
ACUERDO POR EL QUE SE DA CONTESTACIÓN A LA CONSULTA PLANTEADA POR LA UNIÓN DE CONSUMIDORES DE ARAGÓN SOBRE EL COBRO DE LOS GASTOS DE INSTALACIÓN DE LA LÍNEA FIJA POR LA CANCELACIÓN DE LA PORTABILIDAD O EL DESISTIMIENTO DEL CONTRATO**CNS/DTSA/394/21/COBRO DE GASTOS DE INSTALACIÓN****SALA DE SUPERVISIÓN REGULATORIA****Presidente**

Ángel Torres Torres

Consejeros

D. Mariano Bacigalupo Saggese

D. Bernardo Lorenzo Almendros

D. Xabier Ormaetxea Garai

D^a. Pilar Sánchez Núñez**Secretario**

D. Miguel Bordiu García-Ovies

En Madrid, a 22 de diciembre de 2021

Vista la consulta planteada por la Unión de Consumidores de Aragón sobre el cobro de gastos de instalación de la línea por el desistimiento de la portabilidad de la numeración fija la **SALA DE SUPERVISIÓN REGULATORIA** acuerda lo siguiente:

I. ANTECEDENTES Y OBJETO DE LA CONSULTA

Con fecha 11 de mayo de 2021 la Unión de Consumidores de Aragón (UCARAGON) presentó un escrito ante la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia (CNMC), en el que solicita que se aclare si la práctica detectada de varios operadores de comunicaciones electrónicas, de cobrar a los clientes un importe fijo vinculado a los gastos de instalación de la línea y demás costes derivados de la tramitación de las solicitudes de portabilidad fija en caso de cancelación de la portabilidad, es ajustada a la normativa vigente.

En concreto, UCARAGON indica que:

“Estamos recibiendo últimamente consultas sobre la repercusión de gastos tras anulaciones de portabilidad en telefonía fija. Algunas empresas entre la información que facilitan a los clientes en el momento previo a la contratación telefónica anuncian el cobro de un importe vinculado a gastos de gestión o gastos de instalación si finalmente la portabilidad no se completase. Estos costes suelen vincularse a la instalación del equipo necesario o a las gestiones a realizar.”

A modo de ejemplo se aportan extractos de las condiciones de la contratación de algunas compañías de las que hemos recibido quejas:

“En caso de desistimiento, habiendo instalado y/o activado el Servicio por expresa petición del cliente, durante el periodo en que puede ejercer este derecho y de forma previa a que aquel haya ejercitado el mismo, tendrá derecho a cobrar el coste de la instalación realizada, que se establece en 150 euros + IVA”.

“El acto de cancelación no tendrá coste alguno, sin perjuicio de que el Cliente deba devolver el Equipo suministrado y hacerse cargo de los costes de recuperación, de equipamientos e instalaciones no recuperables”.”

Esta asociación entiende que la práctica descrita podría ser contraria a las normativas de protección de los consumidores y usuarios y sectorial de telecomunicaciones.

II. HABILITACIÓN COMPETENCIAL DE LA COMISIÓN NACIONAL DE LOS MERCADOS Y LA COMPETENCIA

Las competencias de la CNMC para contestar la presente consulta resultan de lo dispuesto en la normativa sectorial. Tal y como señala el artículo 5.2 de la Ley 3/2013, de 4 de junio, de creación de la CNMC (LCNMC) esta Comisión actuará como órgano consultivo sobre las cuestiones relativas al mantenimiento de la competencia efectiva y buen funcionamiento de los mercados y sectores económicos.

Del mismo modo, el artículo 5.3 de la LCNMC establece que, en los mercados de comunicaciones electrónicas, la CNMC estará a lo dispuesto en el artículo 6, atribuyendo a este organismo el artículo 6.5 de esta Ley *“realizar las funciones atribuidas por la Ley 32/2003, de 3 de noviembre^[1], y su normativa de desarrollo”.*

En el ejercicio de sus funciones en el ámbito de la portabilidad, esta Comisión está plenamente habilitada para fijar las características y condiciones para la conservación de los números (arts. 21 y 70 de la Ley 9/2014, de 9 de mayo, General de Telecomunicaciones -LGTel-) y para supervisar la actuación de los operadores con el objetivo de salvaguardar la defensa de los derechos de los usuarios a conservar la numeración y a cambiar de operador.

