



Universidad de Valladolid



instituto
de estudios europeos
Universidad de Valladolid
Centro de Excelencia
Jean Monnet



ESDUVa
Escuela de Doctorado Universidad de Valladolid

Máster en Estudios Avanzados en la Unión Europea

Trabajo de Fin de Máster: EL MERCADO ÚNICO DIGITAL: EL DESAFÍO LIBERALIZADOR DE UNA ITINERANCIA DE DATOS TOTALMENTE GRATUITA EN LA UNIÓN EUROPEA

Tutora: Helena Villarejo Galende

Alumno: Eric Ortiz de Lejarazu Puertas

Curso: 2020-2021

EL MERCADO ÚNICO DIGITAL: EL DESAFÍO LIBERALIZADOR DE UNA ITINERANCIA DE DATOS TOTALMENTE GRATUITA EN LA UNIÓN EUROPEA

DIGITAL SINGLE MARKET: FREE ROAMING FOR CITIZENS AS A LIBERALIZING CHALLENGE WITHIN THE EUROPEAN UNION

RESUMEN: El trabajo pretende establecer un estado de la cuestión concreto y actualizado, en el que se aborden tanto las normativas vigentes en el seno de la Unión Europea como los proyectos y propuestas en curso aplicables en un futuro cercano, haciendo hincapié en el Mercado Único Digital y su importante posición. Al mismo tiempo, se estudiarán los objetivos perseguidos por la Unión con respecto a la itinerancia de datos gratuita para los ciudadanos comunitarios y cómo este sistema favorecería a la integración económica y política que pretende la Comunidad Europea desde sus inicios. Por otra parte, se profundizará en los intereses económicos enfrentados que ello suscita a diversos actores, como los operadores europeos y algunos Estados miembros, con el objetivo de encontrar un vector de convergencia entre los dos distintos puntos de vista.

ABSTRACT: The work aims to establish a concrete and up-to-date state of the art, in which both the regulations in force within the European Union and the ongoing projects and proposals applicable soon are addressed, emphasizing the Digital Single Market and its important position. At the same time, the objectives pursued by the Union regarding free data roaming for Community citizens and how this system would favor the economic and political integration that the European Community has sought since its inception will be studied. On the other hand, the conflicting economic interests that this raises in various actors, such as European operators and some Member States, will be studied, with the aim of finding a vector of convergence between the two different points of view.

PALABRAS CLAVE: Unión Europea, itinerancia de datos, integración, Mercado Único Digital, digitalización

KEY WORDS: European Union, roaming, integration, Digital Single Market, digitalisation

SUMARIO

1. INTRODUCCIÓN.....	5
2. CONTEXTO ECONÓMICO Y DIGITAL DE LA UNIÓN EUROPEA.....	9
2.1. El Mercado Único Digital.....	9
2.1.1. <i>Origen del concepto: el mercado común y el mercado interior.....</i>	<i>10</i>
2.1.2. <i>El desarrollo del mercado único.....</i>	<i>11</i>
2.1.3. <i>Visión del consumidor en el nuevo mundo digital.....</i>	<i>12</i>
2.2. La tecnología como factor clave de las relaciones comerciales en la UE.....	14
2.2.1. <i>Potenciación del mercado interior gracias a la informática.....</i>	<i>14</i>
2.2.2. <i>La importancia de la Política de Cohesión en los avances en el MUD.....</i>	<i>15</i>
2.2.3. <i>La lucha contra las legislaciones y jurisprudencias nacionales para lograr un verdadero MUD.....</i>	<i>17</i>
2.3. Sostenibilidad del sistema MUD.....	18
2.3.1. <i>Utilidad del MUD en tiempos de crisis.....</i>	<i>18</i>
2.3.2. <i>Aspectos positivos y negativos y proyección futura del MUD.....</i>	<i>19</i>
2.3.3. <i>Desafíos futuros del MUD.....</i>	<i>20</i>

3. EL ESTADO DE LA CUESTIÓN: EL *FREE ROAMING* EN LA UNIÓN EUROPEA..... 21

3.1. El desarrollo progresivo de la eliminación de costes de la itinerancia de datos en la UE..... 23

3.1.1. Inicios: el monopolio estatal en las telecomunicaciones... 25

3.1.2. Las Directivas y Reglamentos que facilitaron el fin del monopolio en el sector..... 26

3.1.3. El Reglamento vigente: Reglamento (UE) 2015/2120..... 32

3.2. Cuestiones actuales: nuevo proyecto de Reglamento y presión comunitaria. Objetivos perseguidos por la Unión Europea..... 36

3.2.1. Potenciación del Mercado Único Digital a través del roaming gratuito..... 37

3.2.2. Nuevos horizontes liberalizadores: el Reglamento de ejecución (UE) 2016/2286 de la Comisión..... 39

3.2.3. La propuesta de Reglamento del Parlamento Europeo y del Consejo de la Unión Europea del 24 de febrero de 2021..... 45

4. DIFICULTADES DE APLICACIÓN DE LA ITINERANCIA DE DATOS GRATUITA Y BÚSQUEDA DE EQUILIBRIO ENTRE LAS POSICIONES.....51

4.1. Las libertades de circulación: aplicación a la situación del *roaming* en la Unión Europea..... 51

4.1.1. La libre prestación de servicios..... 52

4.1.2. La libre circulación de trabajadores..... 56

4.1.3. La libre circulación de personas: interpretación de las bases jurídicas en un contexto de restricciones a la movilidad por la

<i>pandemia del coronavirus</i>	58
4.2. Los intereses económicos y la fuerza de acción relativa de la Unión	61
4.2.1. <i>La competencia e intereses de las empresas de telecomunicaciones</i>	62
4.2.2. <i>El roaming para los Estados miembros: ventajas e inconvenientes</i>	71
4.2.3. <i>La capacidad limitada de la Unión Europea para potenciar el roaming gratuito</i>	74
4.3. Los potenciales beneficios económicos para operadores, Estados miembros y la Unión Europea	76
4.3.1. <i>Posibilidad de un servicio de telecomunicaciones interestatal (transnacional)</i>	77
4.3.2. <i>Free roaming en la Unión Europea: empuje del proceso de integración combinada con el desarrollo de los derechos del consumidor</i>	80
4.3.3. <i>Los grandes beneficiados: los ciudadanos comunitarios. Prioridad social</i>	83
5. CONCLUSIONES	85
6. BIBLIOGRAFÍA	93

1. INTRODUCCIÓN

El presente trabajo pretende poner de manifiesto la importancia del Mercado Único Digital, enfatizando en la trascendencia que éste posee en el proceso de integración europea desde un punto de vista económico. Sin embargo, también ambiciona mostrar que el Mercado Único Digital aún se encuentra en una fase primitiva y por lo tanto deben tomarse medidas efectivas como, por ejemplo, la creación de normativas que faciliten la consecución de los objetivos comunitarios y al mismo tiempo protejan al consumidor de posibles abusos, que, por desgracia, son cada vez más habituales ante la falta de normas europeas centradas en este ámbito que regulen las actividades de los poderes económicos. De forma más concreta, se desarrollará el funcionamiento y desafíos existentes en lo que respecta al uso de datos móviles en itinerancia (*roaming*) entre los Estados miembros de la Unión, un aspecto que cada vez afecta a más ciudadanos debido al aumento progresivo de la movilidad entre Estados por diversas razones, que pueden ser de corto o medio plazo (como el turismo) o de largo plazo (desempeño de empleos, disfrute de becas como las ofrecidas por el programa *Erasmus +*, cambio de residencia, etc.). Ya en el año 2011 el *Pew Research Center* indica que, en el caso del Estado español, un 96% de los habitantes utilizan dispositivos telefónicos móviles, de los cuales más de la mitad son *smartphones* (*Pew Research Center, 2011*). La característica particular de estos dispositivos es la posibilidad de acceder a Internet con ellos, y, por ende, la posibilidad de utilizar una serie de aplicaciones que actualmente nos permiten comunicarnos a través de llamadas y mensajes que requieren de datos móviles como condición para su correcto funcionamiento (*WhatsApp* y *Telegram*, por ejemplo, son las más corrientes). En 2021 el empleo de *smartphones* es prácticamente generalizado, y el uso de Internet a través del móvil se ha multiplicado en parte por este hecho pero también en gran parte por la necesidad de comunicarse entre Estados europeos que ha aumentado considerablemente a causa de la pandemia provocada por el coronavirus SARS-CoV-2, que también ha forzado a un gran volumen de trabajadores a desarrollar

sus actividades a distancia, un cometido para el que Internet y los teléfonos móviles son útiles ineludibles.

El *roaming* o itinerancia de datos hoy en día suscita una gran controversia, ya que oficialmente la Unión Europea desea la eliminación total de los límites de uso de datos móviles dentro de los Estados miembros pero al mismo tiempo conserva la política de “utilización razonable” impuesta por las operadoras (Unión Europea, 2021). Este sistema permite al ciudadano europeo utilizar los datos móviles que ha contratado en su país de origen sin cargos extras pero tan sólo durante un corto periodo de tiempo, esto es, el periodo de utilización razonable. Sin embargo, si la estancia en este u otros Estados miembros se alarga en el tiempo más de lo que las operadoras consideran “razonable” según el uso que se haga de un elemento tan elemental como los datos del teléfono móvil (ya sea por llamadas y SMS o Internet), éstas pueden establecer unas tarifas que se supone no son abusivas para el ciudadano. Las operadoras avisan de ello con cierta antelación enviando un SMS en el que se indican los cargos que se aplicarán si se superase dicho límite de utilización razonable, aunque no puede cargar más del “límite del precio mayorista” (Unión Europea, 2021). Ello deja un marco importante de posible gasto que, a primera vista, para el consumidor, no parece excesivo. Sin embargo, un ciudadano europeo que se vea en estas circunstancias posiblemente se verá obligado a contratar los servicios de otra operadora del Estado en el que vaya a encontrarse por un tiempo, lo cual es sin duda contraproducente si se estudia con más profundidad. En definitiva, podemos concluir que se trata de un obstáculo para la consecución de la integración económica europea.

La evidente ambigüedad legal sigue generando la necesidad de actualizaciones. Es conveniente recordar que el Mercado Único Digital es un proyecto en funcionamiento, es decir, no está completado, por lo que los temas que lo componen están sujetos a continuas variaciones. En el caso de la itinerancia de datos, se observa la intención de la Comisión de eliminar costes de datos móviles, llamadas y envío de SMS de forma definitiva y sin excepciones, utilizando el argumento de un posible enorme beneficio económico a corto plazo y de forma anual (8.000 millones de euros que se añadirían al PIB comunitario suprimiendo los obstáculos de localización de datos. Consejo Europeo: 2020).

Sin embargo, se constata una franca resistencia por parte de las operadoras y los Estados miembros, que parecen poner obstáculos a la idea de una posible libre y gratuita itinerancia de datos para los ciudadanos, por intereses económicos y políticos muy variados y que es necesario analizar con más detalle.

Para poder formular la hipótesis de este trabajo, ha de partirse de la base del conflicto socioeconómico y político que provocan las medidas comunitarias que favorecen la eliminación de costes suplementarios para los ciudadanos de la Unión que se desplazan entre Estados miembros usando su tarifa móvil. Así, sería posible establecer una línea de investigación cuya estructura se desarrolle en torno a la idea de la necesidad o no de que estas propuestas sigan adelante y se instauren de manera definitiva en el seno de la UE, y asimismo la problemática se podría plantear en las siguientes preguntas: ¿Los objetivos perseguidos por la UE en materia de itinerancia de datos están legitimados para facilitar la integración económica?, y si esto es así, ¿cuáles son los impedimentos a la eliminación del *roaming* y quiénes son los interesados en que esto no tenga lugar y por qué? Las hipótesis que pueden obtenerse de las cuestiones anteriores están centradas en la legislación vigente y en la precedente. Es muy probable que la Unión Europea, si no se viera bajo la presión del sector privado de las telecomunicaciones, que no desea cambios que le provocaran supuestas pérdidas, habría actuado con mayor celeridad y no existirían ya los cargos que se efectúan por el uso de la itinerancia de datos, e incluso la propia política de utilización razonable creada *ad hoc* para que las normas europeas no cambien el tablero actual de las telecomunicaciones. La eliminación del *roaming* y de sus incoherencias habría sido notablemente temprana debido a que su propia existencia obstaculiza y daña la consecución de un mercado común estable con cohesión real. Además, se habría protegido mejor al consumidor europeo, que actualmente se encuentra en una situación precaria que favorece los abusos por parte de los operadores.

La metodología efectuada para la consecución de este estudio es la lectura previa de los documentos aportados en la bibliografía previa y la realización de búsquedas para obtener informaciones más concretas a medida que se necesiten argumentos para sustentar las soluciones a las hipótesis.

La estructura del trabajo se articula en varios ejes principales, a su vez desarrollados en puntos más detallados. El primero de ellos es el Mercado Único Digital y su funcionamiento, incidiendo en el concepto, en el desarrollo del Mercado en sí, y la posición del consumidor. Por otra parte, se estudiará el poder de la tecnología como factor clave de las relaciones comerciales en la UE, y la sostenibilidad del Mercado Único Digital. El segundo eje trata sobre el estado de la cuestión en lo referente a la itinerancia de datos en la Unión Europea, observando el desarrollo progresivo de la eliminación de costes de itinerancia de datos para los consumidores, así como diversas cuestiones actuales como el proyecto de Directiva en curso. Además, se analizan los objetivos que busca aplicar la Unión en este sentido, junto con el choque de intereses económicos que se refleja en las medidas tomadas por las operadoras. El tercer eje desarrolla las diversas dificultades que surgen para aplicar el *roaming* sin ningún tipo de coste dentro de los Estados miembros de la Unión Europea, subdividiendo la cuestión en la fuerza de acción relativa de las Comunidades, así como la situación de los grandes consumidores. Además, se trata de buscar y encontrar puntos de convergencia que apoyen las medidas de la Unión Europea en detrimento de la posición de las multinacionales telefónicas, haciendo referencia a los beneficios económicos a los que todas las partes pueden acceder, así como la importancia de la consecución de los objetivos comunitarios para avanzar en el proceso integrador. A continuación, se comentará la prioridad social que debe tenerse en cuenta para no entorpecer la integración europea, que, en definitiva, es beneficiosa para la ciudadanía. Por último, se establecen una serie de conclusiones que se basarán en las respuestas que el trabajo haya dado a las cuestiones planteadas.

2. CONTEXTO ECONÓMICO Y DIGITAL DE LA UNIÓN EUROPEA

El Mercado Único Digital (en adelante, MUD) está profundamente relacionado con la tecnología, que no cesa de avanzar en la actualidad. En el mundo globalizado de hoy en día, las grandes potencias económicas continúan avanzando a pasos agigantados hacia una relación entre la mercancía y el consumidor más y más informática, desarrollando servidores cada vez más potentes (pronto el acceso al 5G será global, revolucionando las redes y sus usos). Al mismo tiempo, se facilitan las relaciones comerciales internacionales para mayor beneficio de los productores de mercancías y servicios, los consumidores y las multinacionales especializadas en la intermediación entre ambos segmentos. Sin embargo, en el continente europeo parecen haberse estancado dichos avances. Las razones son muy diversas, aunque se pueden destacar, por ejemplo, las enormes divergencias entre los mercados nacionales que conforman la UE en términos de legislación y protección del consumidor, que sirven de freno a una globalización y especialización productiva de los Estados que puede suponerse necesaria para competir con el resto de gigantes económicos, mucho más homogéneos en cuanto a las libertades de circulación y a la jurisprudencia que atañe al comercio internacional, suponiendo esto una clara ventaja frente a las ambiciones europeas.

2.1. El Mercado Único Digital.

¿Qué entendemos por MUD? De forma sintética, se trata de la supresión de las formalidades y normativas de los Estados miembros de la Unión Europea con el objetivo de hacer más simples los intercambios comerciales entre dichos Estados, que supuestamente se encuentran en el mismo Mercado Interior. Se trataría, en cierto modo, de una extensión de las libertades de circulación contempladas por la UE en sus esfuerzos por lograr una verdadera integración

económica, que, a pesar de la incorporación del Eurosistema, el Sistema Europeo de Bancos Centrales, etc., sigue en entredicho. Actualmente, el debate se centra en lo digital, sector que avanza de forma exponencial en todos los aspectos, incluido en la economía.

2.1.1. Origen del concepto: el mercado común y el mercado interior.

Tras la declaración del 9 de mayo de 1950 del ministro de exteriores francés Robert Schuman, en la que se fijó como objetivo último la integración europea, se sucedieron diversos acuerdos económicos inéditos en el Viejo Continente. El más destacado de ellos fue la Comunidad Económica Europea (CEE) acordada por los Seis en Roma en el año 1957¹, que supuso un gran avance en el proceso de integración económica de Europa. En el artículo 2 del Tratado se establecieron los objetivos de dicha alianza económica, que se sintetizan en la eliminación de las aduanas y la garantía de las nuevas libertades de circulación, así como el trabajo conjunto en la creación de una política económica armonizada y común (Pérez Sánchez, 2020: 37). Es en este momento en que se sientan las bases de lo que posteriormente será conocido como Mercado Común (también, se comienza a hablar de las Libertades de Circulación como claves de la integración económica), y durante las décadas siguientes constataremos una cohesión económica cada vez más fuerte entre los Estados miembros de la Unión², salvando algunos momentos críticos³.

¹ Los seis Estados que firmaron el Tratado CEE y el CEEA-EURATOM en 1957 fueron los siguientes: los tres de Benelux (Países Bajos, Bélgica y Luxemburgo), Francia, Italia y Alemania.

² Al mismo tiempo, otros Estados europeos irán integrándose en la Unión Europea, por sus ventajas económicas derivadas de las acciones posteriores a la firma de los primeros acuerdos económicos, entre otros aspectos, dando a la Comunidad mayor empuje en los procesos integradores.

³ En este caso, nos referimos en primer lugar al desacuerdo de Francia con respecto a la financiación de la Política Agraria Común (PAC), que fomentó un escepticismo del supuesto éxito de la Comunidad Europea. Se solucionó con el Compromiso de Luxemburgo (1966) y definitivamente con el Tratado de Fusión de las instituciones comunitarias (Pérez Sánchez, 2020: 38-40). En segundo lugar, nos referimos a las complicaciones provocadas por las crisis económicas (como la del petróleo en 1973) que frenaron ligeramente el proceso de integración económica de Europa.

2.1.2. El desarrollo del Mercado Único.

En 1986 se promulga el Acta Única Europea, cuyo objetivo fue acabar con el resto de las barreras impuestas al comercio en el Mercado Común (físicas, técnicas y fiscales). La barrera física más notoria a la que hubo que hacer frente fue el sistema fronterizo aduanero, que cada país seguía manteniendo activo por lo que se llevó a cabo su eliminación total a partir de 1993. Asimismo, y desde un punto de vista técnico se decidió utilizar el principio de reconocimiento mutuo para el comercio de productos entre Estados de la Unión, lo que facilitó mucho el comercio⁴. Por último, se busca la armonización europea en lo fiscal, tratando de acabar con las diferencias de los tipos impositivos a terceros entre los Estados miembros. No se consigue dicha armonización, pero sí se adopta un IVA comunitario. Además, se establece un Arancel Aduanero Común a productos de terceros (Bustillo y Bonete, 2009: 115).

Serán éstas las primeras políticas económicas comunitarias regladas y a partir de ello se continuará legislando en otros aspectos de moderada importancia para la consecución de un verdadero mercado interior, como la Política de Defensa Comercial o de competencia. Con esta política se trata de realizar una unidad de mercado y competencia, ya que existía una competencia desleal desmesurada de algunas empresas exportadoras de terceros Estados. En resumen, se controlarán mejor los monopolios y las fusiones empresariales, se acabará con la discriminación por causa de nacionalidad en los acuerdos comerciales y se reducirán las posiciones dominantes de las multinacionales de terceros Estados (Bustillo y Bonete, 2009: 116-117).

También es digno de mención el Sistema de Preferencias Generalizadas (SPG), que se crea a modo de régimen especial de preferencia para

⁴ La Doctrina *Cassis de Dijon* fue bastante reveladora en lo que se refiere a este principio fundamental del comercio de la Unión Europea. Ver Mattera, A. (2016): “ La reconnaissance mutuelle : une valeur historique ancienne, un principe juridique intégrationniste, l'assise politique d'un modèle de société humaniste: À l'occasion du 30e anniversaire de l'arrêt "Cassis de Dijon" , *Revue du droit de l'Union Européenne*, nº 3-4, pp. 457-490.

determinados productos y mercancías de terceros Estados con menor poder económico o en vías de desarrollo. En algunos casos, se utiliza el SPG para eliminar los aranceles de productos “ sensibles” provenientes de dichos países (Bustillo y Bonete, 2009: 117-119).

2.1.3. *Visión del consumidor en el nuevo mundo digital.*

Hoy día, a nosotros los consumidores no nos es posible imaginar realizar transacciones comerciales sin instrumentos del dinero electrónico como la tarjeta de débito y crédito. Hace apenas diez años, en España no era posible pagar con tarjeta en una cantidad importante del grueso de los comercios (por ejemplo, los bares), o al menos no se podía pagar con ella si no se alcanzaba un mínimo de gasto. Aunque esto siga ocurriendo, actualmente en cualquier ciudad moderadamente poblada es posible pagar con este objeto en casi cualquier lugar, lo cual ha convertido en marginal al comercio que no es capaz de recibir dinero electrónico. Al mismo tiempo y a parecida velocidad se ha desarrollado el comercio *online* aupado por las plataformas intermediarias, como *Amazon* y por la eficacia de los servicios (públicos y privados) de envíos *express* al consumidor. Durante la crisis del coronavirus las compras *online* han aumentado por casi un 50%, y esta tendencia no se reducirá tras el fin de la pandemia, más bien al contrario, seguirá creciendo progresivamente⁵. Sin embargo, un cambio en los hábitos sociales tan importante y en tan poco tiempo debe venir con un amparo jurisprudencial para evitar abusos, timos, y que proteja ante todo la privacidad del consumidor, ya que podemos considerar a este último como el “ sujeto débil en las relaciones comerciales” (Vega, 2015: 91).

Desde un punto de vista jurídico, la Constitución española dispone de una cláusula “ social” que articula en cierto modo el Mercado Único Digital y la protección del consumidor. Sin embargo, son las instituciones comunitarias las que más instrumentos jurídicos han creado en el seno de la Unión Europea para la salvaguarda de los usuarios. Históricamente hablando, se prioriza por primera

⁵ Todos estos avances no tendrían lugar de no ser por el desarrollo tecnológico exponencial, cuya relevancia es muy importante, pues ha modificado nuestra manera de consumir.

vez esta figura de los intercambios económicos en 1975 con el *Programa preliminar para una política de información y protección de los consumidores*, y más adelante con el Segundo y Tercer programas quinquenales en los años ochenta y noventa (Vega, 2015: 96). De todos modos, los impulsos de la Unión Europea para amparar al ciudadano que navega en línea han tenido sus frutos en la jurisprudencia nacional con la Ley General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios (LGDCU), promulgada el 19 de julio de 1984 en el Estado español y que ha sufrido varias remodelaciones y ampliaciones a lo largo de los años en materia de, por ejemplo, contratos celebrados fuera de los establecimientos comerciales y las Condiciones Generales de Contratación (Vega, 2015: 97). Recientemente ha sufrido otras modificaciones relacionadas con nuevas Directivas de la UE con relación a la protección del consumidor⁶.

Por otro lado, existen ciertos problemas de vacío legal en lo que concierne a los contratos relacionados con el suministro de contenidos digitales, una de las últimas Directivas europeas que centran su utilidad en la protección del utilitario en el caso de las contrataciones en línea (Torrubia, 2016: 20). Para mayor comprensión, pongamos el siguiente ejemplo: un usuario navega por Internet y decide leer un blog o un artículo periodístico, o acceder a una página web de opinión. Para acceder al contenido, que suele ser gratuito, tiene que aportar sus datos personales por el sistema de la suscripción. El suscriptor no sabe adónde irán sus datos personales ni de qué forma serán tratados, y como no ha habido un contrato previo el usuario está, en cierto modo, desamparado por la ley de protección de datos personales. En definitiva, no hay una voluntad contractual real del consumidor por lo que no puede considerarse como tal, aunque las Directivas no han especificado un régimen especial de acuerdo con este respecto (Torrubia, 2016: 25). Este ejemplo demuestra que puede haber problemas en relación con la concepción de “consumidor” en el ámbito de comercio digital.

⁶ Como ejemplo, cabe mencionar la Directiva 2011/83/UE (Vega, 2015: 97).

2.2. La tecnología como factor clave de las relaciones comerciales en la UE.

2.2.1. Potenciación del mercado interior gracias a la informática.

El mercado interior se ha beneficiado claramente del desarrollo informático en los últimos años. Para la Comisión Europea es de vital importancia potenciar el Mercado Único Digital, ya que según Jean-Claude Juncker dijo en 2015, podría generar enormes cantidades de ingresos para la Unión y para sus Estados miembros⁷ (Mier, 2018: 82).

La digitalización ha supuesto un vector de empuje más hacia la consecución del Mercado Único, como han demostrado las recientes políticas de protección de los consumidores *online* y las políticas económicas de cohesión, que centran su mensaje en la potenciación de las libertades de circulación y la armonización fiscal, aún en pleno proceso de aplicación. De entre las propuestas que la Comisión puso en valor como objetivos intermedios para obtener un MUD estable y competitivo, destacamos algunas: por ejemplo, la mejora del acceso de los usuarios en línea a los productos en venta en la web, liberalizando las transacciones comerciales entre Estados miembros y armonizando los tipos de interés entre países. También es destacable la propuesta de desarrollo de las redes 4G y 5G invirtiendo en la infraestructura digital necesaria y legislando en materia de telecomunicaciones y servicios online (Mier, 2018: 82).

Previamente a la aplicación de la conocida como *Estrategia 2020*, en la que se incluyen todas estas variables, se ha llevado a cabo un balance que ha resultado en una crítica sistemática. En suma, desde la propia Comisión se declaró en 2013 que no se había llegado realmente a la obtención de un Mercado Único de Telecomunicaciones por la aún existente separación entre los Mercados nacionales, que no hace sino perjudicar a las infraestructuras de

⁷ En el caso de España, podrían haberse generado 250.000 millones de euros de beneficio durante el período 2015-2019 con las políticas adecuadas de comercio digital unificado (Mier, 2018: 82).

telecomunicaciones nacionales, impidiendo que éstas sean competitivas con respecto a empresas de terceros países (Barón, 2020: 47-48). Esto significa que el Mercado Interior aún tiene muchas fallas que perjudican desde las bases a la aplicación de nuevas políticas económicas superpuestas unas a otras, tan necesarias para la Unión y la integración de sus Estados miembros. Sin embargo, hay algún aspecto positivo que se ha ido viendo en el último lustro que facilita el camino del MUD, como la eliminación de la itinerancia de datos (*roaming*, en inglés) entre los Estados que conforman la UE, y también la multiplicación progresiva de los recursos del FEDER (Fondo Europeo de Desarrollo Regional), de los que una parte importante de ellos se han utilizado para mejorar la capacidad y aproximación al medio rural de la banda de datos de alta velocidad (ADSL y más actualmente la Fibra).

