáticos que deseen obtener capital riesgo y facilitar a las PYME la participación con éxito en convocatorias de contrato y su cotización en bolsa, así como aumentar su valor en caso de adquisición.

Sin embargo, muchas PYME desconocen la posibilidad de patentar las invenciones implementadas en ordenador o bien están preocupadas por los posibles efectos de las patentes de tales invenciones. Los Estados miembros deberán determinar si la situación específica de las patentes en este ámbito requiere iniciativas concretas de formación, en particular por parte de sus oficinas de patentes.

Teniendo en cuenta todo lo anterior, la Comisión encargó a un contratista la realización de un estudio sobre el conocimiento de las patentes de programas informáticos entre las PYME, así como sobre las posibles medidas necesarias para mejorar este conocimiento. En el marco de este estudio, el contratista elaboró un folleto de información para las PYME⁴⁵.

En lo que respecta al impacto en la comunidad que defiende el software libre, que ha expresado sus objeciones a la patentabilidad de las invenciones implementadas en ordenador, muchos de los comentarios negativos procedentes de particulares y pequeñas empresas van dirigidos contra aquellas patentes de invenciones implementadas en ordenador que afectan a la difusión («publicación») y la utilización de programas ejecutados en ordenadores de uso general. La propuesta alternativa de armonización presentada por EuroLinux no es incompatible con la concesión de patentes a «invenciones tradicionales que incluyen un programa de ordenador, por ejemplo en el caso de la industria química o mecánica». No obstante, las legislaciones europeas sobre patentes prevén un número importante de características de las que podrían aprovecharse los defensores del software libre, entre ellas

- * los derechos fundados en una utilización anterior, en determinadas condiciones, que permiten que un inventor siga utilizando su invención a pesar de que alguien más lo haya patentado posteriormente;
- * publicación o uso público de una invención, que

impide que posteriormente un tercero proteja mediante patente dicha invención;

- * definición de vulneración de patente: un programa la vulnera únicamente si cumple una determinada función patentada en la forma definida en las reivindicaciones;
- * procedimiento de oposición: los procedimientos detallados varían, pero todas las oficinas de patentes (incluida la OEP) ofrecen la posibilidad de impugnar la validez de una patente en un procedimiento formal y/o presentar observaciones respecto a la patentabilidad antes de que se conceda una patente. Además, las patentes concedidas podrán impugnarse ante los órganos jurisdiccionales nacionales;
- * licencia obligatoria por dependencia, mediante la cual los titulares de dos o más patentes se conceden licencias mutuamente; en determinadas circunstancias, pueden obtenerse licencias obligatorias si una patente no puede explotarse sin vulnerar una patente anterior.

— *¿Existen zonas geográficas de la Comunidad en que estén implantadas especialmente las empresas citadas?*

Dadas las necesidades limitadas de equipos tecnológicos para el desarrollo de programas informáticos, por un lado, y los medios de interconexión y comunicación a nivel global que ofrece Internet, por otro, la situación geográfica reviste en muchos casos importancia secundaria.

3. Especificúese qué deberán hacer las empresas para conformarse a la propuesta:

La mayor seguridad jurídica deberá animar a las empresas a utilizar con mayor frecuencia las patentes para invenciones implementadas en ordenador. Sin embargo, les corresponde decidir si una invención implementada en ordenador reviste suficiente relevancia económica para que merezca la pena iniciar el procedimiento de obtención de patentes. A medida que las empresas utilicen con mayor frecuencia las patentes para invenciones implementadas en ordenador, deberán también controlar las patentes de sus competidores para detectar y evitar posibles vulneraciones. Por otro lado, al realizar dicho seguimiento las empresas podrán obtener importante información sobre invenciones nuevas, así como sobre las estrategias comerciales de sus competidores.

4. Efectos económicos probables de la propuesta:

— *en el empleo*

⁴⁵ Véase la nota 10.

El sector de los programas informáticos contribuye de forma importante a las economías comunitarias y genera un número importante y en constante crecimiento de puestos de trabajo altamente cualificados en la propia industria, y en los sectores anterior (suministro) y posterior (distribución, formación y asistencia).

El estudio encargado por la *Business Software Alliance* citado anteriormente⁴⁶ calcula que el sector de los programas informáticos generó en 1996 ventas por valor de 37.000 millones de dólares y creó 334.181 puestos de trabajo en Europa Occidental. Sobre la base de una tasa anual de crecimiento del mercado del 10 por 100 junto con un incremento del empleo de sólo el 5 por 100, cabría esperar la creación de 92.283 puestos suplementarios al final del período comprendido entre 1996 y 2001, es decir, un empleo total de 426.464 y un mercado global de 59.800 millones de dólares para 2001. El empleo directo por parte de los editores de programas informáticos en Europa Occidental ascendió a 45.388 en 1996. Las estimaciones sobre el empleo en la industria abastecedora se sitúan en 81.016 y las correspondientes a los servicios de distribución, formación y asistencia, en 207.777. Se trata de cálculos conservadores. Un estudio de *Data-monitor*⁴⁷ concluyó que el porcentaje de trabajadores del sector en los países de Europa Occidental crecerá entre un 24 por 100 y un 71 por 100 entre 1999 y 2003, con un promedio del 47 por 100. Otra conclusión es que cada puesto de trabajo en dicho sector crea 2-4 puestos en las fases anteriores de la economía y un puesto de trabajo en las fases posteriores.

No es posible prever con certeza el crecimiento en el empleo que resultará de la presente propuesta. No obstante, la ambigüedad de la actual situación jurídica y la divergencia en la jurisprudencia y en las prácticas administrativas en el ámbito abordado por la presente propuesta tienen un efecto perjudicial en la innovación. Estas condiciones también tienden a afectar en mayor medida a las empresas más pequeñas, que carecen de recursos para procurarse un asesoramiento jurídico más amplio. Actualmente, en torno al 75 por 100 de las patentes de programas informáticos de Europa son propiedad de empresas muy grandes y a menudo no europeas. Las empresas europeas y, en particular las PYME, puede que no aprovechen plenamente sus invenciones implementadas en ordenador debido a su desconocimiento de las posibilidades jurídicas y de las ventajas de la obtención de patentes y, de esta forma, no pueden obtener el máximo volumen de negocios y de beneficios, lo que a su vez se traduciría en nuevos puestos de trabajo.

La presente propuesta creará un entorno de mayor seguridad jurídica en el que se impulsará la innovación, lo que contribuirá a la creación de empleo.

— *en las inversiones y la creación de nuevas empresas*

Aunque los creadores europeos de programas informáticos independientes utilizan relativamente poco las patentes para obtener financiación o conceder licencias, un número cada vez mayor de pequeñas empresas del sector europeo de programas informáticos, y en particular las nuevas empresas, consideran que las patentes constituyen una parte esencial de sus estrategias comerciales a la hora de atraer capital riesgo para desarrollar y comercializar invenciones implementadas en ordenador y/o conceder licencias a sus competidores y/o vender o autorizar el uso de una innovación a una empresa más importante. Muchas sociedades de capital riesgo no apoyarán normalmente a nuevas empresas sobre la base de nuevos productos a menos que dispongan de una protección adecuada, en particular, mediante patentes. Un número importante de empresas no existiría si hubiera sido imposible obtener patentes que protegieran sus innovaciones en el ámbito de los programas informáticos.

— *en la competitividad de las empresas*

A nivel interno (dentro de la Unión Europea), las pequeñas empresas europeas creadoras de programas informáticos independientes podrán competir de forma más eficaz con las grandes empresas, al fomentarse la competencia gracias a la simplificación del acceso al mercado para las pequeñas empresas innovadoras.

La existencia de un régimen antimonopolio eficaz constituye una importante salvaguardia contra los abusos que podrían producirse, por ejemplo, si la tecnología patentada fuera la base de una norma (por ejemplo, una interfaz o un formato de fichero). En el futuro, la importancia de las normas exclusivas *de facto* podrá reducirse a medida que los clientes del comercio electrónico pidan cada vez más normas abiertas que garanticen la interoperabilidad entre plataformas diversas en Internet. Por otro lado, las aplicaciones basadas en estas plataformas podrían seguir siendo exclusivas en gran parte. En la medida en que sigan existiendo normas exclusivas, otros sectores, como el de la electrónica, han mostrado que los acuerdos voluntarios, como los consorcios de patentes o las plataformas de patentes, pueden constituir herramientas adecuadas para gestionar carteras de patentes esenciales y complejas, propiedad de muchas empresas diferentes, y que son indispensables para la creación de servicios y productos complejos.

⁴⁶ Véase la nota 44.

⁴⁷ Véase la nota 2.

A nivel internacional, la propuesta debería mejorar la posición competitiva de las empresas europeas de programas informáticos respecto a nuestro competidores comerciales mundiales, a saber, Estados Unidos y Japón, donde se conceden numerosas patentes de programas.

5. Señálese si la propuesta contiene medidas especialmente diseñadas para las pequeñas y medianas empresas (obligaciones menores o diferentes, etc.):

Dada la naturaleza y el ámbito de aplicación de la propuesta, no es posible incluir medidas explícitas que impliquen un tratamiento diferente para las PYME. No obstante, estas empresas se beneficiarán en particular de la existencia de una mayor seguridad jurídica derivada de la aplicación de la Directiva (véase más arriba, al final de la sección 2 y la sección 4).

CONSULTAS

6. Lista de organizaciones que han sido consultadas sobre la propuesta y exposición de los elementos esenciales de su postura.

La propuesta propiamente dicha no se ha transmitido a las partes interesadas, puesto que la Comisión todavía debe aprobarla. No obstante, la necesidad de una iniciativa de la Comisión en este ámbito quedó de manifiesto en un proceso de consultas que inició la Comisión en 1997, con el Libro Verde sobre la patente comunitaria y el sistema de patentes en Europa⁴⁸. El Parlamento Europeo⁴⁹ y el Comité Económico y Social⁵⁰ apoyaron la patentabilidad de las invenciones que afectan a los programas de ordenador. Además, los círculos interesados han insistido con frecuencia en la necesidad de adoptar medidas legislativas, en las conferencias organizadas por las Presidencias de Luxemburgo y del Reino Unido en cooperación con la Comisión. Estas conferencias se celebraron en Luxemburgo los días 25 y 26 de no-

viembre de 1997⁵¹, y en Londres el 23 de marzo de 1998⁵². En una Comunicación de seguimiento del Libro Verde⁵³, la Comisión evaluó el proceso de consultas y declaró que la patentabilidad de los programas de ordenador era una de las cuestiones prioritarias identificadas durante este proceso sobre la que la Comisión presentaría rápidamente una propuesta. Las organizaciones representativas de las empresas europeas, a saber la UNICE y la EICTA⁵⁴, siguieron solicitando a la Comisión que adoptara una iniciativa legislativa sobre esta cuestión. La UNICE, por ejemplo, volvió a solicitar en febrero de 2000 que se actuara con prontitud para eliminar la ambigüedad y la inseguridad jurídica que rodean a la patentabilidad de las invenciones implementadas en ordenador. Si no se actúa con rapidez, este segmento del mercado se verá dominado por los principales socios comerciales de Europa, en particular Japón y Estados Unidos, en los que existen menos restricciones para la concesión de patentes por invenciones implementadas en ordenador.

La Comisión distribuyó también un cuestionario sobre los principales puntos que debería abordar la Directiva. Las respuestas recibidas en 1999 se han tenido en cuenta a la hora de elaborar la presente propuesta.

Los servicios de la Comisión organizaron una reunión con los representantes de los creadores de software de fuente abierta, a saber, una delegación de representantes de EuroLinux, el 15 de octubre de 1999 en Bruselas⁵⁵. El 18 de noviembre de 1999, el

Comité de las Regiones emitió un dictamen sobre esta cuestión⁵⁶. Tanto EuroLinux como el Comité han expresado su preocupación de que las patentes de programas informáticos impidan el progreso de la innovación en este ámbito. Estas preocupaciones se han tenido en cuenta en la presente propuesta.

La Comisión inició un estudio independiente sobre el alcance de la armonización⁵⁷ para tener en cuenta la evolución de la situación en Estados Unidos. Si

⁴⁸ COM(1997) 314 final de 24.6.1997. Esta cuestión ya se había abordado en el cuestionario de la Comisión sobre los derechos de propiedad industrial en la sociedad de la información.

⁴⁹ Resolución sobre el Libro Verde de la Comisión, A4-0384/98, Acta de 19.11.1998, apartado 16, [1999]DO OEP 197.

⁵⁰ Dictamen del Comité Económico y Social sobre el Libro Verde, DO C 129 de 27.4.1998, p. 8, puntos 1.14., 6.9.1.1. y 6.9.1.2.

⁵¹ Véase el punto 11 de las conclusiones de esta audiencia, DO OEP 1-2/1998, p. 82.

⁵² El programa de la conferencia y la transcripción de las intervenciones se encuentran en la siguiente dirección: <http://www.patent.gov.uk>.

⁵³ COM(1999) 42 final de 5.2.1999.

⁵⁴ Véase, por ejemplo, la declaración de la EICTA en www.eicta.org.

⁵⁵ Los representantes de EuroLinux han publicado un acta no oficial y no autorizada de la reunión en el sitio web de la Alianza EuroLinux: <http://eurolinux.ffii.org/news/euipCAen.html>.

⁵⁶ Dictamen del Comité de las Regiones sobre «La competitividad de las empresas europeas frente a la mundialización: Cómo fomentarla», DO C 57 de 29.2.2000, p. 36 y siguientes, puntos 7.4. y 8.20.

