



MINISTERIO DE CIENCIA Y TECNOLOGIA

SECRETARIA GENERAL TECNICA

VICESECRETARIA GENERAL TECNICA

NOTA INTERIOR

S/REF.:

N/REF.:707478

FECHA: 10 de diciembre de 2002

ASUNTO: Remisión de informe

DESTINATARIO: ILMO. SR. SUBDIRECTOR GENERAL DE ORDENACIÓN DE LAS TELECOMUNICACIONES.

Siguiendo instrucciones del Ilmo. Sr. Secretario General Técnico, se remite para conocimiento y efectos oportunos, copia del Acuerdo adoptado por el Consejo de la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones en la Sesión celebrada el día 28-11-2002 sobre el "Borrador de Proyecto de Real Decreto por el que se establecen los procedimientos y las medidas técnicas para la interceptación legal de las telecomunicaciones, exigibles a los operadores de servicios de telecomunicaciones disponibles al público y de redes públicas de telecomunicaciones (Exp. RO 2002/7790).

[Handwritten signature]

Antonio López Soto  
Vicesecretario General Técnico



MINISTERIO DE CIENCIA Y TECNOLOGIA  
VICESECRETARIA GENERAL TECNICA  
10 DIC 2002  
Entrada  
Salida Nº DR 13/707478



# COMISION DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

Expediente: RO 2002/7790  
SB

COMISION DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES
Salida
Nº. 200200013661
03/12/2002 13:34:16

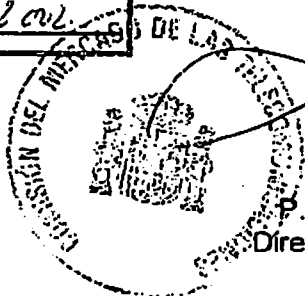
En relación con el informe preceptivo interesado por el Ilmo. Sr. D. TOMÁS PÉREZ FRANCO, SUBSECRETARIO DEL MCYT, el día 11-11-2002, para su conocimiento, notificación en forma y demás efectos, se acompaña el Acuerdo adoptado por el Consejo de la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones en la Sesión celebrada el día 28-11-2002.

Madrid, 2 de diciembre de 2002.

MINISTERIO DE CIENCIA Y TECNOLOGIA
SECRETARIA GENERAL TECNICA
Entrada
Salida Nº <u>D1046</u>
Fecha: <u>09-12-2002</u>

EL SECRETARIO DE LA COMISIÓN DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES, P.D. DEL CONSEJO DE LA C.M.T. (Resolución de 18-12-97, B.O.E. de 29-1-98)

MINISTERIO DE CIENCIA Y TECNOLOGIA
VICESECRETARIA GENERAL
10 DIC 2002
Entrada
Salida Nº <u>D-213/107478</u>

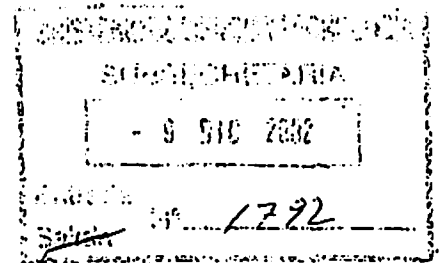


*[Firma]*  
P. a. Lucía Aguilera Pérez  
Directora de Asesoría Jurídica

Ilmo. Sr D. Tomás Pérez Franco.  
Subsecretario del Ministerio de Ciencia y Tecnología.

Paseo de la Castellana, 160  
28071-MADRID

MINISTERIO DE CIENCIA Y TECNOLOGIA
SECRETARIA
10 DIC 2002
Entrada
Salida Nº <u>1792</u>



## COMISION DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

D. JOSÉ GIMÉNEZ CERVANTES, Secretario del Consejo de la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones, en uso de las competencias que le otorga el artículo 40 del Reglamento de la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones, aprobado por Real Decreto 1994/1996, de 6 de septiembre,

### CERTIFICA:

Que en la Sesión núm. 42/02 del Consejo de la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones celebrada el día 28 de noviembre de 2002, se ha adoptado el siguiente,

### ACUERDO

Por el que se aprueba el:

**INFORME SOBRE EL BORRADOR DE PROYECTO DE REAL DECRETO POR EL QUE SE ESTABLECEN LOS PROCEDIMIENTOS Y LAS MEDIDAS TÉCNICAS PARA LA INTERCEPTACIÓN LEGAL DE LAS TELECOMUNICACIONES, EXIGIBLES A LOS OPERADORES DE SERVICIOS DE TELECOMUNICACIONES DISPONIBLES AL PÚBLICO Y DE REDES PÚBLICAS DE TELECOMUNICACIONES (EXP. RO 2002/7790)**

#### I. COMPETENCIA DE LA COMISIÓN DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES PARA EMITIR EL PRESENTE INFORME Y OBJETO DEL MISMO

Mediante escrito de fecha 11 de noviembre de 2002, que tuvo entrada en el Registro general de esta Comisión el mismo día, el Ilmo. Sr. Subsecretario del Ministerio de Ciencia y Tecnología dio traslado a esta Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones del "BORRADOR DE PROYECTO DE REAL DECRETO POR EL QUE SE ESTABLECEN LOS PROCEDIMIENTOS Y LAS MEDIDAS TÉCNICAS PARA LA INTERCEPTACIÓN LEGAL DE LAS TELECOMUNICACIONES, EXIGIBLES A LOS OPERADORES DE SERVICIOS DE TELECOMUNICACIONES DISPONIBLES AL PÚBLICO Y DE REDES PÚBLICAS DE TELECOMUNICACIONES".