2.2.2. La importancia de la Política de Cohesión en los avances en el MUD.

La Política de Cohesión está, por fuerza, estrechamente relacionada con los proyectos de la Comisión Europea en vinculación con el Mercado Único Digital. Desde el Fondo de Cohesión y el Fondo Europeo de Desarrollo Regional se desbloquearon 20.000 millones de euros para el período correspondiente al Marco Financiero Plurianual (MFP) de 2014 a 2020. Esta importante cantidad de dinero disponible se subdividió en tres sectores que ayudarían en el proceso de crecimiento sostenible del MUD. Así, en primer lugar, nos encontramos con la financiación para la infraestructura necesaria para la instalación de las bandas de datos de alta velocidad (6.000 millones de euros). Una cantidad más importante ha sido dedicada a la “economía digital”, centrándose prioritariamente en el desarrollo de las redes de las transacciones comerciales en línea (10.000 millones de euros). Por último, se invirtieron 2.000 millones en políticas digitales, para instar a la sociedad a aumentar el uso de la “economía digital” (Comisión Europea, 2015: 4).

En el próximo MFP (2021-2027) se reducirá un 5% el gasto de la Política Agraria Común (PAC) y la Política de Cohesión, aunque el incremento general

de los gastos será ampliado de forma considerable. A pesar de esta reducción, la rúbrica 2, conocida como de “ Cohesión y Valores” , tendrá un 35% del total del presupuesto comunitario en principio⁸. El programa de Desarrollo Regional y Cohesión incluirá el presupuesto del FEDER por primera vez⁹, con una capacidad de gasto de 226.000 millones de euros, de cual una parte nada despreciable irá a reforzar la economía digital en su conjunto (Gamazo, 2020).

Es interesante recordar que aún existe un porcentaje importante de la población europea que nunca ha utilizado Internet, y este grupo se concentra en el medio rural y en los países más recientemente incorporados a la Unión Europea¹⁰. Por ello, es de vital importancia la Política de Cohesión, que promueve, además de la financiación estructural, una formación de los ciudadanos menos versados en TIC, lo que puede producir una mejora en la vida de estos habitantes de la UE menos “ conectados” , e igualarlos en condiciones con aquellos más versados en su uso.

2.2.3. La lucha contra las legislaciones y jurisprudencias nacionales para lograr un verdadero MUD.

La disputa jurisdiccional entre las instituciones europeas y las propias de los Estados miembros en materia digital y económica no tiene nada de novedoso. Con esto se pretende explicar que, siempre que la UE desarrolla nuevas políticas, se encuentra con o bien resistencia por parte de las instituciones nacionales o bien con una jurisprudencia nacional inamovible que cuestiona los preceptos provenientes de Bruselas. En el caso de España, incluso puede haber

⁸ Con las nuevas medidas de flexibilidad del futuro MFP se agilizará en cierto modo el presupuesto disponible, facilitando la flexibilidad entre rúbricas y programas. Anteriormente, el importe transferible entre rúbricas y programas era de un 10%. El objetivo de las medidas es aumentarlo a un 15%, lo que supone una ampliación importante.

⁹ En el MFP anterior el presupuesto para el FEDER no estaba incluido, sino que era independiente del mismo. Ahora se incluye, para centralizar los gastos y dar mayor apoyo económico al programa.

¹⁰ Para mayor información, ver la encuesta comunitaria *Eurostat* sobre el uso de TIC, disponible en: Comisión Europea (2015): “ Importante papel de la política de cohesión en la consecución del mercado único digital europeo” , *Infolegio panorama*, nº 53, p. 5.

divergencias a nivel autonómico (Vega, 2015: 101-106). Recordando uno de los apartados precedentes de este ensayo, se hace de nuevo referencia al problema del concepto de consumidor en las redes de Internet. Según Torrubia (2016: 28), un usuario en línea que accede a ciertos servicios no puede ser visto como un consumidor, aunque *de iure* sí lo es, lo que provoca grandes contradicciones y lagunas jurisprudenciales. Además, propone que la Comisión Europea profundice sobre el *status* de dicho usuario para evitar los problemas inherentes a la no diferenciación (Torrubia, 2016: 28). A este debate se le añaden, además, las variantes regionales en la concepción del consumidor, lo que diversifica la debate, pero también pueden servir como ejemplo para seleccionar la opción legislativa más acertada. En definitiva, es necesario profundizar en el significado del contenido digital, y cuándo supone un contrato con el usuario y cuándo no, ya que la Propuesta de Directiva del Parlamento Europeo y del Consejo relativa a determinados aspectos de los contratos de suministro de contenidos digitales aún no ha sido muy clara a este respecto (Fuenteseca, 2018: 109-126). Por otra parte, sí se han incluido los aspectos relacionados con los Derechos Fundamentales de los ciudadanos en materia de protección de la privacidad del usuario consumidor y no consumidor. El acuerdo tácito entre usuario y proveedor a cambio de datos personales se incluye en la Directiva, confiriendo a la parte débil existencia jurídica (García, 2020: 889-898).

Al mismo tiempo, resulta evidente que el comercio electrónico ha generado desigualdades entre los ciudadanos de la UE. Esto es así porque algunos proveedores de servicios o mercancías en plataformas *online* han efectuado una serie de limitaciones discriminatorias hacia el cliente según su país de origen o su zona de residencia habitual; la limitación más habitual es el bloqueo geográfico hacia países con los que el proveedor de servicios o mercancías no tiene interés de comerciar (Lafuente, 2019: 121). Sin embargo, para acabar con este tipo de discriminación económica, la Comisión ha lanzado el Reglamento sobre bloqueo geográfico injustificado¹¹.

¹¹ Reglamento (UE) 2018/302 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 28 de febrero de 2018, sobre medidas destinadas a impedir el bloqueo geográfico injustificado y otras formas de discriminación por razón de la nacionalidad, del lugar de residencia o del lugar de establecimiento de los clientes en el mercado interior y por el que se modifican los Reglamentos (CE) nº 2006/2004 y (UE) 2017/2394 y la Directiva 2009/22/CE (Texto pertinente a efectos del EEE.). Diario Oficial de la Unión Europea, nº 60 I, pp. 1-15.

2.3. Sostenibilidad del sistema MUD.

Se ha observado la complejidad de la instauración del MUD en un Unión tan divergente y con tantas variantes. Ahora bien, éste es un paso importante para la integración europea por lo que debe generar un importante debate y una reacción desde las instituciones europeas. Es innegable la utilidad del MUD, aunque puede generar desventajas territoriales y sociales.

2.3.1. Utilidad del MUD en tiempos de crisis.

Con la crisis de 2008 quedaron en evidencia los puntos débiles del sistema económico actual. Las consecuencias más tangibles para el sector empresarial medio y pequeño fue el cierre masivo de los clásicos negocios de servicios y productos y el auge de la venta *online*, que abarataba los precios de mantener un negocio en una época altamente inestable desde un punto de vista económico. A la vez, los consumidores siguieron la dinámica austera de la Comisión y de los Estados miembros gastando menos, aunque el comercio en línea se demostró más accesible para el consumo¹² lo que aceleró en cierto modo la recuperación. Con la actual crisis del coronavirus, en la que se restringió la apertura de la mayor parte de los negocios a pie de calle, los consumidores han multiplicado su gasto en las plataformas de Internet. Así, podemos declarar muy útil el mercado en línea y por lo tanto el deseo de alcanzar el MUD está justificado por la situación en la que vivimos en la actualidad.

2.3.2. Aspectos positivos y negativos y proyección futura del MUD.

¹² Los precios eran más baratos por la no existencia de gastos extra de la empresa proveedora (alquiler de local, deslocalización del producto, etc.) entre otros aspectos.

Como hemos sintetizado anteriormente, no todo es positivo en el MUD. Facilitar el comercio de un sector como el de Internet tendrá consecuencias muy destructivas para el comercio clásico, como se está viendo hoy en día. Además, la increíble y fulgurante ascensión de las transacciones electrónicas es negativa para los derechos básicos de los ciudadanos, ya que la legislación debe adaptarse, aunque resulta obvio que legislar no puede avanzar a tanta velocidad por la necesidad de consenso político, por ejemplo. Por otro lado, la nueva facilidad para acceder a todo tipo de servicios y productos, a condición de poseer una conexión a Internet y una tarjeta de débito/crédito es muy positiva para el ciudadano europeo, que constata que ahora puede obtener productos que, de otra manera, no podría encontrar en los comercios clásicos. En perspectiva de futuro, el MUD podrá ser una herramienta económica de primer orden que marcará los tiempos de acción de la Comisión y de la UE. Sin embargo, para que adquiera la importancia que debe, es necesario trabajar con los Estados miembros, pero también con las multinacionales cuyo sector de trabajo se centra en el comercio en línea. Si éstas cumplen con la legislación que se irá acumulando en detrimento suyo, podremos decir que el MUD y la propia Unión Europea son un éxito en términos de garantías al ciudadano.

2.3.3. Desafíos futuros del MUD.

En definitiva, el MUD sí es sostenible desde un punto de vista social y económico, aunque hay que tener en cuenta que no se puede despreciar a las instituciones europeas en su esfuerzo por proteger a los ciudadanos de los Estados miembros en un ámbito muy cambiante y en el que puede haber ciertos riesgos económicos y personales. El mayor peligro para el “ eslabón débil” de este nuevo “ contrato social” es y será la protección de los datos personales. ¿Hasta qué punto están nuestras informaciones amparadas por la legislación europea? ¿Podemos navegar y comprar en línea sin correr peligro de que nuestros datos se filtren y se comercie con ellos? El comercio ilícito de datos personales es una realidad que ocurre más de lo que imaginamos, queda ver si

las nuevas Directivas y leyes europeas son lo suficientemente eficaces en la tarea de garantizar la privacidad de los usuarios. Reglamento (UE) 2016/ 679 del Parlamento Europeo y del Consejo de 27 de abril de 2016 relativo a la protección de las personas físicas en lo que respecta al tratamiento de datos personales y a la libre circulación de estos datos y por el que se deroga la Directiva 95/ 46/ CE (Reglamento general de protección de datos) es la actual norma que rige el funcionamiento de la protección de la privacidad de los usuarios y consumidores europeos y del EEE. Su eficacia está demostrada, por ejemplo, en la obligación que tienen las webs de informar a los usuarios de las posibles informaciones personales que les están proporcionando, y la posibilidad de consentirlo o no. Sin embargo, sigue siendo necesario continuar ampliando esta norma y modificándola, para evitar que los usuarios de Internet se sientan desprotegidos y no concedan información personal que desean que se mantenga privada.

Por otra parte, el MUD puede resultar realmente beneficioso para lograr la tan ansiada cohesión entre los Estados miembros, que dé pie a una aceleración de la convergencia interestatal (también desde un punto de vista del mercado) y que apoye el desarrollo de la integración europea.

3. EL ESTADO DE LA CUESTIÓN: EL *FREE ROAMING* EN LA UNIÓN EUROPEA

La digitalización de la sociedad ha generado problemas de diversa índole. En el caso que nos ocupa, la itinerancia de datos, los problemas a resolver son de tipo jurídico y económico. Teóricamente, gracias al Reglamento UE 2015/2120 del Parlamento Europeo y del Consejo de 25 de noviembre de 2015, DOUE L310 de 26 de noviembre de 2015 (Pérez, 2020: 154), se han eliminado las tarifas abusivas que estaban reguladas a nivel general por los operadores para los usuarios de datos e Internet a través de dispositivos móviles. Sin embargo, éstos han tomado un camino alternativo al potenciar algunos puntos débiles de dicho reglamento. Así, a pesar de que un usuario puede viajar a otros países del Espacio Económico Europeo sin autocensurar su uso de los datos móviles, todavía debe asegurarse de que no supera el límite de utilización establecido como razonable por la operadora que haya contratado, bajo riesgo de encontrarse con una factura más abultada de lo normal. Por otra parte, sí hay un aviso previo¹³ de los posibles cargos en caso de superar el margen indicado,

¹³ Dicho aviso suele presentarse en forma de un SMS de la operadora, como por ejemplo los siguientes de la compañía SFR, segunda en términos de cuota de mercado en Francia: « *Info SFR: Bonjour, au cours des 4 derniers mois, vous avez consommé plus d' Internet mobile et séjourné plus de jours dans l' Union Européenne et les DOM qu' en France métropolitaine. Selon le règlement européen, ces usages sont " non raisonnables" . Nous vous invitons pendant les 15 jours qui viennent, à retrouver un usage raisonnable de votre forfait, afin que vos futurs usages d' Internet mobile depuis l' UE et les DOM ne soient pas facturés de frais supplémentaires (0,0035 eur/Mo). Plus d' info sur : <http://c.sfr.fr/roaming> . Bien à vous. » « Info SFR: Bonjour, au cours des 4 derniers mois, vous avez envoyé et reçu plus de SMS et séjourné plus de jours dans l' Union Européenne et les DOM qu' en France métropolitaine. Selon le règlement européen, ces usages sont " non raisonnables" . Nous vous invitons pendant les 15 jours qui viennent, à retrouver un usage raisonnable de votre forfait, afin que vos futurs usages d' Internet mobile depuis l' UE et les DOM ne soient pas facturés de frais supplémentaires (0,0012 eur/SMS). Plus d' info sur : <http://c.sfr.fr/roaming> . Bien à vous. » « Info SFR: Bonjour, au cours des 4 derniers mois, vous avez consommé plus d' Internet mobile et séjourné plus de jours dans l' Union Européenne et les DOM qu' en France métropolitaine. Selon le règlement européen, ces usages sont " non raisonnables" . Nous vous invitons pendant les 15 jours qui viennent, à retrouver un usage raisonnable de votre forfait, afin que vos futurs usages d' Internet mobile depuis l' UE et les DOM ne soient pas facturés de frais supplémentaires (appels émis : 0,0384 eur/min ; appels reçus : 0,0010 eur/min). Plus d' info sur : <http://c.sfr.fr/roaming> . Bien à vous. » Nótese el comentario " vous avez [...] séjourné plus de jours dans l' Union Européenne et les DOM qu' en France métropolitaine", como si este hecho fuera grave y problemático para*

que puede variar según las condiciones que figuran en los contratos de las empresas. Esto parece justificar que al usuario se le obligue a, o bien restringir el uso de su dispositivo móvil en lo que respecta a la realización de llamadas, envío de SMS y uso de Internet, o bien a contratar un nuevo servicio telefónico en el país en el que se supone está residiendo de forma más prolongada de lo considerado como aceptable por las grandes empresas de telecomunicaciones para evitar tener que sufragar gastos extraordinarios por un servicio que se supone está garantizado como gratuito en el seno de la Unión Europea y el Espacio Económico Europeo. Esta debacle no ha hecho más que empezar, y la “ liberación económica” (Pérez, 2020: 156) que promulga la Unión confronta con los hechos presentados, aunque al mismo tiempo tolera que estos ocurran debido a la falta de legislación firme que sirva de contrapeso al poder fáctico de las mencionadas empresas.

La eliminación de los gastos por el uso de datos en itinerancia, incluso suponiendo que ésta fuera 100% efectiva, sólo es un paso en el largo camino de la integración económica europea. Otro problema latente es la enorme variedad de tarifas que hay entre las empresas de telecomunicaciones que se encuentran dentro de la Unión Europea, que demuestran cuán astillado está este sector económico, lo que a su vez provoca un gran desequilibrio en lo que concierne a las posibles acciones de inversión que podrían realizarse a partir de los beneficios económicos de un mayor centralismo en la toma de decisiones para renovar infraestructuras de telecomunicaciones (Pérez, 2020: 156-157).

¿En qué consiste la itinerancia de datos (o *roaming*, concepto más conocido en el ámbito internacional)? Se trata de la posibilidad que se ofrece a un usuario de dispositivos móviles con contrato en un operador para continuar haciendo uso de su número de teléfono y las características de su contrato utilizando los servicios de red de un operador distinto al suyo (Acevedo, 2008: 53). Es necesario, por ello, un acuerdo previo entre los operadores de los distintos Estados, y algún tipo de convenio entre países que facilite el desarrollo de esta tecnología, muy útil en los tiempos de la globalización y el aumento de la movilidad de la sociedad. El funcionamiento del proceso de itinerancia de

el ciudadano europeo. Ejemplos tomados de la propia experiencia personal del autor de este trabajo.

datos requiere de una serie de etapas bien definidas. La primera de ellas consiste en el desarrollo administrativo del sector de las telecomunicaciones. Éste se ejerce de forma particular por cada uno de los operadores y comprende, en gran parte, el compendio de gastos que supone la coordinación entre operadores y sus funcionalidades (Acevedo, 2008: 54). A continuación, otra de las etapas desarrolladas por esta tecnología tiene que ver con los aspectos más técnicos de la itinerancia de datos; se trata de las inversiones de los operadores y su propia administración y al mismo tiempo los cargos fijos por itinerancia que deben pagarse los operadores entre ellos (Acevedo, 2008: 54). La última sección corresponde a la misma red que utilizan los usuarios itinerantes, ya sea dentro de algún Estado miembro o en terceros países.

3.1. El desarrollo progresivo de la eliminación de costes de la itinerancia de datos en la UE.

Para comprender la situación actual de las telecomunicaciones en la Unión Europea es necesario retroceder aproximadamente treinta años, con el auge económico y social del sector. En aquel momento, no existía gran variedad de opciones en lo que respecta a las condiciones de los contratos, las disposiciones de la telefonía móvil, etc., porque en la mayoría de los casos no había más que una empresa de telecomunicaciones en el Estado miembro. Por ejemplo, en el caso de España sólo existía el grupo Telefónica, y en el caso de Francia, el grupo *France Telecom* era el operador que regía las telecomunicaciones en ese Estado. Por otra parte, el monopolio solía estar controlado por la administración nacional, convirtiendo a estas empresas en importantes activos económicos directos para las arcas públicas.

3.1.1. Inicios: el monopolio estatal en las telecomunicaciones

El monopolio “ natural” de que gozaban los grupos de empresas de telecomunicaciones estaba, en principio, amparado por las leyes de los Estados miembros, que poseían la capacidad de regular los servicios que dicho sector proporciona al gran público. Así, podemos considerar que se trataba de empresas “ proveedoras de servicios públicos en situación de monopolio” (Melchior, 2020). Sin embargo, la Unión Europea comienza a considerar la importancia de desarrollar un mercado digital que respete las leyes del Derecho de la Competencia, y va a actuar en consecuencia. El 16 de junio de 1993 el Parlamento Europeo decide que se debe llevar a cabo la liberalización de los servicios de telefonía (Le Coeur, 1998); es un hito para las telecomunicaciones, que van a comenzar un rápido proceso privatizador, en detrimento del poder que los Estados europeos ejercían sobre este importante servicio. Poco tiempo después, el 22 de diciembre de 1994, el Parlamento Europeo liberaliza la construcción y uso de infraestructuras dedicadas a este servicio. Por otra parte, estos avances privatizadores no son fruto de breves reuniones previas a la consecución de estas decisiones: el proceso es relativamente largo, teniendo en cuenta que el inicio de las conversaciones sobre la supresión del monopolio público comienza tras la publicación del Libro Verde europeo por parte de la Comisión Europea entre los años 1986 y 1987 en el que se trataba sobre la relevancia del “ desarrollo del mercado común de los servicios y equipamientos de las telecomunicaciones” (Le Coeur, 1998). Este tipo de compromisos internacionales no se resuelven solamente con la creación de una legislación común de la que se encarguen las instituciones europeas, sino que también los Estados miembros deben comprometerse a modificar, si fuera necesario, sus propios textos legales para armonizar las leyes entre los países que conforman la Unión Europea. Así, algunos Estados como Grecia, Portugal e Irlanda reclamaron más tiempo para modificar sus legislaciones debido a las posibles complejidades de sus propios sistemas parlamentarios o gubernamentales (Le Coeur, 1998).

La consecuente debacle jurídica se prolongó durante una década, aunque los avances en la materia fueron solapándose, como se ha mencionado con

anterioridad. En diciembre de 1997 la Comisión Europea publica un nuevo Libro Verde Europeo de debate supranacional titulado “ Sobre la convergencia de los sectores de telecomunicaciones, medios de comunicación y tecnologías de la información y sobre sus consecuencias para la reglamentación” (Comisión Europea, 1997) en el que se reclama la convergencia tecnológica y en el que se sientan las bases de la transformación del antiguo monopolio estatal de las telecomunicaciones a la “ competencia plena” (Comisión Europea, 1997) con fecha oficial el 1 de enero del año 1998. El texto insiste en la falta de reglamentaciones estables y de pleno derecho para lograr esta transformación, que provoca inquietud en el sector económico ya que, en cierta manera, impide que se desarrollen “ nuevos productos y servicios” (Comisión Europea, 1997). Los principales impedimentos que existían para la consecución de la deseada competencia total son los siguientes: en primer lugar, las infraestructuras existentes eran fáciles de controlar por el operador que ejercía el monopolio ya que en muchas situaciones el acceso a zonas más apartadas requería de un paso obligado por estas infraestructuras, limitando *de facto* la acción de la posible competencia. En segundo lugar, se mencionan los precios que, debido a las posibles tensiones entre operadores, podrían verse afectados en un aumento neto importante de los mismos. A continuación, se hace referencia a la fragmentación de los mercados europeos, que puede provocar bloqueos en algunos servicios de telecomunicaciones por razones regionales (como ocurre hoy en día en las plataformas de televisión digitales, como *Netflix* o *Amazon Prime Video*). A todo ello se añaden los obstáculos potenciales, de entre los que destaca el problema de las reglamentaciones, que siguen siendo nacionales y tendentes al monopolio en muchos casos. La Comisión Europea temía que cada Estado miembro, amparándose en la reciente y apenas asentada terminología en este sector, pudiera establecer sus propios regímenes económicos incumpliendo con las intenciones liberadoras que promulgaba la Unión. Al mismo tiempo, provocaba malestar el hecho de que no hubiera un paquete de normativas que permitiesen la “ interoperabilidad y la interconexión de las redes convergentes” (Comisión Europea, 1997). Esto podía desencadenar en un conflicto comercial entre los operadores, que se disputarían el monopolio para evitar tener que establecer acuerdo de interoperabilidad, algo básico para garantizar la comunicación entre ciudadanos sin trabas por razón de sus

contratos con distintos grupos de empresas de telecomunicaciones. En esta tesitura, había principalmente un temor a abusos por parte del operador histórico, que mantendría una posición de fuerza desde el inicio de la liberalización de la competencia (Le Coeur, 1998).

3.1.2. Las Directivas y Reglamentos que facilitaron el fin del monopolio en el sector.

Tanto éstos como otros problemas secundarios se han tratado de solventar con la elaboración de diversos reglamentos y directivas que se han ido sustituyendo por otros posteriormente, a saber: la Directiva 2002/22/CE relativa al servicio universal y los derechos de los usuarios en relación con las redes y los servicios de comunicaciones electrónicas y el Reglamento (UE) nº 531/2012 relativo a la itinerancia en las redes públicas de comunicaciones móviles en la Unión (Texto pertinente a efectos del EEE), modificados por el Reglamento (UE) 2015/2120 del Parlamento Europeo y del Consejo de 25 de noviembre de 2015 por el que se establecen medidas en relación con el acceso a una Internet abierta (Oficina de Publicaciones de la Unión Europea, 2016). La Directiva **2002/22/CE** fue elaborada considerando la necesidad de la creación de un “ marco regulador armonizado” (Considerando 1 del Parlamento Europeo y Consejo de la Unión Europea, 2002: 51) que facilite la realización del objetivo de la “ prestación de servicio universal” (Considerando 1 del Parlamento Europeo y Consejo de la Unión Europea, 2002: 51). Al mismo tiempo, se pretendía que no tuvieran lugar alteraciones de la competencia, que podían surgir a través de la aplicación del dicho servicio universal por la disposición de precios distintos a los que existirían en una situación de competencia natural. La Directiva 2002/22/CE incluyó, para la regulación de estos servicios prestados por las empresas de telecomunicaciones, cláusulas que aspiraban a ejercer un mecanismo de control eficaz con respecto a éstas. Además, no se olvida la importancia que los Estados miembros tenían y aún conservan en estas cuestiones, esto es, la garantía de que proporcionarían en igualdad de condiciones para todos los usuarios un

acceso a telefonía e Internet, con independencia de la situación geográfica en la que se encuentren¹⁴, entre otros aspectos.

Otra riqueza de la Directiva 2002/22/CE es el inédito uso de nueva terminología que va a facilitar la implementación y asentamiento de conceptos que hasta el momento no eran fijos y por lo tanto podían inducir a error cuando se trataba, por ejemplo, de utilizar para legislar o armonizar legislaciones nacionales. Los nuevos términos recogidos en dicha directiva están definidos con claridad, lo cual despeja dudas sobre la profundidad de significado de algunos de los más complicados de desarrollar. El primero de los conceptos es “teléfono público de pago” (Artículo 2a), que define lo que en el futuro cercano sería la tarjeta SIM (*Subscriber Identity Module*, en sus siglas en inglés), un instrumento personalizado para entablar comunicaciones y que se puede sufragar a través de pagos con tarjeta de crédito, en metálico o en la forma de recargos si se trata de una tarjeta de “prepago”, según la definición proporcionada en la directiva. En segundo lugar, la “red telefónica pública” (Artículo 2b), un concepto que no necesita de definición para comprenderse en la actualidad. A continuación, el “servicio telefónico disponible al público” (Artículo 2c); se trata del conocido sistema de números telefónicos especiales que se pueden utilizar en caso de emergencia para contactar con servicios hospitalarios, policía, etc. En cuarto lugar, el “número geográfico” (Artículo 2d), que en la actualidad asociamos con el número fijo, se caracteriza porque algunas de sus cifras están vinculadas con un punto geográfico concreto, ya sea una zona (como el “983” inicial característico de los números fijos de la provincia de Valladolid) o un Estado (como el “+34” o “0034” que corresponden a los números de teléfono españoles, que deben ser marcados para su acceso comunicativo desde cualquier otro Estado). El quinto término definido es el “punto de terminación de la red”, que, según la descripción en la directiva es “el punto físico en el que el abonado accede a una red pública de comunicaciones” (Artículo 2e). Por último, se hace referencia a los “números no geográficos” (Artículo 2f), que podrían entenderse como los números móviles.

¹⁴ Este punto todavía es de actualidad, ya que la geografía juega un papel muy importante en la contratación de servicios de comunicación e Internet. En zonas rurales, la falta de infraestructura o su bajo desarrollo limita en gran medida la oferta existente para el usuario.