⁵⁷ Véase la nota 11.

bien la consulta sobre el Libro Verde había demostrado claramente la necesidad de armonizar y clarificar la actual situación jurídica, el objetivo del estudio sobre el impacto económico de la patentabilidad de las invenciones implementadas en ordenador era ayudar a determinar la extensión de dicha armonización. Para ello, el estudio evaluó las principales consecuencias para la innovación y la competencia, en particular en el caso de las PYME, de ampliar la protección conferida por las patentes por encima de los niveles actuales. El resultado del estudio, así como el de otros estudios económicos pertinentes⁵⁸, se han tenido en cuenta en la presente propuesta.

Por último, la Comisión celebró consultas entre octubre y diciembre de 2000 sobre la base de un documento que se transmitió a los Estados miembros y que se publicó en Internet. Este documento pretendía recabar opiniones sobre la necesidad de actuar a nivel comunitario y, en caso de respuesta afirmativa, sobre

el nivel adecuado de actuación. El documento exponía a continuación de forma más detallada la situación actual de la jurisprudencia sobre la patentabilidad de las invenciones implementadas en ordenador, de acuerdo con la situación de la OEP, y proponía sobre esta base una serie de elementos muy específicos que podrían figurar en cualquier ejercicio de armonización basado en la situación actual. Se recibieron 1 447 respuestas separadas que fueron analizadas por un contratista y resumidas en un informe que también se ha publicado⁵⁹. Aunque una gran mayoría de las respuestas de particulares a la consulta expresaba su oposición a la concesión de patentes para programas informáticos, las respuestas colectivas procedentes de organismos sectoriales y regionales, que representaban a empresas de todos los tamaños en la totalidad de la industria europea, manifestaron unánimemente su apoyo a una actuación rápida por parte de la Comisión, de acuerdo en general con las líneas propuestas en el documento de debate.

⁵⁸ *Ídem.*

⁵⁹ Véase la nota 9.

GLOSARIO

Abonado (*Subscriber*)

Cualquier persona física o jurídica que haya celebrado un contrato con el suministrador de servicios de telecomunicación disponibles al público, para la prestación de éstos.

Acceso con Prepago (*Soft Access*)

Acuerdo en la prestación de un servicio por el que el cliente paga el servicio por adelantado. Si el cliente no se compromete a mantenerse abonado durante un período de tiempo suficiente para que el operador rentabilice su inversión, éste no garantiza la prestación.

Alianzas (*Alliances*)

Proceso de uniones, de ámbito nacional e internacional, entre los distintos operadores de telecomunicación, tradicionales y nuevos entrantes, y entre compañías procedentes de los sectores de la información y del entretenimiento.

Ancho de Banda (*Bandwidth*)

Anchura de la banda de frecuencias estrictamente suficiente para asegurar la transmisión de la información de una emisión determinada a la velocidad de transmisión y con la calidad requerida en condiciones especificadas¹.

Anti-trust Policy (*Política anti-monopolio*)

Política practicada por las ANC enfocada a la defensa de la competencia en el mercado de las Tecnologías de la Información y las Comunicaciones.

Armonización (*Harmonizing*)

Plasma las líneas maestras de la política comunitaria sobre redes y servicios de telecomunicación. La armonización comenzó en 1988 con la liberalización del mercado de terminales y ha sido ampliada en 1990 al mercado de servicios de telecomunicación (a excepción de la telefonía vocal). También se considera dentro de la armonización el concepto desarrollado en junio de 1990 de Provisión de Red Abierta (ONP) y la publicación de un Libro Verde de comunicaciones vía satélite.

Autenticación

Procedimiento de comprobación de la identidad de un usuario en la entrada o uso de un sistema.

Autoridad Nacional Reguladora (*National Regulatory Authority*)

Órgano independiente del Gobierno que vigila por la competencia efectiva en los mercados de tele-

comunicaciones, con funciones como: arbitrio, fijación de tarifas de interconexión, sanciones, gestión de recursos escasos.

Autorización Administrativa (*Administrative Authorization*)

Término del ámbito del Derecho Administrativo. Acto reglado y automático por el que la Administración otorga un derecho y que se emplea cuando no existe límite en el número de beneficiarios del derecho o actividad ejercida.

Autorización General (*General Authorization*)

Se requiere una autorización para la prestación de servicios y para el establecimiento o explotación de redes de telecomunicación que no precisen licencia individual. La autorización general tiene carácter reglado y automático, previa asunción por parte del interesado de las condiciones aprobadas mediante Orden Ministerial para cada categoría de redes y servicios, y previa comprobación del cumplimiento de los requisitos establecidos en la misma. El procedimiento para su obtención comienza por la notificación a la CMT con sometimiento a lo que la Orden Ministerial imponga y portando toda la información necesaria sobre la prestación del servicio o explotación de la red.

Banda Ancha (*Wide Band*)

Existe cierto debate en torno al significado de dicho término. En este sentido, diversos organismos han expuesto sus puntos de vista. Así, la ITU establece que la capacidad de banda ancha se da con una velocidad de al menos 1,5 Mbps en ambos sentidos de la comunicación. Por su parte, la FCC2 establece que banda ancha es aquella tecnología de acceso con capacidad superior a 200 Kbps en ambos sentidos de la comunicación, mientras que el término alta velocidad es utilizado por la FCC para definir cualquier tecnología de acceso que exceda los 200 Kbps en, al menos, un sentido de la comunicación.

Un criterio razonable, desde el punto de vista de los usuarios, que se podría establecer para calificar una tecnología de acceso como banda ancha se refiere a la capacidad para ofertar comunicaciones de voz, video, imágenes o datos, con calidades su-

¹ Transmisión por Radio, José María Hernando Rábanos, Editorial Centro de Estudios Ramón Areces, Madrid, 1993.

ficientes y en cualquiera de los dos sentidos de la comunicación.

Benchmarking

Estrategia de mercado que consiste en proponerse metas por medio de normas externas y objetivos aprendiendo lo más importante de otro, es decir, fijándose metas en base a lo mejor de otro.

Broadcasting

Difusión de audio y vídeo por los medios tradicionales: televisión y radio por ondas hertzianas, vía satélite o cable.

Bucle Local de Abonado (*Subscriber Local Loop*)

Es el conjunto de elementos que forman parte de la red pública telefónica fija y que, haciendo uso de pares de cobre, permiten conectar a un abonado al servicio de telefonía disponible al público con la central local de la que depende.

Cable-módem

Es un módem en el verdadero sentido de la palabra, ya que MODula y DEModula señales. Realiza funciones de modulación y demodulación, sintonización, encriptado y desencriptado.

Caché

Duplicación local del contenido al que se accede más frecuentemente en Internet. Se puede hacer por parte del usuario (todos los navegadores clientes permiten hacer caché sobre el disco duro del pc) o por parte del proveedor de acceso o del operador de red. En este último caso, se suele denominar proxy caching o simplemente proxy.

Cadena de valor (*Value Chain*)

El eslabonamiento de las distintas actividades productoras de bienes y servicios que van adicionando valor a través de una secuencia producción-consumo.

Canales (*Channels*)

Los canales de información son servicios de webcasting basados en tecnología push a los que el usuario se puede suscribir.

Cifrado (*Coding*)

Proceso para ocultar la información contenida en un mensaje.

Circuito Alquilado (*Leased Line*)

Servicio portador. Suministro de una capacidad determinada, por parte del propietario de infraestructuras de telecomunicaciones a un tercero, sobre una base temporal o permanente y a cambio de una contraprestación económica.

Cliente (*Client*)

Persona que utiliza con asiduidad los servicios de un profesional o empresa.

Comercio electrónico (*Electronic Commerce*)

Cualquier forma de transacción o intercambio de información comercial basada en la transmisión de datos sobre redes de comunicación como Internet, en parte o en su totalidad.

Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones (*Telecommunication Market Commission*)

Autoridad reguladora independiente del Gobierno,

cuyos principales fines son: salvaguardar las condiciones de competencia efectiva en el mercado (pluralidad de oferta, acceso e interconexión) dictando instrucciones de obligado cumplimiento, velar por la correcta formación de los precios, ejercer de órgano arbitral en los conflictos y asesorar al Gobierno

Comité de las Regiones

Órgano consultivo creado por el Tratado de la Unión Europea como guardián del principio de subsidiariedad. La subsidiariedad está contemplada en el Tratado y significa que las autoridades públicas que se encuentran más cerca del ciudadano son quienes deben tomar las decisiones.

Competencia Leal (*Fair Competition*)

Condiciones iguales, transparentes y no discriminatorias para todos los operadores, tanto los ya establecidos como los nuevos entrantes.

Concesión (*Concession*)

Instrumento, de carácter administrativo, de actuación de la Administración española responsable de las telecomunicaciones. Requiere solicitud previa y decisión expresa de la Administración.

Concesión Administrativa (*Administrative Concession*)

Término del ámbito del Derecho Administrativo. Acto jurídico por el que la Administración crea un privilegio inexistente. Introduce un matiz discrecional en el otorgamiento de este derecho. Limita el número de beneficiarios del ejercicio del derecho o actividad en función de unas condiciones legalmente establecidas.

Concesión Demanial

Título habilitante que otorga un derecho sobre un dominio público.

Conocimiento (*Knowledge*)

Información combinada con experiencia, contexto y reflexión.

Consumidor (*Consumer*)

Cualquier persona física que utilice un servicio de telecomunicaciones accesible al público para fines ajenos a su oficio, comercio o profesión.

Contenidos (*Content*)

Textos, datos, sonidos e imágenes que pueden ser almacenados, transmitidos y reproducidos en formato analógico o digital en distintos medios como papel, dispositivos ópticos y magnéticos, microfilms, películas cinematográficas o fotográficas.

Cookie

Los cookies representan mecanismos que permiten al servidor almacenar en el cliente información relativa a la transacción. Así, cuando el servidor responde a una petición del cliente, inserta una información que se conservará en el cliente. Esta información es una descripción relativa a un conjunto de direcciones URL. En adelante, será insertada por el cliente en una petición que referencia estas direcciones URL y se denomina un *cookie*.

Corregulación

Mezcla efectiva de regulación y autorregulación.

Coste Neto Evitable (*Net Avoidable Cost*)

Diferencia entre el resultado financiero del operador con y sin obligaciones de servicio universal.

Costes Incrementales o Marginales (*Incremental Allocated Cost*)

Aumento experimentado por el coste total de un producto como consecuencia del incremento del volumen de producción del mismo. Incluyen sólo los costes que son causados directamente por la provisión de un servicio.

Costes Totales (*Fully Allocated Cost*)

Aproximación contable por la cual todos los costes de una empresa son distribuidos entre sus varios servicios. El coste total de un servicio puede incluir algunos costes que no son directamente aplicables al servicio.

Cuellos de botella (*Bottlenecks*)

Situaciones que suponen dificultad o impedimento a la consecución de un logro u objetivo.

Datamining

Tecnología de soporte para usuario final cuyo objetivo es extraer conocimiento útil y utilizable a partir de la información contenida en las bases de datos de las empresas. Los objetivos de un Sistema Datamining nos permitirían analizar factores de influencia en determinados procesos, predecir o estimar variables o comportamientos futuros, segmentar o agrupar ítems similares, además de obtener secuencias de eventos que provocan comportamientos específicos.

Datawarehouse

Un sistema Datawarehouse define un sistema para el almacenamiento de datos que, integra la información generada en todos los ámbitos de una actividad de negocio (ventas, producción, finanzas, Marketing, etc.) y permite un acceso y explotación de la información contenida en las bases de datos, facilitando un amplio abanico de posibilidad de análisis multivariantes que permitirán la toma de decisiones estratégicas. El proceso integra toda la información de una compañía en un único depósito

Déficit de Acceso (*Access Deficit*)

Es la parte de los costes de la red de acceso no cubierta por los ingresos derivados de su uso y disposición por los abonados

Derechos de Paso (*Rights of Way*)

Los operadores titulares de licencias individuales para la instalación de redes públicas de telecomunicaciones se benefician de los derechos de ocupación del dominio público en la medida en que ello sea necesario para la instalación de la red pública de telecomunicaciones de que se trate

Derechos de Propiedad Intelectual (*Intellectual Property Rights*)

Protegen por un lado el vínculo entre la obra y el creador, pues éste tiene el derecho de publicarla o no, y por otro protege su interés económico al co-

nocerse la exclusiva reproducción de la obra, y con ella, el monopolio del provecho económico que pueda resultar de su publicación.

Derechos de puesta a disposición

Los Estados miembros concederán el derecho exclusivo a autorizar o prohibir la puesta a disposición del público, por procedimientos alámbricos o inalámbricos, de tal forma que cualquier persona pueda tener acceso a ellos desde el lugar y en el momento que elija:

- a) a los artistas, intérpretes o ejecutantes, de las fijaciones de sus actuaciones;
- b) a los productores de fonogramas, de sus fonogramas;
- c) a los productores de las primeras fijaciones de películas, del original y las copias de sus películas.
- d) a los organismos de radiodifusión, de las fijaciones de sus emisiones, con independencia de que éstas se transmitan por procedimientos alámbricos o inalámbricos, inclusive por cable o satélite.

Derechos Exclusivos (*Exclusive Rights*)

Los derechos concedidos a uno o varios organismos públicos o privados mediante cualquier instrumento legal, reglamentario o administrativo que les reserva la prestación de un servicio o la explotación de una actividad determinada.

Difusores (*Broadcaster*)

Operadores de servicios de telecomunicaciones en los que la comunicación se hace en un solo sentido y de forma simultánea a varios puntos de recepción.

Dirección General de la Competencia (DG IV) (*EC Directorate General for Competition*)

Máximo órgano comunitario responsable de la competencia.

Dirección General de Telecomunicaciones, Mercado de la Información y Explotación de la Investigación (DG XIII) (*EC Directorate General for Telecommunications, the Information Market, and Exploitation of Research*)

Máximo órgano comunitario responsable de la política de Telecomunicaciones.