Según se manifiesta en el citado escrito, el objeto de la remisión es que se emita por esta Comisión el informe preceptivo al que se refiere el artículo



## COMISION DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

1.Dos.2.j) de la Ley 12/1997, de 24 de abril, de Liberalización de las Telecomunicaciones (en adelante Ley de Liberalización).

Entre las funciones cuyo ejercicio otorga la Ley de Liberalización a esta Comisión, se encuentra la prevista en el citado artículo 1.Dos.2.j) de dicha Ley "asesorar al Gobierno y al Ministro de Fomento (en la actualidad Ministerio de Ciencia y Tecnología), a solicitud de éstos o por propia iniciativa, en los asuntos concernientes al mercado y a la regulación de las telecomunicaciones y de los servicios a que se refiere el número 1 del apartado dos de este artículo, particularmente en aquellas materias que puedan afectar al desarrollo libre y competitivo del mercado...En particular, informará preceptivamente en los procedimientos tramitados por la Administración General de Estado para la elaboración de disposiciones normativas en materia de telecomunicaciones...".

Esta Comisión es competente, por lo tanto, para extender este informe a todos aquellos aspectos del Borrador de Proyecto de Real Decreto aun cuando éstos no estén directamente relacionados con asuntos concernientes al mercado y a la regulación de las telecomunicaciones y de los servicios audiovisuales, telemáticos e interactivos.

## II. ANTECEDENTES Y CONVENIENCIA DE LA PROMULGACIÓN DEL REAL DECRETO CUYO PROYECTO ES OBJETO DEL PRESENTE INFORME

Con anterioridad a la promulgación de la Ley 11/1998, de 24 de abril, General de Telecomunicaciones (en adelante LGTel.), el artículo 2.2 del la Ley 31/1987, de 28 de diciembre, de Ordenación de las Telecomunicaciones (en adelante LOT) ya preveía, al tratar de la garantía del secreto de las comunicaciones en la prestación de los servicios de telecomunicaciones, la posibilidad de interceptación legal (previa autorización judicial) de las telecomunicaciones. Tal previsión no se realizaba de forma explícita y directa sino de forma indirecta mediante la remisión al artículo 18.3 de la Constitución Española. No obstante, tal previsión legal no fue desarrollada posteriormente por la normativa sectorial de telecomunicaciones.<sup>1</sup> Por lo tanto, durante la vigencia de la LOT, si bien es cierto que la posibilidad legal de interceptación de las telecomunicaciones existía (previa autorización judicial), no se llegó a prever ningún procedimiento que fuera de aplicación general a todos los operadores de servicios o redes de telecomunicaciones, sino que la única

<sup>1</sup> A este respecto cabe señalar que el Contrato regulador de la concesión para la prestación de los servicios finales y portadores entre la Administración del Estado y "Telefónica de España, S.A. -aprobado por Acuerdo del Consejo de Ministros, de 29 de noviembre de 1991-, se limitó a señalar en su cláusula octava que la entidad concesionaria asumía la obligación de adoptar las medidas a su alcance en función del desarrollo tecnológico para garantizar el secreto de las comunicaciones.



## COMISION DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

regulación aplicable a tales supuestos era la proveniente del desarrollo del artículo 18.3 de la Constitución, por un lado y, por otro, del artículo 55.2 de la misma norma constitucional que reserva a una u otras normas con rango de ley orgánica la determinación de la forma y los casos en los que, de forma individual y con la necesaria intervención judicial y el adecuado control parlamentario, el derecho al secreto de las comunicaciones (entre otros derechos constitucionales), puede ser suspendido para personas determinadas, en relación con las investigaciones correspondientes a la actuación de bandas armadas o elementos terroristas<sup>2</sup>.

Lo anterior hacía necesario el establecimiento de un procedimiento específico (ad hoc) en cada caso en el que era necesario obtener la colaboración del un operador de telecomunicaciones para hacer posible una interceptación legal (autorizada por el juez competente) de alguna actividad de telecomunicaciones. Como bien explica la exposición de motivos del Proyecto del Real Decreto objeto de este informe, tal situación no era demasiado problemática en un entorno en el que, al menos, la prestación de los principales servicios y la explotación de las principales redes se encontraban en régimen de competencia restringida, cuando no en régimen de estricto monopolio.