De entre todos los artículos integrados en la Directiva 2002/22/CE son especialmente destacables los siguientes: del Capítulo II, “ Asequibilidad de la tarificación” (artículo 9), “ Control de gastos” (artículo 10), “ Cálculo de costes de las obligaciones del servicio universal” (artículo 12). Dentro del Capítulo III, “ Controles de regulación de los servicios al público” (artículo 17). El primero de ellos, “ Asequibilidad de la tarificación” , es muy relevante ya que indica que los Estados miembros deben continuar regulando en cierta medida el sector de las telecomunicaciones, ejerciendo un control sobre los precios para evitar que los operadores cometan abusos con los consumidores. Se incluye un apartado en el que se especifica que los Estados pueden obligar a los operadores a ofrecer servicios de bajo coste para potenciar la igualdad de condiciones para los usuarios, lo cual es un aspecto muy positivo que se ha potenciado especialmente tras la última gran crisis económica con el auge de los servicios telefónicos *low cost*, por parte de los operadores clásicos pero también de otros nuevos, que han ocupado parcelas en el sector y que, gracias a sus ofertas económicamente asequibles y atractivas para las rentas más precarias, han logrado asentarse en la sociedad. El artículo 10 del Capítulo II, “ Control de gastos” , sigue la misma línea del precedente artículo, reforzando la posición del consumidor y del Estado frente a los operadores. Señala que “ 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” (Artículo 10.3, Parlamento Europeo y Consejo de la Unión Europea, 2002: 61). Véase la relevancia de la última frase: se trata de una clara protección del usuario más fragilizado económicamente contra la posibilidad de que los operadores le carguen gastos “ superfluos” , en cierto modo. La cuestión es ¿cuáles pueden ser estos gastos innecesarios o superfluos que pueden perjudicar al usuario y, por lo tanto, evidenciar el poder que *de facto* poseen las empresas de telecomunicaciones? La Directiva que nos ocupa no desarrolla este punto, que deja abierto a diversas interpretaciones. La vaguedad descriptiva debilita el poder de la propia directiva, que puede ser entendida de infinidad de formas. Sin embargo, sí que añade en el anexo una lista de posibles “ facilidades” que los operadores deben

encargarse de proporcionar a los contratantes de sus servicios, como una facturación detallada, por ejemplo. En el artículo 12 del Capítulo II, intitulado “ Cálculo de costes de las obligaciones del servicio universal” , se prevén posibles gastos extraordinarios de los operadores por la consecución del servicio universal que defiende la Directiva 2002/22/CE, y por lo tanto se especifica que los Estados deben calcular los costes derivados de ello y compensar económicamente a las empresas.

El artículo 17 del Capítulo III, titulado “ Controles de regulación de los servicios al público” , es uno de los más relevantes.

“Cuando [...] 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 [...]. La autoridad nacional de reglamentación impondrá a dichas empresas obligaciones sobre el suministro del conjunto mínimo de líneas arrendadas [...] en relación con los mercados de líneas arrendadas de que se trate” .

Con este extracto el Parlamento Europeo y la Comisión de la Unión Europea refuerzan el poder de control de los Estados miembros, a los que otorgan la capacidad de instar a los operadores a facilitar el acceso universal a los usuarios.

La Directiva 2002/22/CE ha sido modificada en varias ocasiones, y fue finalmente derogada por el Reglamento (UE) 2015/2120, cuya publicación también significó la derogación del Reglamento (UE) nº 531/2012 relativo a la itinerancia en las redes públicas de comunicaciones móviles en la Unión. Este Reglamento, vigente durante sólo tres años, significó un gran adelanto en la legislación europea que concierne a la itinerancia de datos entre Estados miembros. Uno de sus objetivos últimos era disminuir las recurrentes irregularidades existentes entre los precios de los servicios a nivel nacional y también a nivel internacional. En suma, se busca armonización entre los Estados

miembros igualmente en este aspecto como un nexo más de la integración europea. Ello está demostrado en la siguiente afirmación:

“No se puede decir que exista un mercado interior de las telecomunicaciones mientras haya importantes diferencias entre los precios nacionales y los precios de itinerancia. Por lo tanto, el objetivo último debe ser la eliminación de todas las diferencias entre las tarifas nacionales y las de itinerancia, creando de este modo un mercado interior de las comunicaciones móviles para toda la UE” (Parlamento Europeo y Consejo de la Unión Europea, 2012: 10).

Una vez más, este Reglamento europeo establece una lista de nuevos conceptos que tienen gran interés para el estudio de los avances en telecomunicaciones en el corto período de tiempo entre la publicación de la Directiva 2002/22/CE y la aparición del Reglamento que nos ocupa. En este sentido, nos permite entender que las prioridades han cambiado, en tanto los ojos están ahora puestos en lo que respecta a la itinerancia de datos y a la notable heterogeneidad de tarifas existentes entre los Estados miembros. Por ejemplo, en el artículo 2 del Reglamento se definen nociones tales como “ proveedor de itinerancia” , “ proveedor nacional” , “ proveedor alternativo de itinerancia” , “ red de origen” , red visitada” , “ itinerancia en la Unión” , “ cliente itinerante” , “ llamada itinerante regulada” , “ eurotarifa de voz” , “ mensaje SMS” , “ mensaje SMS itinerante regulado” , “ servicio itinerante de datos regulado” , “ eurotarifa de datos” , “ acceso itinerante al por mayor” , “ acceso itinerante directo al por mayor” y “ acceso a la reventa en itinerancia al por mayor” . Todos estos conceptos dan una idea clara de la importancia que ha ganado Internet en el sector de las telecomunicaciones por el desarrollo tecnológico de los teléfonos móviles entre otros aspectos, ya que en el año de publicación del Reglamento (UE) nº 531/2012 se comienza a popularizar el uso de los dispositivos con acceso a Internet y con diversas aplicaciones preinstaladas que requieren del funcionamiento de la red en los mismos (como *Facebook*, por ejemplo).

Los artículos más relevantes del Reglamento (UE) nº 531/2012 son los que siguen: el artículo 8, titulado “ Tarifas al por menor para llamadas itinerantes reguladas” ; el artículo 10, titulado “ Tarifas al por menor de los mensajes SMS itinerantes regulados” ; el artículo 13, titulado “ Tarifas al por menor de los servicios itinerantes de datos regulados” ; por último, el artículo 15, “ Mecanismos de transparencia y de salvaguardia para los servicios itinerantes de datos al por menor” . El artículo 8 centra su atención en las llamadas telefónicas, como indica el título de este, y en los cargos que los operadores deben aplicar a los usuarios que realizasen llamadas telefónicas en itinerancia, estableciendo un límite máximo de cargo. El artículo 10 resume la misma operación, pero para el caso particular del envío de SMS en itinerancia. El artículo 13 tiene un interés mayor debido a que es el primer regulador relevante del uso de los datos móviles en itinerancia tanto para los usuarios como para los operadores primarios y secundarios, que están obligados a proporcionar dicho servicio por el reglamento. El siguiente párrafo es muy relevador con respecto a los escasos límites que proponen la Comisión y el Parlamento Europeo hacia las tarifas extraordinarias de los operadores por el uso del *roaming*: “ Con efectos a partir del 1 de julio de 2012, el precio al por menor (IVA excluido) de una eurotarifa de datos que un proveedor de itinerancia podrá aplicar a su cliente itinerante por la prestación de un servicio itinerante de datos regulado no excederá de 0,70 EUR por *megabyte*.” (Artículo 13.2, Parlamento Europeo y Consejo de la Unión Europea, 2012: 28) Es cierto que actualmente este reglamento está derogado, pero resulta interesante analizar que en 2012 los ciudadanos europeos que contrataban un servicio de telefonía móvil con datos de Internet solían tener acceso a tarifas que incluían de 2 a 5 *gigabytes*. Por lo tanto, si traducimos el lenguaje técnico a cifras más claras, y entendiendo que un *gigabyte* equivale a mil *megabytes*, si un ciudadano europeo utilizaba un *gigabyte* en otro Estado miembro diferente al que hubiera contratado el servicio podría pagar hasta 700 euros por cargos de itinerancia de datos, dependiendo de si el operador decide establecer el mismo límite de cargo que indica el reglamento. Así, por un uso corto de la aplicación *WhatsApp* en el Espacio Económico Europeo (una aplicación particularmente barata en cuanto al uso de *megabytes*) consumiríamos entre 50 y 100 *megabytes*, que correspondería con un gasto de entre 14 y 70 euros, si este reglamento siguiera vigente hoy en día.

El artículo 15, intitulado “ Mecanismos de transparencia y de salvaguardia para los servicios itinerantes de datos al por menor” , se desveló como una herramienta importante de examen de las empresas dedicadas a estos servicios. Así, el reglamento indica el procedimiento a seguir por los operadores para informar de manera clara y concisa a los consumidores de las condiciones que existen para los servicios de itinerancia de datos, llamadas y SMS. Se establecerá como fórmula predeterminada el envío de un SMS de la compañía al consumidor, informándole con detalle de los cargos a los que se podría enfrentar por el uso excesivo del servicio de itinerancia. Dicha fórmula se ha mantenido y consolidado como el medio de información de este tipo en el sector.

3.1.3. El Reglamento vigente: Reglamento (UE) 2015/2120.

El Reglamento (UE) 2015/2120¹⁵ es, actualmente, el documento de referencia vigente que sirve de marco dentro de todo lo que concierne a los servicios de itinerancia móvil. En lo que se refiere a las consideraciones iniciales del reglamento, tienen relevancia alguna de las afirmaciones que hacen el Parlamento y el Consejo europeos. Por ejemplo, se indica que las reformas que este reglamento hacen del *roaming* tienen como uno de sus objetivos principales dotar a los consumidores de dicho servicio de “ confianza para seguir conectados cuando viajan dentro de la Unión” (Parlamento Europeo y Consejo de la Unión Europea, 2015: 1). Además, se comprometen las instituciones europeas a que dicho servicio se convierta “ en un motor de convergencia de los precios y otras condiciones en la Unión” (Parlamento Europeo y Consejo de la Unión Europea, 2015: 1). Esta afirmación y compromiso se traduce en el deseo de la Unión Europea de desarrollar un marco estable del Mercado Común, en este caso del Mercado Único Digital (MUD), en constante proceso de desarrollo. Así se explicita en otra de las consideraciones: “ Esas tendencias requieren

¹⁵ Reglamento (UE) 2015/2120 del Parlamento Europeo y del Consejo de 25 de noviembre de 2015 por el que se establecen medidas en relación con el acceso a una internet abierta y se modifica la Directiva 2002/22/CE relativa al servicio universal y los derechos de los usuarios en relación con las redes y los servicios de comunicaciones electrónicas y el Reglamento (UE) no 531/2012 relativo a la itinerancia en las redes públicas de comunicaciones móviles en la Unión. Diario Oficial de la Unión Europea, nº 310. Fecha de publicación: 26/11/2015.

normas comunes a escala de la Unión que garanticen la apertura de Internet y eviten la fragmentación del mercado interior derivada de las medidas adoptadas por algunos Estados miembros” (Parlamento Europeo y Consejo de la Unión Europea, 2015: 1). Por lo tanto, observamos aquí la intención de reforzar el proceso de integración europeo, que sigue su curso desde los años 1950. Aparece en este reglamento un concepto, la “ gestión razonable del tráfico de datos” que va a ser clave para comprender la posición de la Unión Europea y de los operadores sobre el uso y control del *roaming* en el territorio comunitario. En este caso, las instituciones europeas instan a las empresas de telecomunicaciones a que gestionen dichos datos en itinerancia de forma equilibrada y sin ejercer discriminación alguna, sin importar dónde se encuentre el *proxy* del consumidor (siempre que se encuentre dentro de los límites fronterizos del EEE) y dónde haya contratado el servicio telefónico. Esto pretende evitar ralentizaciones en el uso de Internet y las aplicaciones que lo requieran, o incluso bloqueos de corte abusivo al acceso a este tipo de prestaciones.

Al tratarse éste de un reglamento modificador, se suprimen o añaden artículos y apartados a los respectivos reglamentos y directivas que sobrepasan legalmente. Así, se insertan los artículos 6 *bis*, 6 *ter* y 6 *quater*, titulados “ Supresión de los recargos por itinerancia al por menor” , “ Utilización razonable” y “ Sostenibilidad de la supresión de los recargos por itinerancia al por menor” , respectivamente. El artículo 6 *bis* anuncia una medida determinante para la consecución de un Mercado Único Digital pleno, esto es, la eliminación de recargos que los operadores puedan imponer a los consumidores de llamadas, SMS, y datos de Internet en itinerancia dentro de cualquier Estado miembro. Sin embargo, este artículo con consecuencias tan positivas tanto para los ciudadanos europeos como para la propia Unión se ve disminuido y fragilizado por los artículos 6 *ter* y 6 *quater*. El artículo 6 *ter* regulariza la política de utilización razonable, que, en cierto modo, refuta lo expuesto en el artículo 6 *bis*. De esta forma se permite a los operadores a establecer tarifas especiales que están amparadas por la legislación europea y que son contrarias a las supuestas intenciones de la Unión y de sus componentes. Además, la cuestión se hunde más en tanto la Comisión y el Parlamento europeos mencionan la

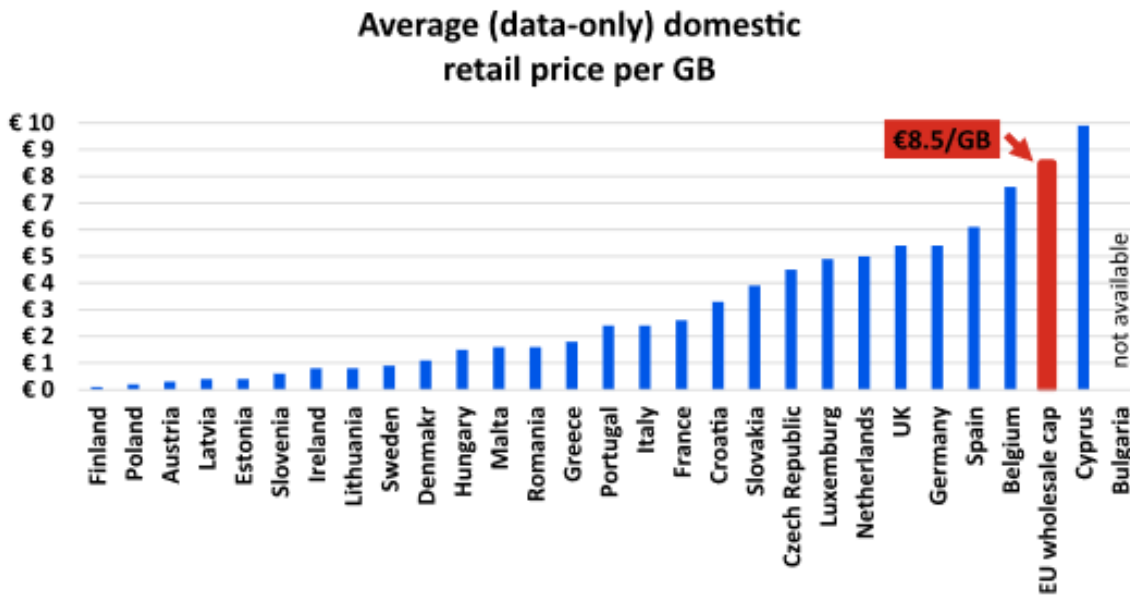
posibilidad de un uso “abusivo” o “anómalo” (Parlamento Europeo y Consejo de la Unión Europea, 2015: 12) del consumidor para justificar la existencia del artículo 6 *ter*. El artículo que profundiza en la nueva política que, si no abusiva, es contraria a los valores de la Unión, es el 6 *quater*. Este artículo, titulado “Sostenibilidad de la supresión de los recargos por itinerancia al por menor”, tiene unas características muy específicas relacionadas con los posibles cargos que se puedan hacer a los consumidores. Así, el apartado 1 justifica los recargos por itinerancia al por menor declarando que existe la posibilidad de que los operadores pueden sufrir pérdidas por la prestación de los servicios de itinerancia. Este tipo de pérdida se refiere a los “ingresos totales, reales y previstos” (Parlamento Europeo y Consejo de la Unión Europea, 2015: 12) que pueden perjudicar las cifras rentables de las empresas de telecomunicaciones. Por lo tanto, se abre una posibilidad para que las empresas puedan solicitar la autorización de dicho recargo para “recuperar los costes por la prestación de servicios regulados de itinerancia al por menor” (Parlamento Europeo y Consejo de la Unión Europea, 2015: 12). Es necesario añadir que, desde un punto de vista económico, todos los operadores han utilizado esta técnica para poder desarrollar un sistema de recargos por el uso justificado o injustificado de Internet, llamadas o SMS ya que se les ha permitido esta posibilidad, legalmente respaldada por la legislación europea.

El artículo 6 *quater* establece las condiciones para poder solicitar dicha “sostenibilidad”, las cuales son muy fáciles de adquirir lo que nos lleva a la evidente consecuencia de una generalización en el uso de esta vía que, teóricamente, debería ser excepcional. Al superponer los intereses de los operadores a los de los consumidores, la Unión Europea, a pesar de sus intenciones positivas que pueden entenderse tras la lectura del artículo 6 *bis*, observa su capacidad de imposición legislativa y ejecutiva notablemente mermada. El artículo 6 *quinquies* ahonda en la mencionada posibilidad para las empresas de petición de uso de su política de utilización razonable, y el artículo 6 *sexies*, titulado “Prestación de servicios regulados de itinerancia al por menor” indica la política de precios, que desciende particularmente con respecto a los precios establecidos por el Reglamento (UE) nº 531/ 2012. Por ejemplo, los precios establecidos por el uso de datos en itinerancia por encima de la

utilización razonable tienen como máximo un cargo de 0,20 euros por *megabyte* utilizado, lo cual desciende en 0,50 euros con lo que se había programado en el derogado reglamento. Esta medida podría considerarse como un avance en la legislación europea, pero desde luego no como la solución definitiva al problema de la itinerancia de llamadas, SMS y datos móviles. En suma, el objetivo de conseguir que la itinerancia de datos sea total e incondicionalmente gratuita todavía se encuentra a cierta distancia. Según afirma la Comisión Europea las reglas europeas aseguran que la itinerancia de datos con límites fijados debería cubrir la mayoría del uso de datos por parte de los consumidores (Comisión Europea, 2021b). En el caso de que un ciudadano llegue al límite establecido por el consumo razonable que estipulan las empresas de telecomunicaciones, debe pagar 3 euros por *gigabyte* más impuestos durante el año 2021, un precio que va a ser reducido a 2,5 euros por *gigabyte* más impuestos en 2022 (Comisión Europea, 2021b). Un detalle muy revelador que se especifica es que cuando un ciudadano viaja periódicamente y pasa más tiempo en el extranjero que en su casa, se le aplicarán los gastos que se estipularon en el Reglamento (UE) 2015/2120. En el siguiente gráfico se observan los costes por contratar un servicio de datos de acceso a Internet, cuya media europea es de 8,5 euros por *GigaByte* en el año 2017, precio que ha continuado en descenso en los últimos tres años.

La siguiente figura es un ejemplo de los precios medios existentes por *GigaByte* en 2017 al por menor. Se pueden observar las profundas diferencias del precio, que va desde unos pocos céntimos de euro en el caso de Finlandia hasta los casi 10 euros de Chipre occidental.

Fig.1. Precios medios por GigaByte de contratos de “sólo datos” al por menor en 2017.



Fuente: Spruytte y otros, 2017: p. 724.

3.2. Cuestiones actuales: nuevo proyecto de Reglamento y presión comunitaria. Objetivos perseguidos por la UE.

Las dificultades sobrevenidas por causa de la legislación derivada del Reglamento (UE) 2015/2120 han motivado la creación de una propuesta que modifique las anteriores condiciones expuestas en los artículos anteriormente mencionados. La propuesta de Reglamento del Parlamento Europeo y del Consejo de la Unión Europea data del 24 de febrero de 2021. Este reglamento es el “relativo a la itinerancia en las redes públicas de comunicaciones móviles en la Unión (refundición)” (Parlamento Europeo y Consejo, 2021: 1). Este documento tan reciente no es vinculante ya que se trata solamente de un proyecto de ley que aún no ha sido oficializado. Desde un punto de vista legal, la fecha en la que el Reglamento (UE) 2015/2120 deja de tener validez es en el

año 2022, y, por lo tanto, es necesario anticipar esta fecha para desarrollar una ley eficaz y justa que se adapte a los nuevos tiempos, que se caracteriza por un aumento exponencial del uso de las tecnologías, con la consecuente necesidad de regulación.

3.2.1. Potenciación del Mercado Único Digital a través del roaming gratuito.

El MUD necesita de acciones y legislaciones que apoyen su consecución en un periodo de tiempo lo más corto posible. Es necesario reiterar que la tecnología se está abriendo paso a una velocidad vertiginosa, lo que conlleva un aumento del uso de Internet desde los dispositivos móviles y a la vez la multiplicación de recursos del sector de las telecomunicaciones. La rentabilidad de los operadores nunca se ha puesto en duda, a pesar de que el Reglamento (UE) 2015/2120 se preocupa de facilitar la cifra de ingresos gracias a la opción de solicitud de la aplicación de la política de utilización razonable. En lo que se refiere a las bases comerciales que articulan el Mercado Común Europeo a nivel general, cabe destacar que prima la liberalización lo más amplia posible del movimiento de servicios, personas, capitales y bienes, convenientemente indicado en el Tratado de Roma de 1957 (Martínez, 2018: 33). Sin embargo, es indudable la influencia de los Estados miembros, que actúan con cierta independencia y, por lo tanto, legislan todavía de manera distinta, lo cual en ocasiones dificulta el trabajo de las instituciones europeas. Al mismo tiempo, la dependencia de la sociedad a las tecnologías ha potenciado el interés de la Unión Europea por acelerar el proceso de construcción del MUD. Por otra parte, la Unión Europea se ha comprometido a la protección del consumidor y de sus datos personales de forma que no teman abusos por parte de las empresas que detentan una poderosa influencia sobre los mercados. Esta protección no parece ser la prioridad en el caso del Reglamento (UE) 2015/2120, que centra su atención en la protección de los intereses de los poderes fácticos, en este caso de los operadores, que temen perder peso económico por culpa de medidas como las propuestas a través de la legislación europea más reciente. Poco después de la publicación del Reglamento mencionado, aparece un nuevo

reglamento: el Reglamento de Ejecución (UE) 2016/2286 de la Comisión, de 15 de diciembre de 2016. Este documento articula las disposiciones de aplicación que van a usarse hasta la actualidad sobre “la aplicación coherente de la política de utilización razonable que los proveedores de itinerancia podrán aplicar al consumo de servicios de itinerancia al por menor regulados prestados a una tarifa minorista nacional aplicable de conformidad con el artículo 6 ter del Reglamento (UE) 531/2012” (Comisión Europea, 2016: 52), según el apartado 1 del artículo 1. Así, se aumenta la regulación sobre los posibles cargos con los que un consumidor se puede encontrar por el uso “excesivo o indebido”, según las empresas, de datos en itinerancia. El artículo 4 es especialmente interesante ya que, finalmente, establece cuáles son las condiciones y límites de lo que consideramos como “utilización razonable”. De esta manera, se permite a los operadores a pedir a sus clientes una justificación de residencia del Estado miembro en el que se encuentren, por lo que un ciudadano que se encuentre de vacaciones en un Estado miembro que no sea el suyo de residencia pueda disfrutar del uso de la generación de datos sin recargos, siempre que su estancia sea especialmente corta (aproximadamente diez días, según los comentarios del Reglamento (UE) nº 531/2012). Sin embargo, este artículo también es discriminatorio en el sentido en el que hay ciudadanos europeos que deben ejercer sus actividades económicas y/o sociales en dos o más Estados miembros, así como también otros que poseen residencia en dos o más Estados miembros. En este caso, el ciudadano europeo afectados se vería obligado a cambiar continuamente de compañía, según vaya cambiando de Estado. En muchos casos, ciudadanos europeos con empleos con gran movilidad internacional se ven obligados a contratar múltiples servicios de operadores, que deben ir alternando según el país en el que estén, con el problema añadido de que ello conlleva una multiplicación de números de teléfono que, si bien es molesto para el propio ciudadano, es, por otra parte, un gasto de energía innecesario en la creación y el mantenimiento de dichos servicios. Además, los jóvenes europeos cada vez disfrutan de más movilidad dentro de las fronteras Exteriores de la Unión Europea, que se va alargando en el tiempo (el ejemplo más claro es el del programa Erasmus+, una herramienta muy útil para el joven estudiante europeo para descubrir otros horizontes, así como fomentar la cohesión ciudadana europea), lo cual da la sensación de una necesidad

acuciante de un cambio en las condiciones, que carecen de sentido en un mundo tan móvil como el de hoy.

La interconectividad de la sociedad europea depende en parte de que se eliminen por completo los cargos por itinerancia de datos. Si la Unión Europea pretende conseguir una integración real de sus Estados miembros y sus respectivos mercados, debe tener en cuenta que la cohesión social interestatal se vería muy beneficiada si esta medida fuera eficaz al 100%. La nueva etapa social y económica que la Unión Europea está atravesando, que podríamos definir como “transformación digital” (Martínez, 2020: 14), se caracteriza por una alteración de los mercados, que viran hacia la concentración económica. En este momento, es ciertamente destacable que estamos asistiendo a un periodo de convergencia de las compañías encargadas de los servicios de telecomunicaciones. En España, por ejemplo, se han consolidado cuatro grandes operadores: *Orange*, *Movistar*, *Vodafone*, y grupo *MásMóvil* (Martínez, 2020: 15), reforzados por las diversas fusiones de que han sido objeto en algunos casos, que han potenciado su capacidad. Esto también ha facilitado que, en cierto modo, sea más simple gestionar el tráfico de datos móviles, cada vez más denso a medida que los dispositivos móviles evolucionan en nuevas generaciones capaces de soportar mayores niveles de flujo de Internet. Merece especial mención el desarrollo de las redes de datos móviles, que han pasado del 2G al 4G en muy poco tiempo, y el 5G se está implantando actualmente como el nuevo sistema de red, que multiplicará el flujo de datos móviles a velocidades sin precedentes.

