



COMISION DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

DÑA. ALEJANDRA DE ITURRIAGA GANDINI, por vacante del Secretario del Consejo de la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones (art. 7.2 de la O.M. de 9 de abril de 1997, B.O.E. de 11 de abril de 1997), 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 número 16/05 del Consejo de la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones, celebrada el día 16 de junio de 2005, se ha adoptado el siguiente

ACUERDO

Por el cual, en relación con la tramitación del procedimiento número **RO 2005/439**, se aprueba la siguiente

RESOLUCIÓN POR LA QUE SE DA CONTESTACIÓN A LA CONSULTA FORMULADA POR LA DIPUTACIÓN DE BARCELONA SOBRE LA NECESIDAD DE INSCRIBIRSE COMO OPERADOR PARA EL ESTABLECIMIENTO DE REDES WI-FI EN BIBLIOTECAS PÚBLICAS

I. ANTECEDENTES

Primero.- Con fecha 15 de marzo de 2005, tuvo entrada en el Registro de esta Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones escrito del Presidente delegado del Área de Gobierno Local de la Diputación de Barcelona, mediante el cual formula consulta sobre la necesidad de inscribirse como operador para la prestación de un servicio de acceso a Internet, a través de redes WI-FI instaladas en bibliotecas públicas.

En dicho escrito se indica que:

«La Diputación de Barcelona presta en la actualidad el servicio público de Biblioteca en colaboración con los ayuntamientos de la provincia de Barcelona a través de la denominada Xarxa de Biblioteques (Red de Bibliotecas) de la que, a día de hoy, forman parte unas 170 bibliotecas, pertenecientes a más de 110 ayuntamientos.»



COMISION DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

(..)Uno de los servicios informativos de ámbito cultural, educativo, recreativo y social que ofrece la Xarxa de Biblioteques es el acceso a Internet de forma gratuita y por un tiempo limitado, previa reserva de hora y únicamente para los usuarios del servicio de biblioteca.

A la vista de la excelente acogida que entre los usuarios de las bibliotecas ha tenido el servicio de acceso a Internet y dada la imposibilidad de incrementar ilimitadamente los puestos de acceso a la red, por las lógicas limitaciones de disponibilidad de espacio físico y contención del gasto público, se ha considerado la posibilidad de instalar, en las bibliotecas donde sea posible, espacios Wi-Fi de acceso a Internet.

La utilización de dichos puntos de acceso se limitará también a los usuarios de las bibliotecas que dispongan de ordenadores portátiles compatibles con la tecnología instalada y utilizando el ancho de banda contratado por la Diputación de Barcelona a través del correspondiente concurso de licitación pública»

Este servicio estará delimitado a los usuarios de las bibliotecas y al recinto de la biblioteca, con las limitaciones tecnológicas derivadas del ancho de banda contratado por la Diputación de Barcelona y de la potencia de emisión adecuada para únicamente dar acceso dentro de los espacios WI-FI definidos»

II. COMPETENCIA DE LA COMISIÓN DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

De acuerdo con lo establecido en el artículo 48 de la Ley 32/2003, de 3 de noviembre, General de Telecomunicaciones, la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones tiene por objeto *“el establecimiento y supervisión de las obligaciones específicas que hayan de cumplir los operadores en los mercados de telecomunicaciones y el fomento de la competencia en los mercados de los servicios audiovisuales, conforme a lo previsto por su normativa reguladora, la resolución de los conflictos entre los operadores y, en su caso, el ejercicio como órgano arbitral de las controversias entre los mismos”*. Para el cumplimiento de este objeto, la Ley atribuye a esta Comisión determinadas funciones, además de cualesquiera otras que legal o reglamentariamente se le atribuyan o le encomienden el Gobierno o el Ministerio de Ciencia y Tecnología.

Concretamente, de acuerdo con lo establecido en el artículo 48.3 h) de la Ley 32/2003, de 3 de noviembre, General de Telecomunicaciones (en adelante LGTel), la Comisión podrá asesorar a las Comunidades Autónomas y a las



COMISION DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

Corporaciones locales, a petición de los órganos competentes de cada una de ellas, en relación con el ejercicio de competencias propias de dichas Administraciones públicas que entre en relación con la competencia estatal en materia de telecomunicaciones.

III. DESCRIPCIÓN DEL SERVICIO A IMPLEMENTAR POR LA DIPUTACIÓN DE BARCELONA

De acuerdo con el escrito presentado por la Diputación de Barcelona, son dos las actividades a realizar, de un lado, el establecimiento de una red inalámbrica, y de otro, la prestación del servicio de acceso a Internet a través de las redes establecidas.

En cuanto a la explotación de redes, la Diputación de Barcelona indica que para que sea posible el acceso a Internet en las bibliotecas públicas, se establecerán redes inalámbricas que permitan acceder a este servicio a través de un ordenador portátil propiedad del usuario de la biblioteca. Estas redes Wi-Fi utilizarán las bandas de uso común del espectro radioeléctrico y únicamente proporcionarán cobertura dentro de los recintos donde estén ubicadas las bibliotecas públicas.