No obstante lo anterior, hay que tener en cuenta que la situación se complicó algo más con la promulgación de la Ley Orgánica 4/1988, de 25 de mayo, de reforma de la Ley de Enjuiciamiento Criminal en materia de delitos relacionados con la actividad de bandas armadas o de elementos terroristas o rebeldes que vino a introducir nuevos supuestos en los que se permite a los jueces ordenar la interceptación de las telecomunicaciones y, en casos de urgencia, cuando se trate de investigaciones en materia de bandas armadas o elementos terroristas o rebeldes, tal interceptación puede ser "prima facie" ordenada por el Ministro del Interior o, en su defecto, por el Director de la Seguridad del Estado, sometido, eso sí, al posterior control judicial.

Por otra parte, la incipiente apertura del mercado a la competencia<sup>3</sup> produjo la irrupción de otros agentes en el sector que bien hubiera merecido la regulación sectorial de esta materia, como así lo entendió el Consejo de la Unión Europea en su Resolución de 17 de enero de 1995 (vigente la LOT) sobre la interceptación legal de las telecomunicaciones, pero lo cierto que tal regulación sectorial no obtuvo el necesario desarrollo reglamentario.<sup>4</sup>

<sup>2</sup> En aquel momento básicamente el artículo 579 de la Ley de Enjuiciamiento criminal.

<sup>3</sup> Téngase en cuenta que a partir de la modificación de la LOT en 1992, se abrió la posibilidad de prestar determinados servicios que podríamos llamar "cuasifinales" y "cuasiportadores" en régimen de libre competencia como la telefonía vocal en grupos cerrados de usuarios o la reventa de capacidad de transmisión (reventa de circuitos alquilados)

<sup>4</sup> (96/C 329/01 DOCE de 4.11.96)



## COMISION DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

El artículo 49 de la actualmente vigente Ley General de Telecomunicaciones que se incardina dentro del Título III de la Ley y que, a su vez, se ocupa de regular las obligaciones de servicio público y derechos y obligaciones de carácter público en la prestación de los servicios y en la explotación de las redes de telecomunicaciones, impone a los citados operadores, entre las obligaciones de carácter público, la de garantizar el secreto de las comunicaciones y, por remisión expresa a los artículos 18.3 y 55.2 de la Constitución y 579 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, la de garantizar la posibilidad de realizar interceptaciones legales sobre las mismas comunicaciones.<sup>5</sup>

El citado artículo 49 "in fine" de la LGTel. prevé el desarrollo reglamentario de la obligación que el mismo artículo impone a los operadores al indicar que, para ello (para garantizar el secreto de las telecomunicaciones y la posibilidad de realizar interceptaciones legales sobre las mismas), deberán los operadores adoptar las medidas técnicas que se exijan por la normativa vigente en cada momento, en función de las características de la infraestructura utilizada. Lo cierto es que, aun contado con todos los elementos necesarios para proceder al citado desarrollo reglamentario, éste no se ha producido hasta la fecha, siendo el Proyecto del Real Decreto objeto del presente informe el primer paso que se da en este sentido.

Con posterioridad a la entrada en vigor de la LGTel. se ha promulgado la Ley Orgánica 2/2002, de 6 de mayo por la que se regula el control judicial previo del Centro Nacional de Inteligencia<sup>6</sup>. En su artículo único se establece, sobre el Secretario de Estado Director del citado Centro Nacional, la obligación de solicitar al Magistrado del Tribunal Supremo competente la previa autorización para la adopción de medidas que afecten a la inviolabilidad del domicilio y al secreto de las comunicaciones y establece los requisitos que debe contener la solicitud de autorización.

En atención a lo anterior, teniendo en cuenta la amplia base jurídica con la que actualmente se cuenta para la realización de las interceptaciones legales de las telecomunicaciones y sin perjuicio de lo que después se informa, parece altamente conveniente el establecimiento del oportuno desarrollo reglamentario que establezca, de forma general y suficientemente clara, los procedimientos que deben seguir y las medidas que deben adoptar los operadores que presten servicios de telecomunicaciones al público o exploten redes públicas de

<sup>5</sup> Nótese que este supuesto de interceptación legal es distinto del regulado en el artículo 51 de la LGTel., sobre la interceptación de las telecomunicaciones por los servicios técnicos para la realización de tareas de control para la eficaz utilización del dominio público radioeléctrico establecido en el Convenio internacional de telecomunicaciones.

<sup>6</sup> (BOE 7 de mayo de 2002, núm. 109/2002 [pág. 16439]).



## COMISION DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

telecomunicaciones, todo ello en defensas del interés público y del interés de los propios operadores de telecomunicaciones.

Conviene, no obstante, finalizar este apartado con una referencia a hechos normativos acaecidos con posterioridad a los relatados anteriormente y que debieran, a nuestro juicio, ser tenidos en cuenta en la redacción final del Real Decreto cuyo borrador de proyecto es objeto de este informe.

En efecto, desde 1987<sup>7</sup>, y en aras de la progresiva liberalización de los antiguos monopolios estatales de Telecomunicaciones, así como de la armonización en dicho sentido de la regulación sectorial de cada Estado miembro, se han sucedido numerosas normas comunitarias de tipología y alcance diversos (Directivas, Decisiones, Recomendaciones) que en su conjunto han ido regulando un marco normativo sectorial homogéneo en el ámbito comunitario.