3.2.2. Nuevos horizontes liberalizadores: el Reglamento de ejecución (UE) 2016/2286 de la Comisión.

Las instituciones europeas llevan varios años forzando a las empresas a aceptar el control de la Unión, debido al interés de ésta de obtener en Europa un mercado liberal pero protector. La protección que se desea potenciar es, evidentemente, la del ciudadano europeo que, aunque está ya provisto de un amplio marco de seguridad por las leyes de su propio Estado miembro, puede

beneficiarse considerablemente de un apoyo supranacional como lo es la Unión Europea. Así, el Reglamento de ejecución (UE) 2016/2286 de la Comisión, “por el que se establecen disposiciones de aplicación relativas a la política de utilización pagable y en la metodología para evaluar la sostenibilidad de la supresión de los recargos por itinerancia al por menor, así como sobre la solicitud que debe presentar un proveedor de itinerancia a efectos de la evaluación” (Mendoza, 2016: 190), es un ejemplo más de la aplicación de dicho interés de inspección de los abusos dentro de las fronteras exteriores de la Unión. En estos términos, es destacable el hecho de que el Reglamento de ejecución (UE) 2016/2286 declara en su artículo 3 que los proveedores de itinerancia estarían obligados a partir del momento de vigencia del documento¹⁶ o de la fecha del 15 de junio de 2017 como límite a prestar el servicio de *roaming* al ciudadano que posea “vínculos estables que indiquen una presencia frecuente y sustancial” (Comisión Europea, 2016: 53) con un Estado miembro diferente de aquel en el que reside sin cargos extraordinarios que coaccionaran el uso de los servicios móviles con normalidad dentro de las fronteras del Espacio Económico Europeo. Sin embargo, esta lógica medida tiene una validez parcial: la política de utilización razonable, de nuevo, se erige como una condición difícilmente superable y por ello disminuye la relevancia del Reglamento de ejecución (UE) 2016/2286. La responsable de ello es la propia Comisión, que indica que, de no existir esta política especial, se producirían abusos en lo que respecta a la competencia. De estos abusos, además, serían sospechosos los ciudadanos europeos, que supuestamente podrían estar tentados a contratar los servicios al por menor más económicos del continente y una tendencia generalizada en este sentido provocaría a su vez una insoportable coacción sobre las tasas de los operadores que, finalmente, desembocaría en un aumento desproporcionado de los precios por los servicios móviles (Mendoza, 2016: 191). Un aspecto muy negativo de este reglamento es que esta supuesta amenaza a la competencia ha servido de argumento perfecto a los operadores, que, por lo general, se contentan aplicando la política de utilización razonable a todos sus usuarios, sin importar su situación real, y con ello abusando de su poderío en el sector. Además, no se obliga a los operadores a verificar las circunstancias en las que

¹⁶ La vigencia comenzó el día 6 de enero de 2017.

los usuarios se encuentran (duplicidad de residencia en Estados miembros, motivos laborales de una movilidad constante, etc.), pero sí se articulan las condiciones por las que estas grandes empresas accedan a la petición del permiso de la política de utilización razonable.

Por otra parte, sí se define en el artículo 2 del Reglamento de ejecución (UE) 2016/2286 el significado de los “vínculos estables” que podrían ser diferenciadores de las posibles condiciones a las que se atenderían los ciudadanos:

“Vínculos estables con un Estado miembro: la presencia en el territorio del Estado miembro que derive de una relación laboral a tiempo completo y duradera, incluido el caso de los trabajadores fronterizos, de relaciones contractuales duraderas que impliquen un nivel similar de presencia física de un trabajador por cuenta propia, de la participación en cursos de formación recurrentes a tiempo completo o de otras situaciones, como las de los trabajadores desplazados o de los jubilados, siempre que supongan un nivel de presencia territorial análogo” (Comisión Europea, 2016: 53).

Según esta definición, los ciudadanos europeos con residencia secundaria en un Estado miembro diferente al de su residencia principal quedan aislados de este cómputo y por ello sólo se consideran las relaciones laborales “particulares”, como las de los mencionados trabajadores fronterizos. Al mismo tiempo, se hace también referencia a los ciudadanos europeos que se encuentren en situación de jubilación, pudiendo ser éstos los únicos que no forman parte del mundo laboral, protegidos por este reglamento.

En lo que se refiere al supuesto uso abusivo de los consumidores de datos móviles, el Reglamento de ejecución (UE) 2016/2286 proporciona una lista de “indicadores objetivos de riesgo” que sirven al proveedor para aplicar la política de utilización razonable. Estos indicadores verifican el uso de las redes por parte del usuario, y establecen una estadística de su utilización, que puede variar según su vinculación a la red nacional de su operador o a las conexiones que el usuario haga a las redes de otros Estados miembros, entendiéndose esto como el uso de datos en itinerancia. La prevalencia del segundo uso sobre el primero

puede tener la consecuencia de una consideración de una utilización que sobrepasa los límites de lo razonable, provocando la aplicación de los operadores de medidas económicas que afecten a los usuarios. Existen dos indicadores suplementarios extraordinarios que pueden aportar información adicional; éstos son los que siguen: en primer lugar, “largos períodos de inactividad de una determinada tarjeta SIM unidos a un uso principal, si no exclusivo, en itinerancia” y, en segundo lugar, “activación y utilización secuencial de múltiples tarjetas SIM por un mismo cliente cuando se encuentra en itinerancia. Éstos son dos indicadores que pueden desencadenar en acciones fuera de contexto, en el caso de que un ciudadano deba disponer, por necesidad, de dos o más números de teléfono que no sean del mismo Estado miembro. Este caso es particular pero existente en la sociedad europea, en la mayoría de los casos por razones laborales. A efectos prácticos, si se tienen “vínculos estables” con un Estado miembro diferente al de residencia, es posible que el ciudadano afectado esté obligado a realizar o reciba llamadas o envíe y reciba SMS relevantes para su actividad económica, por ejemplo. De esta forma, el usuario receptor o emisor de llamadas o SMS debe siempre recordar el uso del prefijo telefónico para que la telecomunicación internacional tenga lugar. Dejando de un lado la escasa efectividad y lógica del asunto de los prefijos telefónicos, es necesario recordar que, cuando un ciudadano europeo ejerce sus derechos como tal, en ocasiones está obligado a proporcionar sus datos. Por ejemplo, si un usuario europeo residente en Alemania y con un contrato telefónico de dicho país se traslada a Luxemburgo por razones laborales o residenciales (si se trata de un jubilado, según establece el concepto “vínculo estable” del Reglamento de ejecución (UE) 2016/2286), en un momento dado deberá rellenar algún tipo de formulario legal en el segundo país (por ejemplo, para pagar sus impuestos, para abrir una cuenta corriente o para empadronarse) que no suele estar preparado para aceptar números de teléfono extranjeros (aunque sean del espacio EEE) por lo que el ciudadano europeo se verá obligado a contratar un nuevo servicio de telecomunicaciones en Luxemburgo para poder ejercer sus derechos como los nacionales del segundo país. Algo similar ocurre con la obtención del NIE en España por parte de extranjeros, y ambas situaciones coinciden esencialmente en sus objetivos básicos: el control de la inmigración. Sólo que, en el primer caso, tratándose de un ciudadano europeo ejerciendo su libertad de circulación, este

tipo de situaciones coaccionan dicha libertad. Además, al no considerarse este tipo de posibilidades, puede ocurrir que el abuso por la política de utilización razonable no esté ocurriendo en la dirección que se indica en el reglamento, sino al contrario. Sin embargo, teóricamente, según el propio reglamento los operadores pueden exigir documentos justificativos para evitar abusar con esta política a sus usuarios, aunque en la práctica, cuando un usuario está supuestamente abusando del servicio de datos en itinerancia, se le envía un SMS de aviso previo a un posible cargo, nunca se le informa de la posibilidad del envío de documentos que normalicen la estancia del ciudadano europeo en el Estado miembro en el que pueda ejercer alguna actividad particular, como un empleo. Por otra parte, según el reglamento, tampoco se impide que el ciudadano europeo envíe documentos de prueba para argumentar que no es responsable del uso abusivo que el operador le achaque. La vía que se abre es el de las reclamaciones de los clientes a los operadores, que incluyen esta posibilidad en sus documentos de condiciones generales de servicio. En el caso de *Orange* España, su documento “Condiciones generales de los servicios de *Orange*” (*Orange*, 2020) precisa en la cláusula 5.1 titulada como “Precios” las condiciones que el Reglamento de ejecución (UE) 2016/2286 exige a los operadores para que puedan hacer uso de la política de utilización razonable, y al mismo tiempo abre la puerta a una reclamación del usuario que considere que dicha aplicación es incorrecta o abusiva en reverso. Este tipo de información está plasmada en documentos oficiales tanto de este operador como en los de las otras tres grandes empresas de telecomunicaciones (*Movistar*, *MásMóvil* y *Vodafone*), pero la difusión de éstos no está demasiado generalizada, por el hecho de producir un beneficio económico extraordinario para las empresas el desconocimiento de dicha posibilidad de reclamación. A pesar de que esto no fuera del todo exacto, es una realidad que las condiciones de reclamación son hartamente específicas, hasta tal punto que casi podríamos considerar que se han establecido como una técnica disuasoria, escondiéndose en un halo de transparencia al encontrarse dentro de los contratos y condiciones generales de los operadores. Volviendo al ejemplo que proporciona el documento de condiciones generales de *Orange* España, observamos que es la cláusula 18 la que se refiere a las disposiciones comentadas. Titulada “Comunicaciones y reclamaciones”, esta cláusula destaca por la vaguedad de su contenido, que no

incluye la palabra *roaming* ni hace referencia a la posibilidad de reclamación del usuario por cargos indebidos de la política de utilización razonable. Sí que se indica el plazo de “sumisión al sistema de arbitraje de consumo”, es decir, de solicitud de reclamación, que es de un mes, tras el cual el cliente puede recurrir bien a la Secretaría de Telecomunicaciones, bien a la Plataforma Europea de Resolución de Conflictos en línea (sólo en el caso en el que el ciudadano hubiera contratado los servicios telefónicos a través de Internet) o bien al sistema de resolución extrajudicial de controversias de Confianza Online o Autocontrol, dependiendo del origen del conflicto entre el particular y la empresa. En definitiva, el sistema de reclamaciones que propone, en este caso, la empresa de telecomunicaciones *Orange* España, se rige por un patrón que se acerca peligrosamente a una maniobra disuasoria del usuario a plantear una queja por posible cláusula abusiva o por variaciones de precios. Si se diera el caso de que esto fuera cierto, es necesario recordar que, según la legislación europea encargada de los derechos de los consumidores, las cláusulas contractuales abusivas no tienen validez jurídica ni son vinculantes para los consumidores¹⁷. Sin embargo, la vigencia de reglamentos europeos que justifican y avalan que se automatice la consideración de abuso del *roaming* por parte del consumidor parece cerrar el camino a una posibilidad lógica y que debería ser conocida por todos los consumidores europeos, esto es, que exista un sistema difundido y de simple acceso para justificar la situación del consumidor, que evite que se le apliquen los cargos que se indican en el Reglamento de ejecución (UE) 2016/2286. Sólo así podría demostrarse que gran cantidad de ciudadanos europeos está sufriendo de abusos por parte de los operadores, y que es absolutamente necesario un consenso político-económico que garantice la gratuidad total del uso de datos móviles, llamadas y SMS dentro de la Unión Europea y del Espacio Económico Europeo, sin condiciones que puedan ser aprovechadas por las empresas de telecomunicaciones para multiplicar o compensar su cifra de ingresos anual. Por otra parte, para comprender el porqué de la generalización de la aplicación de la política de utilización razonable por parte de dichas empresas es necesario acudir de nuevo al Reglamento de

¹⁷ Más información en la siguiente página web: https://europa.eu/youreurope/citizens/consumers/unfair-treatment/unfair-contract-terms/index_es.htm .

ejecución (UE) 2016/2286. Según el documento, en el artículo 10, si el operador puede justificar que la aplicación del *roaming* gratuito a sus clientes provoca pérdidas de al menos un 3% del margen de sus servicios móviles, puede a su vez aplicar la política de utilización razonable al conjunto de sus clientes. Podemos entender que el caso que se está produciendo en la actualidad es éste, debido a la falta de acuerdo de cargo entre las distintas empresas de telecomunicaciones, que encarece los precios. Este problema tiene la consecuencia de que la declaración de la Unión Europea de que desde 2017 los ciudadanos que se desplacen dentro de los países del EEE no sufrirán de cargos por el uso de sus teléfonos se considere incorrecta o falsa por parte de los ciudadanos europeos, lo que puede provocar un importante alejamiento de estos hacia las instituciones europeas e incluso un escepticismo nocivo para los objetivos de la Unión.

3.2.3. La propuesta de Reglamento del Parlamento Europeo y del Consejo de la Unión Europea del 24 de febrero de 2021.

El grave problema de la evidente falta de sostenibilidad económica de la aplicación de la política de utilización razonable por parte de los operadores debe ser corregido lo antes posible para poder garantizar a los ciudadanos una liberalización real en lo que concierne a los servicios de itinerancia de datos. Así, la Unión Europea ha decidido que es necesaria la modificación o derogación de los antiguos Reglamentos, que articulan este tipo de servicios y que han incluido artículos y cláusulas que, como se ha indicado anteriormente, van en grave detrimento de los derechos del consumidor europeo. Por ello, se ha publicado en Bruselas el 24 de febrero de 2021 una propuesta de reglamento del Parlamento Europeo y del Consejo. éste se define como el “relativo a la itinerancia en las redes públicas de comunicaciones móviles en la Unión (refundición)” (Comisión Europea, 2021a). Esta propuesta se ha establecido como precursora de un Reglamento estable que sirva de referente legal para los próximos diez años. En su contexto, admite que es necesario revisar la regulación de la itinerancia de datos, así como el control de los operadores de redes móviles. Según el documento, el caso de los regímenes minoristas es el

más relevante ya que alude a la mayor parte de la población; de esta manera, la Comisión Europea establece como objetivo principal de la propuesta la recuperación de los gastos de los operadores, generados por la aplicación de la ignorancia de datos, de forma más sostenible y que permite a su vez garantizar “una auténtica experiencia de EICEC (en itinerancia como en casa)” (Comisión Europea, 2021a: 3). Por lo tanto, observamos claramente que la prioridad de acción del Parlamento Europeo y de la Comisión Europea está repartida entre los consumidores y los proveedores de redes móviles, tratando de garantizar un equilibrio entre ambos actores del Mercado Común. No se olvidan las instituciones europeas de recordar la importancia de la transparencia que compete a la posibilidad de realizar reclamaciones por considerar que un abuso se está produciendo a propósito de precios inconvenientes y otras cláusulas sospechosas de considerarse abusivas. Sin embargo, el documento parece concentrar su atención también en la calidad del servicio, con el objetivo de que los operadores proporcionen servicios de itinerancia actualizados en lo que se refiere a la tecnología disponible y la generación de red (Comisión Europea, 2021a: 4). No parece, en principio, que la Comisión esté interesada en aclarar qué posición apoya con más firmeza, aunque es interesante observar que el mismo documento declara que existe un gran riesgo para que los obstáculos que impiden la consecución del Mercado Único Digital vuelvan a reafirmarse, entendiendo como uno de los obstáculos la existencia de cargos por el uso de la itinerancia de datos por parte de los consumidores. Es más, asume que, según el informe sobre los impedimentos para la creación del Mercado Único¹⁸ la continuación del recargo por el uso de itinerancia de datos sea cual fuere el motivo (incluida la política de utilización razonable) puede tener consecuencias nefastas para las pymes y los consumidores europeos, peores que las supuestas pérdidas que justifican los operadores para establecer las consabidas condiciones de gasto y cargo. Todo ello tiene como consecuencia final la menor

¹⁸ Este informe se publicó en Bruselas el 10 de marzo de 2020, bajo el nombre de “Comunicación de la Comisión al Parlamento Europeo, al Consejo, al comité económico y social europeo y al comité de las regiones: determinar y abordar las barreras del Mercado Único (COM (2020) 93 final). Accesible a través del siguiente enlace: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/ALL/?uri=COM:2020:93:FIN> .

competitividad de la economía de la Unión Europea, que corre el peligro de verse superada por sus rivales (Estados Unidos, China, Japón, etc.).

La teoría disuasoria está justificada por el asunto C-58/08 Vodafone, mencionado en la propuesta de Reglamento estudiada. Este asunto se considera muy relevante para los objetivos liberalizadores de la Unión Europea ya que el Tribunal de Justicia de la Unión Europea demostró que la protección eficaz de los consumidores depende en gran medida de la existencia de un reglamento claro y temporal que garantice que los intereses de estos se cumplen de forma transparente, aunque ello signifique pérdidas económicas para los operadores (Comisión Europea, 2021a: 8). Es fundamental este punto, ya que jurídicamente se ha demostrado que para realizar una integración económica real se debe priorizar a los consumidores, aunque lógicamente ha de mantenerse un equilibrio con los poderes económicos. Se recuerda que las Libertades de Circulación dependen en cierta medida de la resolución de las instituciones europeas de garantizar que la disuasión no es la tónica general de las relaciones comerciales entre los Estados miembros de la Unión, sus ciudadanos y sobre todo las empresas que explotan el servicio de telecomunicaciones. Para evitar que esto continúe ocurriendo, es necesario que los Estados miembros permitan a la Unión Europea actuar haciendo gala de su autoridad supranacional, y rebasando así los límites regionales que obstaculizan el desarrollo correcto del Mercado Único Digital. De esta forma la Comisión invoca en el documento el principio de proporcionalidad, que se encuentra en el artículo 5 del Tratado (Comisión Europea, 2021a: 8) y garantiza que las acciones que tome la Unión Europea en este sentido no sean excesivas o superen las capacidades de aplicación de los Estados miembros, que actuando individualmente estarían facilitando la fragmentación generalizada del mercado europeo y, por ende, contribuiría al fin de la integración europea como se pretende establecer. Además, la Comisión opta por seguir la misma pauta que eligió para el Reglamento (UE) nº 531/2012 dándole una vigencia de diez años al nuevo documento, aún pendiente de publicarse oficialmente; de esta manera, se ahonda en el principio de proporcionalidad.

Del estudio preliminar que realizaron desde la Comisión Europea, se establecieron cuatro opciones principales sobre el camino a seguir con la

publicación del nuevo reglamento. La primera de ellas, titulada “situación de referencia”, se refiere a una situación en la que esencialmente no habría cambios con el Reglamento (UE) nº 531/2012, por lo tanto, el problema principal de la itinerancia quedaría sin resolver. La segunda opción, por su parte, reclamaría más transparencia con respecto a la mencionada calidad del servicio, servicios de valor añadido y acceso a los servicios de emergencia (Comisión Europea, 2021a: 12) aunque en esencia continuaría con los preceptos declarados en el anterior reglamento, con ello perpetuando la dinámica de difícil sostenibilidad de la política de uso razonable justificada por pérdidas mayores del 3% por parte de las empresas de telecomunicaciones. La tercera opción es la preferida por los miembros de la Comisión y las asociaciones de consumidores, se trataría de crear un sistema en el que el concepto “en itinerancia como en casa” (EICEC) se desarrolle completamente, aunque al mismo tiempo debe garantizar la sostenibilidad económica de los operadores. La última opción se habría articulado a partir de la tercera opción, pero avanzando en las obligaciones de los servicios mayoristas y minoristas para facilitar la sostenibilidad del sistema. Sin embargo, sería una solución a corto plazo ya que la dicha sostenibilidad dependería de cargos al minorista; en definitiva, se mejoraría la calidad del servicio, pero no se profundizaría sobre el asunto de los cargos por el uso de la itinerancia de datos.

La propuesta de Reglamento plantea una serie de disposiciones aplicables a partir de junio de 2022, que pretenden modificar los artículos considerados como obsoletos y al mismo tiempo completar aquellos que han demostrado ser eficaces en su fondo. En lo que corresponde al artículo 1 del reglamento actualmente en vigencia, se ha decidido suprimir la referencia que se hace de los servicios paralelos de itinerancia de datos, que impedirán a partir de la fecha de nueva vigencia que los operadores puedan ofrecer contratos especiales en los que figure la opción itinerante por separado (Comisión Europea, 2021a: 16). Sin embargo, en los artículos 6, 7 y 8 la Comisión indica que no está en sus intereses modificar las disposiciones ya oficiales en el Reglamento (UE) nº 531/2012 y en el Reglamento de ejecución (UE) 2016/2286 referidas a la política de utilización razonable y a la supuesta sostenibilidad cuya aplicación confiere a los operadores. Ésta es una mala noticia para los consumidores europeos, que de nuevo van a verse afectados por las

ponderaciones económicas de las empresas de telecomunicaciones; por lo tanto, la propuesta de reglamento para el próximo decenio a partir de 2022 no va a modificar en el fondo el contenido que ya se había establecido, es más, parece que va a facilitar que éste se consolide. Esto es así ya que el artículo 9, vigente dentro de un periodo de tiempo muy corto, establece que se van a eliminar los límites de los cargos por utilización “indebida” de datos, llamadas o SMS, indicados en el reglamento actualmente vigente. Se supone que esta medida tiene como objetivo evitar un “efecto de distorsión”, como se indica en el documento de la Comisión Europea (2021a: 17). Sin embargo, parece no tener en cuenta los potenciales riesgos de abuso al consumidor que pueden inquirir los operadores, a pesar de haberse potenciado el régimen EICEC. Estaríamos de nuevo acudiendo al problema de los ciudadanos europeos que necesitan del uso de datos, llamadas y SMS en otros Estados miembros por razones bien fundadas, como son la duplicidad de residencia entre Estados miembros y la situación laboral. Al considerar la Comisión Europea que los regímenes de competencia europeos no están plenamente desarrollados¹⁹ prefiere ejercer un control férreo sobre dicha competencia para evitar el aumento desproporcionado de precios, aunque lo cierto es que los precios suplementarios que un ciudadano europeo con movilidad a medio y largo plazo ha debido y deberá hacer frente ya engorda de forma considerable la posible factura a pagar por servicios cuya gratuidad son la base para un desarrollo de las telecomunicaciones europeas honesto y coherente. Estas dificultades tienen su origen en los primeros momentos del desarrollo del MUD, y a nivel global se puede decir que la situación ha mejorado francamente para los usuarios de itinerancia de datos, lo cual no significa que haya que detener el avance en un mercado común más justo y que sirva al ciudadano europeo, que necesita del apoyo de las instituciones europeas para ello.

¹⁹ Ni lo estarán en los próximos diez años, según la vigencia del futuro reglamento europeo que concierne a las disposiciones del *roaming*.

4. DIFICULTADES DE APLICACIÓN DE LA ITINERANCIA DE DATOS GRATUITA Y BÚSQUEDA DE EQUILIBRIO ENTRE LAS POSICIONES.

Como se ha visto en los puntos anteriores, resulta evidente que la Comisión debe sortear un gran número de obstáculos para continuar con la puesta en marcha del MUD y en consecuencia de la integración económica y legal de la Unión Europea. Es necesario recordar que dicha integración pasa por la liberalización de los distintos aspectos que conforman un mercado común, en particular el sector de las telecomunicaciones. Este sector ha sufrido de muchas modificaciones y de una evolución vertiginosa, con lo que es francamente complejo que las legislaciones nacionales y la europea puedan seguir un ritmo tan acelerado para asegurar el control de esta área tan vital para el correcto funcionamiento de las relaciones internacionales a nivel global. Sin embargo, dificultad implica necesidad más acuciante, pues son los consumidores (más de 230 millones, según el Libro Blanco sobre realización del Mercado Interior, publicado hace 36 años²⁰) y sus derechos fundamentales los que están en juego, tras el evidente cambio de prioridades de las instituciones europeas.

4.1. Las libertades de circulación: aplicación a la situación del *roaming* en la Unión Europea.

Para comprender la amplitud y el fondo de la problemática estudiada, es necesario retroceder a los documentos originarios que fundamentaron la Unión Europea y, al mismo tiempo, comprender cuáles son los valores básicos por los que se rigen las Comunidades europeas. Las libertades de circulación se anclan

²⁰ El aumento demográfico en Europa desde entonces debe haber multiplicado esta cifra notablemente.

profundamente en las raíces morales, económicas y sociales de nuestro proceso integrador; son garantías de que la comunión entre naciones europeas se produzca. En el caso estudiado, con las dinámicas de los operadores y la Comisión y Parlamento europeos en el ámbito de la itinerancia de datos, es necesario ahondar en dos de las libertades que se han declarado fundamentales para un desarrollo justo y coherente de la integración en Europa: la libre prestación de servicios y la libre circulación de trabajadores. Haciendo referencia a estos puntos se pretende evocar la relevancia de estos derechos internacionales, y preguntarse si la situación actual en la que se encuentra el proceso de asentamiento del *roaming* y de su legislación a nivel continental se rige por los principios que blanden dichas libertades de circulación.

4.1.1. La libre prestación de servicios.

El derecho de establecimiento, y la libre prestación de servicios se enmarcan de un modo jurídico en los artículos 43 y 49 del TCE Niza, respectivamente. El concepto de ambos es común en su definición básica: se trata del derecho de todos los ciudadanos de la Unión Europea de atravesar las fronteras entre Estados miembros para poder realizar cualquier cometido económico, siempre y cuando este no sea asalariado. Sin embargo, la libre prestación de servicios no es tan simple. En todo caso, ambos conceptos están enmarcados en el mismo ámbito jurisprudencial económico subjetivo. Por otra parte, se puede observar que hay dos tipos distintos de actuación, es por ello por lo que tienen reglamentaciones completamente independientes entre ellas. El derecho de establecimiento necesita de una organización permanente con protección jurídica indefinida en los Estados miembros para su especialidad (las actividades económicas no asalariadas de los ciudadanos UE) mientras que la libre prestación de servicios sólo prevé una estancia ocasional del prestador de servicios en un Estado miembro, sin necesidad de una presencia permanente en el Estado objetivo de sus intercambios comerciales. El dato comparativo que resulta más interesante es que el derecho de establecimiento ha sido articulado con más profundidad y complejidad que la libre prestación de servicios, más simple en su conjunto.

Con el derecho de establecimiento se consolidó la eliminación de todo tipo de obstáculos al establecimiento de un ciudadano o una sociedad en cualquier Estado miembro, sea cual fuere su Estado de origen (dentro de la UE) (Vicente, 2010: 30). Cualquier ciudadano de la UE puede acceder a toda actividad no asalariada sin peligro de ser reclamado por el Estado miembro en el que se disponga de dicha actividad. Además, se protege jurídicamente la creación de sociedades y/o empresas en todo el territorio comunitario, aunque respetando las limitaciones y requisitos establecidos por el Estado miembro en el que estén estas actividades (Vicente, 2010: 30-31). Las instituciones de la Unión Europea observan una serie de funciones que sirven para garantizar dichos preceptos. En primer lugar, el cuidado de las actividades de este tipo que sean claves para el buen funcionamiento de la producción interestatal y las diversas relaciones comerciales; en segundo lugar, promover las buenas relaciones entre Estados miembros para conocer mejor las actividades dentro de la UE; en tercer lugar, supresión de las medidas previas al acuerdo de la libertad de establecimiento y LPS para facilitar la burocracia; en cuarto lugar, la protección de los ciudadanos UE que ejercieran previamente a una actividad no asalariada un trabajo, para que no sean expulsados del Estado miembro; a continuación, la eliminación de las restricciones de las libertades en este ámbito para todos los Estados miembros; el sexto precepto consiste en, según el art. 39 TFUE ap. 2, facilitar la compra y uso de inmuebles en cualquier otro Estado miembro para la realización de las actividades; en séptimo lugar, se establece la coordinación de las garantías demandadas por los Estados miembros a las empresas y sociedades según el art. 54 TFUE; finalmente, evitar los falseamientos de las condiciones del establecimiento de las dichas sociedades y empresas en los Estados miembros (Pavón, 2011: 259-260). Ahora bien, es necesario esclarecer las dos formas en que el DE y la LPS se desarrollan: primero, los trabajadores no asalariados y las personas jurídicas (art. 48 TCE Niza) y los operadores económicos pueden trabajar sin problemáticas en otro Estado miembro y prestar servicios en otro Estado miembro, según los mencionados arts. 43 y 49 TCE Niza. ¿Cuál es la conclusión de la elaboración conceptual y legal de ello? Se acaba con las discriminaciones de nacionalidad entre Estados (teóricamente hablando) y además se modifican las anteriores legislaciones nacionales, muy

diversas en forma y restricción, para aunarlas según los valores básicos de la Unión Europea.

