

RESOLUCIÓN POR LA QUE SE APRUEBA EL COSTE NETO DEL SERVICIO UNIVERSAL PRESENTADO POR TELEFÓNICA TELECOMUNICACIONES PÚBLICAS, S.A.U. POR EL EJERCICIO 2013.

SU/DTSA/005/15/APROBACIÓN CNSU 2013 TTP

SALA DE SUPERVISIÓN REGULATORIA

Presidenta

D^a. María Fernández Pérez

Consejeros

D. Eduardo García Matilla

D^a. Clotilde de la Higuera González

D. Diego Rodríguez Rodríguez

D^a. Idoia Zenarrutzabeitia Beldarrain

Secretario de la Sala

D. Miguel Sánchez Blanco, Vicesecretario del Consejo

En Madrid, a 11 de febrero de 2016

Visto el expediente relativo a la determinación del coste neto del servicio universal presentado por Telefónica Telecomunicaciones Públicas, S.A.U. por el ejercicio 2013, la **SALA DE SUPERVISIÓN REGULATORIA** acuerda lo siguiente:

I ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Con fecha 31 de julio de 2014, tuvo entrada en la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia (en adelante, CNMC o Comisión), escrito de Telefónica Telecomunicaciones Públicas, S.A.U. (en adelante, TTP)¹ sobre la declaración de coste neto del servicio universal relativo al suministro de una oferta suficiente de teléfonos públicos de pago (en adelante, CNSU relativo a cabinas), para el ejercicio 2013. La operadora acompaña el escrito con un CD-Rom que contiene el detalle de los cálculos en formato Excel, estudios técnicos, un Informe de Procedimientos Acordados que recoge la comprobación realizada de la declaración del CNSU por una empresa independiente contratada por TTP (**[INICIO CONFIDENCIAL] [FIN CONFIDENCIAL]**), así como el informe de auditoría de las Cuentas Anuales e Informe de Gestión correspondientes al ejercicio 2013.

¹ Mediante la orden ITC/3232/2011, de 17 de noviembre, el Ministerio de Industria, Turismo y Comercio designó a TTP como operador encargado de la prestación del elemento del servicio universal asociado al suministro de una oferta suficiente de teléfonos públicos de pago, para un período de 5 años, del 2012 al 2016.

SEGUNDO.- Con fecha 31 de octubre de 2014, la CNMC adjudicó a la empresa Axon Partners Group Consulting, S.L. (en adelante, Axon) el contrato para realizar la auditoría externa de aspectos específicos de la propuesta de cálculo del CNSU presentada por TTP, correspondiente al ejercicio acabado el 31 de diciembre de 2013.

TERCERO.- Mediante Resolución del Consejo de la CNMC, de 9 de julio de 2015, se aprobó la verificación de la declaración de CNSU realizada por TTP para el ejercicio 2013 (en adelante, Resolución de verificación). En dicha Resolución se requirió a TTP para que presentara, antes del 15 de septiembre de 2015, una nueva declaración del CNSU para el ejercicio 2013, incorporando las modificaciones requeridas en la misma.

CUARTO.- Con fecha 20 de agosto de 2015 tuvo entrada en el Registro de la CNMC la propuesta corregida de CNSU de 2013 conforme a los cambios requeridos en la citada Resolución. El escrito se acompaña de un CD-Rom que contiene el detalle de los cálculos en formato Excel así como el estudio de presencia de marca en la planta de cabinas, que se trata de información confidencial.

QUINTO.- En aplicación de lo establecido en el artículo 69.1 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común (en adelante, LRJPAC), el 29 de septiembre de 2015 se inició de oficio el presente procedimiento con el fin de aprobar la cuantificación del CNSU declarado por TTP, correspondiente al ejercicio 2013.

SEXTO.- Con fecha 23 de noviembre de 2015 se hizo público el Informe de los Servicios sobre la determinación del CNSU relativo a cabinas por el ejercicio 2013, para darle trámite de audiencia y otorgando un plazo de 10 días para alegaciones.

SÉPTIMO.- Con fechas 7 y 10 de diciembre de 2015, se han recibido alegaciones a dicho informe por parte de TTP y de Orange Espagne, S.A.U. (en adelante, Orange) respectivamente.