Sin embargo, dicho cuerpo normativo comunitario, si bien ha sido válido para crear las condiciones necesarias para liberalizar de manera armonizada en todo el territorio comunitario el sector de las Telecomunicaciones y para transitar desde un régimen de monopolio a una situación de competencia efectiva tal y como reconoce el Considerando 1 de la Directiva Marco (Directiva que forma parte del denominado "Paquete Telecom" al que después nos referiremos), adolecía de ser fragmentario, disperso y confuso, al residir en la mencionada multitud de normas comunitarias, de difícil manejo tanto por particulares como por los propios Estados miembros.

Por otra parte, determinadas áreas sectoriales precisaban de un ajuste normativo, e incluso de ciertas reformas orientadas a facilitar la progresión en el camino liberalizador, de acuerdo con el actual entorno de creciente competencia en el sector y con las dificultades detectadas en determinados temas para hacer realidad la letra de la normativa de constante referencia. Tal es el caso, por ejemplo, de la regulación de los títulos habilitantes de Telecomunicaciones, de la desagregación del bucle local, de la protección de datos personales o de la introducción de manera explícita del acceso a la Internet pública en la lista de servicios integrados en el Servicio Universal de Telecomunicaciones.

Asimismo, hay una clara voluntad de armonización regulatoria mediante la introducción de una cierta participación de la Comisión Europea en

<sup>7</sup> Desde la aparición del "Libro Verde sobre el desarrollo común de los servicios y aparatos de telecomunicaciones" de 30 de junio de 1987, que a su vez se inspira en los fundamentos jurídicos de la famosa Sentencia del Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas "British Telecommunications" de 20 de marzo de 1985.



## COMISION DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

determinadas actividades de las Autoridades Nacionales de Regulación (en adelante, ANRs), así como en el fomento de la cooperación entre éstas.

En consecuencia, se hacía necesario refundir, racionalizar, reorganizar, simplificar y, en determinados casos modificar, el citado marco normativo comunitario de Telecomunicaciones, proceso iniciado en 1999 y que ha culminado en las nuevas Directivas sectoriales (5) denominadas comúnmente Directivas del "Paquete Telecom"<sup>6</sup>, publicadas en el Diario Oficial de las Comunidades Europeas (DOCE) de 24 de abril de 2002 (a salvo de la nueva Directiva de protección de datos personales, que se publicó en el DOCE de 31 de julio de 2002) y que sustituyen a las normas anteriores.

El citado nuevo marco normativo de las telecomunicaciones "Paquete Telecom" contiene, como no podía ser de otro modo, previsiones que, en mayor o menor medida afectan a las materias que pretenden ser reguladas en el Proyecto de Real Decreto que nos ocupa. Por otro lado, no podemos olvidar la necesidad de trasponer las nuevas Directivas sectoriales antes del día 25 de julio de 2003 (15 meses de "vacatio legis"), incorporando así al Derecho Nacional las modificaciones y novedades normativas contenidas en las mismas. Por lo tanto, esta Comisión entiende necesaria la toma en consideración de la previsiones contenidas en las nuevas Directivas Europeas en la redacción del texto del Real Decreto objeto del presente informe.

### III. ANÁLISIS DEL PROYECTO DE REAL DECRETO

Este análisis ha tratado de seguir la sistemática del texto de Proyecto de Real Decreto que nos ha sido remitido para informe. Se presenta dividido en dos grandes apartados señalados con los número 3.1 y 3.2 que versan sobre observaciones de carácter general al contenido del Real Decreto, el primero, y observaciones de carácter particular a los artículos que lo componen, el segundo.

<sup>6</sup> Dichas Directivas sectoriales de Telecomunicaciones o Directivas del "Paquete Telecom" son, además de la Directiva Marco objeto de este Informe, las siguientes: Directiva 2002/20/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 7 de marzo de 2002, relativa a la autorización de redes y servicios de comunicaciones electrónicas (Directiva de Autorizaciones); Directiva 2002/19/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 7 de marzo de 2002, relativa al acceso a las redes de comunicaciones electrónicas y recursos asociados, y a su interconexión (Directiva de Acceso e Interconexión); Directiva 2002/22/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 7 de marzo de 2002, relativa al servicio universal y los derechos de los usuarios en relación con las redes y los servicios de comunicaciones electrónicas (Directiva de Servicio Universal); 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 comunicaciones electrónicas (Directiva de Protección de Datos). Todas ellas, salvo la Directiva de Protección de Datos, fueron publicadas igualmente en el DOCE nº L-108 de 24 de abril de 2002.