Para comprender el ámbito de aplicación de esta libertad de la UE, es necesario estudiar dos elementos. El primero de ellos sería la noción de actividad económica no asalariada, que puede ser complicado de definir ya que el Tribunal de Luxemburgo, cuando desarrolló el concepto de actividades asalariadas, sólo indicó que las no asalariadas eran el resto de las actividades, es decir, públicas y privadas, a las que las instituciones europeas dotaron de instrumentos para facilitar el acceso a ellas, como el reconocimiento mutuo de diplomas (Pavón, 2011: 260). En resumen, el derecho de establecimiento corresponde a las actividades económicas permanentes y por cuenta propia, y la libre prestación de servicios pertenece a las actividades económicas temporales y por cuenta propia (Vicente, 2010: 30-31). El segundo elemento que nos ocupa es el siguiente: existen dos bloques distintos en los que la actividad económica no asalariada se articula. La diferencia entre ellos es la titulación académica necesaria para ejercer una u otra actividad. En aquellas actividades en las que no existe tal necesidad, podemos entender que se desarrollan los siguientes tipos de empleos: mercantiles, administración, comercio, agricultura, industria y así sucesivamente. En aquellos empleos en los que se necesita de un título universitario para ejercer destacamos los siguientes: abogacía, arquitectura, ingeniería, medicina, etc.

Por otra parte, se establecieron dos excepciones de tipo legal y una tercera excepción que es de naturaleza jurisprudencial a la libre prestación de servicios. La primera de estas excepciones legales está en relación con el art. 46 TCE Niza, en el que se permiten restricciones por casos particulares de orden público, seguridad y salud públicas (Pavón, 2011: 260). Este tipo de restricciones deben ser estudiadas de forma individual en la medida de lo posible debido a la gran variedad de situaciones posibles entre casos, y también debe estar articulado en las normas jurídicas de la Unión Europea, evitando así la multitud de normas jurídicas de los Estados miembros que podrían provocar conflictos de interpretación y desarrollo. Sin embargo, todas las actividades que suponen la posesión del poder público (art. 51 TFUE) están suprimidas del derecho de establecimiento. Éste es el segundo precepto de índole legal que aparece en la

lista de excepciones relacionadas con el art. 46 TCE Niza. Aun así, las distribuciones de orden legal, administrativo o reglamentario pueden observar un sistema particular para proteger a los no nacionales de un Estado miembro de este tipo de restricciones de índole legal. Las instituciones de la Unión Europea trabajan para simplificar el ejercicio de una actividad no asalariada en cualquier Estado miembro a través de diversas directivas, como por ejemplo el reconocimiento mutuo de diplomas, certificados y otros títulos (Art. 53 TFUE) (Pavón, 2011: 261). La excepción vinculada con la jurisprudencia tiene que ver con las normativas justificadas por el interés general. Sus detalles fueron declarados gracias a la Sentencia *Cassis de Dijon*, aunque posteriormente se ha discutido sobre su implicación en el derecho de establecimiento y la libre prestación de servicios, llegando a la conclusión de que dicha Sentencia se introduce más bien en el primer concepto (Vicente, 2010: 35)

El sector servicios es el sector económico más amplio en los Estados miembros de la Unión Europea, y también existe una gran variedad de profesiones llamadas liberales, y los profesionales de este sector tienen amplia movilidad interestatal que debe ser protegida y legislada para que una política común europea supere las diferencias que puede acaecer. Además, este sector ayuda a dinamizar los otros sectores y garantiza su buen funcionamiento en muchos casos (Sánchez, 2011). La Directiva de Servicios ha jugado un papel clave en la garantía de los Derechos Fundamentales de los ciudadanos, en el derecho de establecimiento y en la libre prestación de servicios, aunque puede provocar una incapacidad de acción a los poderes públicos de los países miembros de la Unión, a pesar de tratarse de un documento que proporciona cohesión a la jurisprudencia europea (Villarejo, 2009: 31-32). Los objetivos que persigue esta Directiva muestran su importancia: primero, facilitar la realización de estos conceptos mencionados más arriba en la Unión Europea. Segundo, proteger más eficazmente a los que reciben los servicios; tercero, fomentar la calidad de éstos últimos; y, para terminar, impulsar el buen entendimiento en la UE con respecto a la administración (Sánchez, 2011: 27-28). Para obtener un enfoque más claro sobre las consecuencias de la situación actual con la política de utilización razonable del *roaming* en la “ Zona 1” europea, es necesario hacer

referencia al Libro Blanco sobre la realización del mercado interior²¹, en el que se comenta la necesidad de la eliminación de cualquier tipo de obstáculos a la consecución del mercado común, sea cual fuere su origen o naturaleza, y la “conexión” entre empresas europeas que debe ser fomentada a través de medidas que impliquen una mayor vinculación de los Estados miembros al proyecto de integración (Vicente, 2010: 32). Este ideario tan claro y evidente, que se repite continuamente en los documentos originarios del Mercado Único, podría ser modificado con el paso del tiempo y el cambio de prioridades, aunque resulta muy revelador el conocimiento de los objetivos clásico y últimos que tanto la Comisión como el Parlamento europeos promulgaban hace casi 40 años, haciendo referencia directa a las nuevas tecnologías; un guiño del pasado que puede ser clave para comprender los entresijos de la actualidad legislativa europea.

4.1.2. La libertad de circulación de trabajadores.

La libre circulación de trabajadores es, como la libre prestación de servicios, un derecho fundamental de todos los ciudadanos europeos que desempeñan un puesto de trabajo. Estos trabajadores comunitarios, según los textos normativos de la Unión, tienen el derecho a realizar una actividad económica asalariada en cualquier Estado miembro, con igualdad de condiciones con los trabajadores nacionales de dicho Estado miembro (Pavón, 2011: 257). Según el art. 39 ap. 2 del TCE Niza, se elimina cualquier discriminación por razón de nacionalidad a este respecto, en el que se incluyen las condiciones de trabajo y la remuneración (Pavón, 2011: 257). Además, este artículo del TCE Niza prevé una configuración más concreta de la situación del trabajador comunitario: en primer lugar, se estipulan los “beneficiarios” de esta libre circulación; en segundo lugar, se articula el desplazamiento entre las fronteras interiores europeas del trabajador, llamado campo de aplicación espacial (Adrián, 2018: 42); en tercer lugar, el campo de aplicación material, se trata de la propia práctica del trabajo asalariado (Adrián, 2018: 42). En cuanto al

²¹ Publicado por la Comisión y el Parlamento europeos en 1985.

desplazamiento de un país a otro, es destacable la mención de la Directiva 96/71/CE, modificada por la Directiva 2018/957 (Parlamento Europeo, 2020), en la que se considera que es un principio clave la igualdad de remuneración y condiciones entre el trabajador desplazado y el trabajador nacional. Por otra parte, según el art. 45 del TFUE, los ciudadanos comunitarios que ya hayan ejercido un empleo en el país de acogida de su elección tienen derecho a permanecer en el mismo (Pavón, 2011: 257), derecho que ha sido respaldado por el Tribunal de Luxemburgo.

Para que una persona nacional de un país miembro de la Unión Europea sea considerado trabajador y pueda atenerse a la legislación de la libre circulación de trabajadores tienen que cumplirse una serie de requisitos básicos. El primero de ellos está relacionado con el salario percibido. Teóricamente, el trabajador presta un servicio o ejerce un puesto de trabajo a cambio de una compensación, esto es, una remuneración económica que debe ajustarse a los cánones europeos de salarios. En segundo lugar, el trabajador debe encontrarse en una situación en la que no sea independiente (como por ejemplo los empleos liberales) sino que tiene que estar supeditado a un organismo privado o público superior, y cuyos objetivos incluyen la realización de la labor que el empleado efectúa. El Tribunal de Luxemburgo ha acentuado este punto con su Sentencia *Meeusen* (1999) en la que se trata sobre la posibilidad de que el trabajador de una sociedad o empresa tenga vínculos matrimoniales con el jefe de dicha sociedad. El tercer requisito es que el interesado (empleado) debe integrar un sistema de salud público o privado del país de acogida, es decir, debe estar dado de alta en la Seguridad Social del Estado miembro en el que realiza su actividad laboral a partir de los tres meses de estancia como mínimo (Marzocchi, 2021).

La libertad de circulación de los trabajadores no es una excepción a la hora de proclamar restricciones adaptables a su jurisprudencia y a la de los Estados miembros. Así, podemos establecer una serie de limitaciones que, en cierto modo, se asemejan a aquellas de las demás libertades. La primera de éstas son las restricciones al derecho de entrada y de residencia: según el TCE Niza los Estados miembros tienen la capacidad de suprimir el derecho de entrada, o de residencia en el país a un ciudadano cualquiera de la Unión Europea justificando posibles problemas de orden público, de seguridad pública

o de salud pública (Marzocchi, 2021). Esta particularidad legal se aplica también a la circulación de personas en la Unión Europea en general, no sólo de los trabajadores. La segunda excepción restringe el acceso de los ciudadanos no nacionales a determinados empleos del Estado miembro. El tipo de empleos más restringidos son aquellos de la Administración Pública nacional. Está previsto por el artículo 39 ap. 4 TCE Niza, en el que se indica que este tipo de empleos no pueden ser elegibles para la aplicación de la libre circulación de trabajadores.

De nuevo, observamos que como en las demás libertades de circulación, la de trabajadores no es una excepción a la hora de justificar la relevancia del principio de reconocimiento mutuo. El reconocimiento mutuo de los diplomas y demás títulos superiores, es algo básico para desarrollar una carrera laboral efectiva en cualquier país miembro de la UE. Es ésta una de las garantías más vitales para que todos los ciudadanos UE sean iguales en todo el territorio comunitario. Sin embargo, teniendo en cuenta todos los aspectos resumidos en las páginas anteriores, debería ampliarse el concepto de libertad de circulación en virtud de los ciudadanos europeos en general, no solo de los que acuden a otro Estado miembro para ejercer un empleo. En todo caso, Eurostat recuerda que la cantidad de ciudadanos europeos que residen en un Estado miembro distinto al de su país de origen ha aumentado de forma asombrosa en los últimos 12 años: del 2,4% en 2009 al 3,3% en 2019 (Parlamento Europeo, 2020a), teniendo en cuenta que las estadísticas sólo incluyen a aquellos en edad de ejercer un empleo. Quizás sería importante que tanto la Comisión como el Parlamento europeos tengan en cuenta estas cifras a la hora de legislar sobre las telecomunicaciones y el Mercado Único Digital.

4.1.3. La libre circulación de personas: interpretación de las bases jurídicas en un contexto de restricciones a la movilidad por la pandemia del coronavirus.

La libre circulación de personas, por su parte, no difiere en gran medida de los supuestos y condiciones expuestos en la libre circulación de trabajadores. Sin embargo, hay ciertos aspectos que hacen de esta libertad la más sugerente

a la hora de juzgar cuáles son los obstáculos reales a los que se enfrenta la Unión Europea desde hace varios años. Existen varios documentos legislativos vinculantes que comentan el derecho de los ciudadanos europeos a viajar y residir libremente en cualquiera de los Estados miembros que conforman la Comunidad Europea. Se puede acudir, por ejemplo, a las versiones consolidadas del Tratado de la Unión Europea y del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea (Unión Europea, 2012), un documento en el que se recuerdan muchas garantías, principios y derechos de los ciudadanos europeos y de sus Estados miembros. En su artículo 20 (antes art. 17 TUE) se establece el concepto de “ciudadanía de la Unión” (Unión Europea, 2012) y los derechos que dicho conjunto puede blandir. Como es lógico, un ciudadano de la Unión es todo aquel que posee la nacionalidad de cualquiera de los Estados miembros de la Comunidad; entre los derechos que se incluyen en el art. 20 ap. 2 destacan, para este estudio, dos: la capacidad para circular y residir en cualquier Estado miembro libremente (aunque con obligación a respetar las limitaciones también previstas en los Tratados) y su capacidad para defender sus derechos acudiendo a las instituciones europeas. Este segundo derecho es crucial, ya que, sin esta posibilidad, los abusos e injusticias quedarían en las manos de las instituciones, que no necesariamente comparten los mismos intereses que los ciudadanos en ciertas materias más delicadas. El artículo 21 del TFUE (antes art. 18 TUE) es uno de los que establecen la base jurídica de la libre circulación de personas, sin tener en cuenta las condiciones a las que es necesario que un ciudadano europeo se ajuste. Dice que “todo ciudadano de la Unión tendrá derecho a circular y residir libremente en el territorio de los Estados miembros” (Unión Europea, 2012), aunque no especifica las condiciones, cuya responsabilidad deja a los reglamentos y directivas varias. El artículo 45 de la Carta de Derechos Fundamentales de la Unión Europea ratifica estas afirmaciones del art. 21 TFUE recordando la importancia de la mencionada libertad a las que los ciudadanos de la Unión tienen derecho. Los derechos fundamentales a los que los ciudadanos europeos tienen acceso están recogidos en la Carta Europea de Derechos Fundamentales, aunque éste y otros documentos similares deben ser modificados para evitar que se dejen de utilizar correctamente, pudiendo así disminuir las libertades de los ciudadanos (Martínez, 2013: 155-156).

Desde un punto de vista histórico, la libre circulación de personas se comenzó a desarrollar de forma estable en el año 1990 (Marzocchi, 2021), un año en el que las instituciones europeas decidieron redactar y publicar directivas que promocionaran la circulación de ciudadanos de forma interestatal, facilitando el permiso de residencia a aquellos que no fueran trabajadores, ya que la libre circulación de trabajadores no era suficiente estímulo para lograr una cohesión real que cumpliera con los valores de la Unión Europea. De entre los documentos legales que aparecieron, destaca la Directiva 90/364/CEE del Consejo relativa al derecho de residencia, que permitía a los ciudadanos europeos, sea cual fuere su situación particular, a instalarse en un Estado miembro cualquiera durante un periodo de 5 años gracias a la expedición de un documento, una especie de permiso de residencia (Consejo Europeo, 1990: 27). Por su parte, la Directiva 2004/38/CE fue un hito en los avances de la libre circulación de personas, ya que incluye una nueva posibilidad para los ciudadanos europeos: el derecho de residencia permanente a partir de los 5 años de estancia en uno de los Estados miembros de la Unión (Marzocchi, 2021), según el artículo 16 del capítulo IV de la Directiva 2004/38/CE. Sin embargo, este documento debería ser actualizado para garantizar nuevos derechos que faciliten la consecución de la integración europea.

En la actualidad, la crisis de salud pública originada por la pandemia relacionada con el virus SARS-CoV-2 desde inicios del año 2020 ha provocado una respuesta restrictiva contra todo movimiento de los ciudadanos europeos a otros Estados miembros. El problema es que esta respuesta ha estado profundamente fragmentada ya que cada Estado ha tomado las medidas que ha considerado necesarias, sin tener en cuenta las disposiciones generales que la Unión Europea ha propuesto desde hace ya varios años, con la negativa consecuencia de una falta grave de consenso entre los Estados miembros, que ha desencadenado en un paso atrás en la integración. Es difícilmente negable que, en una situación en la que deberían haber primado las consignas e intereses comunitarios, han sido los países los que han tomado una iniciativa que ha dejado a las instituciones europeas con la necesidad de recordar la necesidad de coordinarse en situaciones y temáticas vitales, en este caso de salud pública, para no inferir en confusión y miedo al desplazamiento tras el fin

de la alarmante tesitura. En septiembre de 2020 la Comisión se pronunció sobre las restricciones a la libre circulación de personas indicando un posible procedimiento común para frenar la divergencia legislativa en el tema, contrario a los valores unitarios. Sin embargo, se observa que, en muchos casos, las barreras a la libre circulación de personas siguen activas a pesar de que en muchos Estados miembros los estados de alarma han llegado a su fin, poniendo en peligro la integridad de este Derecho Fundamental Europeo²².

4.2. Los intereses económicos y la fuerza de acción relativa de la Unión.

La fuerza de los intereses económicos en juego en materia de itinerancia de datos no debe ser minusvalorada; ha de tenerse en cuenta que muchas de las decisiones que toman las instituciones europeas basan sus criterios en la economía y en la situación en la que se encuentran las empresas, las finanzas, etc. Por ello es interesante revisar qué factores motivan que el *roaming* en la Unión Europea se encuentre en la situación que se ha estudiado. En primer lugar, es necesario hacer referencia a la competencia que existe dentro del sector de las telecomunicaciones y su eficacia a la hora de establecer precios justos y no abusivos, así como los intereses que mueven a los operadores para apoyar o no que exista una itinerancia de datos gratuita, sin olvidar la capacidad de estas empresas de realizar acuerdos beneficios entre ellas que permitan una saludable competencia y una buena aplicación del *roaming* gratuito. Por otra parte, es importante comentar la posición de los Estados miembros, que, si bien no es del todo clara, es obvio que su relevancia es amplia si se desean conseguir facilidades para los consumidores de redes móviles dentro de la Unión Europea. Por último, se debe analizar hasta qué punto las instituciones europeas, en tanto que organismos supranacionales, son capaces o no de imponer las medidas de

²² Es revelador el caso de la frontera entre Francia y España: ambos piden controles de PCR negativos a la entrada de los respectivos Estados a todos los ciudadanos, incluidos los europeos, aunque no hay un marco jurídico claro que justifique estas exigencias tras el fin del estado de alarma en los dos países.

los reglamentos y directivas que conciernen a la itinerancia de datos gratuita, y las consecuencias que tendrá la aplicación de la nueva propuesta de Reglamento relativo a la itinerancia en las redes públicas de comunicaciones móviles en la Unión.

4.2.1. La competencia e intereses de las empresas de telecomunicaciones.

Las empresas de telecomunicaciones, más conocidas como operadores, se han beneficiado en los últimos años de un aumento exponencial en el uso de las redes móviles y del desarrollo tecnológico, que ha abierto la vía para que todos los usuarios puedan tener acceso a los servicios que ofrece Internet a través de los dispositivos móviles. En resumen, las ganancias de los operadores se han multiplicado, convirtiendo a este tipo de empresas en un sector bien consolidado y competente, capaz de hacer frente a innumerables problemas. Sin embargo, son notables las declaraciones de pérdidas debido al auge del uso de la itinerancia de datos por los ciudadanos europeos, que viajan cada vez de forma más habitual y en masa, y otros que residen en Estados miembros distintos a los suyos de residencia. Estas pérdidas son, en parte, provocadas por los mediocres acuerdos entre las compañías de telecomunicaciones (Acevedo, 2008: 54); una fácil solución sería una mayor cooperación entre ellas, que posiblemente ayudaría a reducir costes innecesarios y se trataría de una medida que debería ser avalada por las instituciones europeas para potenciar la movilidad internacional ciudadana.

En lo que se refiere a los beneficios económicos entre las distintas empresas que conforman la competencia en telecomunicaciones en Europa, es interesante estudiar y comparar las cifras de ingresos de los operadores en los últimos años, sobre todo haciendo hincapié en los efectos que la pandemia provocada por el virus SARS-CoV-2 ha tenido en los años 2020 y 2021. Para poder realizar una comparativa clara es necesario profundizar en el mercado español, con sus cuatro grandes empresas detentoras de la mayor parte del negocio de las telecomunicaciones: *Orange, Movistar, Vodafone y MásMóvil*. Sin

embargo, han de tenerse en cuenta otras compañías que operan en otros Estados miembros. Por lo tanto, se hará referencia a alguna de las más importantes compañías de países como Francia, Italia y Portugal. Las cifras de ingresos de *Orange* España han descendido ligeramente en los dos últimos años como consecuencia de la pandemia: en 2020 ingresan 4.951 millones de euros, un 5,9% menos que el año 2019 (Europa Press, 2021), aunque ya en 2019 habían sufrido las consecuencias de la nueva orientación del mercado y su clientela a los servicios *low-cost*, con pérdidas de ingresos totales de hasta el 1,5% en servicios minoristas con respecto al año 2018 (Agencia EFE, 2020). Por otra parte, en el ejercicio del año 2019, comparado con años anteriores (sin contar con el año 2018, el más beneficioso para la compañía), *Orange* España ha seguido aumentando su cifra de ingresos, hasta alcanzar los 5.280 millones de euros (*Orange* España, 2020). En el propio título del blog de la compañía, se recalca que ésta “sigue aumentando su rentabilidad” (*Orange* España, 2020), lo cual puede dar pie a preguntarse hasta qué punto las pérdidas generadas por el suministro de la itinerancia de datos a nivel nacional y por los acuerdos con otras compañías extranjeras para asegurar dicho servicio a sus clientes son notorias y nocivas para la compañía, y si realmente puede tratarse de pérdidas que provoquen un déficit a *Orange* España. Se reitera que el propio título del blog de *Orange* España contradice que los gastos sean destructivos para el operador, que posee un volumen minorista (que sólo ha contratado telefonía móvil) de 16.313.000 clientes (*Orange* España, 2020), que genera unos ingresos totales de 1.161 millones de euros tan sólo en esta franja económica. En términos de beneficio neto, la compañía *Orange* España ha obtenido un beneficio neto de 3.006 millones de euros, que, paradójicamente, ha sido de un 50% más que en el ejercicio anterior, en 2018 (Agencia EFE, 2020). Es necesario recordar que la medida incluida en el Reglamento de ejecución (UE) 2016/2286 de gratuidad de la itinerancia de datos entró en vigor a partir del 15 de junio de 2017, y desde ese momento los beneficios netos de *Orange* España no han dejado de aumentar. Sin embargo, aplican sistemáticamente la política de utilización razonable a todos los clientes de red móvil.

En la figura 2 se pueden apreciar los ingresos totales de la marca especialista en telecomunicaciones *Orange*, en su filial en España, en el último

cuarto de 2019, y una comparación de ingresos entre el año 2019 y el 2018, en el que se aprecia un notable aumento de los ingresos por los servicios mayoristas.

Tabla 1. Ingresos totales de Orange España en el año 2019 y en el último cuarto de 2019, comparados con 2018 y su último cuarto.

ORANGE ESPAÑA				
Principales Indicadores Financieros (Mill€)	4Q 19	4Q 19 / 4Q 18	YTD 19	YTD 19 / YTD 18
Ingresos Totales	1.346	-2,3%	5.280	-1,5%
Retail services (B2C+B2B)	938	-3,4%	3.760	-2,9%
Servicios convergentes	525	-3,1%	2.092	-2,4%
Servicios sólo móvil	284	-6,4%	1.161	-5,7%
Servicios sólo fijo	127	+1,0%	501	+1,0%
Servicios IT & integración	2	—	6	—
Servicios mayoristas	241	+5,6%	901	+11,9%
Venta de equipos	167	-6,1%	620	-9,5%
Otros ingresos	0	—	0	—
EBITDAaL			1.646	+0,3%
Margen EBITDAaL			31,2%	0,5pp
Inversiones			812	-24,0%

Fuente: <https://blog.orange.es/noticias/orange-espana-alcanza-los-5-280-millones-de-euros-de-ingresos-en-2019-y-sigue-aumentando-su-rentabilidad/>

Otros datos reveladores pueden ser aquellos que hablan de la facturación en los últimos años: la pandemia ha generado pérdidas en la facturación, precisamente, de los servicios de “sólo móvil” (Europa Press, 2021), que descendió un 12,9% durante el año y, particularmente, un 14,7% en el último trimestre del año (Europa Press, 2021). Este detrimento económico tan importante en el negocio de las telecomunicaciones no puede entenderse estudiando el uso de datos móviles e Internet durante las fechas del confinamiento general en la mayoría de los países europeos (de marzo a mayo de 2020, aproximadamente y salvando las distancias entre Estados), que aumentó netamente, como resulta obvio. Lo que se restringió enormemente,

exceptuando casos contados, es la movilidad interestatal de los ciudadanos comunitarios. La gran mayoría, en tiempos normales, se sirve de los dispositivos móviles cuando viajan, trabajan o cuando trasladan su residencia a otro Estado miembro. Sin embargo, la situación sanitaria global provocó que los Estados redujeran la libre circulación de personas a la mínima expresión por razones de salud pública, lo que indujo en grandes pérdidas para los operadores ya que éstos no pudieron aplicar la política de utilización razonable que, si bien puede parecer de reducido coste para el usuario, resulta claro el volumen de ingresos anuales que generan a las compañías de telecomunicaciones. La situación con los otros proveedores de redes móviles en España, *Movistar*, *Vodafone* y *MásMóvil*, es muy similar a la de *Orange* España. El volumen de ingresos en la franja minorista y, concretamente, en lo que corresponde a uso móvil únicamente, se ve ampliamente reducido al final del año 2020 según los datos anuales que dichas compañías presentan al fin de cada ejercicio. El porcentaje de ingresos perdidos por *Orange* España en el ejercicio 2020 a causa de la reducción del uso del *roaming* es del 40%, según las declaraciones del consejero delegado de *Orange* España (Europa Press, 2021). Una cifra que muestra la relevancia que el uso de la itinerancia de datos tiene en la Unión Europea y la cantidad de beneficio que la aplicación de la política de utilización razonable proporciona a los operadores.

En el caso francés, y concentrando la visión sobre la compañía SFR (del grupo Altice), observamos que entre 2019 y 2020 su cifra de negocios crece por el aumento del uso de las redes móviles a través de los dispositivos portables (aunque el incremento del uso del fijo también es notable). Una de las principales compañías de telecomunicaciones italiana, Telecom Italia (TIM) redujo también su cifra de ingresos en 2020 en comparación con el ejercicio de 2019, un descenso de más del 12% hasta los 15.800 millones de euros en 2020 (*Le Figaro*, 2021), aunque su beneficio neto se incrementó hasta los 7.200 millones de euros por diversos beneficios fiscales principalmente (*Le Figaro*, 2021). En Portugal, la empresa con mayor cuota de mercado, MEO (perteneciente al grupo Altice), ha aumentado en un 0,5% su cifra de ingresos en 2020 con respecto al ejercicio anterior hasta los 2.120 millones de euros, mientras que el beneficio neto observó un aumento del 0,2% (Gómez, 2021).

Tabla 2. Principales operadores europeos

Table 5
International operators active in the EU (DFMonitor, 2016).

MNO	Number of countries
Vodafone	15
Deutsche Telekom	11
Orange, TeliaSonera	8
Hutchison, Tele2, Telefonica	6
Telenor	5
TelekomAustria	4
KPN	3
Belgacom, BITE, Elisa, Iliad, PPF	2

Fuente: Spruytte y otros, 2017: p. 725.