II FUNDAMENTOS JURÍDICO PROCEDIMENTALES

PRIMERO.- Objeto del procedimiento

Constituye el objeto del presente procedimiento determinar si existe coste neto como consecuencia de la prestación del servicio universal relativo a la oferta suficiente de teléfonos públicos de pago durante el año 2013 y evaluar, en su caso, si ello ha supuesto una carga injustificada para el operador prestador del mismo.

SEGUNDO.- Habilitación competencial

Las competencias de la CNMC para intervenir resultan de lo dispuesto en la normativa sectorial. A este respecto, tal y como señala el artículo 6.5 de la Ley 3/2013, de 4 de junio, de creación de la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia, corresponde a la CNMC *“realizar las funciones atribuidas por la Ley 32/2003, de 3 de noviembre, y su normativa de desarrollo”*.

Entre las funciones atribuidas a la CNMC en la referida normativa se encuentra la de aprobar el coste neto correspondiente a la prestación del servicio universal así como determinar si la obligación de prestar dicho servicio puede implicar una carga injustificada para los operadores obligados a su prestación, de conformidad con lo establecido en los artículos 24 de la Ley 32/2003, de 3 de noviembre, General de Telecomunicaciones (en adelante, LGTel de 2003), y 45 y 46 del Reglamento sobre las condiciones para la prestación de servicios de comunicaciones electrónicas, el servicio universal y la protección de los usuarios, aprobado mediante Real Decreto 424/2005, de 15 de abril (en lo sucesivo, Reglamento o RSU).

Debe tenerse en cuenta asimismo, que el 11 de mayo de 2014 entró en vigor la nueva Ley 9/2014, de 9 de mayo, General de Telecomunicaciones (LGTel de 2014), norma que viene a derogar, entre otras, la LGTel de 2003², pero que sin embargo mantiene, en su artículo 27, la competencia de la CNMC en relación con esta materia.

En uso de la habilitación competencial referenciada procede determinar, como paso previo en el presente procedimiento, la normativa aplicable al mismo, para lo que se debe acudir a las normas de derecho intertemporal insertas en la propia LGTel de 2014. De conformidad con las mismas, la referida norma entró en vigor el 11 de mayo de 2014, si bien se reconoce, en su disposición transitoria primera, la vigencia de las normas reglamentarias en materia de telecomunicaciones vigentes con anterioridad a su entrada en vigor en lo que no se opongan a la nueva Ley, hasta que se apruebe su normativa de desarrollo.

La LGTel de 2014 no prevé su aplicación a un ámbito temporal anterior a su entrada en vigor, de la misma manera que no contempla la posibilidad de ultra actividad de la LGTel de 2003, extendiendo su ámbito de aplicación a un periodo posterior a su vigencia. En el mismo sentido se ha manifestado el Tribunal Supremo en relación con la irretroactividad de la LGTel de 2003 en su sentencia de 22 de julio de 2014 (recurso de casación número 2830/2011)³.

² Disposición Derogatoria Única, apartado b) de la Ley 9/2014, de 9 de mayo, General de Telecomunicaciones.

³ Especialmente en sus Fundamentos de Derecho cuarto y quinto.

Como consecuencia de lo expuesto, y teniendo en cuenta que el presente procedimiento tiene como objeto determinar si existe coste neto en la prestación del servicio universal relativo a cabinas durante el ejercicio 2013 y evaluar, en su caso, si ello ha supuesto una carga injustificada para el operador prestador del mismo, procede la aplicación de la LGTel de 2003, así como de su normativa de desarrollo, en concreto los artículos 39 a 46 del RSU.

En este sentido, el artículo 45 del RSU otorga a esta Comisión la competencia para aprobar la cuantificación del coste neto que, con carácter anual, presente el operador obligado.

Por su parte, el artículo 46 del RSU establece que cuando se haya apreciado un coste neto, la CNMC determinará si dicho coste implica una carga injustificada para la empresa prestadora del servicio universal.