Por su parte, el Reglamento sobre mercados de comunicaciones electrónicas, acceso a las redes y numeración, aprobado por el Real Decreto 2296/2004, de 10 de diciembre (Reglamento de Mercados), establece en su artículo 43 la competencia de esta Comisión para adoptar las soluciones técnicas y administrativas aplicables, cuando sea preciso para dar cumplimiento a lo establecido en la normativa sobre conservación de la numeración.

¹ Referencia que ha de entenderse realizada actualmente a la Ley 9/2014, de 9 de mayo, General de Telecomunicaciones, que deroga esta ley.

En uso de la citada habilitación competencial, el 28 de noviembre de 2019 esta Comisión aprobó la última modificación de la Especificación técnica de los procedimientos administrativos para la conservación de la numeración geográfica y de servicios de tarifas especiales y de numeración personal en caso de cambio de operador (ETPF), modificación que desde el 19 de noviembre de 2020 se encuentra planamente operativa².

Por último y en virtud de lo previsto en los artículos 20.1 y 21.2 de la LCNMC y los artículos 8.1 y 14.1.b) del Estatuto Orgánico de la CNMC, aprobado por Real Decreto 657/2013, de 30 de agosto, la Sala de Supervisión Regulatoria de la CNMC resulta competente para emitir este acuerdo.

III. CONTESTACIÓN A LA CONSULTA PLANTEADA

El artículo 21 de la LGTel, relativo a la conservación de los números telefónicos por los abonados, establece que los operadores deberán asumir los costes operativos de la portabilidad (actualización de la red y sistemas) y, en caso de repercutir a los abonados algún cobro por los precios de interconexión cobrados entre operadores, dicho cargo no deberá tener en ningún caso efectos disuasorios para el ejercicio de la facilidad de conservación de la numeración³.

Con este objetivo de no desincentivar la cancelación de la portabilidad en caso de que el usuario así lo desee, la ETPF señala en su apartado 14 que el operador receptor está obligado a informar previamente al usuario de que el procedimiento para ejercer el derecho a cancelar el proceso de portabilidad no conlleva costes o penalización alguna. Y la ETPF aclara que, en este sentido, “se ha de diferenciar la cancelación gratuita para el usuario, de los costes que pudiera asumir el usuario si el operador hubiera comenzado a prestarle el servicio durante el plazo de cancelación”.

Por tanto, la regulación en materia de cambio de operador y conservación de la numeración fija es clara en relación con los costes que los operadores pueden repercutir a los usuarios como consecuencia de tramitar los procesos de portabilidad numérica. No obstante, no son gastos derivados de la cancelación de la portabilidad los costes de los servicios que se hubieran prestado al usuario antes de que venciera el plazo para cancelar su proceso de portabilidad, si así lo hubiera consentido.

La consulta de UCARAGON versa precisamente sobre la cláusula precontractual que informa al usuario sobre *“gastos de equipamientos e instalaciones no recuperables”* que ya se hayan provisto al cliente durante el plazo que tiene para

² PORT/DTSA/002/16

³ El artículo 45 del Reglamento de Mercados desarrolla el citado artículo 21 de la LGTel y establece igualmente que el importe de los precios de interconexión, derivados del uso de la red para el establecimiento y transporte de las llamadas del abonado portado, deberá estar orientado en función de los costes.

desistir del contrato. Procede analizar si la práctica de cobrar estos gastos en caso de desistimiento del contrato impacta sobre la normativa en materia de derechos de los usuarios finales de comunicaciones electrónicas y de contratos.

Si atendemos a la normativa básica de derechos de los usuarios finales de telecomunicaciones (artículos 46 y siguientes de la LGTel y Carta de Derechos del usuario de los servicios de comunicaciones electrónicas, aprobada mediante el Real Decreto 899/2009, de 22 de mayo), el artículo 47.1.c) de la LGTel, en lo relativo a los derechos específicos de los usuarios finales de redes y servicios de comunicaciones electrónicas, indica que las condiciones y procedimientos que se establezcan para la resolución de los contratos no deberán constituir un factor disuasorio para cambiar de operador. El Código Europeo de Comunicaciones Electrónicas (el Código)⁴ establece esta misma previsión en su artículo 105.