Directiva (*Directive*)

Legislación de la Comunidad Europea que define los resultados que deben conseguirse mediante esa actuación, dejando que sean los Gobiernos nacionales los que decidan la forma y los medios que se ponen para conseguirlos.

Doctrina de la Facilidad Esencial

Doctrina que impone la obligación de dar acceso a los demás entrantes/rivales por parte del monopolista cuando ese acceso sea esencial para que aquellos puedan prestar el servicio final.

Dominancia multimercado (*MultiMarket Dominion*)

Situación que se produce cuando una empresa dominante en un mercado traslada esa dominancia a otro mercado relacionado con el primero, reforzando su posición e incurriendo en influencias perniciosas para este último mercado.

Dominancia colectiva (*Colective Dominion*)

Dos o más empresas ostentan una posición de dominio colectiva cuando disfruten esencialmente de la misma posición (de dominancia) vis a vis sus clientes y rivales de la que ostentaría una sola empresa si ésta fuera dominante, asumiendo que no exista competencia efectiva entre ellas. La ausencia de competencia entre ellas puede deberse en la práctica a la existencia de vínculos entre las empresas.

Dominio Público (*Public Domain*)

Conjunto de bienes del Estado, CCAA, provincias y municipios destinados al uso público o a un servicio público. No pueden ser enajenados ni embargados.

Dominio Público Radioeléctrico (*Radioelectric Public Domain*)

Espacio por el que pueden propagarse las ondas radioeléctricas y que reúne las características legales de dominio público.

E-Business

Es la mejora en el funcionamiento de un negocio por medio de la conectividad, la conexión de la cadena de valor entre negocios, proveedores, aliados y sus clientes con el fin de lograr mejores relaciones con los clientes, reducir costos al desintermediar e integrar procesos de negocio, además de penetrar nichos o segmentos de mercado rentables. Esta conectividad es manejada por Internet y otras tecnologías emergentes que están redefiniendo los patrones de compra y venta y en general, los comportamientos de los consumidores e inversionistas en el mundo.

Empresa PuntoCom (*Dotcom Company*)

Así se denomina de forma coloquial a las empresas que se dedican al e-business, es decir, que realizan sus negocios dentro de la nueva economía.

Encriptación

Proceso para codificar datos mediante una clave o algoritmo con el fin de impedir el descifrado de dichos datos en caso de interceptación de dichos datos y desconocimiento de la clave o algoritmo empleado.

Espacio Público de Numeración (*Numbering Public Domain*)

El conjunto de recursos numéricos y alfanuméricos necesarios para la prestación de determinados servicios de telecomunicación.

Espectro (*Spectrum*)

Conjunto de frecuencias utilizadas para transmitir información por vía radioeléctrica, que hay que repartir entre los diferentes servicios. Es un recurso escaso, por lo que debe ser gestionado y utilizado eficientemente.

Epistemología

Doctrina de los fundamentos y métodos del conocimiento científico.

Equipo terminal

Equipo destinado a ser conectado a una red pública de telecomunicaciones, esto es, a estar co-

nectado directamente a los puntos de terminación de aquélla o interfuncionar, a su través, con objeto de enviar, procesar o recibir información.

Excedente social

Es la suma del excedente obtenido por las dos partes que participan en el mercado:

- el excedente del consumidor
diferencia entre la utilidad que obtiene con el uso de un producto o el disfrute de un servicio y el coste que le supone su adquisición
- el excedente del productor
diferencia entre los ingresos que obtiene el operador por la venta de sus servicios y su coste de producción.

Firma Electrónica (*Electronic Signature*)

Conjunto de datos, que se añaden al mensaje, para que lo protejan contra cualquier falsificación. Permitiendo al receptor comprobar el origen y la integridad de los datos.

Firma Electrónica Avanzada (*Advanced Electronic Signature*)

Aquella firma electrónica como la que está vinculada al firmante, permite su identificación, ha sido creada por medios que el firmante puede mantener bajo su exclusivo control y está vinculada a los datos a que se refiere para que cualquier cambio de los mismos sea detectable.

Groupware

El estudio y teoría de cómo la gente trabaja junta y cómo la computadora y tecnologías relacionadas afectan al comportamiento del grupo. El Groupware hace al usuario consciente de que él es parte un grupo, mientras otro software busca ocultar y proteger a los usuarios unos de otros.

Guía Electrónica de Programa (*Electronic Program Guide*)

Es un tipo de software navegador para televisión digital y es en su función muy similar a un navegador web. Se trata de ayudar a los espectadores a elegir entre la multitud de canales disponibles.

Hipersector de las Tecnologías de la Información y las Comunicaciones

Gran conglomerado que engloba los sectores de las Telecomunicaciones (equipos y servicios de Telecomunicaciones), las Tecnologías de la Información (hardware, software y servicios de informática), la electrónica de consumo y los equipamientos electrónicos de oficinas.

Información (*Information*)

Comunicación o adquisición de conocimientos que permiten ampliar o precisar los que se poseen sobre una materia determinada.

Infraestructura Global de la Información (*Global Information Infrastructure*)

Red de redes mundial, constituida como interconexión de las redes existentes, que permite el uso y acceso a grandes cantidades de información desde un extremo del planeta a otro.

Infraestructuras (*Infrastructure*)

Como consecuencia de la introducción de competencia se han liberalizado los servicios permitiendo a los operadores entrantes el uso de las infraestructuras de acceso y tránsito del operador principal obligando a la interconexión de operadores. Esto significa la separación de redes y servicios.

Integración Vertical (*Vertical Integration*)

Acción destinada a aumentar la posición de un agente en un sector, mediante la irrupción en otro elemento de la cadena de valor del mismo sector. Por ejemplo, un proveedor de contenidos adquiere infraestructuras por satélite.

Interconexión (*Interconnection*)

La conexión física y la programación informática de las redes de telecomunicación utilizadas por el mismo o distintos operadores, de manera que los usuarios de los servicios de cualquiera de ellos pueda comunicarse entre sí o acceder a servicios de los operadores. Estos servicios pueden ser suministrados por dichos operadores o por otros que tengan acceso a la red. La interconexión comprende, asimismo, los servicios de acceso a red suministrados con el mismo fin por los titulares de redes públicas de telecomunicaciones a los operadores de servicios telefónicos disponibles al público.

Interfaz de Red (*Network Interface*)

Cuando dos operadores se interconectan, cada uno de ellos debe entender el funcionamiento técnico del otro con el fin de que los servicios puedan interoperar. El 'Interfaz de Red' es el conjunto de las características técnicas que permiten este entendimiento. Cada red debe proporcionar un interfaz en el punto de conexión y sólo donde las interfaces son compatibles habrá interoperabilidad.

Internet (*Internet*)

Sistema mundial que interconecta miles de ordenadores a los que se conectan miles de usuarios.

Interoperabilidad (*Interoperability*)

Características técnicas de un grupo de sistemas interconectados que aseguran la provisión extremo a extremo de un servicio dado de forma consistente y predecible.

Itinerancia (*Roaming*): Es un servicio por el que se pueda operar con un sistema (teléfono móvil, ...) desde cualquier parte del mundo sin que note la transición entre operadores.

Liberalización (*Liberalisation*)

Permitir que un mismo bien o servicio pueda ser ofertado por varias empresas. Implica: regular el acceso no discriminatorio a redes para poder ofrecer servicios de valor añadido, liberalizar los servicios permitiendo a los operadores entrantes la utilización de las infraestructuras de acceso y tránsito del operador dominante (separación de redes y servicios) y liberalizar las infraestructuras.

Libro Blanco (*White Paper*)

Documento consultivo generado por la Comisión Europea sobre un tema o sector concreto sobre el que la UE no haya producido aún ninguna legislación.

Libro Verde (*Green Paper*)

Documento consultivo generado por la Comisión Europea en un tema que abarque a más de un sector concreto sobre el que la UE no haya producido aún ninguna legislación.

Licencia Individual (*Individual Licence*)

Se requiere licencia individual para la creación o explotación de redes públicas de telecomunicación, para prestar servicio telefónico disponible para el público y cuando se utilice el espectro radioeléctrico. Se otorgan de forma reglada, previa demostración de los requisitos exigibles y asunción de las condiciones de las Órdenes Ministeriales del Ministerio de Fomento en relación con la red o servicio en cuestión.

Listas de exclusión

En caso de que se autorice el envío de correos publicitarios no solicitados será el destinatario quien, una vez recibido el dicho correo, rechace expresamente esa publicidad pasando de este modo a formar parte de las listas de exclusión de las empresas.

Listas de inclusión

Listas en las que debe apuntarse el usuario en caso de necesidad de una autorización por parte del interesado antes del envío de cualquier tipo de publicidad por correo electrónico.

Marca (*Brand*)

Signo distintivo que indica que determinados bienes o servicios han sido producidos o proporcionados por cierta persona o empresa.

Mbone

Contracción de Multicast Backbone. Es una extensión a Internet para permitir transmisiones multicast bidireccionales entre múltiples emplazamientos. El protocolo TCP/IP estándar que divide la información en paquetes y los transmite independientemente, no funciona tan adecuadamente cuando se trata de enviar audio o vídeo en tiempo real. Los servidores MBone tienen direcciones IP especiales.

Metodología

Conjunto de métodos que se siguen en una investigación científica o en una exposición doctrinal.

Ministerio de Fomento

Propone al Gobierno la política de desarrollo y evolución de los servicios públicos de telecomunicación y asegura la ejecución de la misma. Desarrolla la sociedad de la información, para ello promueve la expansión del conocimiento de los nuevos servicios de telecomunicaciones y su acercamiento al ciudadano, colabora con los demás Departamentos Ministeriales y organismos que dependen de ellos en el análisis de los distintos aspectos de los

servicios de telecomunicaciones, elabora y difunde programas de utilización de los nuevos servicios de telecomunicaciones de la sociedad de la información que contribuyan a la creación de mejores condiciones para el desarrollo económico, social y cultural.

Mirror

Emplazamiento en Internet que es copia exacta, quizá con algunos añadidos locales, de un emplazamiento muy frecuentemente visitado y hecho por el proveedor de contenidos original. Al hacer un mirror se consigue que los usuarios no colapsen las redes al acceder a un sitio más cercano que tiene los mismos contenidos.

Modelo de utilidad (*Utility Model*)

Modelo de protección de las invenciones que, siendo nuevas e implicando una actividad inventiva, consisten en dar a un objeto una configuración, estructura o constitución de la cual resulta alguna ventaja prácticamente apreciable para su uso o fabricación. En particular, se pueden proteger como modelos de utilidad los utensilios, instrumentos, herramientas, aparatos, dispositivos o partes de los mismos, que reúnan los requisitos enunciados anteriormente.

Multicast

Cuando se trata de enviar información a varios usuarios simultáneamente, es más eficiente utilizar una tecnología que permita a los servidores difundir una información a varios usuarios sin tener que duplicarla.

Netcasting

Sinónimo de webcasting.

Normalización (*Standardization*)

Consiste en ajustar varias cosas semejantes a un tipo o norma común, definida ésta por un conjunto de especificaciones que integran una descripción rigurosa de la misma.

Numeración (*Numbering*)

Conjunto de técnicas que permiten la interconexión de distintos operadores.

Números no geográficos

Los números identificados en un plan nacional de numeración que no son números geográficos. Incluirán, entre otros, los números de teléfonos móviles, los de llamada gratuita y los de tarifas superiores.

Oferta de Interconexión de Referencia

Los operadores dominantes orientarán a los costes reales sus precios de interconexión, desglosando los precios de los diferentes servicios de interconexión. Los precios y condiciones de los servicios de interconexión con cada uno de los operadores dominantes se harán públicas por los mismos mediante una Oferta de Interconexión de Referencia. De este modo, cualquier nuevo operador podrá directamente interconectarse al dominante bajo las condiciones y precios marcados en dicha oferta sin necesidad de negociación.

Oferta Pública de Redes (*Open Network Provision*)

Regula el acceso y uso de infraestructuras, pertenecientes a los operadores establecidos y dominantes, por parte de los nuevos operadores, así como la posibilidad de éstos de revender a terceros la capacidad alquilada. Promueve un acceso abierto y eficiente de las redes públicas, para evitar la explotación de los operadores con posición dominante en el mercado y establecer los principios de no discriminación y transparencia para asegurar igual acceso a los nuevos competidores.

Operador de Servicios (*Services Operator*)

Ver Proveedor de Servicios.

Operador de Telecomunicaciones (*Telecommunication Operator*)

Término por el que se hace referencia indistintamente al proveedor de servicios y redes de telecomunicación.

Operador de TV por cable (*Cable TV Operator*)

Operador que utiliza las infraestructuras de cable para proporcionar servicios de difusión de televisión.

Operador Dominante (*Incumbent Operator*)

A partir de julio de 2000 equivale al concepto de operador con Peso Significativo de Mercado.

Operador Entrante (*Entrants Operators*)

Empresas procedentes de otros sectores que quieren entrar en telecomunicaciones. Exige fuertes inversiones y necesitan un regulador sólido. La interconexión y el acceso son críticos.

Organización Mundial del Comercio (*World Trade Organisation*)

En ellas se realizan las negociaciones sobre liberalización de los mercados mundiales de las Tecnologías de la Información y las Comunicaciones.

Paging

Servicio de radiolocalización de personas.

Patente (*Patent*)

Derecho exclusivo concedido a una invención, entendiéndose por invención al producto o proceso que cumple las condiciones de ser nuevo, suponer un adelanto inventivo y tener una aplicación industrial.

Peer to peer [*Punto a punto (igual a igual)*]

Describe un ambiente de red donde un cliente puede fungir como un servidor real de archivos para otros clientes de la red. Implica la creación de una relación uno-a-uno o uno-a-muchos, e incluso es posible que otros clientes también puedan convertirse en servidores, intercambiado archivos y en sistemas de colaboración.