En cuanto al servicio de acceso a Internet, la Diputación de Barcelona señala que se contratará el mismo con un operador debidamente habilitado para ello y a través de un concurso de licitación pública.

IV. REQUISITOS EXIGIDOS POR LA LEGISLACIÓN VIGENTE PARA INSCRIBIRSE COMO OPERADOR DE COMUNICACIONES ELECTRÓNICAS

La cuestión planteada en la consulta se concreta en la necesidad o no de que la Diputación de Barcelona se inscriba como operador para la prestación de los servicios descritos anteriormente. Por este motivo, habrá de analizarse, en primer lugar, los requisitos exigidos por la legislación vigente para la inscripción en el Registro de Operadores de una persona habilitada para la prestación de servicios o explotación de redes de comunicaciones electrónicas. En segundo lugar, será necesario analizar las actividades descritas en la consulta, al objeto de determinar si el tipo de red y de servicios que se pretenden desarrollar pueden ser calificados como una red y servicios de comunicaciones electrónicas disponibles al público o, por el contrario, se trata de actividades realizadas en régimen de autoprestación.



COMISION DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

3.1 Análisis del nuevo marco jurídico previsto para la explotación de redes y prestación de servicios de comunicaciones electrónicas en régimen de libre competencia.

El capítulo I, del Título II de la nueva Ley General de Telecomunicaciones contiene el régimen jurídico básico que regula la forma en la que debe realizarse el acceso por los interesados al ejercicio de su derecho preexistente a la explotación de redes y a la prestación de los servicios de comunicaciones electrónicas en régimen de libre competencia. Este nuevo régimen rompe con el sistema de otorgamientos de títulos habilitantes que se establecía en la antigua Ley, pasando a un sistema en el que se simplifican los títulos habilitantes hasta dejarlos en una habilitación concedida con carácter general e inmediato por la nueva Ley.

De esta forma, la única obligación impuesta en el artículo 6.2 de la vigente LGTel es la notificación a esta Comisión, con anterioridad al inicio de la actividad, de la intención de prestar una determinada actividad de comunicaciones electrónicas, en los términos que se determinan en el Real Decreto 424/2005, de 15 de abril, por el que se aprueba el Reglamento sobre las condiciones para la prestación de servicios de comunicaciones electrónicas, el servicio universal y la protección de los usuarios. A partir de ahora, la Comisión no tendrá que dictar un acto expreso o inscribir previamente en el Registro correspondiente para que el operador pueda ejercer los derechos derivados de la autorización, sino que bastará con el cumplimiento de los requisitos del artículo 6 y la notificación fehaciente de la intención de iniciar una determinada actividad para que el operador pueda dar inicio a la misma. Sólo quedarán exentos de esta obligación quienes exploten redes y se presten servicios de comunicaciones electrónicas en régimen de autoprestación.

A la notificación citada seguirá, salvo que no reúna los requisitos exigidos por la normativa, una inscripción en el Registro de operadores que se crea en virtud de lo establecido en el artículo 7 de la LGTel. Por tanto, una vez que el interesado notifique a esta Comisión que va a iniciar la actividad y le acredite su capacidad de obrar, se le inscribirá en el Registro de operadores, sin perjuicio de que posteriormente se realice la correspondiente actividad de comprobación en relación con el cumplimiento por parte del operador de las condiciones que se establezcan reglamentariamente para la prestación de los servicios o la explotación de las redes de comunicaciones electrónicas.

Finalmente, el apartado 4 del artículo 8 de la LGTel establece que la explotación de redes o la prestación de servicios de comunicaciones electrónicas por las Administraciones públicas, directamente o a través de sociedades en cuyo capital participen mayoritariamente, se ajustará a lo dispuesto en esta Ley y sus normas



COMISION DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

de desarrollo y se realizará con la debida separación de cuentas y con arreglo a los principios de neutralidad, transparencia y no discriminación. Asimismo prevé, que la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones podrá imponer condiciones especiales que garanticen la no distorsión de la libre competencia.

3.2 Redes y servicios de comunicaciones electrónicas objetos de inscripción en el Registro de Operadores.

La cuestión que se nos plantea hace referencia a la necesidad de que la Diputación de Barcelona, notifique la explotación de una serie de redes de comunicaciones electrónicas sobre la que se va a prestar el servicio de acceso a Internet.

Atendiendo a la descripción del proyecto, la Diputación de Barcelona establecerá redes Wi-Fi en la banda de 2.4 GHZ para llevar el acceso a Internet a los usuarios de las bibliotecas públicas. Del escrito presentado se deduce que las redes inalámbricas pertenecerán a la Diputación de Barcelona. Este tipo de frecuencias están asignadas, de acuerdo con el Cuadro Nacional de Atribución de Frecuencias¹, a determinados servicios², si bien, existen excepciones de forma que el uso de alguna de las bandas está previsto como uso común del espectro radioeléctrico.