## COMISION DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

### 3.1 OBSERVACIONES DE CARÁCTER GENERAL AL PROYECTO DE REAL DECRETO

Si bien es cierto que el Proyecto de Real Decreto tiene por objeto básicamente el desarrollo reglamentario de lo establecido en el Artículo 49 de la vigente LGTel., como declamos en el apartado anterior, no se puede olvidar que las normas de la Unión Europea contenidas en el "Paquete Telecom" se hallan en proceso de transposición al Ordenamiento Interno Español y, por lo tanto, estando la materia regulada por el Proyecto de Real Decreto afectada directamente por las previsiones de las Directivas que componen el citado "Paquete Telecom" y, por lo tanto están vigentes en la actualidad vinculando a los Estados miembros, no parece conveniente que su redacción omita la toma en consideración de las mismas. Esto es, aun cuando la regla general es que las Directivas vigentes, no son de aplicación directa en los Estados miembros durante la "vocatio legis" establecida en la propia Directiva hasta que han sido trasladadas al Ordenamiento interno de cada uno de dichos Estados, durante tal período, los Estados no deben dictar normas que afecten a las materias reguladas en la Directivas sin tener en cuenta la necesaria transposición de las mismas.

A mayor abundamiento debemos indicar que el artículo 47 del Anteproyecto de Ley General de Telecomunicaciones que se halla actualmente en proceso de tramitación y que fue remitido a esta Comisión para informe, contiene una previsión de regulación para la interceptación legal de las telecomunicaciones básicamente similar al texto del vigente artículo 49 de la LGTel, si bien es cierto que sustituyendo el concepto de "telecomunicaciones" por el de "comunicaciones electrónicas", que ha sido adoptado por la citada normativa europea de reciente entrada en vigor. El contenido de tal artículo no fue objeto de comentarios en el preceptivo informe de esta Comisión por considerar su redacción apropiada.

A lo anterior se une el hecho de que la citada "vocatio legis" de las nuevas Directivas europeas finaliza el 25 de julio del año próximo, fecha en la que deberán haber sido transpuestas al Ordenamiento Interno Español. Por lo tanto, de no ser tenidas en cuenta en la redacción final del presente Real Decreto, nos veríamos abocados a la necesaria modificación de éste casi al mismo tiempo de su entrada en vigor.

Consecuentemente con lo anterior se propone la revisión completa de la redacción del texto del Borrador de Proyecto del Real Decreto para su adaptación a las previsiones de las Directivas contenidas en el denominado "Paquete Telecom".



## COMISION DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

### 3.2 OBSERVACIONES DE CARÁCTER PARTICULAR A LOS PRECEPTOS CONTENIDOS EN EL ANTEPROYECTO DE REAL DECRETO

En este apartado sólo se hará alusión a los artículos del Proyecto de Real Decreto sobre los que se planteen observaciones de carácter particular.

#### Artículo 3. Sujetos obligados

El apartado 1 de este artículo se refiere a los operadores que dispongan de título habilitante para la prestación en España de servicios de telecomunicaciones disponibles al público o para la explotación en España de redes públicas de telecomunicaciones como aquellos sujetos que vienen obligados por las previsiones del Reglamento.

A juicio de esta Comisión ha de tenerse en cuenta que no sea necesario el otorgamiento expreso de título habilitante para realizar la actividad, como sucederá, probablemente, una vez transpuesta al Ordenamiento Interno la Directiva de Autorización<sup>9</sup>.

En atención a lo anterior y, teniendo en cuenta, la finalidad y la base legal del Reglamento, parecería más conveniente omitir la referencia a que la obligación de seguir los procedimientos establecidos en el mismo dependa de que el operador disponga o no de título habilitante. A nuestro juicio sería más conveniente que el Reglamento obligara a cualquier operador que preste o esté en condiciones de prestar servicios de comunicaciones electrónicas disponibles al público o de establecer y/o explotar redes públicas de comunicaciones electrónicas.

#### Artículo 4. Requisitos generales

El artículo 5 de la Directiva de Privacidad<sup>10</sup>. Recoge la obligación de los Estados miembros de garantizar, a través de la legislación nacional, la confidencialidad de las comunicaciones, y de los datos de tráfico asociados a

<sup>9</sup> Directiva 2002/20/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 27 de marzo de 2002, relativa a la autorización de redes y servicios de comunicaciones electrónicas.

<sup>10</sup> Directiva 2002/58/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 12 de julio de 2002, relativa al tratamiento de los datos personales y a la protección de la intimidad en el sector de las comunicaciones electrónicas (Directiva sobre la privacidad y las comunicaciones electrónicas)



## COMISION DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

ellas, realizadas a través de las redes públicas de comunicaciones y de los servicios de comunicaciones electrónicas disponibles al público. En particular, el citado precepto establece la prohibición expresa de 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 persona distintas de los usuarios sin el consentimiento de éstos salvo cuando dichas personas estén autorizadas legalmente a hacerlo de conformidad con el apartado 1 del artículo 15<sup>11</sup> de la misma Directiva.

El apartado 1 del artículo 4 del Proyecto de Real Decreto solo se refiere de forma directa a las comunicaciones transmitidas como único objeto de la obligación de facilitar el acceso por parte de los sujetos obligados (los operadores) a las autoridades competentes. Si bien es cierto que junto con estas comunicaciones, el artículo se refiere a que también deberán ser objeto de comunicación la información relativa a la interceptación que se enumera en el artículo 6 y que, en el citado artículo, se alude a determinada información que puede ser considerada como datos de tráfico. A nuestro entender, para dejar la cuestión fuera de toda duda que pueda perturbar el efectivo ejercicio del deber de los operadores de prestar apoyo a las autoridades competentes para la interceptación legal, debería hacerse referencia expresa a los citados datos de tráfico en el propio apartado 1 del artículo 4.