El artículo 53 de la LGTel, relativo a los “Contratos”, establece en su apartado 1 que, con anterioridad a la celebración de un contrato entre usuarios finales y los operadores, estos han de proporcionarles la información que, al menos, se establece en el Texto Refundido de Ley General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios aprobado por el Real Decreto Legislativo 1/2007, de 16 de noviembre (TRLGDCU)⁵ y, adicionalmente, la información específica sobre el servicio de comunicaciones electrónicas. Entre otra información, los operadores han de informar a los usuarios sobre los precios y tarifas aplicables.

En esta misma línea, el artículo 102 del Código, relativo a los “*Requisitos de información para los contratos*”, prevé en su apartado 3 que los operadores deben proporcionar a los usuarios un resumen del contrato conciso y de fácil lectura en el que se identifiquen los elementos principales del contenido del contrato, entre los que se encuentran “los precios respectivos por activar el servicio de comunicaciones electrónicas y por cualquier gasto recurrente o relacionado con el consumo, si el servicio se presta mediante un pago directo”.

Además, el Código añade que aparte de lo dispuesto en este artículo 102, los proveedores de servicios de comunicaciones electrónicas disponibles al público, distintos de los servicios de transmisión utilizados para la prestación de servicios máquina a máquina, deberán facilitar la información que figura en su Anexo VIII. En este anexo se indica que, como parte de la información a proporcionar sobre la duración del contrato y las condiciones para su renovación y resolución, incluidos los posibles costes por rescisión, en la medida en que se apliquen dichas condiciones, los operadores han de informar sobre “todos los gastos relacionados con la resolución anticipada del contrato, incluyendo información

⁴ Código aprobado por la Directiva UE 2018/1972, del Parlamento Europeo y del Consejo, de 11 de diciembre de 2018, y que se encuentra pendiente de transposición a nuestra legislación nacional.

⁵ Esta Ley ha sido modificada en varias ocasiones. La última actualización de su texto se produjo el 2 de noviembre de 2021, por el Real Decreto-ley 24/2021, de 2 de noviembre.

sobre el desbloqueo del equipo terminal y la recuperación de costes relacionada con los equipos terminales”.

De la normativa expuesta hasta el momento sobre los derechos de los usuarios de comunicaciones electrónicas, en relación con la información previa al contrato en materia de precios y demás gastos relacionados con la prestación de los servicios y la resolución anticipada del contrato, esta Comisión considera que los operadores no deben imponer condiciones contractuales que limiten el libre ejercicio del derecho a elegir proveedor de comunicaciones electrónicas y a conservar la numeración, por lo que los operadores no pueden cobrar ningún coste derivado de la cancelación de la portabilidad, como ya se ha indicado.

Sin embargo, la normativa citada permite a los operadores que, previa su comunicación a los usuarios finales, puedan repercutirles los gastos relacionados con la cancelación anticipada del contrato, como la recuperación de costes relacionados con los equipos terminales o la instalación del tramo terminal de la red en el domicilio del cliente necesario para la activación del servicio, que es objeto de la consulta.

A la vista de lo anterior, resta por analizar lo dispuesto en el TRLGDCU, en línea con lo dispuesto en el artículo 53 de la LGTel. En concreto, el artículo 60 del TRLGDCU, relativo a la “Información previa al contrato”, señala en su apartado 2.c) que “En toda información al consumidor y usuario sobre el precio de los bienes o servicios, incluida la publicidad, se informará del precio total, desglosando, en su caso, el importe de los incrementos o descuentos que sean de aplicación, de los gastos que se repercutan al consumidor y usuario y de los gastos adicionales por servicios accesorios, financiación, utilización de distintos medios de pago u otras condiciones de pagos similares”. Asimismo, en la letra f) de este apartado se prevé que se ha de informar también de la duración del contrato y de la existencia de compromisos de permanencia, así como las penalizaciones en caso de baja en la prestación del servicio.

En relación con el ejercicio al derecho de desistimiento del contrato, el artículo 102 de esta Ley señala que:

“1. Salvo las excepciones previstas en el artículo 103, el consumidor y usuario tendrá derecho a desistir del contrato durante un periodo de 14 días naturales sin indicar el motivo y sin incurrir en ningún coste distinto de los previstos en los artículos 107.2^[6] y 108^[7].”

2. Serán nulas de pleno derecho las cláusulas que impongan al consumidor y usuario una penalización por el ejercicio de su derecho de desistimiento o la renuncia al mismo”.