La competencia existente en el sector de las telecomunicaciones europeas ha sido, en diversas ocasiones, objeto de controversia. En primer lugar, conviene aludir al hecho de que, en la mayoría de los casos, los operadores de redes móviles ejercían como monopolios en los mercados de los respectivos Estados miembros, tolerados por éstos o incluso perteneciendo a ellos. Hasta que la Unión Europea, con el apoyo de los Estados miembros, no decidiera potenciar la liberalización, privatización y diversificación de la competencia del sector, no habría una competencia real. Cuando se desarrollaron las compañías nacionales y se desarrolló la tecnología de redes móviles se ha podido hablar de un sector en el que la competencia está presente de forma regulada. Sin embargo, el pasado monopolístico ha ocasionado problemas con el mismo funcionamiento de la correcta competencia, lo que ha incurrido en situaciones de, por ejemplo, abuso de la posición dominante. El operador de redes móviles más potente de Europa en términos de volumen de clientes y de beneficios netos, la francesa *Orange* ha sido objeto de ciertas críticas e incluso ha sido

condenada a pagar altas sumas en concepto de reparaciones por abuso de posición dominante en diversas regiones del continente, donde posee algunas de sus filiales que más otorga a la empresa económicamente. Este curso de acción ha sido, desgraciadamente, reiterado por la empresa multinacional, que, desde 2003, ha sido procesada por distintos actores de la administración europea y francesa, como la Comisión Europea (en 2003, por su política de precios depredadores para hundir a la posible competencia) y la Autoridad de la Competencia Francesa (*Autorité de la Concurrence*, en francés), así como por diversas denuncias al Tribunal de Luxemburgo de otros operadores franceses y usuarios dentro del territorio comunitario. Estos procesos muestran que, si bien los organismos nacionales y europeos son eficaces a la hora de detectar y detener acciones abusivas ilegales, los operadores pueden continuar con prácticas similares a pesar de las sanciones que se suceden; quizás la respuesta de las instituciones no es lo bastante proporcionada en este sentido.

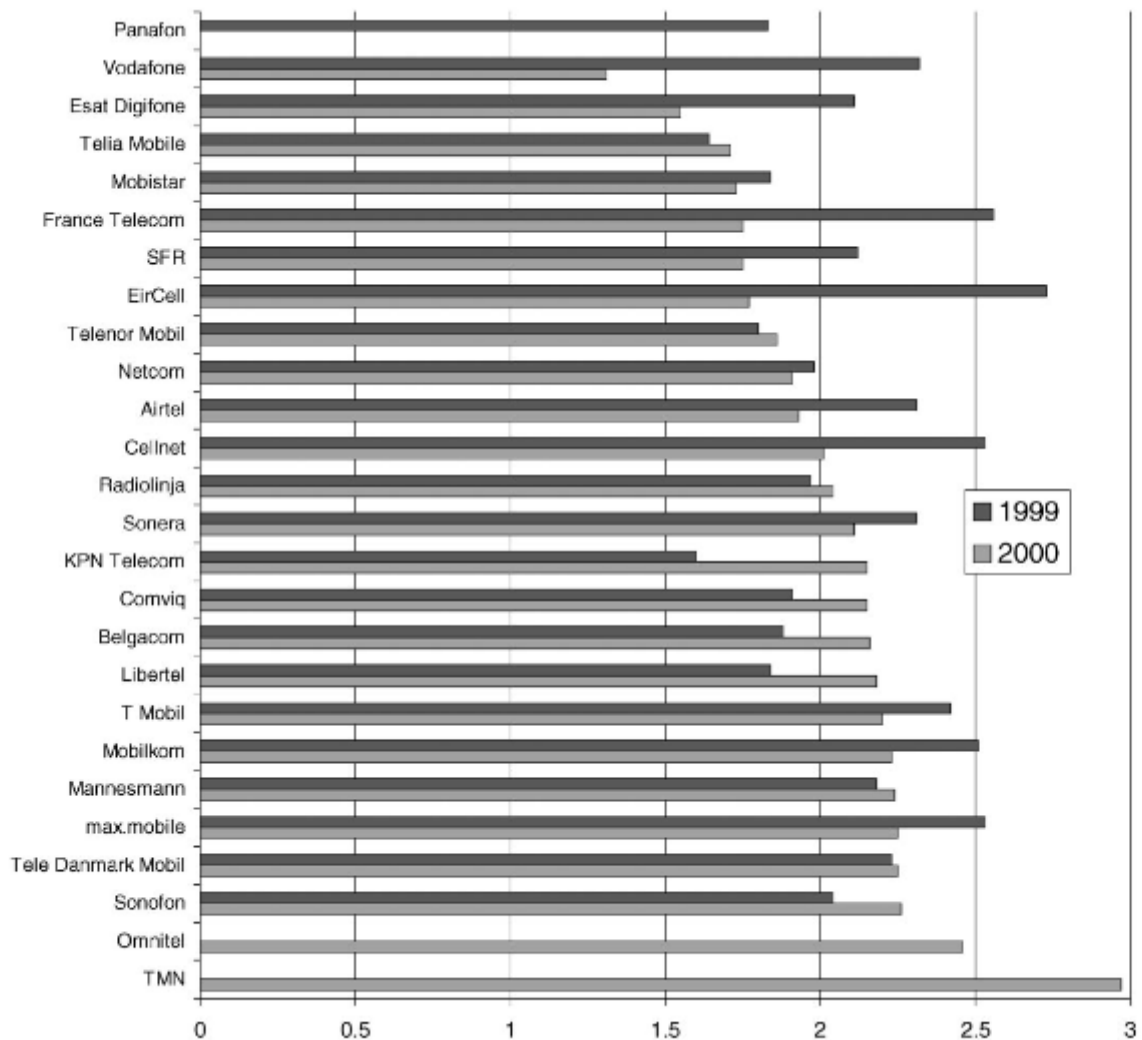
Por otra parte, resta saber cuáles son los intereses económicos que motivan a las empresas de telecomunicaciones a exigir cargos en función de la existencia de la política de uso razonable. La liberalización del sector de las telecomunicaciones viene de Norteamérica, que, desde los años 80 del siglo XX, decidió dividir en varios operadores distintos a su operador monopolístico, AT&T (Martínez y otros, 2020: 88). Desde los inicios de la liberalización y la aparición de nuevos operadores de índole privada, fuera del control monopolizador de los Estados, los cargos por el uso de Internet en el extranjero se han sucedido, de diferente forma del funcionamiento actual, es cierto, pero de interesante observación. Los primeros pasos en el nuevo siglo tuvieron un efecto explosivo en el uso de Internet de forma itinerante, por ejemplo: empleados de firmas de negocios que, al trasladarse a otro Estado miembro por motivos laborales, seguían haciendo uso de la importante herramienta que es Internet y de las llamadas telefónicas, “boom” del turismo comunitario, etc. Los operadores detectaron este uso “anómalo” y decidieron aplicarle cargos importantes, dada la necesidad de su uso en muchos casos y al desconocimiento que había del concepto de itinerancia de datos y de su potencial coste para los propios usuarios. El problema radicó en una flagrante falta de información a los mismos, lo que engordaba enormemente el gasto en la factura mensual por los servicios

de telecomunicaciones. Sin embargo, el desconocimiento de la existencia de este sistema no fue el único elemento motivador para que los operadores le aplicaran cargos, también es obvio que se entendió que se trataba de una veta de negocio potencialmente satisfactoria desde un punto de vista económico, que debía ser explotada. Además, ya se anunciaba que el recargo a los clientes por este tipo de servicio carecía en cierta medida de una base de pérdida económica, ya que los bajos costes que este servicio requiere a los operadores no parecían responder, ya desde ese momento, a los altos precios que conllevaba el uso de la itinerancia de datos a los usuarios, según Sutherland (2001: 6). De enorme interés resulta también el estudio del Memorandum de Entendimiento (*Memorandum of Understanding*, en inglés o MoU, en sus siglas en dicho idioma) que firman los operadores nacionales a nivel europeo en el año 1987, cuya creación fue seguida con gran interés y apoyada por la Comunidad Europea. Este acuerdo transnacional fue una de las claves del desarrollo exponencial de las telecomunicaciones en el continente. Sin embargo, el exceso de cargos al cliente por uso del *roaming* ya fue denunciado en diversas ocasiones a la Comisión Europea, que delegó un estudio de la situación al Directorado General de Competencia de la Unión Europea. Esta institución declaró en 1999 que las tarifas por una llamada en itinerancia en comparación por otra en una red local podían aumentar en hasta un 500% (Sutherland, 2001: 9). Por otra parte, los precios tan altos para la realización de servicios en itinerancia se han ido reduciendo con el paso de los años y la eficacia de las directivas europeas para una mejor regulación del sector, aunque es curioso el hecho de que, ya a principios del nuevo siglo, se hablara de las intenciones de los operadores que aplicaban semejantes cargos. Sutherland comentó que, a pesar de las legislaciones europeas, los operadores no parecían estar interesados en el cuidado y atención al cliente y podían estar incumpliendo gran cantidad de directivas europeas y leyes nacionales (Sutherland, 2001: 13).

Las figuras 4 y 5 representan la media de cargos por itinerancia por llamadas a “casa” y los costes medios por llamadas internacionales entre 1999 y 2000, respectivamente. Son gráficos muy reveladores de los precios variados pero similares de los operadores del momento, que han ido reduciéndose progresivamente a medida que la legislación europea ha comenzado a publicar

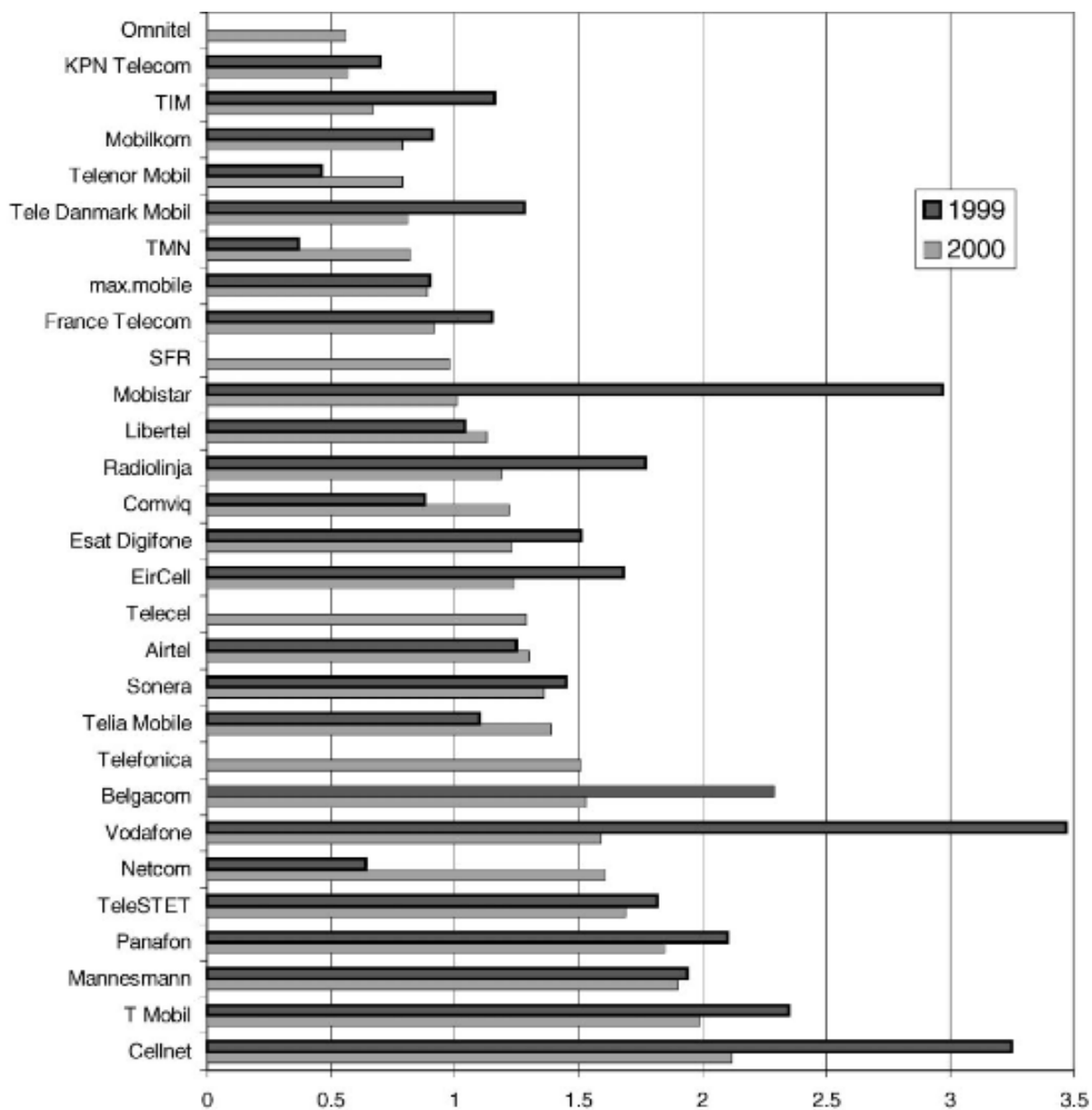
legislaciones que limitaban en gran medida los precios máximos que dichos operadores podían cobrar a sus clientes por la utilización de los servicios de itinerancia, todavía muy primitivos a inicios del siglo XXI.

Fig.2. Media de cargos por itinerancia por llamadas a “casa”



Fuente: Sutherland, 2001: p.15. Fuente original: INTUG data.

Fig.3. Costes medios por llamadas internacionales entre 1999 y 2000



Fuente: Sutherland, 2001: p. 16. Fuente original: INTUG data.

4.2.2. El roaming para los Estados miembros: ventajas e inconvenientes.

Los Estados miembros trabajan de forma simultánea desde los inicios del proyecto europeo del Mercado Único. Sin embargo, parece evidente que continúa primando en cada país la legislación nacional y los intereses locales, que protegen de forma diversa a los operadores y a los consumidores. A pesar de la convergencia a nivel general de los proyectos que las instituciones europeas han puesto en marcha sobre la libre itinerancia de datos, los Estados miembros parecen mostrarse reticentes a ser más firmes con las empresas de telecomunicaciones, lo que desemboca en una gran cantidad de variaciones en las políticas nacionales, que a su vez ponen en peligro a los consumidores y a la legitimidad del proyecto de integración europeo.

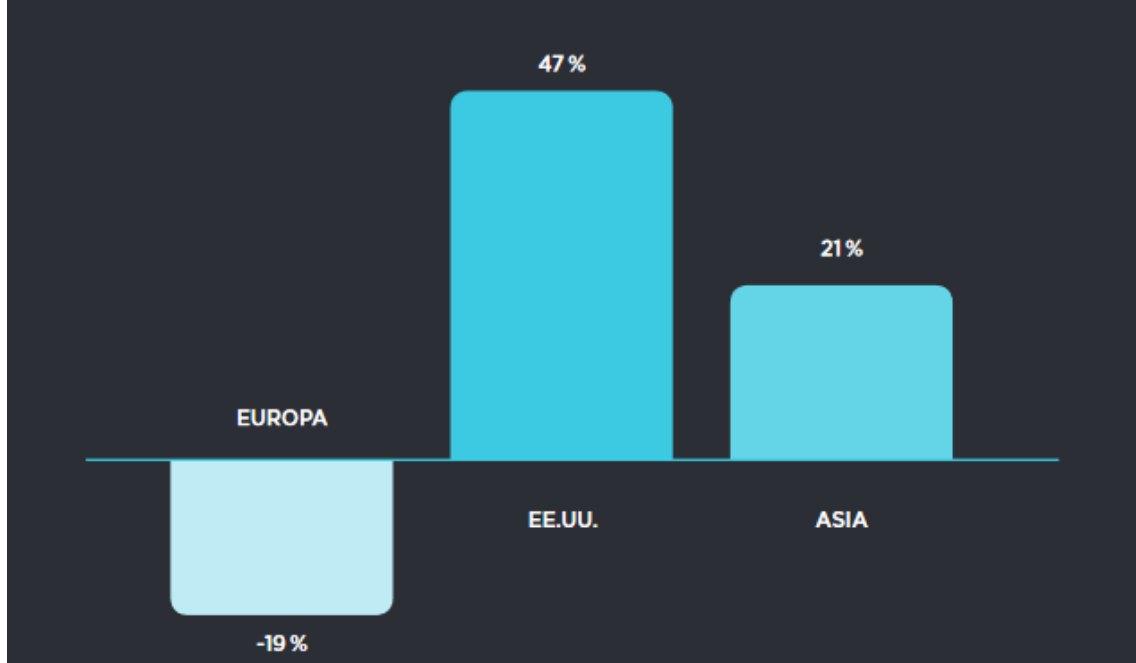
El uso del *lobbying* por parte de las empresas para presionar a los gobiernos estatales no es una novedad, si bien existen datos del uso prolongado y continuo de esta técnica profesional de presión de los operadores, que gastan cientos de miles de euros, sino millones, para mantener su estatus y su posición de fuerza en las distintas regiones del continente. En el caso de la multinacional *Orange*, y según los datos que publica en sus páginas web y la información accesible a través de las plataformas de las instituciones europeas, ésta gasta anualmente en *lobbying* aproximadamente medio millón de euros, aunque en momentos excepcionales (como en los momentos previos a la publicación del reglamento de la UE sobre la “itinerancia como en casa”) se llegó a gastar más de un millón de euros. Ello puede ser un indicador de que los Estados miembros carecen de la capacidad de enfrentarse a la potencia de un sector tan poderoso. Sin embargo, dentro de la Unión Europea la regulación sigue teniendo consistencia, más que en otras regiones del globo. En Estados Unidos, por ejemplo, la fortaleza de regulación que supone la legislación nacional más la transnacional, no existe ni está tan desarrollada. Sin embargo, desde un punto de vista económico esto provoca desequilibrios entre los mercados globales, dejando a la Unión Europea en un segundo plano, por detrás de Estados Unidos, que ejerce la técnica de liberalización casi total, con mucha competitividad que puede parecer ser positiva para los consumidores, que disfrutan de precios muy competitivos. Por otra parte, los consumidores en Norteamérica no disfrutan de una protección multilateral como los ciudadanos europeos, lo que, a largo plazo, puede ser nocivo para su economía. El punto de vista contrario a regular las

telecomunicaciones en Europa se basa en cierto sentido en el ejemplo estadounidense, aunque se suelen esgrimir otros argumentos. Uno de ellos es la teoría de que los avances tecnológicos, tan rápidos y expansivos, podrían verse negativamente atrasados por el exceso de regulación que acaece en el continente europeo, y, por lo tanto, sólo tiene efectos negativos para el Mercado Común. El deseo de modificar el sistema regulador actual está defendido por algunos Estados pertenecientes a la Unión, como Alemania y Dinamarca (Martínez y otros, 2020: 97).

El siguiente gráfico muestra las disparidades acuciantes existentes entre las capitalizaciones de las compañías de telecomunicaciones entre 2012 y 2019 según algunas regiones geográficas o países como Estados Unidos. El poderoso Estado americano se ha beneficiado de una capitalización de un 47% en positivo, en parte debido a la mínima legislación existente que regule los derechos de los consumidores, que por otra parte están más desprotegidos que en Europa, donde la capitalización es negativa, llegando a un 19% negativo. Los datos de Asia, donde imperan varios sistemas económicos distintos, son más difíciles de justificar.

Fig.4. Valoración combinada de la capitalización de las cinco principales compañías de telecomunicaciones por región entre 2012 y 2019

VALORACIÓN COMBINADA DE LA CAPITALIZACIÓN DE LAS CINCO PRINCIPALES COMPAÑÍAS TELCO POR REGIÓN 2012-2019



Fuente: Martínez y otros, 2020: p. 97. Fuente original: Grupo GTIC de la UPM.

Esta diversidad de opiniones con respecto a los marcos de acción europeos no es nueva, aunque podría aumentar la complejidad del problema estudiado, al no existir un consenso real sobre el camino que debe ser seguido. Por otra parte, la posición dominante de las empresas de telecomunicaciones, que se fusionan habitualmente o que crean una competencia fantasma (es decir, un operador crea diversas marcas, de alto y bajo coste, para proporcionar ofertas diversas según el volumen de mercado al que desea dirigirse, dando la sensación de un aumento de la competencia que es irreal) debe ser controlada. Esto es un consenso general dentro de la Unión, que pretende evitar que este tipo de posiciones se cree, aunque no pueda conseguirlo de forma sistemática.

La crítica de algunos Estados miembros al estado actual de la regulación de las telecomunicaciones abre una serie de posibilidades alternativas, que han sido estudiadas por las instituciones europeas en los últimos años. La opción que resulta más obvia y, según la información que se puede extraer de la propuesta de Reglamento del Parlamento Europeo y del Consejo de la Unión

Europea del 24 de febrero de 2021, es la de continuar con el proceso regulador en las mismas condiciones que lleva desarrollando la Comisión Europea recientemente. Por otra parte, existe la posibilidad de reducir drásticamente la regulación existente en el sector, pero ello sería complicado teniendo en cuenta el panorama actual. Esta posibilidad se basa en el ejemplo estadounidense y en la supuesta temporalidad de la regulación de las telecomunicaciones, que se establecieron para apoyar una sana competencia para después ir eliminando restricciones y condiciones. Sin embargo, este cambio en la regulación sería complicado puesto que los Estados miembros ya poseen un sistema de control y análisis de la competencia y los mercados bastante estable (por ejemplo, en el caso de España sería la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia), cuyo desmantelamiento supondría pérdidas a corto plazo para los Estados miembros. En consecuencia, reducir la cantidad de regulación al nivel del resto de actores principales sería contraproducente, lo mismo que ocurriría a la inversa.

El posible marco de acción más plausible teniendo en cuenta todos los factores sería una reprogramación del sistema regulador, que se aplicaría a todos los sectores digitales, incluyendo el de telecomunicaciones (Martínez y otros, 2020: 100). Sin embargo, los problemas de competencia persistentes en el sector de las telecomunicaciones impiden, por ahora, que se relajen los controles de las autoridades nacionales de mercados y competencia.

4.2.3. La capacidad limitada de la Unión Europea para potenciar el roaming gratuito.

La Unión Europea y sus instituciones han decidido, desde el primer momento de la liberalización del sector de las telecomunicaciones, que la regulación incisiva y completa es necesaria para garantizar el buen funcionamiento de la competencia y la protección de los consumidores europeos. Esto tiene consecuencias positivas y negativas para consumidores, Estados miembros y proveedores de servicios de red. Sin embargo, la fuerza de acción relativa de las instituciones europeas está presente en gran cantidad de ámbitos

de la política en Europa; una limitación que radica, en cierto modo, en la capacidad económica de la Unión Europea y en su política fiscal, centrada en el control financiero para evitar que las instituciones europeas incurran en pérdidas, un desequilibrio que podría poner en peligro al proyecto de integración económica. La actividad financiera de la Unión Europea tiene una influencia muy amplia en las acciones políticas que articulan la legislación sobre itinerancia de datos en el territorio comunitario, y esto se debe, en parte, a las características de dicha actividad financiera. Por ejemplo, es necesario recordar las particularidades financieras de una organización internacional como lo es la Unión. Una de ellas, quizás la más importante ya que ayuda a comprender las complejidades de consecución de un verdadero Mercado Único, es la disparidad existente entre los Estados miembros, incrementada notablemente con las ampliaciones progresivas de Estados a la Comunidad Europea (especialmente destacable es la de 2004, con la incorporación de Chipre, Malta, Estonia, Letonia, Lituania, Eslovenia, Polonia, República Checa, Hungría y Eslovaquia, y con esto un aumento de aproximadamente 70 millones de habitantes a la Comunidad). Estas disparidades, provocadas por el menor PIB per cápita de los nuevos Estados miembros comparados con la media de PIB per cápita europea, hacen que los precios y salarios mínimos, por ejemplo, sean mucho menores en los países recientemente incorporados en comparación con los Estados ya afianzados en el seno de la Unión Europea. Ello provoca que, en el caso estudiado, los precios por los servicios de telecomunicaciones sean netamente inferiores a los de los países miembros más desarrollados económicamente, lo que ocasiona un “miedo” de la Unión a una descompensación mayor del Mercado Común si permite una itinerancia de datos 100% gratuita, que haría que algunos ciudadanos europeos contratasen los servicios de los Estados en los que fuera más barato. Así lo claman las instituciones europeas para justificar, con la supuesta nueva itinerancia de datos gratuita a partir de 2017, que haya condiciones restrictivas que impidan que la itinerancia sea permanente (Ala-Honkola, 2017). A continuación, conviene hacer referencia a las finanzas comunitarias, que no poseen la importancia que le daría la potestad de aplicar exigencias más estrictas para hacer avanzar los proyectos unificadores europeos, como lo sería el *roaming* gratuito en su totalidad. El reducido gasto en porcentaje de la Unión Europea (apenas un 1% del PIB comunitario) choca con

la cantidad que, cada septenio, la Unión y sus Estados miembros desembolsan para financiar los proyectos comunes (el Marco Financiero Plurianual 2021-2027 se financiará con más de 1.800 millones de euros anuales entre el programa y el “Next Generation EU”²³).

4.3. Los potenciales beneficios económicos para operadores, Estados miembros y la Unión Europea.

La Unión Europea lleva legislando desde hace años para conseguir establecer un mercado común competitivo a nivel global, que sólo puede conseguirse de esta manera y potenciando la convergencia de los mercados de los Estados miembros. Una correcta convergencia proporcionaría beneficios a todos los actores del mercado común a largo plazo, especialmente a los consumidores. Los operadores, según cálculos de las instituciones europeas, podría ingresar beneficios económicos muy altos si elimina ciertos gastos que obstaculizan su crecimiento, pero también la propia integración de los mercados nacionales en un mercado único y fuerte europeo. Uno de los gastos más notorios está relacionado con la complejidad inherente de los acuerdos entre operadores de distintos Estados miembros por el uso de la itinerancia de datos; si un consenso europeo de gratuidad en este tema estuviera vigente, no habría gastos por parte de las empresas de telecomunicaciones, y al mismo tiempo, evitaría cargos de difícil justificación por su uso a los consumidores, revirtiendo en la eliminación completa de este potencial obstáculo a la integración. Los Estados miembros, por su parte, deberían hacer frente a la complicada situación de la diferencia de precios y ofertas en los servicios de redes móviles en la Unión, que radica en motivos como la diferencia en infraestructura y la diferencia de

²³ Según datos del Consejo de Europa accesibles a través de la siguiente página web: <https://www.consilium.europa.eu/es/policies/the-eu-budget/long-term-eu-budget-2021-2027/>). [Visitado: 12 de junio de 2021].

poder adquisitivo medio existente entre los nacionales de los Estados miembros, con disparidades en el salario mínimo interprofesional de, por ejemplo, 546 euros brutos al mes para Croacia²⁴ y 2142 euros brutos al mes para Luxemburgo²⁵. Esto genera un miedo a las instituciones europeas a la huida de los precios para contratar servicios de red más baratos, acordes con los países donde el poder adquisitivo es mucho mayor. Sin embargo, es un problema con soluciones que no requieren de gran complejidad.