Poder (o Peso) Significativo de Mercado (PSM) (*Significant Market Power*)

Una empresa tiene peso significativo en el mercado si: 1. individualmente o en combinación con otras, disfruta de una posición de fuerza económica que le permite que su comportamiento sea, en medida apreciable, independiente de los com-

petidores, los clientes, y en última instancia, los consumidores; 2. posee una cuota de mercado mayor del 50 por 100.

Política de Telecomunicaciones (*Telecommunication Policy*)

La política comunitaria de telecomunicaciones va trazando el camino hacia una sociedad de la información en la que habrá una mayor eficiencia económica, una mayor cohesión social y una mejor calidad de vida. Impulsa la apertura del sector de telecomunicaciones a la competencia, combinando la armonización y la liberalización.

Portabilidad (*Portability*)

Se distinguen tres tipos: portabilidad de operador (cuando el cliente mantiene el mismo número al cambiar de operador), portabilidad geográfica (cuando lo mantiene al cambiar de una localidad a otra) y portabilidad de servicios (cuando lo mantiene al cambiar de un servicio a otro).

Posición Dominante (*Incumbent Position*)

Situación en la que un mismo operador de servicios desarrolla la provisión de acceso a la red, el transporte y transmisión de información, la provisión de servicios públicos de telecomunicación y los servicios de valor añadido. Este operador tiene una gran cuota de mercado e impone fuertes barreras de entrada a los nuevos operadores.

Precio Público (*Public Price*)

Figura de Derecho. Contraprestación pecuniaria de carácter parafiscal que se encuentra a medio camino entre los tributos y los ingresos de derecho privado. Se exige por la utilización especial o privativa del dominio público.

Price Cap (*Price cap*)

Fórmula de precios máximos, mediante la cual se garantiza al operador, durante un período plurianual, una modificación de tarifas. El máximo se puede fijar tanto a nivel global de todos los servicios regulados como de manera singular para cada servicio. Las ventajas de este sistema son la facilidad de gestión y el hecho de que el operador, además de poder planificar a medio plazo, tenga incentivos suficientes para mejorar su productividad.

Privatización (*Privatisation*)

Disminuir o variar la propiedad del Estado sobre empresas o bien devolver a la iniciativa privada una actividad económica que se realizaba desde la Administración.

Productividad (*Productivity*)

Relación entre lo producido y los medios empleados, tales como mano de obra, materiales, energía, etc.

Propiedad Industrial (*Industrial Property*)

Conjunto de derechos exclusivos que protegen la actividad innovadora y sus productos asociados. Incluye las invenciones, patentes, marcas, modelos de utilidad, dibujos, modelos industriales e indicaciones geográficas de origen.

Proveedor de Contenidos (*Content Provider*)

Dueño de los contenidos que se transmiten a través de las redes hasta los usuarios.

Proveedor de equipos y software (*Software and Equipment Provider*)

Proveedores de equipos de conmutación y transmisión, de cableados, de terminales y aplicaciones de usuario. Se trata de un sector ya liberalizado, pero con un segmento importante del mercado (conmutación y transmisión) muy dependiente del primer operador.

Proveedor de Servicios (*Services Provider*)

Aquellos que proveen servicios sobre redes de telecomunicación al público en general. Pueden instalar sus propias redes (en este caso son también proveedores de red), o en caso de los proveedores de servicios independientes, usar las redes de otros.

Proxy

Los operadores de red y los proveedores de acceso a Internet duplican el contenido más frecuentemente accedido por los usuarios a los que dan servicio con el fin de hacer más eficiente el acceso hasta la información.

Pull

Pedir datos a otro programa u ordenador. El opuesto es push, cuando los datos se envían sin una petición explícita. El WWW está basado en la tecnología pull, es decir, una página web no se descarga hasta el cliente (usuario) hasta que no es solicitada.

Push

Enviar datos a un cliente sin que éste lo solicite explícitamente, dentro de una arquitectura cliente-servidor. La difusión de contenidos es una tecnología push, puesto que la información se entrega sin una solicitud del usuario.

Radiocomunicaciones (*Radiocommunications*)

Toda telecomunicación transmitida a través de ondas radioeléctricas.

Recomendación (*Recommendation*)

Autoridad, representación o calidad por la que algo se hace más apreciable y digno de respeto.

Recursos Escasos (*Limited Resources*)

Aquellos que deben ser gestionados y utilizados eficientemente

Espectro radioeléctrico, derechos de paso y numeración.

Red de Acceso (*Access Network*)

Es el conjunto de elementos que permiten conectar a cada abonado con la central de la que depende. Está constituida por el punto de terminación de red, por los elementos de planta exterior y específicos de la central local, que proporcionan al abonado la disposición permanente de una conexión desde el punto de terminación de red hasta la citada central local.

Red Privada (*Private Network*)

La red de telecomunicaciones que se utiliza para la prestación de servicios de telecomunicación no disponibles para el público.

Red Pública (*Public Network*)

La red de telecomunicaciones que se utiliza, total o parcialmente, para la prestación de servicios de telecomunicación disponibles para el público.

Redes (*Networks*)

Conjunto de equipos, sistemas y medios de transmisión que posibilitan que una información circule de un punto a otro. La red de acceso acerca la red al hogar del usuario, mientras que la red de tránsito recoge múltiple líneas y las concentra para su transmisión a distancias mayores.

Regulación (*Regulation*)

Intervención del Estado u órganos anejos e independientes en el sector de las Telecomunicaciones para influir en el comportamiento de las empresas y del mercado, en razón del interés y la necesidad públicos, así como para corregir aquellas deficiencias del mercado que impidan la libre competencia. Limitación impuesta por el Estado sobre la voluntad de los individuos o las organizaciones, amparada en la amenaza de sanción.

Regulación ex ante

Regulación que se introduce en un mercado de modo previo a la apertura del mismo a la competencia.

Regulación ex post

Regulación que se introduce en un mercado tras la apertura del mismo a la competencia. Es resultado de un análisis de la evolución de la competencia en dicho mercado y con el objetivo de hacerla más efectiva.

Requisitos Esenciales (*Essential Requirements*)

Los motivos de interés público y de naturaleza no económica que lleven a imponer condiciones al establecimiento o el funcionamiento de las redes públicas de telecomunicaciones o a los servicios de telecomunicaciones disponibles para el público. Dichos motivos son la seguridad del funcionamiento de la red, el mantenimiento de su integridad y, en los casos en los que esté justificado, la interoperabilidad de los servicios, la protección de los datos, la protección del medio ambiente y los objetivos urbanísticos, así como el uso eficaz del espectro de frecuencias y la necesidad de evitar interferencias perjudiciales entre los sistemas de telecomunicaciones de tipo radio y otros sistemas técnicos de tipo espacial o terrestres. La protección de datos podrá incluir la protección de los datos personales, la confidencialidad de la información transmitida y la protección de la intimidad.

Secretaría General de Comunicaciones (*General Communication Secretary*)

Es el máximo órgano competente en la materia de telecomunicaciones, de quien depende la Dirección General de Telecomunicaciones.

Selección de operador (*Operator Choice*)

Se distinguen dos formas de selección de operador: selección llamada a llamada y preselección.

Separación Contable (*Accounting Separation*)

Preparación de cuentas separadas para los diferentes negocios realizados por una misma empresa, de modo que los costes e ingresos asociados a cada negocio pueda ser identificado por separado.

Servicio Cooperativo (*Co-operative Service*)

Servicio que requiere una capacidad específica entre las redes origen y destino, tanto en las redes como en el punto de interconexión.

Servicio No Cooperativo (*Non Co-operative Service*)

Servicio que requiere una capacidad específica sólo en la red a la que el usuario está conectado y/o la viabilidad económica del servicio no depende del número total de conmutadores y/o puntos de terminación de red permitidos para generar o recibir dicho servicio.

Servicio Público (*Public Service*)

Servicio que afecta a gran número de ciudadanos y a su bienestar.

Servicio Universal (*Universal service*)

Conjunto definido de servicios de telecomunicación con una calidad determinada, accesibles a todos los usuarios con independencia de su localización geográfica y a un precio asequible. Estos servicios son un derecho del ciudadano necesarios para su plena integración en la sociedad. Se debe garantizar: que todos los ciudadanos puedan conectarse a la red telefónica pública fija, que se disponga de una guía telefónica, que exista una oferta suficiente de teléfonos públicos de pago en el dominio público y que los usuarios discapacitados tengan acceso al servicio telefónico fijo disponible para el público en condiciones que les equipare al resto de los usuarios.

Servicios de Acceso Condicional (*Conditional Access Services*)

Servicios cuyo acceso se encuentra limitado o restringido por el proveedor del mismo. Un ejemplo claro es la televisión digital por satélite.

Servicios Básicos (*Basic Services*)

La explotación comercial para el público en general del transporte directo y la conmutación de voz en tiempo real, desde y con destino a puntos de terminación de la red pública y que permita a cualquier usuario comunicarse con el resto de los usuarios de la red.

Servicios de Red (*Network Services*)

Servicios que sólo pueden ser provistos técnica y económicamente por aquellos operadores que tengan su propia infraestructura de red.

Servicios de Telecomunicación (*Telecommunication Services*)

Servicios cuya prestación consiste, en su totalidad o en parte, en la transmisión y conducción de señales por las redes de telecomunicación con excepción de la radiodifusión y la televisión.

Servicios de Valor Añadido (*Value Added Services*)

Aquellos servicios de telecomunicación que, no siendo de difusión y utilizando como soporte ser-

vicios portadores o finales, añaden nuevas facilidades al servicio soporte. Por ejemplo: conmutación de datos, TMA, móviles en Grupo Cerrado de Usuarios, radiobúsqueda, servicios por satélite.

Servicios Portadores (*Carrier Services*)

Aquellos que proporcionan la capacidad necesaria para la transmisión de señales entre puntos de terminación de red definidos.

Servidumbre (*Right of Way*)

Expropiación forzosa de carácter no individualizado de ciertos derechos sobre el dominio público radioeléctrico.

Sociedad de la Información (*Information Society*)

Sociedad en la que el uso y acceso a la fuente de riqueza que supone la información, constituyen los elementos clave para el desarrollo de la calidad de vida. Su objetivo básico es alcanzar el acceso universal a la información. Se fundamenta en una infraestructura que conecte en una sola red de redes todos los servicios que tengan que ver con la información.

Spam

Consiste en la recepción no solicitada de correo electrónico.

Streaming

Una técnica para la transmisión de datos que permite procesarlos como un flujo (stream) continuo y constante. De esta forma no es necesario descargar completamente una información para utilizarla, si no que se va presentando al usuario lo que va llegando.

Subvención Cruzada (*Cross Subsidizing*)

Cuando se utilizan las ganancias derivadas de un buen servicio para financiar las pérdidas de otro.

Tarifas (*Tariffs*)

Será fijadas en función de los costes reales de la prestación del servicio y del grado de concurrencia en los mercados de los distintos servicios, de forma tal que se garantice tanto la competencia como el control de las situaciones de abuso de posición dominante y la accesibilidad a los servicios públicos de telecomunicación por los ciudadanos, a precios asequibles.

Técnica de comunicación a distancia

Todo medio que permita la celebración del contrato entre un consumidor y un proveedor sin presencia física simultánea del proveedor y del consumidor.

Tecnologías de la Información y las Comunicaciones [*Information and Communication Technologies (ICT)*]

Convergencia de las tecnologías de las telecomunicaciones, la informática y el audiovisual, con unos resultados superiores a la mera adición de las mismas, producto del trasvase de tecnologías y de la colaboración.

Telecomunicaciones (*Telecommunications*)

Toda transmisión, emisión o recepción de signos, señales, escritos, imágenes, sonidos o informaciones de cualquier naturaleza por hilo, radioelectricidad, medios ópticos u otros sistemas electromagnéticos.

Transposición

Traslación de los resultados de una acción en un ámbito a otro ámbito distinto de manera coherente. Un ejemplo es la transposición de las Directivas comunitarias a las distintas legislaciones nacionales de los Estados miembros.

Trustmark (*Indicadores de confianza*)

Marca indicativa del cumplimiento de una empresa que ofrece productos on-line, de un determinado "código de conducta" o Trustmark scheme.

Trustmark Scheme

Conjunto de principios comunes de conducta con respecto al usuario final de un producto o servicio.

Unidad de Reserva Radioeléctrica (URR) (*Radioelectric Reserve Unit*)

Patrón convencional de medida, referido a la ocupación potencial real, durante el período de un año, de un ancho de banda de un kilohercio sobre un territorio de un kilómetro cuadrado.

Usuario (*Users*)

Los individuos, incluidos los consumidores y organizaciones, que utilizan o solicitan los servicios de telecomunicaciones disponibles para el público.

Utilities (*Utilities*)

Proveedores de gas, electricidad y combustibles. Tienen experiencia en redes de distribución.

Webcasting

Es la difusión de contenidos a través de la World Wide Web. Utiliza la tecnología push.

WebTV

Dispositivo que, genéricamente, permite la navegación por Internet a través del televisor convencional.

Workflow (*Flujo de trabajo*)

Es el conjunto de actividades o tareas realizadas en secuencia o en paralelo por dos o más miembros de un equipo de trabajo para lograr un objetivo común siguiendo unas reglas de negocio preestablecidas.