⁶ “(...) En caso de que el consumidor y usuario haya seleccionado expresamente una modalidad de entrega diferente a la modalidad menos costosa de entrega ordinaria, el empresario no estará obligado a reembolsar los costes adicionales que de ello se deriven”.

⁷ Relativo a las “Obligaciones y responsabilidad del consumidor y usuario en caso de desistimiento”.

Por tanto, con carácter general, el consumidor y usuario tendrá derecho a desistir del contrato sin incurrir en ningún coste y serán consideradas nulas de pleno derecho las cláusulas que impongan una penalización por el ejercicio del derecho al desistimiento o la renuncia al mismo, salvo que nos encontremos ante una de las excepciones al ejercicio de este derecho que prevé el artículo 103 del TRLGDCU.

En concreto, una de esas excepciones al ejercicio del desistimiento sin costes es la prevista en la letra a) del referido artículo 103, cuando indica que el derecho de desistimiento no será aplicable a los contratos que se refieran a “la prestación de servicios, una vez que el servicio haya sido completamente ejecutado, cuando la ejecución haya comenzado, con previo consentimiento expreso del consumidor y usuario y con el reconocimiento por su parte de que es consciente de que, una vez que el contrato haya sido completamente ejecutado por el empresario, habrá perdido su derecho de desistimiento”⁸.

Si bien la excepción del artículo 103 se refiere a servicios y no a bienes, la práctica comercial señalada por la UCARAGON podría encuadrarse en esta excepción, ya que los operadores estarían informando, con carácter previo a la contratación y firma del contrato, de que el usuario podría comprometerse al pago de la activación del servicio, previa la instalación de la línea fija en su domicilio necesaria para ello (ej. tramo final de fibra óptica), dentro del plazo general de los 14 días naturales en los que puede cancelar la solicitud de cambio de operador y ejercer el derecho al desistimiento del contrato.

En este supuesto, y siempre que el usuario consienta expresamente sobre la aplicación de esta cláusula, la regulación sectorial examinada permite que el operador repercuta los gastos en los que podría haber incurrido por dicha instalación o activación del servicio. Sin embargo, el importe de estos costes no puede ser desproporcionado o disuasorio para el usuario, en caso de que este quiera rescindir anticipadamente el contrato dentro de los 14 días establecidos para desistir o cancelar su solicitud de portabilidad.

A este respecto, resulta de especial interés indicar lo previsto en el artículo 97.1.k) del TRLGDCU, sobre *“Información precontractual de los contratos a distancia y los contratos celebrados fuera del establecimiento mercantil”*:

⁸ Esta previsión está en línea con lo indicado en los artículos 98.8 y 99.3 de esta Ley, sobre los requisitos formales de los contratos celebrado a distancia o fuera del establecimiento. En ambos se indica que *“En caso de que un consumidor o usuario desee que la prestación de servicios o el suministro de agua, gas o electricidad, –cuando no estén envasados para la venta en un volumen delimitado o en cantidades determinadas–, o de calefacción mediante sistemas urbanos, dé comienzo durante el plazo de desistimiento previsto en el artículo 104, y el contrato imponga al consumidor o usuario una obligación de pago, el empresario le exigirá que presente una solicitud expresa solicitando el comienzo del contrato, así como una declaración de que, una vez que el empresario haya ejecutado íntegramente el contrato, habrá perdido su derecho de desistimiento”*.

“1. Antes de que el consumidor y usuario quede vinculado por cualquier contrato a distancia o celebrado fuera del establecimiento o cualquier oferta correspondiente, el empresario le facilitará de forma clara y comprensible la siguiente información:

(...)

*k) En caso de que el consumidor y usuario ejercite el derecho de desistimiento tras la presentación de una solicitud con arreglo al artículo 98.8 o al artículo 99.3, la información de que en tal caso el consumidor y usuario deberá abonar al empresario unos **gastos razonables** de conformidad con el artículo 108.3”.*

El referido artículo 108.3 hace referencia al supuesto en el que un consumidor y usuario ejerza el derecho de desistimiento tras haber solicitado expresamente que la prestación de determinados servicios de suministro, como lo es también el de comunicaciones electrónicas, dé comienzo durante el plazo de desistimiento. En este caso se indica que el usuario deberá abonar un importe proporcional a la parte ya prestada del servicio en el momento en que haya desistido del contrato. Este importe proporcional se calculará sobre la base del precio total acordado en el contrato y, en caso de que el precio total sea excesivo, el importe proporcional se calculará sobre la base del valor de mercado de la parte ya prestada del servicio.