Se propone la siguiente redacción alternativa:

*"1.- Los sujetos obligados deberán tener sus equipos configurados de forma que puedan facilitar el acceso de las autoridades competentes a todas las comunicaciones transmitidas, generadas para su transmisión, o recibidas por el sujeto pasivo de una interceptación legal, así como a los datos de tráfico asociados a dichas comunicaciones. Junto con ..."*

### Artículo 5. Acceso a las Telecomunicaciones.

El apartado 2 de este artículo prevé, en primer lugar, que el acceso se habrá de facilitar para todo tipo de telecomunicación sin excepción. A continuación se refiere de forma particular y atendiendo a su penetración y cobertura a aquellas telecomunicaciones que se realicen mediante cualquier

<sup>11</sup> El apartado 1 del artículo 15 de la Directiva de Privacidad establece: "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 proporcionada y apropiada en una sociedad democrática para proteger la seguridad nacionales (es decir la seguridad del Estado), la defensa, la seguridad pública, o la prevención, investigación, descubrimiento o persecución de delitos ..."



## COMISION DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

modalidad de los servicios de telefonía, por una lado, y de transmisión de datos, por otro. Ello con independencia de que a través de cualquier modalidad de tales servicios (telefonía y transmisión de datos) la telecomunicación consista en comunicaciones de vídeo, audio, intercambio de mensajes, ficheros o de la transmisión de facsímil.

A nuestro juicio, tal redacción es confusa ya que no identifica con claridad cuándo se está refiriendo a tipos redes y cuando a los tipos de servicios que se prestan por tales redes. Debería aclararse que la referencia a los "servicios de telefonía y de transmisión de datos" está indicando el tipo de redes por los que se prestan las comunicaciones de vídeo, audio, intercambio de mensajes, ficheros o facsímil.

Sin perjuicio de lo anterior debería indicarse claramente que la naturaleza de la interceptación estará vinculada al servicio que preste cada entidad, es decir, el prestador de un servicio de telefonía sólo debería estar obligado a entregar la señal telefónica (con los datos asociados que proceda); un prestador de servicios de acceso a Internet únicamente debería estar obligado a entregar el contenido de los paquetes IP; y, en definitiva, un prestador de servicio de mensajería electrónica sólo debería quedar obligado a entregar el contenido de los mensajes que tramite.

### Artículo 6. Información relativa a la interceptación.

Este artículo se ocupa de identificar una serie de datos que constituyen la información mínima que debe ser comunicada por los sujetos obligados a la autoridad competente que le haya solicitado la interceptación.

La información asociada a la interceptación que puede ser facilitada hacia los Centros de Recepción depende de la solución técnica que se adopte. Los elementos de información que se relacionan en este punto son los propios (aunque no exclusivos ni los únicos) del servicio de telefonía, por lo que no son utilizables directamente para otros servicios susceptibles de interceptación e incluso no siempre tienen que ser los mismos en los casos de los servicios de telefonía.

En consecuencia, se propone la adopción de cualquiera de las siguientes opciones alternativas:

a) Que se elimine la relación de datos contenidos en este artículo y se posponga su identificación al posterior desarrollo reglamentario. En este caso, sería necesario sustituir el texto actual por el siguiente u otro de similar contenido: "Los sujetos obligados deberán facilitar la información relativa a la



## COMISION DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

*interceptación que inequívocamente defina la comunicación objeto de la interceptación. El contenido de la información serán identificado en las disposiciones que desarrollen el presente Real Decreto."*

b) Que se indique expresamente que la información contenida en los apartados 1, 2 y 3 del artículo se aplicará, en todo caso, a las interceptaciones relativas a los servicios de telefonía.

En este caso sería necesario incluir un apartado 4 en el que se establezca que, sin perjuicio de lo anterior, para el resto de las interceptaciones, los sujetos obligados deberán facilitar la información relativa a la interceptación que inequívocamente defina la comunicación objeto de la interceptación. El contenido de la información será identificado en las disposiciones que desarrollen el presente Real Decreto.

### Artículo 14. Señal en claro.

Puede ocurrir que sea técnicamente imposible que un operador entregue la señal tal y como ha sido generada, eliminando procedimientos de compresión. Si en el camino de una comunicación llega a un Operador una señal que ha pasado, por ejemplo por una red IP o un equipo de transmisión que comprima la señal, el Operador receptor puede desconocer este hecho y, aún en caso de conocerlo, es posible que le sea imposible recuperar la señal original debido la imposibilidad de corregir el efecto de degradación de la señal.

Se propone sustituir la frase "alteren la forma" por "modifiquen el formato" para no exigir al operador la recuperación de una señal original que incluso desconoce.