SIGLAS Y ACRÓNIMOS

3G Tercera Generación	BID Banco Interamericano para el Desarrollo
A Austria	BIT Boletín de Ingenieros de Telecomunicación
A Agentes Sociales	bps Bits por segundo
A2A <i>Administration to Administration</i>	BTC <i>Bulgarian Telecommunications Company</i>
A2C <i>Administration to Consumer</i>	BTL <i>Basic Telecom Licence</i>
ACTS <i>Advanced Communications Technology and Services</i>	BverwG <i>Bundesverwaltungsgericht</i>
ADR <i>Alternative Dispute Resolution</i>	C Consejo
ADPIC Acuerdo sobre los Derechos de Propiedad Industrial relacionados con el Comercio	CAG Comité Asesor Gubernamental
ADSL <i>Asymmetric Digital Subscriber Line</i>	CATV TV por cable
AFNIC <i>Association Française pour le Nommage Internet en Coopération</i> (French NIC)	CCI Cámara de Comercio Internacional
AG Autorización general	CD <i>Compact Disc</i>
AGCOM <i>L'Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni</i> (ANR italiana)	CE Comisión Europea
AGCS Acuerdo General sobre el Comercio de Servicios	CEE Comunidad Económica Europea
ALM <i>Arbeitsgemeinschaft der Landesmedienanstalten</i> (Grupo de Trabajo de las Instituciones para los Media Nacionales)	CEFACT Centro para la facilitación de procedimientos y prácticas de administración, comercio y transporte
AM Amplitude Modulation	CEI Comisión Electrotécnica Internacional
ANC Autoridad Nacional de Competencia	CEPE Comisión Económica para Europa de las Naciones Unidas
ANR Autoridad Nacional de Regulación	CEPT <i>Conférence des Administrations Européennes des Postes et Télécommunications</i> (Comisión Europea de las Administraciones de Correos y Telégrafos)
APC Acuerdo en materia de Patentes Comunitarias	CITEL Comisión Inter-Americana para las Telecomunicaciones (<i>Inter-American Telecommunications Comisión</i>)
APEC <i>Asian-Pacific Economic Cooperation</i>	CLI Calling Line Identification
API <i>Application Program Interface</i>	CMI Comité Marítimo Internacional
APNIC <i>Asia-Pacific Network Information Center</i>	CMR Conferencias Mundiales de Radiocomunicaciones
APRII <i>Accounting Principles and Regulation of International Interconnection</i>	CMRS <i>Comercial Mobile Radio Services</i>
ARIN <i>American Registry for Internet Numbers</i>	CMT Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones
ARPANET <i>Advanced Research Projects Agency Network</i>	CNAF Cuadro Nacional de Atribución de Frecuencias
ART <i>Autorité de Régulation des Télécommunications</i> (ANR francesa)	CNAME <i>Canonical Name</i>
ASCII <i>American Standard Code for Information Interchange</i>	CNUDMI Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional
ASP <i>Application Service Provider</i>	COIT Colegio Oficial de Ingenieros de Telecomunicación
ATM <i>Asynchronous Transfer Mode</i>	COM <i>Official Commission document reference number</i>
B Bélgica	CPC Convenio sobre la Patente Comunitaria
B2A <i>Business to Administration</i>	CPE Convenio sobre la Patente Europea
B2B <i>Business to Business</i>	CPG <i>Conference Preparatory Group</i>
B2C <i>Business to Consumer</i>	CPI Corte de Primera Instancia
BBC <i>British Broadcasting Corporation</i>	CORE <i>Council of Registrars</i>
BEI Banco Europeo de Inversiones	CSA Consejo Superior del Audiovisual
BEUC <i>Bureau European des Union de Consommateurs</i> (Organización del consumidor de la Comunidad Europea)	

- D** Alemania
- DAB** *Digital Audio Broadcasting*
- DBEG** *Digital Broadcasting Experts Group*
- DCA** Departamento de Comercio Americano
- DCS** *Digital Cordless System*
- DECT** *Digital European Cordless Telephony*
- DENIC** *Deutschland NIC*
- DFE** Doctrina de la facilidad esencial
- DG** Dirección general
- DK** Dinamarca
- DNS** *Domain Name System*
- DOCE** Diario Oficial de la Comisión Europea
- DRAE** Diccionario de la Real Academia Española
- DSL** Tecnologías de Acceso de tipo *Digital Subscriber Loop*
- DSLAM** *Digital Subscriber Line Acces Multiplexer*
- DTI** *Department of Trade and Industry*
- DTMF** Dual Tone Multi-Frecuency
- DTSF** Directiva "Televisión sin Fronteras"
- DVB** *Digital Video Broadcasting*
- DVB-T** *Digital Video Broadcasting - Terrestrial*
- DVD** *Digital Versatile Disk*
- E** España
- ECP** *Electronic Commerce Project*
- EC-POP** *European Community Panel of Participants*
- ECC** *Electronic Communications Committee*
- ECTA** *European Competitive Telecommunications Association*
- EDI** *Electronic Data Interchange*
- EIC** *European Information Centre*
- EL** Grecia
- EEMM** Estados Miembros
- EETT** *E_NIKH E_ITPO_HTH_E_IKOIN_NI_N KAI TAXYAPOMEI_N* (Regulador Griego de los servicios Postales y de Telecomunicaciones)
- EFIS** *Electronic Flight Instrument System*
- ENUM** *Electronic Numbering*
- EPG** *Electronic Programming Guide*
- EPRA** *European Platform of regulatory Authorities*
- ERC** *European Radiocommunications Committee*
- ERMES** *European Radio Messaging System*
- ERND** Equitativas, razonables y no-discriminatorias
- ERO** *European Radiocommunications Office*
- ETC** *Estonian Telephone Company*
- ETNS** *European Telephone Numbering Space*
- ETP** *European Telecommunication Platform*
- ETR** *European Trustmark Requirements*
- ETS** *European Telecommunication Standard*
- ETSI** *European Telecommunication Standard Institute*
- EVCA** *European Venture Capital Association*
- F** Francia
- FCC** *Federal Communications Commission*
- FEDER** Fondo Europeo de Desarrollo Regional
- FICORA** *Finnish Communications Regulatory Authority*
- FIN** Finlandia
- FM** *Frequency Management*
- FM** Frecuencia Modulada
- FMI** Fondo Monetario Internacional
- FSE** Fondo Social Europeo
- FTP** *File Transfer Protocol*
- GATT** *General Agreement on Tariffs and Trade*
- GATS** *General Agreement on Trade in Services*
- GBDe** *Global Business Dialogue on e-commerce*
- GRETEL** Grupo de Regulación de las Telecomunicaciones
- GSM** *Global System for Mobile Communications*
- GTL** *General Telecom Licence*
- gTLD** *generic Top Level Domain*
- GUIDEC** *General Usage for International Digitally Ensured Commerce*
- HDF** *Handover Distribution Frame*
- HD-MAC** *High Definition Multiplexed Analog Component*
- HINFO** *Host Information*
- HLR** *Home Local Register*
- IBPT** Institut belge des services postaux et des télécommunications (ARN belga)
- I** Italia
- IAHC** *Internet Ad Hoc Committee*
- IANA** *Internet Assigned Numbers Authority*
- IAP** *Internet Access Providers*
- IBA** *Independent Broadcasting Authority*
- ICANN** *Internet Corporation For Assigned Names And Numbers*
- ICEA** Investigación Cooperativa entre Entidades Aseguradoras
- ICP** *Instituto das Comunicações de Portugal* (ANR portuguesa)
- IETF** *Internet Engineering Task Force*
- ILT** *Institut Luxembourgeois des Télécommunications* (ANR de Luxemburgo)
- IMT2000** *International Mobile Telecommunications 2000* (propuesta UIT de sistema móvil de tercera Generación)
- INRIA** Instituto Nacional de Investigación en Informática y Automática
- IP** *Internet Protocol*
- IPv6** *Internet Protocol version 6*
- IRL** Irlanda
- IRTF** *Internet Research Task Force*
- ISI** *Information Sciences Institute*
- ISI** *Information Society Index*
- ISO** *International Organization for Standardization*
- ISOC** *Internet Society*
- ISP** *Internet Service Provider*
- ISPO** Oficina de Proyectos de la Sociedad de la Información
- ITA** *Independent Televisión Authority*
- ITC** *Independent Televisión Commission*
- IVA** Impuesto sobre el Valor Añadido

L Luxemburgo	OLO Otros Operadores Locales
LGTel Ley General de Telecomunicaciones	OMC Organización Mundial del Comercio
LI Licencia individual	OMD <i>Office of the Managing Director</i>
LIR <i>Local Internet Registry</i>	OMPI Organización Mundial de la Propiedad Intelectual
LMDS <i>Local Multipoint Distribution System</i>	OMV Operador Móvil Virtual
LTO <i>Local telecommunications operator</i>	ONP <i>Open Network Provisión</i> (Oferta de red abierta)
MATAV <i>Magyar Tavkozlesi Rt.</i> (Operador incumbente húngaro)	OPA <i>Office of Public Affairs</i>
MDF <i>Main Distribution Frame</i>	OPP <i>Office of Plans and Policy</i>
MIB <i>Management Information Base</i>	OPTA <i>Onafhankelijke Post en Telecommunicatie Autoriteit</i> (ANR de Holanda)
MITI Ministerio de la Industria y el Comercio Exterior de Japón	OTE <i>Οργανισμός Τηλεπικοινωνιών της Ελλάδος</i> (Organización de Telecomunicaciones griegas)
MMDS <i>Multiservice Multipoint Distribution System</i>	OWD <i>Office of Workforce Development</i>
MMP <i>Monopolies and Merger Commission</i>	
MNC <i>Mobile Network Code</i>	P Portugal
MoU <i>Memorandum of Understanding</i>	P2P <i>Peer to Peer</i>
MRC <i>Milestone Review Committee</i>	PA Proveedor Agregado
MTC Ministerio de Transporte y Comunicaciones	PAL <i>Phase Alternation Line</i>
MVNO <i>Mobile Virtual Network Operator</i>	PC Personal Computer
MX <i>Mail eXchanger</i>	PI Proveedor Independiente
	PIB Producto Interior Bruto
N Organizaciones de normalización	PM Programa Marco
NAICS <i>North American Industry Classification System</i>	PMR <i>Private Mobile Radio</i>
NAPTR <i>Naming Authority Pointer Resource Records</i>	PMRS <i>Private Mobile Radio Services</i>
NCC <i>Network Coordination Center</i>	PNB Producto Nacional Bruto
NIC <i>Network Information Center</i>	PNUD <i>Programme des Nations Unies pour le Développement</i> (Programa de las Naciones Unidas para el Desarrollo)
NICUK <i>NIC United Kingdom</i>	POC <i>Policy Oversight Committee</i>
NL Holanda	PROMISE Programa de promoción de la Sociedad de la Información
NERA <i>National Economic Research Associates</i>	PSM Poder significativo de mercado
NOI <i>Notice of Inquiry</i>	PT <i>Project Team</i>
NS <i>Name of Server</i>	PTA <i>Post and Telecom Administration</i> (ANR islandesa)
NSI <i>Network Solutions Incorporated</i>	PTF Productividad Total de los Factores
NTIA <i>National Telecommunications and Information Administration</i>	PTR <i>Pointer to Registry</i>
NTA <i>National Telecom Agency</i> (ANR danesa)	PTS <i>Post- och Telestyrelsen Sverige</i> (ANR sueca)
NMT 450 <i>Nordic Mobile Telephone 450 Mhz</i>	PYME Pequeña y mediana empresa
NPRM <i>Notice of Proposed Rulemaking</i>	
OAMI Oficina de Armonización del Mercado Interior	RD Real Decreto
OBA Oferta de acceso al Bucle de Abonado	RDSI Red digital de servicios integrados
OCBO <i>Office of Communications Business Opportunities</i>	RegTP <i>Regulierungsbehörde für Telekommunikation und Post</i> (ANR alemana)
OCDE Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económico	RFC <i>Request for Comments</i>
ODTR <i>Office of the Director of Telecommunications Regulation</i> (ANR irlandesa)	RGC Redes de Gestión del Conocimiento
OEP Oficina Europea de Patentes	RIAA <i>Recording Industry Association of America</i>
OEPM Oficina Española de Patentes y Marcas	RIPE <i>Réseaux IP Européens</i> (Registro Internet en Europa)
OET <i>Office of Engineering and Technology</i>	RMC Reglamento sobre la Marca Comunitaria
OFCOM <i>Office of Communications</i>	RPCA Repartidor de Pares de Cobre de Abonado
OFTEL <i>Office of Telecommunications</i> (ANR británica)	RR <i>Registry Resources</i>
OGC <i>Office of the General Counsel</i>	RR <i>Radio Regulation</i>
OIG <i>Office of the Inspector General</i>	RRB <i>Radio Regulations Board</i>
OIR Oferta de Interconexión de Referencia	RTC Red Telefónica Conmutada
OLIA <i>Office of Legislative & Intergovernmental Affairs</i>	