De ello se desprende que es un requisito indispensable para la repercusión de gastos a los consumidores y usuarios, en concreto, en contratos a distancia o celebrados fuera del establecimiento comercial, el que previamente se les haya proporcionado la información relativa a los gastos en los que podrían incurrir por ejercer el derecho al desistimiento, y que esos gastos sean “razonables”.

Si aplicáramos por analogía este criterio sobre los gastos a repercutir en caso de tratarse de un servicio de comunicaciones electrónicas, valorar la razonabilidad de un coste de instalación de la línea telefónica fija para la activación del servicio requeriría examinar algunos aspectos, como el valor del cable instalado y el tiempo empleado para su instalación, siempre que el operador incurriera efectivamente en esos gastos. No existe concreción en la normativa al respecto. En cualquier caso, en caso de que la UCARAGON considere como no razonable el precio fijo que los operadores están haciendo constar en la información precontractual (150 euros + IVA), se indica que esta Comisión no es el organismo habilitado para pronunciarse al respecto.

Al amparo de lo dispuesto en los artículos 47 y 53 de la LGTel y su normativa de desarrollo, la autoridad competente para supervisar el cumplimiento de los derechos específicos de los usuarios finales de servicios de comunicaciones electrónicas en los contratos con los operadores de comunicaciones electrónicas es el Ministerio de Asuntos Económicos y Transformación Digital (MAETD), que tiene delegada esta competencia en la Secretaría de Estado de Telecomunicaciones e Infraestructuras Digitales (SETID), dependiente de dicho Ministerio.

Por consiguiente, de conformidad con el artículo 14 de la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público, se informa a la Unión de Consumidores de Aragón que esta Comisión ha procedido a remitir copia de este acuerdo a la SETID, a los efectos que esta secretaría de estado estime oportunos.

IV. CONCLUSIONES

A la vista de todo analizado y expuesto en este acuerdo en relación con la consulta planteada por la Unión de Consumidores de Aragón (UCARAGON), se concluye que:

- De conformidad con lo dispuesto en la ETPF, la LGTel y el Código, los operadores no deben imponer condiciones contractuales a sus usuarios que limiten el libre ejercicio del derecho a elegir proveedor de comunicaciones electrónicas y a conservar la numeración, por lo que los operadores no pueden cobrar ningún coste derivado de la cancelación de la portabilidad.

Sin embargo, la citada normativa permite que los operadores, previa su comunicación a los usuarios finales, puedan repercutirles los gastos relacionados con la cancelación anticipada del contrato, como la recuperación de costes relacionados con los equipos terminales y por la instalación de la red en el domicilio del cliente o la activación del servicio, que no son gastos derivados de la cancelación de la portabilidad.

- Según lo dispuesto en el TRLGDCU, en contratos a distancia o celebrados fuera del establecimiento comercial, cuando un usuario ejerza el derecho de desistimiento tras haber solicitado expresamente que la prestación de determinados servicios de suministro dé comienzo durante el plazo de desistimiento (14 días), deberá abonar un importe proporcional a la parte ya prestada del servicio en el momento en que haya desistido del contrato.

Para ello, esta Ley establece que previamente se les ha de proporcionar a los usuarios la información relativa a los gastos en los que podrían incurrir por ejercer el derecho al desistimiento, y que esos gastos deben ser “razonables”.

- Si se aplicara por analogía lo dispuesto en el TRLGDCU sobre los gastos a repercutir en caso de tratarse de un servicio de comunicaciones electrónicas, no existe en la normativa sectorial ningún criterio que permita valorar la razonabilidad del coste de instalación de la línea telefónica fija para la activación del servicio, siempre que el operador incurriera efectivamente en algún coste.
- Si UCARAGON considera como no razonable el precio fijo que los operadores están haciendo constar en la información precontractual (150

euros + IVA), la autoridad competente para supervisar el cumplimiento de los derechos específicos de los usuarios finales de servicios de comunicaciones electrónicas en los contratos con los operadores de comunicaciones electrónicas es el MAETD.

Comuníquese este acuerdo a la Dirección de Telecomunicaciones y del Sector Audiovisual y notifíquese a los interesados.