### Artículo 16. Interceptaciones múltiples y simultáneas.

Esta Comisión está de acuerdo con el sentido y el objeto de la previsión contenida en el apartado 1 de este artículo. No obstante, al objeto de dotar al precepto de más claridad y en evitación de posibles confusiones, se propone la siguiente redacción alternativa:

*"Los sujetos a los que se refiere el artículo 3 garantizarán que un mismo objetivo pueda ser interceptado a la vez para la supervisión de sus comunicaciones por más de un centro de recepción de las interceptaciones"*

### Artículo 18. Abono de costes de la interceptación.



## COMISION DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

El proyecto propone el abono de los costes en que haya incurrido el operador por el uso de canales de comunicación. Lo que no queda claramente definido, ni en este artículo, ni en el artículo 2 del citado proyecto, es lo que se entiende por "Canales de Comunicación", lo que dificulta la determinación de los costes que serán abonados al operador.

La obligación de interceptación que pesa sobre los operadores de telecomunicaciones es clara, lo que no parece conveniente es que además deban sufragar los costes que implican la especial forma, impuesta por la autoridad competente, de suministrar la información obtenida mediante la interceptación. En la actualidad, los operadores suministran la información referida de acuerdo con la configuración de sus propios sistemas, esta norma les exige un plus de actuación en cuanto que deberán acondicionar su red con el fin de dirigir dichas comunicaciones al centro de recepción de las interceptaciones en la forma que se determine reglamentariamente, con el consiguiente coste añadido.

Así pues, los costes que serán abonados al operador serán aquellos en los que incurra para la entrega de la información interceptada en los centros de recepción de las interceptaciones.

Por lo tanto se propone incluir la siguiente definición de Canales de Comunicación, bien en este artículo, bien en las definiciones del artículo 2 del Real Decreto:

*"Canales de comunicación: conjunto de recursos que permiten que la información interceptada sea puesta a disposición de la autoridad competente en los centros de recepción de las interceptaciones."*

### Artículo 19. Sanciones.

En este artículo se califica como infracción el incumplimiento de determinados requisitos esenciales, señalando a continuación los supuestos que darían lugar, en su caso, a la imposición de la correspondiente sanción.

Parece más adecuada la inclusión en este artículo de la descripción de los supuestos de hecho que se consideran condiciones esenciales, y cuyo incumplimiento, a tenor de lo establecido en los artículos 79.16 y 80.15 de la LGTel, sería sancionable. Únicamente advertir, que podrían quedar sin sanción aquellos operadores que estuvieran realizando la actividad sin contar con el preceptivo título habilitante, o sin realizar las actividades necesarias para quedar amparados por una autorización general. Por lo tanto, sería conveniente prever la posibilidad de aplicar esta disposición incluso a aquellos



## COMISION DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

operadores que no hayan obtenido el correspondiente título habilitante, o no estén amparados por una habilitación de carácter general.

La reserva legal de la tipificación de las sanciones administrativas hace aconsejable que se opte por una determinación de lo que son las condiciones esenciales a las que se les aplicará el régimen sancionador establecido en los artículos 79.16 y 80.15 de la LGTel. Por ello se propone sustituir la actual redacción que tipifica infracciones por la calificación como condiciones esenciales cuyo incumplimiento ya está tipificado como infracción.

### *"Artículo 19. Sanciones.*

1. *Sin perjuicio de la responsabilidad penal en que pueda incurrirse en la ejecución de las interceptaciones, de conformidad con el artículo 79.16 y el artículo 80.15 de la Ley 11/1998, de 24 de abril, General de Telecomunicaciones, constituirán infracciones los incumplimientos por los titulares de autorizaciones generales y licencias individuales de las condiciones esenciales que se les impongan. A dichos efectos, de conformidad con el artículo 5.9 de la Orden de 22 de septiembre de 1998, por la que se establecen el régimen aplicable a las licencias individuales para servicios y redes de telecomunicaciones y las condiciones que deben cumplirse por sus titulares, tendrán la consideración de condiciones esenciales:*

- a) *La obligación de efectuar una interceptación legal que haya sido instada mediante la correspondiente orden de interceptación.*
- b) *La obligación de proporcionar a la autoridad competente las comunicaciones y la información relativa a una interceptación legal.*
- c) *Impedir el acceso a comunicaciones o información relativa a una interceptación legal a personas no autorizadas.*
- d) *El cumplimiento de los plazos para ejecutar una interceptación legal."*

Por otra parte, al no determinarse expresamente en quién recae la competencia sancionadora en los supuestos tipificados en este artículo, sería de aplicación directa lo establecido en el artículo 84 de la vigente LGTel. que realiza un reparto de competencias entre esta Comisión y la Administración General del Estado partiendo de la premisa (en el caso de títulos habilitantes) de la procedencia del título habilitante infringido. Esto conlleva una indefinición de competencias incompatible con el principio de seguridad jurídica que debe



## COMISION DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

presidir cualquier actuación administrativa en general y muy especialmente en el caso de actuaciones administrativas de carácter sancionador. Por lo tanto se estima de todo punto necesario que se establezca de forma clara en quién o en quienes recae la competencia para el ejercicio de la potestad sancionadora sobre los ilícitos administrativos previstos en este artículo.