Por último, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 40.2 del RSU, la CNMC es el organismo encargado de *“definir y revisar la metodología para determinar el coste neto, tanto en lo que respecta a la imputación de costes como a la atribución de ingresos y deberá ser conforme con lo establecido en este reglamento y basarse en procedimientos y criterios objetivos, transparentes, no discriminatorios y proporcionales”*. Mediante la Resolución de la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones de 22 de noviembre de 2012, sobre la nueva metodología para el cálculo del CNSU tras la incorporación de la conexión de banda ancha (en adelante, Resolución de la Nueva Metodología), se aprobó la metodología aplicable a la determinación del CNSU para el año 2012 y siguientes. Este es el segundo ejercicio que se calcula el CNSU para TTP y se realizará conforme a esta nueva metodología.

Por todo ello, de conformidad con los preceptos anteriores y atendiendo a lo previsto en los artículos 20.1 y 21.2 de la Ley 3/2013, de 4 de junio, y en los artículos 8.2.j) y 14.1.b) del Estatuto Orgánico de la CNMC aprobado por Real Decreto 657/2013, de 30 de agosto, el órgano competente para resolver el presente procedimiento es la Sala de Supervisión Regulatoria de la CNMC.

III FUNDAMENTOS JURÍDICO MATERIALES

III.1 DETERMINACIÓN DEL CNSU RELATIVO A CABINAS

Para la comprensión de la información que se presenta a continuación, es necesario especificar que el término empleado de “cabina” equivale a “línea telefónica” o “terminal telefónico” y que se diferencia del término “mueble” o “soporte”, que se refiere a la estructura donde se ubica una o más cabinas.

III.2 VERIFICACIÓN DE LA DECLARACIÓN DE CNSU RELATIVO A CABINAS

Se ha podido comprobar que TTP ha incorporado en su nueva declaración los ajustes requeridos en la Resolución de verificación, que suponían una reducción de coste neto de 1,347 millones de euros. Con la incorporación de los ajustes a su nueva propuesta, que es objeto de estudio en este procedimiento, el coste neto declarado por TTP para el ejercicio 2013, previo a la aplicación de beneficios no monetarios, es de **1,203 millones de euros**.

III.3 METOLOGÍA DE CÁLCULO DEL CNSU RELATIVO A CABINAS

Para la determinación del CNSU relativo a cabinas, en primer lugar se calcula el coste neto directo de los servicios que forman el SU y, en segundo lugar, se calculan los beneficios no monetarios, que se deducen del coste neto directo calculado.

III.4 CÁLCULO DEL COSTE NETO DIRECTO

III.4.1 Determinación de los municipios computables para el CNSU

Según lo establecido en el artículo 32.1 del RSU, todo municipio con más de 1.000 habitantes deberá tener al menos una cabina instalada y, además, se tendrá que instalar una cabina adicional por cada 3.000 habitantes⁴. En el mismo artículo se cita que para aquellos municipios con menos de 1.000 habitantes en los que esté justificado bajo las bases de *“distancia elevada a facilidades similares, baja penetración del servicio telefónico fijo, falta de accesibilidad del servicio telefónico móvil o elevada tasa de población flotante”* también deberá existir una cabina telefónica.

De acuerdo al número de cabinas instaladas y al margen de beneficio de cada municipio, se clasifican los municipios en las siguientes categorías:

- No computables para el cálculo del CNSU: incluye los municipios que cuenten con más cabinas de las estrictamente requeridas por el artículo 32.1 del RSU.
- Computables para el cálculo del CNSU: incluye los municipios con un número de cabinas ajustado a lo establecido por el artículo 32.1 del RSU. Según el resultado de ingresos y costes, los municipios se dividen en dos clases:
 - o Rentables: municipios que presentan un margen positivo.
 - o No Rentables: municipios que presentan un margen negativo.

⁴ Por ejemplo, un municipio con 3.001 habitantes ya requeriría una segunda cabina.