4.3.1. Posibilidad de un servicio de telecomunicaciones interestatal (transnacional).

Según la conciencia predominante en la Unión Europea, los mercados de telecomunicaciones no disfrutaban de una unificación general, sino que se encuentran, en su mayor parte, fraccionados, creando una oferta local nacional que no suele estar relacionada con los demás Estados. Sólo coincidirían las ofertas y calidad del servicio dentro del propio Estado, entre los operadores nacionales. Existen situaciones en las que el operador está presente en varios países, como es el caso de la multinacional *Orange*, aunque sus ofertas entre los Estados en los que está presente no son iguales, sino que se adaptan a cada mercado. Esta situación puede ser válida por la diferencia entre los mercados, por ejemplo, africano y europeo, pero, por otra parte, la empresa sigue considerando que entre Francia y España las diferencias son importantes, lo que hace que la división del mercado europeo se mantenga de forma constante. Parecido ejemplo se observa con Telefónica y sus filiales repartidas por Europa, de entre las que destacan *Movistar* y *O2*, cuyos servicios en Reino Unido, Alemania y España distan entre ellos en lo que se refiere a los precios.

En el siguiente gráfico podemos observar que, si bien los ingresos totales minoristas en el sector de las telecomunicaciones han sufrido un intenso

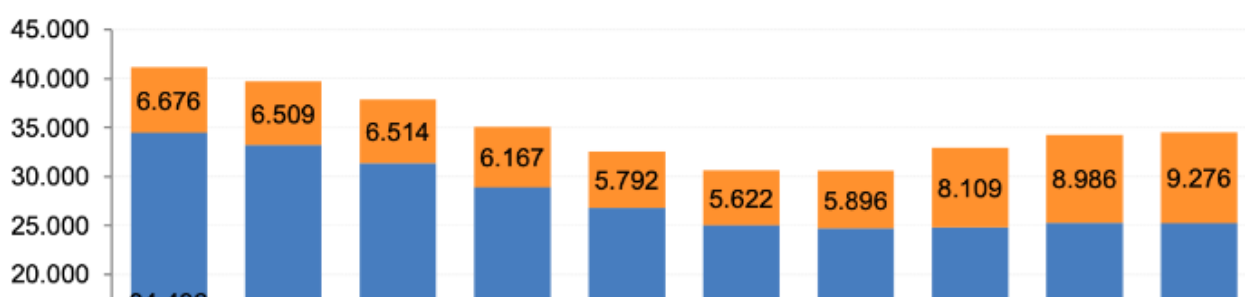
²⁴ https://ec.europa.eu/eurostat/en/web/products-datasets/-/EARN_MW_CUR . [Visitado: 13 de junio de 2021].

²⁵ https://ec.europa.eu/eurostat/en/web/products-datasets/-/EARN_MW_CUR . [Visitado: 13 de junio de 2021].

descenso entre 2009 y 2015 (de 34.492 millones de euros en 2009 a 24.701 millones de euros en 2015), de nuevo observa una tendencia prudentemente ascendente y es, en todos los años que aparecen en el gráfico, la cantidad de ingresos prioritaria para el sector, muy por encima de los ingresos derivados de los servicios mayoristas (que, en su mejor momento, en 2018, con 9.276 millones de euros de ingresos, representa poco más del 25% de los ingresos totales). Además, poniendo en relieve el planteamiento de las posibles pérdidas en las que podría incurrir el sector al liberalizar la itinerancia de datos, se observa que, desde 2017 (cuando se oficializa la gratuidad de la itinerancia de datos en la Unión Europea), no hay cambios devastadores en los ingresos totales minoristas, tan sólo una bajada de 20 millones, un porcentaje ínfimo en comparación con el total (véase Figura 5). Y en 2018 aún no estaba generalizada la política de utilización razonable, lo que puede ser un indicador de que el verdadero impacto de la liberalización de la itinerancia de datos no está en la economía de los operadores, sino que tiene una repercusión social ampliamente positiva. Conviene a las instituciones europeas instar a los operadores a buscar beneficios en otros tipos de ventas, como lo son los servicios de televisión y cine de pago, que han aumentado exponencialmente a partir del año 2020, coincidiendo y en derivación directa con la pandemia del virus SARS-CoV-2.

La figura 5 muestra la prevalencia de los servicios minoristas con respecto a los mayoristas. Ha habido un ligero aumento de los ingresos totales por los servicios mayoristas desde el año 2016, aunque continúan siendo los ingresos minoristas los que más contribuyen a sostener a las empresas de telecomunicaciones.

Fig. 5. Ingresos totales del sector de las telecomunicaciones en millones de euros.



Fuente: Martínez, 2020: p. 9. Fuente original: CNMC.

Quizás, una solución que podría ser potencialmente positiva tanto para las grandes empresas de telecomunicaciones como para los ciudadanos europeos pasaría por el establecimiento de un operador realmente transnacional, que equiparara las condiciones, precios y ofertas (con ligeras modificaciones por la evidente disparidad en los salarios entre Estados miembros) a todos los países de la Unión Europea. Los grandes perjudicados serían los operadores de escalas más bajas, que no podrían hacer frente a una inversión tan importante de ampliación a otros Estados (aunque podría potenciarse esta política con inversiones por parte de la Unión Europea). Esta alternativa rompería con los moldes clásicos de la concepción del mercado europeo como dispuesto en diferentes fracciones dependientes de los Estados del continente, y ayudaría a acabar con las filiales existentes en los distintos Estados miembros de la misma compañía. En este sentido, y volviendo a la situación actual que ha sido estudiada más arriba, es de destacar que las filiales de la misma marca entre países sostienen el negativo concepto de la segmentación del negocio de las telecomunicaciones dentro de la Unión Europea. El caso de *France Télécom*, cuya conocida marca explotadora del servicio de comunicaciones es *Orange*, tiene una particular relevancia en el caso de la incongruencia de los cargos por uso “abusivo” de los consumidores del

servicio en países de la zona 1 (Alemania, Austria, Bélgica, Bulgaria, República Checa, Chipre, Dinamarca, Eslovaquia, Eslovenia, España, Estonia, Finlandia, Francia, Gibraltar, Grecia, Guadalupe, Guayana Francesa, Holanda, Hungría, Irlanda, Isla Martinica, Isla Reunión, Islandia, Italia, Letonia, Liechtenstein, Lituana, Luxemburgo, Malta, Noruega, Polonia, Portugal, Reino Unido, Rumanía, Suecia, Mónaco, San Marino y el Vaticano²⁶). Esto es así ya que la misma marca opera en Francia y España, y un ciudadano francés o español que haya contratado los servicios de dicha compañía en su país de origen deberá también supeditarse a la política de utilización razonable, a pesar de que la red y la infraestructura pertenece a la misma empresa, aunque sea en países distintos (que forman parte de la Unión, por lo que carece de sentido que esta situación ocurra). Esta imposición de la política de utilización razonable para casos injustificados no está regulada por la legislación europea, y es un ejemplo más de que la generalización de esta política ha alcanzado límites insospechados que requieren de una urgente revisión y modificación. Por desgracia, la propuesta de Reglamento del Parlamento Europeo y del Consejo de la Unión Europea del 24 de febrero de 2021 muestra que dichas instituciones europeas parecen más inclinadas a mantener el sistema tal y como se encuentra organizado en estos momentos.

Un proyecto tal como la transnacionalización de las compañías tendría gran cantidad de consecuencias positivas para el comercio digital en la Unión Europea, y solucionaría el problema de los cargos de la itinerancia de datos tanto para las empresas como para los ciudadanos e instituciones comunitarias.

4.3.2. Free roaming en la Unión Europea: empuje del proceso de integración combinada con el desarrollo de los derechos del consumidor.

Una evidencia en la situación estudiada es que el Derecho del Consumidor en la Unión Europea no está en posición predominante en cuanto a

²⁶ <https://www.movistar.es/particulares/movil/viajar-al-extranjero-roaming/informacion-tarifas-roaming/> . [Visitado el 14 de junio de 2021].

las decisiones que toman la Comisión, el Consejo y el Parlamento europeos. Sin embargo, se concede mayor importancia a los inherentes problemas de competencia que supone un sector que, hasta hace apenas veinte años, era monopolístico y perteneciente a cada Estado miembro. Esta posición de inferioridad del Derecho del Consumidor debe ser revisada y actualizada para obtener un equilibrio más justo entre este derecho y el Derecho de la Competencia. Las nuevas leyes, en forma de reglamentos, que regulan las redes móviles y el consumo de este servicio en los Estados miembros, se han demostrado insuficientes para establecer una protección veraz de los consumidores de la Unión Europea, que en la actualidad superan los 500 millones. Interesante es el caso del bloqueo geográfico, una práctica comercial digital profundamente discriminatoria para los ciudadanos comunitarios, que se ven obligados a cancelar para volver a contratar los mismos servicios si cambian de Estado miembro de residencia, por ejemplo. Respecto a ello, la Unión Europea defiende la posición de los consumidores alegando que dicha discriminación es un claro obstáculo a la consecución del Mercado Único Digital, en su Reglamento (UE) 2018/302 sobre medidas destinadas a impedir el bloqueo geográfico injustificado y otras formas de discriminación por razón de la nacionalidad, del lugar de residencia o del lugar de establecimiento de los clientes en el mercado interior, en vigor desde el 3 de diciembre de 2018.

Además, según la Directiva 2005/29/CE relativa a las prácticas comerciales desleales de las empresas en sus relaciones con los consumidores y la Directiva (UE) 2019/2161 por la que se modifica la Directiva 93/13/CEE del Consejo y las Directivas 98/6/CE, 2005/29/CE y 2011/83/UE en lo que atañe a la mejora de la aplicación y la modernización de las normas de protección de los consumidores de la Unión Europea, en algunos casos se podría estar hablando de que la aplicación de la política de utilización razonable puede considerarse como “práctica comercial desleal”, ya que, según la legislación europea, son prácticas que “pueden distorsionar de manera sustancial el comportamiento económico del consumidor medio” (Unión Europea, 2020). Sin embargo, en cierto modo podría decirse algo parecido de las acciones políticas de la Unión Europea con respecto al anuncio de que, a partir de junio de 2017, se podría utilizar la itinerancia de datos sin cargos y sin condiciones estrafularias. Al no

haber sido así, y si la Unión Europea fuera considerada como una empresa, hablaríamos de acción engañosa dentro de las prácticas comerciales engañosas. Esto puede ser visto desde una amplitud inimaginable de puntos de vista y opiniones, pero conviene hacer uso de los datos cuantitativos así como también de las informaciones que han ido publicándose a lo largo de los años a través de las instituciones europeas.

La actividad financiera dentro de la Unión Europea debe satisfacer necesidades colectivas, según el criterio básico conceptual. Pese a encontrarse bajo el yugo jurídico-legal, el mercado europeo (como todos los mercados) no tiene la capacidad de autorregularse. Las instituciones europeas se han fijado los objetivos de contribuir a obtener un control que garantice la estabilidad financiera, la redistribución de la riqueza y la asignación de recursos, utilizando dos instrumentos básicos para la consecución de dichos objetivos: la actividad reguladora y la actividad presupuestaria. La reguladora es una actividad muy importante para consumir la función estabilizadora de la Unión, que debe proteger a los consumidores de la ciclicidad de las economías nacionales e incluso comunitaria, que provocan acciones lesivas para sus derechos por parte de empresas e incluso Estados miembros en ocasiones, por sus políticas de austeridad que contribuyen al alargamiento temporal de las crisis y a la pérdida de derechos de los ciudadanos (como se ha visto desde la crisis económica global de 2008). La Unión parece haber sobrepasado este tipo de políticas restrictivas con su reacción a la crisis pandémica global: el desbloqueo de paquetes económicos nunca antes vistos en la Comunidad europea para financiar la vuelta a la normalidad y reforzar a las economías más debilitadas por esta crisis, que ya arrastraba cifras nefastas en el decenio anterior. A esta medida económica tan potente que facilita la redistribución y la asignación justa de los recursos debería solaparse la regulación legislativa europea, que podría ser beneficiosa para la situación negativa que sufren los consumidores con la política de utilización razonable y el mantenimiento de ésta por parte de la Unión. Habrá que esperar a observar si deciden realizar una enmienda que impida a los operadores ejercer sistemáticamente esta estrategia mercantil tan injusta para los clientes y consumidores europeos en general, que pueden llegar a sentirse

engañados y abandonados por las mismas instituciones que trabajan diariamente para garantizar su protección y libertad.

4.3.3 Los grandes beneficiados: los ciudadanos comunitarios. Prioridad social.

La prioridad social que conforma las distintas legislaciones que conciernen a la itinerancia de datos está basada en distintos principios comunitarios, y uno de ellos es el principio de confianza legítima, anclado en una concepción objetiva y subjetiva, que un juez administrativo otorgue siempre importancia a la situación del interesado en juicios, para tratar de garantizar sus derechos (Sanz, 2000: 100). Este principio podría ser muy útil si se aplicara sistemáticamente en los casos de abuso al consumidor.

Es vital no olvidar que la capacidad reguladora de la Unión Europea en materia de protección del consumidor está diseñada precisamente para protegerlo de abusos por parte del mercado en general, incapaz de ser “justo” por sí solo. Cuando se habla de gratuidad de la itinerancia de datos en la Unión Europea, las empresas de telecomunicaciones se muestran contrarias utilizando diferentes justificaciones: una de ellas, vista más arriba, es la del déficit de ingresos por haber cargado al *roaming*. Otra es la de las inversiones. Todos los operadores realizan inversiones con sus beneficios, más o menos importantes. La teoría es que si hubiera una completa gratuidad de la itinerancia de datos, la sociedad europea se vería negativamente afectada por la reducción importante de los niveles de inversión, que se verían profundamente reducidos. Al no tener control las instituciones europeas sobre la inversión de un operador, éste utiliza esta baza como amenaza para mantener el ingreso aportado por la política de utilización razonable. Sin embargo, si regulan la tarifa de itinerancia de datos para que ésta sea realmente gratuita, pueden afectar de forma indirecta a la inversión: habría una “subprovisión social de inversiones” (Stühmeier, 2012: 602). Sin embargo, los expertos coinciden en que es muy complicado calcular los costes marginales exactos dados de la prestación de servicios móviles de Internet, por lo que está perfectamente justificado que la Comunidad Europea

deseo eliminar el coste de la itinerancia (Stühmeier, 2012: 602). Por otra parte, no se debe olvidar que, en el caso de España, que forma parte de la Unión Europea por decisión propia, los beneficios económicos superan a los perjuicios, y por ende los ciudadanos españoles son también beneficiarios (de los Ríos, 2012); debe ser considerada la prioridad social de medidas que proporcionan libertad y derechos a los ciudadanos de este país, así como a los de los demás Estados miembros.

Es este el punto que debería considerarse como primordial. En todos los casos, es necesario anteponer las prioridades de la sociedad comunitaria y los potenciales beneficios de los que pueden disfrutar, de manera que la regulación comunitaria potencie realmente esta situación.

5. CONCLUSIONES

El uso generalizado de *smartphones* en el seno de la Unión Europea y, por lo tanto, el aumento exponencial de los servicios de datos móviles ha facilitado que la Unión Europea dé un salto destacable en materia de Mercado Único Digital. La sociedad comunitaria se ha unido más y más con el desarrollo de la tecnología y el acceso a Internet desde cualquier parte, especialmente desde la aparición de los nuevos dispositivos móviles totalmente conectados. Al mismo tiempo, esta sociedad europea ha aumentado enormemente su movilidad internacional, destacablemente dentro de las fronteras exteriores de la Unión Europea. Generalmente, los ciudadanos comunitarios han desarrollado un gusto por viajar; prueba evidente de ello es el aumento del turismo. Por otra parte, al formar parte de la Unión, ciudadanos de países menos desarrollados desde un punto de vista económico o social cambian de residencia esperando encontrar, por ejemplo, un mejor futuro laboral. En otras situaciones, muchos jóvenes, beneficiados por los programas de cohesión que ofertan las instituciones europeas, deciden desplazarse a otros Estados miembros a medio plazo, a través de programas como el *Erasmus +*. Sin embargo, como se ha observado durante el desarrollo de este trabajo, resulta claro que los obstáculos que impiden que el Mercado Único Digital obtenga los resultados esperados por la Comisión, el Parlamento o el Consejo de la Unión Europea son todavía muy amplios, y la regulación que se desea desde las instituciones europeas tiende encontrarse boicoteada por los intereses económicos, que por supuesto están justificados pero que es necesario superar.

La paradoja en la que vive la sociedad comunitaria es clara: los poderes Ejecutivo y legislativo europeos pretenden eliminar costes obstaculizadores a la cohesión y a la unión de los mercados, pero al mismo tiempo permiten que se mantengan políticas nocivas para los objetivos de la Unión, como es la política de utilización razonable. La presión de los operadores es evidente, a través, por ejemplo, de sociedades económicas especializadas en el *lobbying*, para mantener sus intereses intactos. Pero es bien sabido que los mercados no son

capaces de auto regularse por sí solos, y por lo tanto tampoco son capaces de establecer medidas económicas que sean lo más justas posibles para los consumidores, que en muchas ocasiones sufren de abusos, afortunadamente atajados por el sistema judicial europeo. Este es uno de los problemas más profundos a los que se enfrenta nuestra sociedad, y la solución más obvia es la de legislar anticipadamente para que situaciones como las que se han vivido y todavía subsisten desaparezcan. Esto es muy necesario ya que, si no se toman medidas reales lo antes posible, las consecuencias podrían ser desastrosas tanto para los consumidores como para los mercados europeos e incluso los operadores. La pérdida de derechos de los ciudadanos europeos en esta materia sería importante y, a largo plazo, podría provocar un desgaste social que echara por tierra los proyectos integradores que llevan fraguándose desde hace 70 años. Una falta de seguridad y fe de los ciudadanos hacia las instituciones europeas por no sentirse protegidos podría ocasionar una gran descohesión, lo que sin duda sería un golpe de gracia a la Unión y a sus valores, tanto tiempo defendidos. Un solo obstáculo al Mercado Único, y, particularmente, al Mercado Único Digital, no es suficiente para destruir todo un sistema; pero bien puede constituir un debilitamiento o una posición de debilidad. Incluso aunque no sea así, quizás podría malinterpretarse de esta forma.

Las consecuencias del mantenimiento de la política de utilización razonable son variadas. La primera, y más obvia, generaría gastos suplementarios para los usuarios europeos, independientemente de su uso, siempre y cuando durante los primeros cuatro meses de estancia en otro Estado miembro dicho ciudadano haya utilizado datos móviles en mayor cantidad en el país de residencia en el país en el que se encuentra que en el país en el que contrató los servicios móviles. Sin embargo, cuatro meses de estancia en otro Estado miembro de forma continuada puede deberse a una gran cantidad de razones que no deberían ser objeto de justificación ninguna por parte del usuario. Es cierto que puede ser interesante esta política para evitar que se generalice el hecho de contratar los servicios más baratos dentro de las fronteras exteriores de la Unión Europea para después usarlos en el Estado de origen o en cualquier otro Estado en el que este servicio sea más caro. Pero otra obviedad es que este tipo de situaciones no está en absoluto generalizado y sería extremadamente

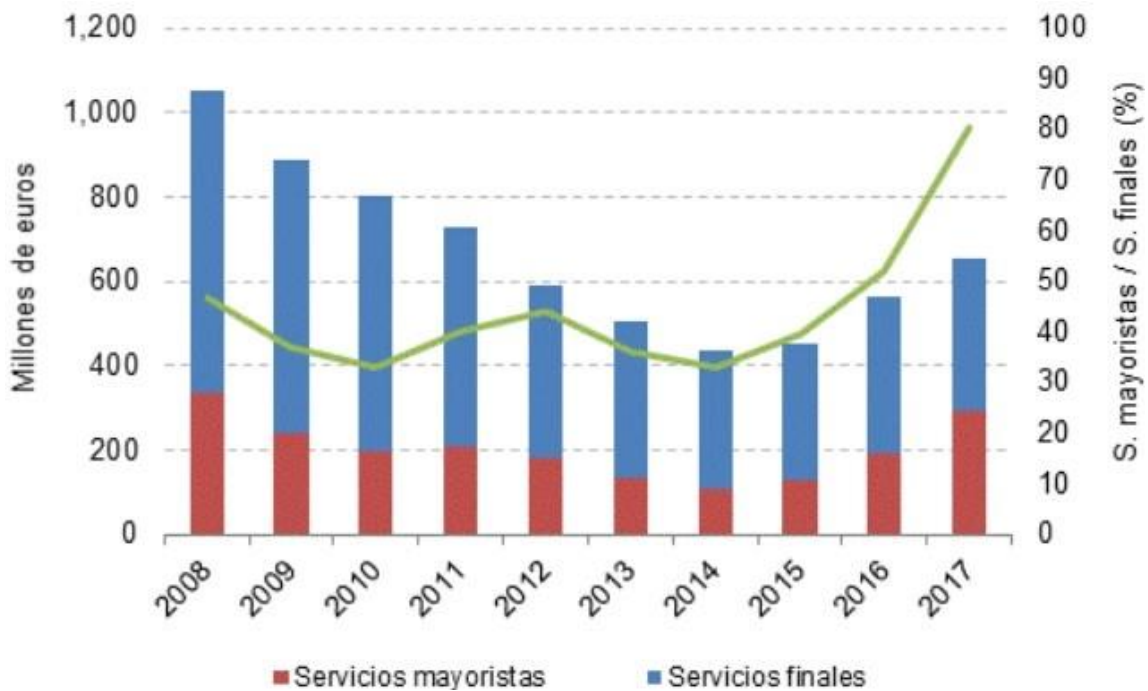
fácil de descubrir una tendencia de este tipo fijándonos simplemente en el prefijo del número de teléfono móvil del que se sospeche que ha realizado este tipo de ardid, difícilmente calificable de fraudulento debido a los propios valores y objetivos de la Unión, que es la que legisla para conseguir que el mercado se unifique. Este supuesto temor que persigue a los operadores apenas tiene una base real que sea preocupante. Sin embargo, otra de las consecuencias más conocidas y poco prácticas para el ciudadano europeo es la de verse obligado a contratar un nuevo servicio móvil (que ya posee) en el Estado miembro en el que se encuentre para no tener que sufragar gastos innecesarios por la política de utilización razonable. esta situación no es compleja en sí misma, pero es completamente ilógica, ya que el usuario se vería obligado a desechar el número de teléfono móvil con el que tiene vinculados sus contactos, sus documentos oficiales, etc. para volver a recomendar con uno nuevo, y eso no es en absoluto fácil. el afectado tendría que informar a todos sus contactos de este cambio, así como a las instituciones, empresas, empleadores etc. que posean su contacto de teléfono móvil. Esto es sin duda un obstáculo que no debe ser infravalorado, ya que, entre otras cosas, no facilita en absoluto la integración. Es más, mantiene fragmentados los mercados y a los Estados miembros, generando por ello una cierta descohesión.

El Mercado Único Digital se vería ciertamente beneficiado de eliminar los costes al por mayor y al por menor de la itinerancia de datos, ya que apoyaría en el establecimiento de nuevos puentes entre Estados miembros desde un punto de vista social y económico. Además, daría otra razón a los gobiernos y a sus ciudadanos para confiar en el criterio del ente supranacional. Un mercado europeo unido sería capaz de hacer mejor frente a los desafíos económicos y sociales a los que se enfrenta la sociedad en su conjunto y proporcionaría beneficios económicos directos a todos los actores que participan en el funcionamiento de los mercados.

Por otra parte, es injusto para con los ciudadanos indicar de manera oficial que los gastos por itinerancia de datos hayan desaparecido desde junio de 2017. Los comunicados de prensa, si bien muy útiles para informar a la población, en general están faltos de las informaciones completas cuyo conocimiento sería muy valioso para la actuación de los consumidores comunitarios.

En el siguiente gráfico se puede observar la evolución de los ingresos de itinerancia facturados por los operadores españoles en millones de euros y peso de cada mercado en porcentaje. Se aprecia un importante aumento de los ingresos desde 2014 a 2017, a pesar de que se habían ya configurado muchas regulaciones al respecto para limitar los precios máximos que los operadores podían cobrar a sus clientes. Además, se observa que han aumentado los ingresos por servicios mayoristas de forma bastante importante, lo que lleva a imaginar que los clientes de dichos servicios tienen también un potencial interés en que se eliminen los cargos por itinerancia de datos.

Fig. 6. Evolución de los ingresos de itinerancia facturados por los operadores españoles (millones de euros) y peso de cada mercado (%)

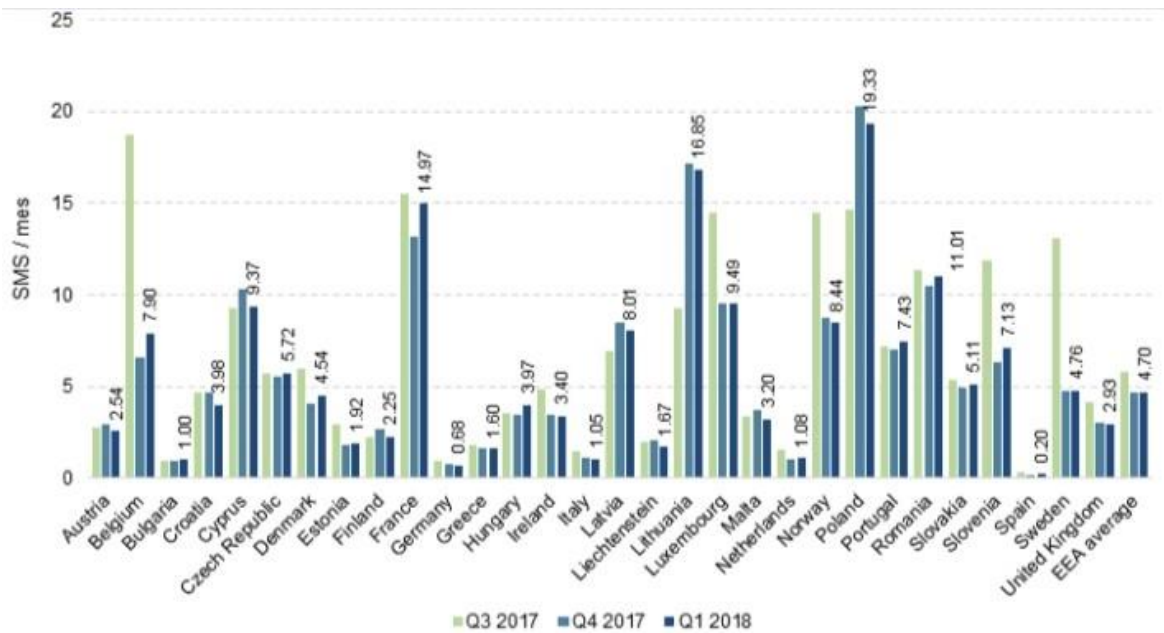


Fuente: CNMC, 2019: 12.