A juicio de esta Comisión, habida cuenta del bien jurídico que se pretende proteger, esto es, la posibilidad de interceptación legal de las comunicaciones para la prevención, investigación, descubrimiento y persecución de actividades delictivas esencialmente, parece conveniente que la competencia sancionadora deba recaer en las autoridades competentes para la interceptación legal de las comunicaciones, esto es la Autoridad u Organismo facultado por una Autoridad legal para materializar una interceptación legal. No obstante lo anterior, sería conveniente que en los procedimientos sancionadores que se tramiten a consecuencias de la aplicación del Reglamento, se previera la intervención necesaria de la Administración de Telecomunicaciones competente en cada caso.

**Disposición transitoria única. Plazo para el cumplimiento de los requisitos.**

Establece el primer párrafo de esta disposición transitoria que los operadores de telecomunicaciones que estén en posesión de algún título habilitante otorgado o transformado al amparo de la Ley General de Telecomunicaciones y que se encuentren obligados al cumplimiento de lo previsto en este Real Decreto, de acuerdo con su artículo 3, deberán cumplir las obligaciones generales establecidas en el mismo en el plazo de un año desde su entrada en vigor.

La redacción que se propone dejaría fuera de la aplicación del Reglamento a aquellos operadores que hubieran obtenido su título con anterioridad a la entrada en vigor de la LGTel y que dicho título no haya resultado transformado por ésta. A este respecto no podemos olvidar que hay casos como el del título habilitante que actualmente ampara la mayoría de las actividades de Telefónica de España, S.A.U., que proviene de la normativa anterior a la LGTel y que, todavía, no ha sido transformado al amparo de la normativa transitoria establecida por la citada Ley.

Esta Comisión propone que sea de aplicación este régimen transitorio a todos aquellos operadores que, a la entrada en vigor del Real Decreto, se encuentren prestando servicios de comunicaciones electrónicas disponibles al público o estableciendo y/o explotando redes públicas de comunicaciones electrónicas, con independencia de si tienen o no título habilitante o la procedencia de este.



## COMISION DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

Sin perjuicio de lo anterior, ha de tenerse en cuenta que para la implantación efectiva de un sistema de interceptación de llamadas en las redes de los operadores se necesitará, en la mayor parte de los casos, la realización de desarrollos específicos. La importancia de dichos desarrollos, y como consecuencia el tiempo necesario para la implantación, dependerá de la solución técnica que se adopte en las especificaciones técnicas que reglamentariamente sean definidas. Parece pues lógico que el plazo para el cumplimiento de los requisitos comience cuando se definan las especificaciones técnicas y no a la entrada en vigor del Real Decreto que objeto del presente informe. Este plazo podría variar dependiendo de la dificultad que suponga la interceptación para uno de los servicios contemplados.

### IV. CONCLUSIONES

**Primera.** Esta Comisión considera altamente conveniente la iniciativa reglamentaria que se propone ya que constituye la plasmación del oportuno desarrollo reglamentario que viene a establecer, de forma general y suficientemente delimitada, los procedimientos que deben seguir y las medidas que deben adoptar los operadores que presten servicios de comunicaciones electrónicas al público o exploten redes públicas de comunicaciones electrónicas, todo ello en defensas del interés público y del interés de los propios operadores de telecomunicaciones que verán, así, delimitada reglamentariamente la forma en la que han de cumplir con su obligación de colaborar en la interceptación legal de las comunicaciones.

**Segunda.** Conviene, no obstante, tener en cuenta que, si bien es cierto que el Proyecto de Real Decreto tiene por objeto, básicamente, el desarrollo reglamentario de lo establecido en el Artículo 49 de la vigente LGTel., no se puede olvidar que las normas de la Unión Europea contenidas en el "Paquete Telecom" se hallan en proceso de transposición al Ordenamiento Interno Español y, por lo tanto, estando la materia regulada por el Proyecto de Real Decreto afectada directamente por las previsiones de las Directivas que componen el citado "Paquete Telecom", no parece conveniente que su redacción omita la toma en consideración de las mismas, por lo que se propone la revisión completa de la redacción del texto del Borrador de Proyecto del Real Decreto para su adaptación a las previsiones de las Directivas contenidas en el denominado "Paquete Telecom".

**Tercera.-** Sin perjuicio de la observación de carácter general a la que se refiere la conclusión anterior, esta Comisión considera apropiado el texto

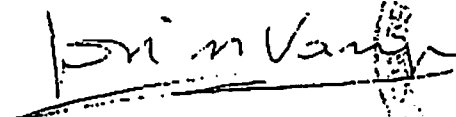


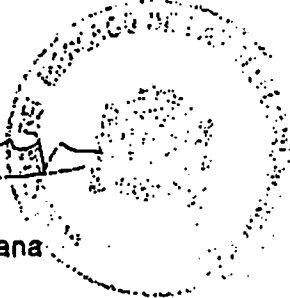
## COMISION DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

propuesto con las salvedades apuntadas en el punto 3.2 (observaciones de carácter particular) del presente informe.

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

Vº. Bº. EL PRESIDENTE,

  
José María Vázquez Quintana



EL SECRETARIO

  
José Giménez Cervantes