A los efectos que aquí interesan, la Orden de 9 de marzo de 2000 -por la que se aprueba el Reglamento de Desarrollo de la derogada Ley 11/1998, de 24 de abril, General de Telecomunicaciones en lo relativo al uso del dominio público radioeléctrico- establece en su artículo 13 que el uso común del espectro radioeléctrico no precisará del otorgamiento de ningún título habilitante. Es decir, para el uso del citado dominio público radioeléctrico en esas bandas, no será necesario ningún título habilitante. Cuestión distinta es la necesidad de inscribir como operador, en el Registro creado por la vigente LGTel, al titular de una red Wi-Fi cuando esta red sea calificada como red pública de comunicaciones electrónicas.

Como anteriormente se ha señalado, cuando un operador tiene la intención de explotar redes o prestar servicios de comunicaciones electrónicas deberá notificar su intención a esta Comisión, al objeto de que se inscriba en el Registro de

¹ Cuadro Nacional de Atribución de Frecuencias aprobado por la Orden CTE/630/2002, de 14 de marzo de 2002, y modificado por la Orden CTE/2082/2003, de 16 de julio.

² Estas bandas están asignadas a los servicios "fijo", "móvil", "radiolocalización", radionavegación marítima", "investigación espacial", "radionavegación aeronáutica", "fijo por satélite", "exploración de la tierra por satélite" y "aficionados", y que, en cuanto a su uso, éste podrá ser de uso por el Estado, uso por el Estado para la gestión a través de Administraciones Públicas o por concesión, uso mixto ("privativo o de "utilización por el Estado") o de "uso especial" No obstante lo expuesto, las citadas Órdenes establecen también determinadas excepciones que se detallan en las Notas UN_85 y UN-128 (utilización nacional) para el "uso común" de alguna de estas bandas.



COMISION DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

Operadores creado por la nueva LGTel. Pero esta obligación de notificar a la Comisión sólo nace cuando el servicio a prestar es un **servicio de comunicaciones electrónicas** o cuando la red a explotar sea una **red pública de comunicaciones electrónicas**, es decir, cuando sobre la misma se presten servicios de comunicaciones disponibles al público. Asimismo, el artículo 6.2 de la LGTel prevé una excepción a esta obligación de notificar a favor de quienes exploten redes y presten servicios de comunicaciones electrónicas en régimen de autoprestación. Es necesario por tanto analizar si las actividades que va a realizar la Diputación de Barcelona, la explotación de redes inalámbricas y la prestación del servicio de proveedor de acceso a Internet, pueden considerarse como “prestación a terceros”, o como “autoprestación”.

El Anexo II de la LGTel, define el concepto de “red pública de comunicaciones” como *“la red de comunicaciones electrónicas que se utiliza, en su totalidad o principalmente, para la prestación de servicios de comunicaciones electrónicas disponibles para el público”*. Es decir, para poder calificar una red de comunicaciones como una red pública es necesario que el servicio que se soporta sobre la misma sea un servicio de comunicaciones electrónicas y que, además, esté disponible al público en general. Por lo tanto, se estará ante un supuesto de explotación de red o prestación a terceros de servicios de comunicaciones electrónicas en el caso de que el suministrador ofrezca su actividad al público, esto es, que haga una oferta pública de la actividad.

En el caso que nos ocupa, podemos concluir que los servicios que se van a soportar sobre estas redes no van a estar disponibles al público en general, ya que el ámbito de cobertura estará reducido al interior de los recintos de las bibliotecas y solo estarán disponibles para los usuarios que tengan carné de la biblioteca y que además dispongan de ordenadores portátiles compatibles. Por consiguiente, nos encontramos ante un supuesto de autoprestación y por tanto, no será necesario realizar la notificación a la que se refiere el artículo 6.2 de la LGTel.

Por lo que se refiere al servicio de acceso a Internet, se trata de la prestación de un servicio de comunicaciones electrónicas consistente en la transmisión de datos disponibles al público, cuya prestación por un operador exige la comunicación a esta Comisión a los efectos de su inscripción en el Registro de Operadores.

En la documentación remitida por la Diputación de Barcelona, se señala que el servicio no se prestará directamente por la Administración, sino por un operador debidamente habilitado contratado a través del correspondiente concurso de licitación pública. De lo que se deduce que será a este operador al que se le exija el cumplimiento de los requisitos establecidos en el artículo 6.2 de la LGTel.



COMISION DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

El presente certificado se expide al amparo de lo previsto en el artículo 27.5 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común 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.

LA DIRECTORA DE LA
ASESORÍA JURÍDICA

Vº Bº EL PRESIDENTE

Alejandra de Iturriaga Gandini
P.V. art. 7.2 O.M. de 9 de abril de 1997
(B.O.E. de 11 de abril de 1997)

Reinaldo Rodríguez Illera