- S** Suecia
- SAC** Servicios de Acceso Condicional
- SAP** *Service Access Point*
- SCAC** Servicios de Control de Acceso Condicional
- SE** *Spectrum Engineering*
- SEC** *Secondary Emission Control*
- SECAM** *Sequential Color and Memory System*
- SLD** *Secondary Level Domain*
- SMP** *Significant Market Power*
- SMS** *Short Message Service*
- SOA** *Sign of Authority*
- SS7** Sistema de Señalización nº 7
- SSL** *Secure Socket Layer*
- SVA** Servicio de valor añadido
- SWIFT** *Society for Worldwide Interbank Financial Telecommunications*
- TAC** *Telecommunications Administration Centre (ANR finlandesa)*
- TCC** *Tlekom Control Commision*
- TCP** *Transport Control Protocol*
- TDC** Tribunal de Defensa de la Competencia
- TDT** Televisión Digital Terrenal
- TEDIS** *Trade electronic Data Interchange System*
- TESA** Telefónica de España S.A.
- TETRA** *Trans European Trunking Radio*
- TI** Tecnologías de la Información
- TIC** Tecnologías de la Información y las Comunicaciones
- TIS** *Technologies on Information Society*
- TJE** Tribunal de Justicia Europeo
- TKC** *Telekom Control (ANR austriaca)*
- TM** *Trade Mark*
- TPSA** *Telekomunikacja Polska SA (Operador incumbente polaco)*
- TRAC** Telefonía rural de acceso celular
- TRIS** *Transport Information System*
- TRLPI** Texto Refundido de la Ley de Propiedad Intelectual
- TSL** *Telecommunications Services Licence*
- TT** *Türk Telekom*
- TTtclub** *Through Transport Club*
- UDP** *User Datagram Protocol*
- UDRP** *Uniform Domain-Name Dispute-Resolution Policy*
- UHF** *Ultra High Frequency*
- UIT** Unión Internacional de Telecomunicaciones
- UIT-R** Unión Internacional de Telecomunicaciones – Sector Radiocomunicaciones
- UK** *United Kingdom*
- UMTS** *Universal Mobile Telecommunications System*
- UNCTAD** *United Nations Conference On Trade and development*
- UNESCO** *United Nations Educational, Scientific and Cultural Organization*
- UNICE** *Union of Industrials and Employer's Confederations of Europe*
- URL** *Uniform/Universal Resource Locator*
- URT** *Urzdu Regulacji Telekomunikacji (Oficina para la regulación de las Telecomunicaciones polaca)*
- USAID** *US Agency for International Development*
- USC** *University of South-Carolina*
- VDSL** *Very high speed Digital Subscriber Line*
- VHF** *Very High Frequency*
- VSAT** *Very Small Aperture Terminal*
- W3C** *World Wide Web*
- WAI** *Web Accessibility Initiative*
- WAP** *Wireless Access Protocol*
- WCT** *WIPO Copyrigh Treaty*
- WG** *Work Group*
- WIPO** *World Intellectual Property Organization*
- WIPONET** *World Intellectual Property Organization Network*
- WLL** *Wireless Local Loop*
- WPPT** *WIPO Performances and Phonograms Treaty*
- WWW** *World Wide Web*

Índice analítico

- 3G (telefonía móvil de tercera generación): 65, 66, 131-136, 139, 443, 444, 446, 587, 787, 789, 790, 792-794.
- acceso a redes: 32, 121, 157, 160, 171, 612, 664, 669, 713.
- acceso desagregado: 51, 53, 161, 165, 184-191, 200, 201, 203, 205, 210, 214, 617, 619, 632, 644, 661, 663, 666, 672, 673, 676.
- acceso especial: 131, 159, 161, 446, 644, 666.
- acceso inalámbrico: 144, 148, 149.
- acceso indirecto al bucle: 158, 206.
- acceso radio: 128, 194, 199.
- acuerdos de interconexión: 39, 42, 142, 160, 166.
- adjudicación de frecuencias y de licencias: 40.
- ADSL: 41, 84, 188, 190, 194, 207, 212, 213, 787, 788, 792, 794.
- Airtel: 35, 313.
- Alta Autoridad para la Comunicación Social: 399.
- análisis del mercado: 90, 94, 98, 102, 106, 162, 163, 164, 165, 168-170, 310, 311, 317, 326, 328, 623, 639, 643, 656, 661, 662, 665, 666, 671, 673, 688, 696, 697.
- ANC (Autoridad Nacional de la Competencia): 89, 104, 105, 301, 304, 311, 313, 315, 326, 327.
- ANR (Autoridad Nacional Reguladora): 53-56, 66, 69, 75-112, 117-119, 122, 124, 126-128, 130, 133-135, 138, 139, 147-149, 152-154, 159, 161-165, 167-169, 171-175, 178, 182, 186, 191, 198, 202-205, 209, 214, 216, 241, 301, 304, 307, 310, 311, 314, 316-318, 323-328, 330, 342, 381, 382, 444-446, 621-624, 647, 662.
- Anti-trust*: 32, 87, 97, 120, 123, 163, 168, 301, 302, 307, 308, 310-313, 315-319, 322, 324, 327, 328, 330.
- API (interfaces de programas de aplicación): 44, 56, 107, 167, 169, 174, 349, 367-370, 378, 381, 386, 630, 631, 633, 640, 641, 661, 663, 665, 675, 689, 758.
- APNIC: 418, 426, 788, 794, 812.
- armonización: 35, 38, 39, 40, 42, 44, 53, 55, 57, 63, 66, 71, 77, 80, 85, 86, 91, 95, 98, 99, 101, 102, 141, 155, 177, 215, 249, 250, 252-254, 258, 261, 262-264, 266, 279, 280, 282, 283, 286, 353, 354, 371, 372, 375, 431, 446, 476, 490, 491, 496, 515, 523, 529, 530, 532, 535, 536, 542, 552, 557, 565, 620, 622-624, 629, 637, 640, 641, 646, 647, 652, 656, 665, 710, 722, 723, 725-727, 729-731, 737, 785, 805, 806, 825, 826, 828, 833, 847, 848, 876, 879, 880, 882, 889, 892-894, 897, 898, 899, 903, 905-907, 910.
- ARPANET: 413.
- Artículo 81 (del Tratado de la Unión): 96, 103, 301, 302-306, 328-330, 796, 809, 903.
- Artículo 82 (del Tratado de la Unión): 96, 103, 104, 199, 200, 301-306, 318, 329, 330, 391, 796, 809, 903.
- asignación (de direcciones IP): 407, 434, 436, 437, 800.
- asignación de frecuencias: 79, 115, 117, 120, 122, 249, 251, 262, 395, 624, 629, 637, 727.
- asignación y reserva (de numeración): 79, 118, 426.
- asimetría: 164, 322, 810, 815, 816.
- ATM: 190, 405.
- atribución (de una banda de frecuencias): 79, 106, 120, 249, 250, 252, 258, 265, 271, 279, 629, 637, 728, 730, 731.
- autenticación: 66, 298, 409, 502, 504-506, 510, 514, 515, 668, 870, 872.
- autopistas de la información: 603.
- Autorización General: 81, 108, 133, 141-144, 154, 243, 244, 645, 646, 649-656, 658, 660.
- backbone*: 443, 445.
- bases de datos: 62, 63, 222, 262, 272, 281, 297, 302, 375, 414, 415, 420, 422, 427, 429, 430, 433, 437, 441, 442, 458-461, 463, 472, 482, 496, 507, 524, 532, 534, 535, 538, 552, 564, 570, 676, 731, 803, 806, 808, 815, 817-819, 883, 885, 899.
- benchmarking*: 57, 67, 68, 111, 175, 216, 492, 577, 579, 598.
- bidireccionalidad: 50, 196.
- bienes de titularidad pública: 239.
- cadena de valor: 43, 55, 58, 129, 168, 324, 338, 348, 350, 362, 372.
- calidad de servicio: 416, 676, 694, 698, 703.
- capital riesgo: 588, 617, 907, 908.
- central (telefónica): 174, 175, 190, 211, 212, 217, 289, 690, 707, 711, 716.
- CEPT: 252, 253, 255, 256, 262, 263, 265, 275, 278, 279, 281-283, 649, 722, 723, 725, 727, 728, 730.
- cestas de precios (price cap): 110, 67.
- CMT: 127, 130, 175, 177, 180, 184, 246, 247, 281, 361, 382, 392, 397, 402.
- códigos de selección de operador: 154, 697.
- Colt: 212.
- comercio electrónico: 32, 33, 53, 54, 56, 58, 60-63, 65, 66, 72, 116, 287, 291, 297-299, 346, 377, 385, 419, 440, 473, 477-486, 490, 491, 492, 493, 494, 495, 497, 499, 501-511, 513-516, 518, 520, 521, 529, 590, 592, 593, 596, 604, 606, 608, 609, 617, 621, 627, 659, 715, 751, 754, 763, 785, 796, 800, 803, 810-

- 812, 815, 816, 821-824, 829, 836, 837, 848, 854, 862, 870, 872, 880, 891, 893, 894, 898, 901, 904, 908.
- Comisión de Alto Nivel de Comunicaciones: 98.
- Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones: 124, 128, 246, 247, 397, 399.
- Comité de las Regiones: 57, 59, 127, 133, 224, 232, 241, 261, 309, 368, 377, 379, 383, 492, 516, 620, 626, 683, 709, 725, 733, 749, 750, 754, 775, 780, 818, 870, 909.
- compartición de instalaciones: 99, 117, 165, 204, 622, 673.
- competencia en el acceso: 83, 111, 134, 194, 214.
- competencia plena: 161, 376.
- comunicación pública: 376, 524, 527, 535-537, 539, 540, 542, 543.
- comunicaciones no solicitadas: 287, 288, 290, 486, 708, 714, 715, 719, 851, 860, 867.
- Consejo Asesor de Telecomunicaciones: 279.
- Consejo Europeo: 33, 37, 57, 58, 62, 65, 66, 174, 185, 281, 285, 354, 356, 370, 438, 441, 481, 529, 554, 601-604, 605, 616, 619, 626, 690, 734, 751, 766, 775-777, 786, 796, 810, 879.
- Consejo Superior del Audiovisual: 393, 399.
- conservación de números: 232-235, 660, 679, 690, 700.
- contabilidad de costes: 81, 84, 119, 133, 158, 159, 165, 166, 175, 182, 203, 214, 318, 662, 667, 673, 674, 687, 696, 697, 706.
- contenidos audiovisuales: 32, 44, 58, 71, 73, 355, 378, 379, 382-388, 508, 749-752, 754, 755, 757-759, 761, 763-765, 767, 769, 775.
- contenidos interactivos: 631.
- convergencia: 29, 31, 35, 37, 43, 44, 51-56, 58, 59, 65-67, 72, 75, 76-79, 81, 85, 122, 126, 141, 157, 177, 237, 309, 312, 314, 323, 330, 333, 335, 352, 356, 368, 369, 371, 372, 374-377, 379, 380, 382, 384, 386, 394, 397, 401, 402, 431, 490, 574, 602, 604, 612, 616, 618, 619-621, 626, 645, 648, 661, 750, 753, 754, 757, 764, 775, 786, 787, 810, 906.
- correo electrónico: 288, 290-292, 346, 385, 404, 405, 406, 412, 432, 437, 463, 466, 472, 477, 484-486, 488, 494, 497, 498, 502, 508, 552, 627, 708, 711, 712, 714, 716, 719, 751, 755, 788, 815, 825, 826, 827, 831-834, 837, 838, 846, 851, 857, 865.
- costes de interconexión: 121.
- costes directos: 704, 840, 843.
- costes indirectos: 704.
- costes totales: 359, 547, 548, 550, 740, 782.
- cubicación: 99, 100, 121, 142, 165, 191, 192, 193, 200-204, 210, 212-215, 240, 242, 244, 622, 629, 638, 658, 673, 676.
- Cuadro Nacional de Atribución de Frecuencias: 250, 279.
- cuello de botella: 73, 111, 158, 184, 197, 326, 378.
- DAB: 253, 351, 372.
- DCS: 130, 150, 151.
- decodificadores: 171, 342, 343, 349, 365, 366, 633, 747, 748, 751, 758.
- déficit de acceso: 47, 68, 69, 202.
- Departamento de Comercio: 267, 420-423, 427, 428, 567, 577, 579, 797, 798, 802-804, 808, 817.
- Derecho de la Competencia: 58, 80, 81, 83, 91, 96, 97, 103, 105, 123, 182, 303, 372, 381, 390, 401, 639, 651, 666.
- derechos de paso: 53, 55, 82, 84, 99, 100, 102, 108, 111, 118, 121, 127, 128, 133, 141, 143, 154, 155, 239, 240-245, 247, 622-624, 637, 645-647, 651, 652.
- derechos de propiedad intelectual: 63, 72, 74, 165, 306, 423, 429, 442, 448, 466, 468, 472, 480, 483, 486, 504, 507, 523-527, 533, 534, 536, 540, 552, 758, 776, 796, 797, 806, 810, 820, 880, 902.
- derechos especiales: 40, 95, 96, 309, 314, 622, 638.
- desagregación del acceso: 198.
- desagregación del bucle: 41, 51, 53, 55, 69, 104, 111, 114, 117, 127, 134, 157, 161, 171, 184, 185, 191, 193, 197-200, 202, 205, 213, 214, 217, 445, 619.
- desregulación: 356, 574, 600.
- DFE (doctrina de la facilidad esencial): 104.
- difusión vía satélite: 375.
- difusor (*broadcaster*): 395.
- digitalización: 50, 63, 314, 346, 351, 375, 492, 529, 600, 610, 617, 750-752, 766, 767, 769, 772.
- Dirección General de Correos: 115.
- Dirección General de Telecomunicaciones: 249.
- direcciones IP: 298, 403-412, 414-416, 418, 419, 426, 427, 432-437, 444, 472, 713, 785, 787-789, 791-794, 798, 800, 814.
- Directiva de acceso e interconexión: 106, 107, 160, 170, 173, 383.
- Directiva de autorizaciones: 103, 108, 241, 243-245, 247.
- Directiva Marco: 39, 42, 43, 51, 52, 54, 56, 85, 92, 97, 101-103, 106, 107, 109, 110, 142, 143, 157, 164, 169, 173, 186, 241, 243-245, 247, 306, 307, 309, 314, 316, 317, 319, 324, 326, 327, 371, 381, 383, 619, 621, 625, 645, 650-660, 662, 664, 667, 668, 670-674, 680, 681, 688, 691, 696, 697, 701, 707, 716, 727.
- Directiva sobre el servicio universal: 53, 99, 109.
- Directiva sobre la protección de datos: 32, 51, 65, 233, 285.
- discriminación: 200, 233, 362, 370, 650, 700, 854, 862, 902.
- divulgación: 203, 698, 767, 891, 896.
- DOCE (Diario Oficial de las Comunidades Europeas): 51-53, 85, 103, 106, 108, 109, 174, 283, 361, 391, 625, 647, 663, 682, 724.
- dominio .eu: 440-442, 603, 609, 806.
- dominio de nivel superior: 60, 412, 414, 440, 441, 447, 785, 796, 806, 811, 817, 818, 819.
- dominio público: 93, 100, 113, 130, 141, 245, 246, 273, 274, 279, 465, 524.
- dominio público radioeléctrico: 273, 274, 282.
- DVB: 73, 253, 349, 351, 367, 368, 705.
- e-business*: 572, 590-593, 596, 597, 617.
- ECC: 252-255.
- e-commerce*: 572, 592, 593, 596, 608, 611.
- economía digital: 579, 615, 616, 619, 626.