Los siguientes gráficos del CNMC muestran, respectivamente, los mensajes mensuales en itinerancia enviados en el Espacio Económico Europeo y el tráfico de datos en itinerancia en el Espacio Económico Europeo a razón de MB totales al mes. Si se analizan dichos gráficos, se observa, en la mayoría de los países estudiados, que la tendencia al uso de la itinerancia de datos y SMS era mayor en el tercer cuarto del año 2017, y hay una tendencia decreciente en el cuarto cuarto de ese mismo año. En el primer cuarto de 2018, sin embargo, para el caso de los SMS, es muy variado: en algunos Estados su uso continúa decreciendo (Austria, Croacia, Finlandia, Alemania, Malta, Reino Unido) mientras que en otros aumenta (Francia, Bélgica, República Checa, Hungría, Rumanía, Eslovenia). Esto indica también las tendencias y costumbre de los ciudadanos de cada Estado miembro (y de Reino Unido) a enviar y recibir SMS, que son muy distintas (por ejemplo, en Alemania, Italia, Países Bajos y España apenas se utiliza el envío de SMS como medio de comunicación, mientras que países como Bélgica, Francia, Lituania y Polonia tienen una tendencia totalmente contraria, es decir, su uso está muy generalizado y es prioritario para comunicarse).

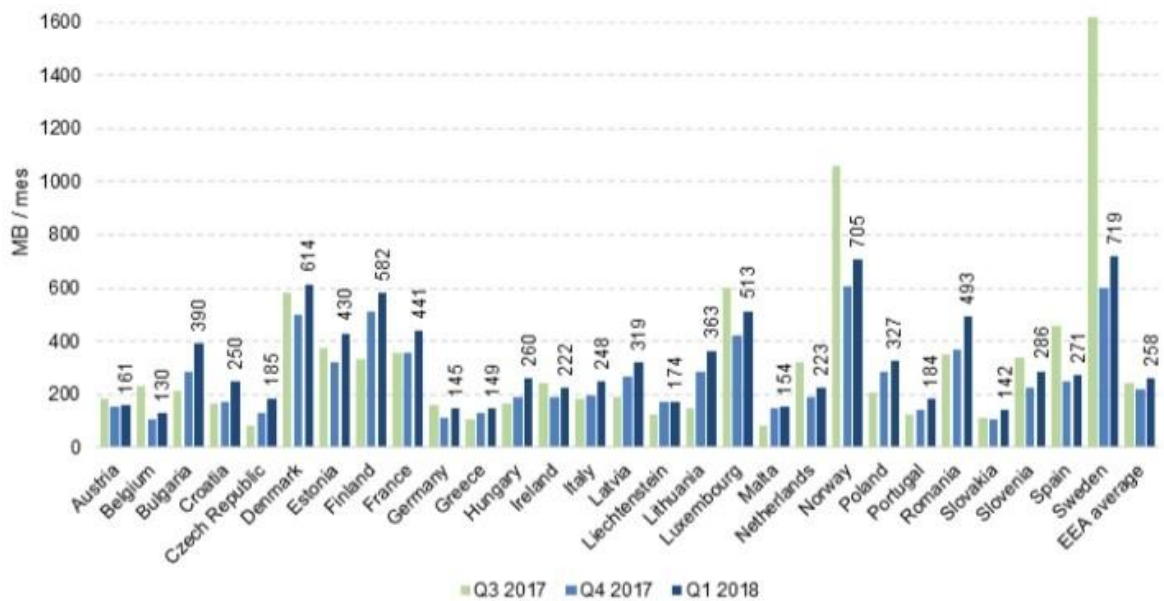
Sin embargo, en el gráfico 8, que contiene los datos del uso de MB mensuales se observa, a nivel general, una tendencia creciente al uso de los datos en itinerancia en el primer cuarto del año 2018. Estos datos coinciden con el momento de “euforia” que se vivió dentro de la Unión Europea y el Espacio Económico Europeo tras el anuncio de que no habría ya cargos a los clientes en itinerancia que se desplazaran por la conocida como zona 1 (precisamente, todos los países del Espacio Económico Europeo). La tendencia posterior ha sido decreciente, muestra del importante impacto de la política de utilización razonable en el uso de estos servicios de itinerancia por parte de la población, que ha vuelto, en cierta medida, a la costumbre de años atrás de viajar apagando sus dispositivos móviles o poniéndolos en modo avión para evitar generar costes en sus facturas. Esta ligera “vuelta atrás” en las tendencias sociales al uso del *roaming* es negativa y es necesario que sea corregida.

Fig. 7. Mensajes mensuales en itinerancia enviados en el Espacio Económico Europeo.



Fuente: CNMC, 2019: 19.

Fig. 8. Tráfico de datos en itinerancia en el Espacio Económico Europeo a razón de MB totales al mes.



Muchas son las posibles respuestas e ideas que pueden ser extraídas tras un exhaustivo análisis del estado de la cuestión, la normativa vigente y la antigua, otras legislaciones y políticas europeas que están en estrecha relación, etc. Sin embargo, hay algunas que han resultado ser más claras a medida que se ha ido desarrollando este estudio. La primera de ellas está directamente relacionada con la situación de los consumidores y su posición secundaria dentro de la Unión Europea. No es posible crear un espacio de seguridad, libertad y justicia, así como un Mercado Único Digital, sin haber previamente reforzado los derechos del consumidor y haber aumentado el control al sector económico, más fuerte por sí solo que un consumidor, que necesita de un sistema de protección que se está desarrollando pero que aún no ha llegado a culminarse, dejando espacios vacíos en aspectos como el trabajado. La Unión Europea debe continuar centrando su trabajo en hacer primar los derechos de los ciudadanos comunitarios y a la integración de los mercados como vías para seguir desarrollando la integración de los Estados miembros.

Esta cuestión de prioridades serviría también para conseguir que la Unión y sus miembros se conviertan en una potencia económica y digital mundial, que sea capaz de competir con los gigantes tecnológicos y económicos que parecen haber dado nuevos pasos mientras la Comunidad europea se quedaba rezagada. Si bien alcanzar este objetivo es importante, es necesario recordar que la Unión Europea ya se ha demostrado eficaz utilizando métodos de inversiones fuertes y legislación que controle a los mercados, por lo que no debe cambiarse de método, sino que debe ser potenciado.

Por último, tan lógico como primordial, desde las instituciones europeas se debe trabajar para conseguir que tanto los Estados miembros como los operadores de telecomunicaciones participen activamente y no establezcan trabas a la integración del mercado hacia el Mercado Único Digital. Como se ha visto a lo largo del análisis exhaustivo de la situación de la itinerancia de datos en la Unión Europea, la complejidad es alta y el problema resulta difícil de resolver debido a los diversos factores económicos que lo envuelven, sin

embargo, las soluciones tendrían efectos prácticos muy positivos. A medio y largo plazo, los beneficios sociales, políticos y económicos se presentarán por sí solos y la rentabilidad la obtendrán todos los actores que han sido analizados en este estudio.

6. BIBLIOGRAFÍA

- Adrián Arnáiz, A. (2018): “España y el Mercado Interior”, *Mercado Interior Europeo. 25 años después (ICE)*, nº 902, pp. 35-46.
- Agencia EFE (2020): *Orange ganó el 54 % más en 2019, pese a caer en ingresos en Francia y España*, en <https://www.efe.com/efe/espana/economia/orange-gano-el-54-mas-en-2019-pese-a-caer-ingresos-francia-y-espana/10003-4172706> .
- Ala-Honkola, P. (2017): *La UE está lista para la itinerancia gratuita a partir de junio*, en <https://www.consilium.europa.eu/es/press/press-releases/2017/04/25/free-roaming-from-june/> .
- Barón Crespo, E. (2013): “El mercado único digital” , en Maroto, R., Von Stritzky, J. (coord.), *Una salida digital a la crisis económica de Europa*, pp. 47-52.
- Cámara Lapuente, S. (2011): “El concepto legal de "consumidor" en el Derecho Privado europeo y en el Derecho español: aspectos controvertidos o no resueltos”, *Noticias de la Unión Europea*, nº 320, pp. 21-44.
- Canga Roza, L. (2015): “Mise en état : le *roaming*. La recherche du parfait équilibre entre le droit de la concurrence et le droit de la consommation”, mémoire (Trabajo de Fin de Estudios). *Faculté de droit et de criminologie, Université catholique de Louvain*.
- Carrizo Aguado, D. (2018) : “Inmersión del consumidor transfronterizo en la contratación electrónica: una visión desde el derecho privado europeo”, en Sánchez Frías, A., Peña Díaz, F., Salinas de Frías, A. (dir.), *La Unión Europea y la protección de los derechos fundamentales*, pp. 163-178.
- Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia (2019): *Informe relativo al servicio de itinerancia internacional en la Unión Europea provisto por operadores en España*. CNMC, Barcelona.

- Comisión Europea (1997): *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*, disponible en <http://campus.usal.es/~derinfo/derinfo/TC/LVTC.HTM> .
- Comisión Europea (2015): “ Importante papel de la política de cohesión en la consecución del mercado único digital europeo” , *Info regio panorama*, nº 53, pp. 4-7.
- Comisión Europea (2016): “Reglamento de Ejecución (UE) de la comisión, de 15 de diciembre de 2016, por el que se establecen disposiciones de aplicación relativas a la política de utilización razonable y a la metodología para evaluar la sostenibilidad de la supresión de los recargos por itinerancia al por menor, así como sobre la solicitud que debe presentar un proveedor de itinerancia a efectos de tal evaluación (Texto pertinente a efectos del EEE)”, *Diario Oficial de las Comunidades Europeas*, nº 344, pp. 46-67.
- Comisión Europea (2021a): *Reglamento del Parlamento Europeo y del Consejo relativo a la itinerancia en las redes públicas de comunicaciones móviles en la Unión (refundición)*, en <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/TXT/?uri=CELEX:52021PC0085> .
- Comisión Europea (2021b): *Roaming: connected anywhere in the EU at no extra charge*, en <https://digital-strategy.ec.europa.eu/en/policies/roaming> .
- Consejo Europeo (1990): “Directiva del Consejo de 28 de junio de 1990 relativa al derecho de residencia”, *Diario Oficial de las Comunidades Europeas*, nº 180, pp. 26-27.
- Consejo Europeo (2020): *Un mercado único digital para Europa*, en <https://www.consilium.europa.eu/es/policies/digital-single-market/> .
- Corral Hernández, D. (2020): “ 5G, una carrera por la hegemonía y el futuro con muchos beneficios” , *Documento Marco del IEEE 07/20*, pp. 734-759.

- Europa Press (2021): *Los ingresos de Orange en España alcanzan los 4.951 millones en 2020, un 5,9% menos, en* <https://www.europapress.es/economia/noticia-ingresos-orange-espana-alcanzan-4951-millones-2020-59-menos-20210218095913.html> .
- Fabrizi, S., Wertlen, B. (2005): “ Roaming in the Mobile Internet: when coverage sharing agreements call for regulation” , *Universidad del País Vasco (UPV)*.
- Fuenteseca Degeneffe, C. (2018): “Mercado Único Digital: algunos aspectos de la regulación del suministro de contenidos digitales” , *Revista de Derecho Civil*, Vol. 5, nº 2, pp. 107-148.
- García Gordillo, M., Rivas de Roca, R. (2021): “ Comunicación pública europea: “ This time I’ m voting” como campaña de movilización” , En: *Digital media. El papel de las redes sociales en el ecosistema educacional en tiempos de Covid-19*. McGraw-Hill/Interamericana de España, Madrid, pp. 1103-1123.
- García Pérez, R. (2020): “Bases jurídicas relevantes del tratamiento de datos personales en la contratación de contenidos y servicios digitales” , *Cuadernos de derecho transnacional*, Vol. 12, nº 1, pp. 875-907.
- Gamazo Chillón, J.C. (2020): “Notas para el estudio del curso de política fiscal de la UE. Tema 3: El futuro de la política fiscal en la Unión Europea”, *IEE*. Accesible al alumno a través del Campus Virtual de la Universidad de Valladolid.
- Gómez, A. (2021): *Los ingresos de Altice Portugal crecen un 0,5% hasta los 2.120 millones de euros en 2020*, en <https://noticiasrtv.com/los-ingresos-de-altice-portugal-crecen-un-05-hasta-los-2-120-millones-de-euros-en-2020/> .
- Herguera, I. (2001): “ Un análisis de la situación del sector de las telecomunicaciones en España: aspectos regulatorios y de competencia” , *Ekonomiaz*, nº 46, pp. 154-181.

- Herrero Jiménez, M. (2016): “Concepto de consumidor en el Derecho de la Unión Europea”, *Revista de estudios económicos y empresariales*, nº 28, pp. 183-216.
- Hualde Manso, M.T. (2016): *Del consumidor informado al consumidor real: el futuro del derecho de consumo europeo*. Dykinson, Madrid.
- Lafuente Sánchez, R. (2019): “Mercado único digital: medidas contra el bloqueo geográfico injustificado, contratos de consumo concluidos por vía electrónica y normas de Derecho internacional privado” , *Cuadernos de derecho transnacional*, Vol. 11, nº 2, pp. 117-149.
- Le Coeur, P. (1998): “ Les entreprises devraient être les principales bénéficiaires” , *Le Monde Archives*, en https://www.lemonde.fr/archives/article/1998/01/01/les-entreprises-devraient-etre-les-principales-beneficiaires_3631566_1819218.html .
- Le Figaro (2021) : *Telecom Italia engrange en 2020 un bénéfice net de 7,2 milliards d'euros*, en <https://www.lefigaro.fr/flash-eco/telecom-italia-engrange-en-2020-un-benefice-net-de-7-2-milliards-d-euros-20210223> .
- Lyczkowska, K. (2016): “ Siete preguntas y respuestas sobre las nuevas reglas de *roaming* en la Unión Europea” , *Revista CESCO de Derecho de Consumo*, nº 16, pp. 135-138.
- Martínez López-Sáez, M. (2018): “Towards a digital european integration:: Constitutionalization of EU law and europeanization of constitutional law in the field of data protection” , *Revista de estudios europeos*, nº 71, pp. 23-37.
- Martínez Pérez, E. (2013): “La actualización de los derechos fundamentales en Europa: la incidencia de la Carta en la jurisprudencia de Estrasburgo”, *Revista de Derecho Comunitario Europeo*, nº 44, pp. 155-190.
- Martínez Pardo, B. (2020): “Análisis económico y financiero del sector de las telecomunicaciones”. Proyecto de fin de carrera, curso 2019/2020, Facultad de Económicas de la Universidad de Cantabria.

- Marzocchi, O. (2021): *La libre circulación de personas*, en <https://www.europarl.europa.eu/factsheets/es/sheet/147/la-libre-circulacion-de-personas> .
- Mattera, A. (2016): “ La reconnaissance mutuelle : une valeur historique ancienne, un principe juridique intégrationniste, l'assise politique d'un modèle de société humaniste: À l'occasion du 30e anniversaire de l'arrêt "Cassis de Dijon” , *Revue du droit de l'Union Européenne*, nº 3-4, pp. 457-490.
- Melchior (2020) : *France Telecom : du monopole à la concurrence*, en <https://www.melchior.fr/etude-de-cas/france-telecom-du-monopole-la-concurrence> .
- Mendoza Losana, A. (2016): “ ¿Roaming como en casa? Sí, pero sin abusar” , *Revista CESCO de Derecho de Consumo*, nº 20, pp. 190-196.
- Mier Albert, P. (2018): “El mercado único digital europeo ¿una oportunidad para nuestra industria digital?”, *Información Comercial Española, ICE: Revista de economía*, nº 902 (Ejemplar dedicado a: Mercado interior europeo. 25 años después.), pp. 81-94.
- Miguel Asensio, P. (2020): “Territorialidad de los derechos de autor y mercado único digital” , *Cuadernos de derecho transnacional*, Vol. 12, nº 2, pp. 349-371.
- Moret Millás, V. (2019): “ El despliegue de las redes 5G, o la geopolítica digital” , *Análisis del Real Instituto Elcano (ARI)*, nº 31, en http://www.realinstitutoelcano.org/wps/portal/rielcano_es/contenido?WC_M_GLOBAL_CONTEXT=/elcano/elcano_es/zonas_es/ari31-2019-moret-despliegue-de-redes-5g-geopolitica-digital.
- Muñoz de Bustillo, R., Bonete, R. (2009): “ Las políticas comunes I: Política comercial común” , en *Introducción a la Unión Europea: un análisis desde la economía*. Alianza Editorial, Madrid, pp. 113-123.
- Oficina de Publicaciones de la Unión Europea (2016): *Reglamento (UE) 2015/2120 del Parlamento Europeo y del Consejo de 25 de noviembre de 2015 por el que se establecen medidas en relación con el acceso a una*

Internet abierta y se modifica la Directiva 2002/22/CE relativa al servicio universal y los derechos de los usuarios en relación con las redes y los servicios de comunicaciones electrónicas y el Reglamento (UE) n° 531/2012 relativo a la itinerancia en las redes públicas de comunicaciones móviles en la Unión (Texto pertinente a efectos del EEE), en <https://op.europa.eu/es/publication-detail/-/publication/8fdf5d08-93fc-11e5-983e-01aa75ed71a1> .

- Orange (2019): *Qué es la itinerancia de datos y cómo funciona en Orange*, en <https://blog.orange.es/red/que-es-la-itinerancia-de-datos-y-como-funciona-en-orange/> .
- Orange (2020): *Condiciones generales de los servicios de Orange*, en <https://legal.orange.es/documentos/orange/comun/2020/condiciones-generales-comunes-es-20200914.pdf> .
- Orange España (2020): *Orange España alcanza los 5.280 millones de euros de ingresos en 2019 y sigue aumentando su rentabilidad*, en <https://blog.orange.es/noticias/orange-espana-alcanza-los-5-280-millones-de-euros-de-ingresos-en-2019-y-sigue-aumentando-su-rentabilidad/> .
- Parlamento Europeo (2020a): *La libre circulación de trabajadores*, en <https://www.europarl.europa.eu/factsheets/es/sheet/41/la-libre-circulacion-de-trabajadores> .
- Parlamento Europeo (2020b): “ Ley de servicios digitales: una mejora del funcionamiento del mercado único” , *Resolución del Parlamento Europeo, de 20 de octubre de 2020, con recomendaciones destinadas a la Comisión sobre la Ley de servicios digitales: una mejora del funcionamiento del mercado único (2020/2018(INL))*.
- Parlamento Europeo (2020c): “ Ley de servicios digitales y cuestiones relacionadas con los derechos fundamentales” , *Resolución del Parlamento Europeo, de 20 de octubre de 2020, sobre la Ley de servicios digitales y las cuestiones relacionadas con los derechos fundamentales (2020/2022(INI))*.

- Parlamento Europeo y Consejo de la Unión Europea (2002): “Directiva 2002/22/CE relativa al servicio universal y los derechos de los usuarios en relación con las redes y los servicios de comunicaciones electrónicas” , *Diario Oficial de las Comunidades Europeas*, nº 108, pp. 51-77.
- Parlamento Europeo y Consejo de la Unión Europea (2012): “ Reglamento (UE) nº 531/2012 del Parlamento Europeo y del Consejo del 13 de junio de 2012 relativo a la itinerancia en las redes públicas de comunicaciones móviles en la Unión (refundición) (Texto pertinente a efectos del EEE)” , *Diario Oficial de las Comunidades Europeas*, nº 172, pp. 10-35.
- Parlamento Europeo y Consejo de la Unión Europea (2015): “ Reglamento (UE) 2015/2120 del Parlamento Europeo y del Consejo de 25 de noviembre de 2015 por el que se establecen medidas en relación con el acceso a una Internet abierta y se modifica la Directiva 2002/22/CE relativa al servicio universal y los derechos de los usuarios en relación con las redes y los servicios de comunicaciones electrónicas y el Reglamento (UE) nº 531/2012 relativo a la itinerancia en las redes públicas de comunicaciones móviles en la Unión (Texto pertinente a efectos del EEE)” , *Diario Oficial de las Comunidades Europeas*, nº 310, pp. 1-18.
- Parlamento Europeo y Consejo de la Unión Europea (2018): Reglamento (UE) 2018/302 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 28 de febrero de 2018, sobre medidas destinadas a impedir el bloqueo geográfico injustificado y otras formas de discriminación por razón de la nacionalidad, del lugar de residencia o del lugar de establecimiento de los clientes en el mercado interior y por el que se modifican los Reglamentos (CE) nº 2006/2004 y (UE) 2017/2394 y la Directiva 2009/22/CE (Texto pertinente a efectos del EEE.). *Diario Oficial de la Unión Europea*, nº 60 I, pp. 1-15.
- Parlamento Europeo y Consejo de la Unión Europea (2021): “ Propuesta de Reglamento del Parlamento Europeo y del Consejo de 25 relativo a la itinerancia en las redes públicas de comunicaciones móviles en la Unión (refundición) (Texto pertinente a efectos del EEE)” , *Comisión Europea*, pp. 1-108.

- Pavón Pérez, J.A. (2011): “ El Mercado Único Interior y las libertades comunitarias básicas”, *Lecciones básicas de Derecho e instituciones de la Unión Europea*, Universidad de Extremadura. Servicio de Publicaciones, Cáceres, pp. 255-287.
- Peñas Moyano, B. (2005): “Algunas cuestiones de interés sobre el Derecho Español protector de los consumidores y de los usuarios”, *Revista de Derecho*, nº 10, pp. 37-92.
- Pérez de las Heras, B. (2020): “ Hacia el Mercado Único Digital en la Unión Europea: retos y potencialidades para los entes subestatales” , *Ekonomiaz*, nº 98, pp. 151-171.
- Pérez Escolar, M. (2017): “El viajero, consumidor vulnerable: Consideraciones a la luz del moderno Derecho comunitario europeo”, *Revista Aranzadi de derecho patrimonial*, nº 44, pp. 33-67.
- Pérez Martínez, J., Hernández-Gil Gómez, J., Arteaga Martín, F., Martín Núñez, J. (2020): *El futuro digital de Europa*. Fundación Telefónica, Madrid.
- Pérez Sánchez, G. (Dir.) (2020): “ Hacia la unidad europea por la senda trazada por Robert Schuman, setenta años después (1950-2020): ¿El balance sigue siendo positivo?” En Sánchez Pérez, G. (dir.) y Miranda Escolar, B., Vidal Fernández, B. (coords.), *La Unión Europea al cumplirse los 70 años de la Declaración Schuman (1950-2020)*. Universidad de Valladolid, Serie Historia y Sociedad 226. Ediciones Universidad de Valladolid, Valladolid 2020, pp. 25.
- Pew Research Center (2011): *Global Digital Communication: Texting, Social Networking Popular Worldwide*, en <https://www.pewresearch.org/global/2011/12/20/global-digital-communication-texting-social-networking-popular-worldwide/> .
- de los Ríos Rodicio, A. (2012): “Las consecuencias económicas de la integración de España en la Unión Europea”. En Martín de la Guardia, R., Pérez Sánchez, G. (coords.), *España y Portugal: veinticinco años en la Unión Europea (1986-2011)*, pp. 301-324.

- Rodríguez Rodríguez, D. (2021): “ Trece cuestiones sobre regulación en telecomunicaciones” , *FEDEA: Estudios sobre la Economía Española*, nº 5 (2021).
- Rubí Puig, A. (2016): “El derecho exclusivo de autor a controlar la publicidad y las ofertas de venta de sus obras Impacto en la construcción del mercado único digital” , *IDP: revista de Internet, derecho y política (revista d'Internet, dret i política)*, nº 23, pp. 33-44.
- Sánchez, Isabel (2010): “ La transposición de la directiva de servicios en España” , *El Derecho de la Competencia en tiempos de crisis*, Fundación Rafael del Pino, Madrid, pp. 25-42.
- Sanz Rubiales, I. (2000): “El principio de confianza legítima, limitador del poder normativo comunitario” , *Revista de Derecho Comunitario Europeo*, nº 7, pp. 91-102.
- Serrano-Fernández, M. (2020): “ La Digitalización del patrimonio cultural” , *Indret: Revista para el Análisis del Derecho*, nº 3, pp. 61-111.
- Spruytte, J., Van der Wee, M., de Regt, M., Verbrugge, S., Colle, D. (2017): “ International roaming in the EU: Current overview, challenges, opportunities and solutions” , *Telecommunications Policy*, nº 41, pp. 717-730.
- Stühmeier, T. (2012): “ Roaming and investments in the mobile internet market” , *Telecommunications Policy*, nº 36, pp. 595-607.
- Sutherland, E. (2001): “ International roaming charges: over-charging and competition law” , *Telecommunications Policy*, nº 25, pp. 5-20.
- Sutherland, E. (2011): “ Regulating mobile roaming charges Conference Report on Forum Europe, Brussels, 12th April 2011” , *SSRN*.
- Sutherland, E. (2011): “ Roaming III: Regulating international mobile roaming charges to 2022” , *SSRN*.
- Telefónica (2021): Roaming: *habla y navega en el extranjero*, <https://www.movistar.es/particulares/movil/viajar-al-extranjero-roaming/> .

- Torrubia Chalmeta, B. (2016): “ Mercado único digital y concepto de consumidor” , *IDP: revista de Internet, derecho y política (revista d'Internet, dret i política)*, nº 22, pp. 19-29.
- Unión Europea (2012): “Versiones consolidadas del Tratado de la Unión Europea y del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea - Versión consolidada del Tratado de la Unión Europea - Versión consolidada del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea - Protocolos - Anexos - Declaraciones anejas al Acta Final de la Conferencia intergubernamental que ha adoptado el Tratado de Lisboa firmado el 13 de diciembre de 2007 - Tablas de correspondencias”, *Diario Oficial de la Unión Europea*, nº 326, pp. 1-390.
- Unión Europea (2007): *Ampliación 2004: el reto superado de una UE con 25 miembros*, en <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/TXT/HTML/?uri=LEGISSUM:e50017&from=CS> .
- Unión Europea (2020): *Prácticas comerciales desleales*, en <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/TXT/?uri=legissum%3A32011> .
- Unión Europea (2021): *Roaming: usar el móvil en la Unión Europea*, en https://europa.eu/youreurope/citizens/consumers/internet-telecoms/mobile-roaming-costs/index_es.htm .
- Vega Vega, J. (2015): “ Mercado digital único y consumidores”, *Revista de estudios económicos y empresariales*, nº 27, pp. 87-116.
- Vicente Blanco, D.J. (2010): “La libre circulación de servicios, el proceso de elaboración de la Directiva y el problema medular del principio de origen”, *Impacto de la transposición de la Directiva de Servicios en Castilla y León*, Colección de Estudios del Consejo Económico y Social de Castilla y León, Valladolid, pp. 27-84.
- Villarejo Galende, H. (2009): “La directiva de servicios en el Mercado Interior: Una perspectiva general.” En Rivero, R., (coord.), *Mercado europeo y reformas administrativas: la transposición de la Directiva de servicios en España*. Thomson Reuters, Madrid, pp. 21-58.