- economías de escala: 68, 69, 193, 279, 280, 320, 649, 879.
- eEuropa/eEurope: 33, 35, 37, 57, 58, 62, 71, 72, 388, 481, 492, 601-603, 605-610, 618, 690, 749, 761, 786, 797, 810.
- electrónica de consumo: 362, 371, 745, 787.
- encriptado: 416, 517.
- Ente Público de la Red Técnica Española de Televisión: 470.
- ENUM: 431-433, 476.
- EPG (Guía Electrónica de Programa): 44, 56, 107, 167, 169, 171, 172, 349, 367, 369, 370, 378, 385, 386, 661, 663, 665, 675, 755, 758.
- EPRA (Plataforma Europea de Autoridades de Regulación del Audiovisual): 361, 398, 399.
- equipamiento (de telecomunicaciones): 38, 72.
- ERC: 148, 250, 252, 253, 255, 728.
- ERND (condiciones Equitativas, Razonables y No-Discriminatorias): 167-169, 172.
- Espacio de Numeración Telefónico Europeo: 682.
- etiquetas: 411, 412.
- Euskaltel: 212.
- excedente social: 87, 88, 161.
- externalidades: 574.
- FCC: 266-273.
- financiación del servicio universal: 68, 110, 220, 658, 680, 687.
- firma electrónica: 33, 61, 62, 287, 473, 477, 480, 481, 483, 495, 516-519, 597, 617, 826, 827, 870-878.
- formas de financiación: 400.
- formato 16:9: 167, 346, 349, 350, 365, 366, 370-372, 664, 669, 745, 747, 748.
- fusiones: 60, 113, 304, 322, 327, 337, 586, 737.
- globalización: 40, 57, 62, 333, 387, 389, 482, 492, 573, 574, 605, 760, 763.
- GSM: 39, 40, 70, 73, 130, 131, 150-153, 249-251, 280, 352, 593, 791, 794.
- gTLD-MoU: 421, 422, 423.
- hipersector: 76, 106, 397.
- IAB (*Internet Architecture Board*): 418, 420, 422, 801.
- IAHC: 421, 422, 802, 817.
- IANA (*Internet Assigned Numbers Authority*): 418-422, 426, 427, 433, 435, 796-798, 801, 802, 804, 805, 814, 817.
- ICANN (*Internet Corporation For Assigned Names And Numbers*): 421, 423-430, 433, 435, 437-441, 447-450, 452-454, 794-815, 817, 818.
- IETF (*Internet Engineering Task Force*): 416, 418, 420, 427, 430-433, 466, 790, 791, 794, 795, 801, 814, 815, 817.
- infolítico: 576, 580.
- Informe Bangemann: 57, 230, 285, 602, 603.
- InfoVía: 409.
- infraestructura de acceso: 67, 199, 203, 217, 787, 789.
- infraestructura de transporte: 58, 380.
- infraestructuras alternativas: 37, 40, 41, 48, 68, 160, 198, 199.
- infraestructuras comunes: 39, 55.
- innovación: 44, 57, 59, 63, 161, 193, 270, 307, 312, 313, 320, 346, 378, 486, 528, 546, 551, 552, 563-565, 571, 572, 575, 587, 612-615, 617, 636, 644, 661, 687, 753, 778, 822, 879, 892-894, 898, 899, 901-904, 906, 908-910.
- integración vertical: 39, 43, 70, 104, 320, 324, 338, 346, 368.
- interactividad: 347, 349, 387, 504, 759, 781.
- interconexión: 32, 39, 40-43, 52, 53, 56, 60, 67, 69, 77-79, 81, 82, 84, 93, 106-108, 111-121, 123, 124, 130, 133, 142, 143, 145, 146, 157-161, 163-169, 171, 173-177, 180-183, 215, 216, 220, 222, 223, 233, 234, 240, 309, 316, 320, 325, 331, 369, 381, 396, 403, 404, 440, 443-446, 492, 619, 622, 623, 626, 629, 631, 644, 645, 646, 649, 651, 653, 655, 656, 658, 661-673, 677, 683, 689, 690, 696, 697, 700, 712, 717, 766, 767, 768, 772-774, 777, 787-789, 816, 907.
- interfaz Común: 171, 367, 370, 675, 748.
- Internet: 31-33, 35, 37, 39, 54-56, 58, 60, 62, 65, 67-69, 71, 72, 75, 79, 81, 82, 84, 109, 111, 112, 144, 145, 149, 176, 177, 184, 195, 204, 210, 223-225, 227, 264, 320, 323, 333, 335, 338, 348, 351, 352, 362, 374, 381, 386, 387, 389, 390, 403-406, 408-413, 415-427, 429-436, 438-448, 452, 456, 457, 459, 463, 464, 466-474, 476-478, 480-482, 484-486, 490-492, 502, 503, 508-511, 513-517, 521, 531, 533-536, 538, 539, 542, 543, 565, 571, 572, 579, 580, 582-584, 586-588, 590-598, 605-608, 610-612, 615-617, 619, 621, 627, 629, 632, 650, 664, 665, 677, 678, 681, 684, 690, 692, 710, 711, 713, 750, 751, 758, 759, 762, 772, 774, 783, 785-818, 820, 822, 824, 825, 827, 870, 891, 892, 895, 902, 907, 908, 910.
- interoperabilidad: 53, 56, 60, 70, 71, 73, 88, 106, 140, 142, 158-161, 165, 167, 202, 220, 222, 229, 232, 240, 348, 366, 370, 372, 375, 440, 444, 493, 518, 629, 630, 631, 636, 637, 640, 641, 658, 661, 665, 666, 668-670, 673, 677, 680, 681, 688, 689, 696, 698, 705, 787, 790, 793, 794, 801, 814, 870, 872, 884, 896, 901, 903, 904, 908.
- Ipv4: 60, 409, 415-417, 433, 434, 439, 443, 785, 787-791, 794, 800, 801, 814.
- Ipv6: 60, 65, 409, 416, 417, 433, 438, 439, 443, 444, 785-794, 800, 801, 811, 814.
- IRTF (*Internet Research Task Force*): 420.
- ISO (*International Standard Organization*): 422, 423, 441, 466, 640, 803, 805, 817.
- ISOC (*Internet Society*): 418, 421, 422, 790, 791, 794, 817.
- ISP: 205, 210, 404, 409, 435, 436, 444, 456, 459, 464, 467-471, 791, 814, 816.
- itinerancia (*roaming*): 40, 70, 131-133, 165, 170, 173, 252, 625, 644, 666, 669, 673, 728.
- Jefaturas Provinciales de Inspección de Telecomunicaciones: 249.
- lenguaje java: 349.
- ley de los rendimientos decrecientes: 574, 575.
- Ley General de Telecomunicaciones: 155, 158, 245, 249, 273, 274.
- LGTEL: 68, 246.

- liberalización: 32, 35-43, 54, 68, 75-78, 85, 87, 97, 119, 126, 145, 147, 158, 184, 197, 204, 216, 219, 220, 221, 239, 250, 272, 282, 286, 302, 307, 309, 310, 331, 372, 391, 392, 397, 503, 604, 610, 612, 618, 619, 683, 735, 816.
- Libro Blanco: 37, 44, 57, 304, 353, 421, 424, 427, 601, 603, 796-798, 802, 804.
- Libro Verde: 38-44, 51, 52, 55, 59, 63, 64, 76, 77, 81, 219, 239, 250, 285, 286, 308, 352, 353, 362, 376-378, 380, 384, 402, 421, 424, 500, 529, 535, 546, 602, 604, 612, 620, 725, 734, 735, 750, 753, 754, 758, 764, 765, 775, 802, 846, 854, 862, 891, 892, 909, 910.
- licencias individuales: 55, 84, 122, 123, 130, 138-140, 144-149, 154, 175, 206, 246, 309, 631, 645, 832.
- Lince: 212.
- LMDS: 37, 41, 68, 69, 194.
- medio de transmisión: 172, 344, 345, 351, 366, 535, 670, 675, 849.
- mejores prácticas: 111, 442, 492, 494, 509, 547, 609, 652, 777, 793, 796, 805, 810, 819, 820, 871.
- mercado audiovisual: 50, 159, 170, 334, 335, 341, 346, 350, 357, 371, 379, 752, 776, 781.
- mercado de telecomunicaciones: 35, 59, 65, 75, 113, 121, 166, 197, 220, 240, 249, 251, 324, 606.
- mercado relevante: 91, 97, 102-105, 123, 126, 157, 163, 169, 301, 307, 310-315, 317, 318, 320, 321, 323, 324, 326, 327.
- mercados de referencia: 103, 216, 316, 318, 322, 630.
- metodologías de costes: 78.
- migración: 40, 60, 313, 348, 402, 417, 443, 445, 785, 791.
- MMDS: 194.
- modelo de interconexión: 175, 180, 216.
- módem de cable: 376, 789, 794.
- multicast*: 408, 416.
- multicrypt: 367.
- no discriminación: 83, 107, 111, 123, 130, 140, 142, 144, 158, 159, 164, 166, 175, 191, 199, 201, 203, 204, 242, 245, 246, 252, 317, 326, 396, 446, 515, 637, 646, 662, 666, 667, 672, 686, 692-695, 705.
- noticias: 346, 758.
- NSI (*Network Solutions, Inc.*): 418-420, 424, 425, 427, 428, 430, 455, 476, 798, 802-804, 806-809, 815, 817.
- Nueva economía: 338, 443, 502, 572, 578, 579, 586, 588, 590, 598, 599, 605, 608, 615-617, 786-789, 792, 793.
- nuevos servicios de telecomunicaciones: 365.
- numeración: 42, 53, 78, 79, 81, 82, 85, 88, 99, 101, 108, 111, 113, 116-122, 124, 127, 129, 130, 132, 133, 139, 142-148, 158, 174, 175, 239, 254, 257, 261, 302, 328, 396, 403, 404, 424, 426, 431-433, 473, 476, 621, 622, 629, 636, 637, 649, 650, 652, 654, 658, 660, 682, 689, 692, 699.
- Obligaciones de Servicio Público: 219, 245, 273, 274, 379, 396.
- OFTEL: 122, 123, 126, 133, 167, 168, 209, 370, 394.
- OIR (Oferta de Interconexión de Referencia): 159, 164, 174-180, 316.
- OMC, WTO: 36, 501, 502, 508, 509, 573, 683, 749, 762, 763, 765, 856, 864.
- OMPI, WIPO: 63, 422, 438, 440, 442, 446-451, 453, 476, 501, 502, 507, 508, 527-531, 542, 555, 758, 795, 796, 799, 805-808, 811, 815, 820, 880, 885.
- OMV (Operador Móvil Virtual): 70, 128-133.
- ONP (oferta de red abierta): 39, 40, 42, 60, 80, 158, 159, 181, 201, 203, 205, 220, 229, 240, 301, 309, 371, 444, 629, 631, 643, 666, 696.
- Operador Dominante: 43, 47, 91, 114, 121, 122, 124, 126, 159, 161, 164, 175, 181, 190, 199, 202, 209, 210, 214, 222, 315, 331, 445, 446, 622.
- operador establecido: 40, 81, 82, 84, 116, 128, 129, 158, 187, 198, 202, 211, 320, 328, 361.
- operador fijo: 159, 181, 232, 679.
- operadores entrantes: 67, 81, 82, 84, 113, 116, 120, 123, 126, 138, 139, 188, 201, 204, 212, 217.
- orientación a costes: 47, 67, 69, 83, 111, 123, 158, 159, 165, 166, 170, 171, 173-175, 181, 182, 318, 326, 445, 446.
- pasarelas: 44, 166, 167, 215, 378, 665.
- patentabilidad (del software): 64, 65, 547, 550-552, 554, 563, 564, 785, 891-895, 898-907, 909, 910.
- peso significativo en el mercado: 66, 82, 89, 91, 93, 94, 96-98, 110, 124, 159, 161, 163, 169, 172, 186, 231, 232, 301, 310, 315, 316, 327, 622, 624, 628-630, 635, 638, 639, 643, 650, 661, 662, 665-668, 670, 671, 674, 679, 683, 685, 687.
- Plan nacional de Numeración: 120, 129, 132, 142, 143, 396, 649, 650, 654, 658, 660, 692.
- portabilidad: 78, 143, 313, 405, 416, 631.
- portabilidad de número: 42, 43, 111.
- portales (de Internet): 534, 609, 665, 790.
- Posición Común: 42, 55, 85, 86, 89, 90, 92, 93, 94, 99, 101, 106, 108, 109, 165, 167, 170-173, 225, 226, 234-236, 264-266, 281, 293, 296, 442, 485, 500, 530, 620, 623, 624, 626, 646-648, 662-664, 680-683, 708, 709, 723-725, 733, 745, 754, 775, 822, 829, 839, 870.
- posición dominante: 54, 83, 86, 96, 98, 103-105, 113, 199, 200, 304, 318, 321, 322, 325, 329, 368, 398, 623-625, 629, 638, 639, 644, 747, 803.
- prácticas concertadas: 103, 303, 306, 323, 328, 329.
- preselección de operador: 43, 84, 111, 138, 166, 687, 696.
- principio de proporcionalidad: 58, 157, 169, 220, 374, 379, 383, 384, 390, 632, 652, 668, 677, 686, 691, 729, 754, 756, 823, 883, 903.
- productividad: 269, 270, 548, 574, 575, 577, 580, 599, 600, 601, 612, 618, 906.
- programador: 552, 689.
- propiedad intelectual: 33, 43, 56, 58, 59, 61, 63, 71, 72-74, 165, 295, 306, 354, 375, 377, 382, 385, 389, 423, 429, 439, 440, 442, 447, 448, 466, 468, 472, 473, 480, 483, 486, 496, 501, 502, 504, 507, 508, 523-529, 531-534, 536, 538-540, 542-544, 549, 552, 555, 673, 754, 758, 762, 776, 781, 795-797, 802, 806, 807, 810, 820, 879-881, 885, 892, 893, 899, 902.
- Propuesta de Directiva: 42, 62-65, 85-89, 91-93, 95-99, 101, 102, 106, 107, 110, 157, 163, 167, 170, 171,

- 172, 222, 224, 225, 227, 230-234, 241, 288, 289, 291, 292, 294, 353, 365, 482, 483, 484, 485, 491, 494, 496, 500, 529, 530, 531, 538, 551-554, 561, 563, 564, 565, 621, 624, 645, 646, 677, 680, 707, 758, 785, 828, 847, 851, 862, 870, 905, 906.
- protocolo: 54, 59, 60, 65, 165, 298, 354, 379, 390-392, 401, 403-407, 409, 411, 415-418, 424, 425, 427, 431-434, 438, 439, 443-445, 463, 471, 473, 480, 555, 558, 606, 621, 673, 711, 756, 769, 780, 785-788, 791-794, 797, 801, 811-815, 817.
- protocolo IP: 54, 60, 403, 405-407, 409, 415-417, 431, 433, 434, 438, 443-445.
- protocolo de señalización SS7: 83, 431.
- protocolo TCP: 404, 411.
- protocolo UDP: 406.
- proveedor de servicios: 154, 236, 404, 435, 448, 449, 453, 454, 459, 474-476, 517, 518, 627, 633, 710-714, 734, 794, 855, 863, 864, 871-877.
- proveedores de acceso: 132, 159, 171, 191, 456, 459, 466, 470, 538.
- proveedores de acceso a Internet: 456, 459, 466, 470.
- proveedores de Contenidos: 353, 362, 751.
- proveedores de servicios: 61, 82, 115, 131, 132, 170, 174, 210, 230, 243, 269, 270, 292, 313, 348, 351, 366, 379, 426, 443, 449, 457, 459, 464, 469, 470-472, 478, 507, 514, 516-519, 597, 627, 637, 640-642, 649, 651, 652, 654, 662, 664, 667, 689, 695, 698, 700, 711-714, 718, 743, 746, 788, 790, 792, 801, 802, 816, 854, 862, 870-875, 877.
- proveedores de servicios de Aplicaciones: 597.
- proveedores de servicios de Internet: 82, 210, 404, 435, 443, 457, 459, 464, 469-472, 627, 788, 790, 792, 794, 816.
- prueba de las tres fases: 537, 538.
- PSM: 54, 55, 66, 94, 102, 104, 105, 107, 159, 161, 163-172, 174, 180-183, 205, 206, 301, 310, 316-318, 327.
- Quinto Informe: 51, 52, 159, 133, 134, 137, 240, 648.
- radiodifusión: 43, 44, 53, 58, 59, 63, 77, 81, 82, 86, 87, 113, 119, 160, 169, 172, 232, 249, 256, 258-261, 269, 270, 274, 353-357, 360, 367, 369, 370-373, 375, 376, 378, 379, 381-383, 385, 386, 390-394, 399, 401, 496, 507, 524, 528, 532, 535, 537, 540, 541, 619-621, 626, 627, 632, 633, 649, 659, 661, 663-665, 670, 671, 675, 679, 680, 682, 690, 711, 716, 722, 725, 726, 729, 733-745, 749-759, 761, 765, 777, 822, 825, 841, 881, 883-886, 888, 889.
- radiodifusión digital: 371, 376, 386, 751, 757, 758.
- radiodifusión pública: 58, 59, 232, 354, 379, 383, 390, 391, 679, 680, 755, 756.
- RDSI: 39, 195, 684, 707.
- red de acceso alternativa: 199.
- red de telecomunicaciones: 41, 87, 138, 140, 145, 244, 309, 477, 589, 664, 666.
- red de transporte: 444, 445.
- red pública de telecomunicaciones: 140, 145, 146, 206, 220, 240, 245, 295.
- redes de cable: 49, 50, 117, 194, 196, 199, 335, 341, 366, 578, 790.
- redes de comunicación electrónica: 309, 633, 692.
- RedIRIS: 420, 470.
- reglamento: 51, 65, 101, 117, 161, 171, 191, 204, 301-303, 329, 360, 367, 372, 393, 518, 556, 604, 642, 674, 683, 701, 728-730.
- Reglamento sobre el acceso desagregado al bucle local: 51, 619, 663.
- regulación *ex ante*: 55, 91, 102, 104, 116, 301, 308, 313, 326, 368.
- regulación *ex post*: 52, 54, 78, 96, 104, 105, 161-163, 215, 301, 307, 308, 311, 317, 324, 327, 330.
- reproducción: 376, 520, 524, 526-528, 531, 534-540, 544, 747, 851, 881-887, 896.
- reserva: 89, 128, 145, 147, 148, 250, 273, 274, 282, 303, 398, 434, 436, 442, 490, 527, 679, 693, 724, 799, 894.
- resolución de litigios: 78, 86, 88, 92, 113, 115, 161, 204, 481, 514, 623, 631, 636, 667, 680, 688, 691, 698, 701, 703, 828.
- retención: 498, 843.
- Retevisión: 137, 196, 212, 471.
- retransmisión: 234-237, 357, 373, 385, 532, 682, 734, 739, 755, 881, 885.
- Review 99: 163.
- RFC (*Request for Comments*): 416-420, 423, 433, 434, 457, 463, 467, 801, 802, 805, 814, 817.
- RIPE NCC (*Réseaux IP Européens*): 433, 435-437, 788, 794, 812, 814.
- sector audiovisual: 32, 44, 58, 59, 71, 333, 334, 338, 352-354, 357, 361, 364, 377, 379, 382-384, 386, 388, 389, 391-393, 395-397, 399, 401, 402, 533, 627, 733, 734, 735, 740, 746, 749-759, 761-767, 769, 770, 774-783.
- segundo operador: 196.
- selección de operador: 154, 697.
- separación contable: 96, 107, 159, 391, 667.
- separación de cuentas: 42, 95, 96, 158, 164, 326, 622, 638, 666, 672.
- Séptimo Informe: 46-51, 127, 128, 133-137, 140, 141, 154, 155, 178-180, 182, 195-197, 210, 211, 213, 221, 230, 231, 240, 251, 252, 287, 288.
- servicio de acceso: 87, 148, 169, 174, 183, 190, 194.
- servicio de acceso condicional: 87, 169.
- servicio de terminación: 174, 177.
- servicio de valor añadido: 290.
- servicio público: 59, 219, 237, 245, 273, 274, 333, 348, 353, 354, 373, 379, 383, 384, 390, 391, 396, 401, 402, 422, 442, 678, 682, 736, 742, 753, 756, 799, 811.
- servicio público (en la Televisión): 59, 353, 354, 373, 379, 390, 401.
- servicio universal: 32, 35, 39, 42, 43, 51-55, 60, 68, 69, 78, 82, 87, 88, 94, 96, 98, 99, 106, 109, 110, 115, 117, 119-122, 133, 142, 143, 158, 159, 163, 166, 169, 172, 174, 187, 219-235, 237, 240, 309, 313, 381, 396, 444, 619, 626, 629, 633, 635, 636, 639, 643, 653, 654, 656, 658-660, 665, 666, 669, 671, 677-681, 683-687, 690-696, 700, 701, 703-705.
- servicios audiovisuales: 32, 37, 43, 44, 70, 71, 143, 352, 362, 363, 382-387, 397, 659, 734, 753-755, 757, 759, 762, 763, 766, 776.

- servicios convergentes: 87, 227, 348.
servicios de comunicación electrónica: 184, 382.
servicios de difusión: 56, 68, 269, 363, 751.
servicios de directorio: 420.
servicios de emergencia: 188, 610, 689, 699.
servicios de Telecomunicación: 36, 37, 52, 148, 149, 193, 219, 227, 229, 236, 239, 283, 288, 307, 308, 309, 365, 578.
servicios de valor añadido (SVA): 38, 39, 289, 313, 690, 707, 712, 714.
servicios finales: 86, 158, 314, 325, 326.
servicios "pull": 352.
servicios telemáticos: 395.
servicios tradicionales: 69, 298, 320, 376.
set-top box: 55, 343, 366, 367.
Sexto Informe: 51, 83, 127, 128, 133-137, 139, 140, 221, 230, 231, 240, 251, 252, 288, 648.
simulcrypt: 348, 367, 370.
sistema de contabilidad: 117, 119, 166, 667, 674, 687, 697, 706.
sistema de contabilidad de costes: 119, 166, 667, 674, 687, 697, 706.
sistema de nombres de dominio: 60, 410, 411, 417, 418, 422, 427, 431, 432, 440, 441, 455, 456, 458, 461-463, 468, 470, 471, 476, 713, 792, 796, 797, 802, 808, 813, 817, 818.
sistema de numeración electrónica: 403, 431, 432, 476.
sistemas de acceso por radio: 199.
Sociedad del Conocimiento: 567, 569, 570, 590, 591, 607, 612, 615-617.
Sociedad global de la Información: 285, 602.
spam: 486, 488, 497, 499, 521, 815.
streaming: 533, 536.
subastas de espectro: 144.
subdominios: 412, 414, 457, 469, 818.
subvenciones cruzadas: 67, 107, 202, 233, 672.
tarifa plana: 84, 231, 295.
tarifas de interconexión: 69, 119, 158, 166, 177, 180, 223, 677.
tasa por reserva del dominio público radioeléctrico: 273.
tecnología de transmisión: 86, 346, 351.
telefonía en Internet (VoIP): 790, 794.
telefonía móvil: 67, 70, 84, 127, 128, 130, 170, 221, 232, 235, 236, 251, 252, 315, 320, 323, 443, 578, 583-586, 629, 644, 690, 700, 711.
Telefónica: 60, 96, 140, 174, 177, 180, 182, 187, 188, 189-191, 193, 198, 199, 202, 209, 212, 217, 313, 374, 432, 445, 682, 689.
teléfonos públicos de pago: 220, 223, 678, 685, 689, 692, 693, 699, 703, 704.
televisión de alta definición: 353, 354, 365, 366, 745, 746.
Televisión digital terrestre: 352, 374.
televisión por cable: 54, 82, 196, 219, 239, 269, 286, 309, 310, 365, 378, 621, 632, 664, 690, 746, 747, 751, 794.
televisión por ondas: 361.
televisión por satélite: 272, 353, 365, 571, 745.
televisión sin Fronteras: 44, 58, 59, 72, 350, 354, 356, 360, 363, 379, 386, 393, 394, 401, 402, 750, 753-755, 757-759, 762, 763.
televisión terrestre: 374.
tiempo real (aplicaciones de): 405, 409, 416, 417.
títulos habilitantes: 32, 43, 68, 127-130, 138-141, 144, 146, 148, 149, 154, 155.
tráfico: 67, 72, 99, 117, 157, 177, 180, 188, 190, 196, 239, 288-290, 295, 352, 415, 485, 558, 559, 611, 665, 707, 711-714, 716-718, 796, 800, 809, 810, 812, 815, 816.
tránsito doble: 174-177, 179-181, 183.
tránsito nacional: 176.
tránsito simple: 174-177, 179, 180, 183, 184.
tránsito unicentral: 176.
transmisión de datos: 149, 253, 270, 314, 320, 376, 416, 477, 478, 684, 692.
transparencia: 52, 55, 58, 83, 88, 89, 91-93, 99, 100, 102, 106, 107, 120, 123, 142-144, 158, 159, 164, 166, 175, 204, 205, 216, 223, 231, 236, 240, 242-246, 252, 264, 268, 272, 281, 313, 317, 323, 326, 373, 383, 385, 387, 391, 396, 429, 439, 475, 480, 484, 485, 491, 512, 514, 552, 565, 622, 623, 625, 629, 633, 635-637, 644-646, 651, 652, 654, 661, 662, 666, 672, 677-679, 681, 686-688, 690-692, 695, 698, 703, 705, 706, 754-756, 759, 770, 774, 780, 783, 797, 800, 804, 805, 808, 811, 815, 826, 855, 863, 880, 891, 899, 903.
Tratado (de la Unión Europea): 36, 318, 354, 716, 734, 737.
Tribunal de Defensa de la Competencia: 97, 313, 327.
TV digital: 44, 50, 52, 55, 71, 160, 167-170, 172, 174, 341-348, 372, 375.
UDRP: 430, 447-450, 452-455, 474, 475.
UIT-T (*Unión Internacional de Telecomunicaciones sector de estandarización*): 431, 432.
UMTS: 70, 129, 132, 134, 135, 139, 150-153, 274, 351, 584, 586, 727, 789-791, 794.
Uni2: 137, 196.
uso especial (uso del espectro): 142.
ventaja competitiva: 443, 503, 670, 786, 787, 790, 792.
voz sobre IP: 147, 181, 445, 446, 790, 794.
VSAT: 275, 277, 278.
Wais: 466.
webcast: 536.
WHOIS: 427, 430, 459, 466, 467, 470, 804, 806, 808, 812, 815, 817-819.
WLL (bucle local inalámbrico): 41, 68, 134, 136-139, 194, 195, 199.