A continuación se presenta el resultado obtenido de la identificación de municipios computables para el CNSU relativo a cabinas:

Tabla 1 Municipios y cabinas computables para el cálculo del CNSU relativo a cabinas presentado por TTP
[INICIO CONFIDENCIAL]

| Clasificación Municipio | Nº Municipios | Nº Cabinas |
|------------------------------------|---------------|------------|
| Computable SU | | |
| - Rentable | | |
| - No rentable | | |
| No computable SU | | |
| - N°cabinas>requerido | | |
| - Municip. <1.000 hab con 1 cabina | | |
| - Sin cabinas | | |
| Total | | |

[FIN CONFIDENCIAL]

Tal y como se presenta en la Tabla 1, y conforme a lo requerido en la Resolución de verificación, TTP ha considerado como no computables un total de [INICIO CONFIDENCIAL] [FIN CONFIDENCIAL] municipios con menos de 1.000 habitantes en los que se dispone de 1 cabina, y que previamente a la auditoría habían sido considerados como computables.

En definitiva, un total de 1.711 municipios que comprenden un total de [INICIO CONFIDENCIAL] [FIN CONFIDENCIAL] cabinas son computables para el cálculo del CNSU. De éstos, 1.482 municipios que comprenden [INICIO CONFIDENCIAL] [FIN CONFIDENCIAL] cabinas, resultan no rentables y por tanto, imputables al CNSU relativo a cabinas.

III.4.2 Ingresos imputables

Según la Resolución de la Nueva Metodología se consideran imputables los ingresos directamente relacionados con las cabinas, como la recaudación en cabinas, recargo en cabinas, publicidad en cabinas y servicios añadidos.

Se han imputado las siguientes categorías de ingresos:

- Ingresos de tráfico: incluye el pago de servicios en cabinas, tanto en efectivo como con tarjetas.
- Ingresos de llamadas gratuitas: asociado a las llamadas a numeraciones de destino gratuitas para el llamante. Conforme al acuerdo entre TTP y Telefónica, Telefónica paga a TTP por las llamadas realizadas desde las

cabinas a destinos de numeración gratuita para el llamante, el importe de 4,79 céntimos de euros por minuto⁵.

- Ingresos de la venta de servicios de valor añadido (SVA): se trata de una comisión cobrada por la venta de productos de terceros a través de las cabinas (recargas de tarjetas y otros servicios). En la siguiente figura se muestran algunos de estos servicios:



- Ingresos de publicidad: asociado a la publicidad en los muebles de las cabinas. Incluye los *rappels*⁶ aplicados por volumen.

A continuación se presentan los ingresos imputados a cabinas, antes y después de la auditoría, comparados con los ingresos de la contabilidad financiera auditada de TTP:

⁵ Según lo establecido en la última cifra regulada por la Comisión, en la Resolución de 31 de marzo de 2004 “sobre la modificación de la Oferta de Interconexión de Referencia de Telefónica de España S.A.U. en cuanto a la retribución asociada a terminales de uso público en llamadas gratuitas para el llamante” (MTZ 2003/1574).

⁶ Descuentos.

Tabla 2 Ingresos imputados a cabinas (miles de euros)
[INICIO CONFIDENCIAL]

| Categorías de Ingreso (miles de EUR) | Valor Contabilidad financiera | Valor imputado antes Auditoría CNSU | Valor imputado después Auditoría CNSU | Porcentaje Imputación |
|---|-------------------------------------|---|---|--------------------------|
| | | | | |
| | | | | |
| | | | | |
| | | | | |
| | | | | |
| | | | | |
| | | | | |
| | | | | |
| | | | | |
| | | | | |

[FIN CONFIDENCIAL]

Se observa que TTP ha corregido los ingresos imputados de forma que concilian con la contabilidad financiera. Asimismo, esta Comisión ha verificado que la imputación a municipios/cabinas se ha realizado en base a los datos extraídos de los sistemas internos de gestión, conforme a lo requerido en la Resolución de verificación.

El total de ingresos imputables al servicio universal de cabinas es de **27,42 millones de euros**, correspondiente al **[INICIO CONFIDENCIAL]** **[FIN CONFIDENCIAL]** de los ingresos totales de la compañía.

III.4.3 Costes imputables

Según el RSU se consideran imputables a teléfonos públicos de pago los costes de instalación, mantenimiento, encaminamiento de tráfico saliente y gestión eficiente de los mismos. Es decir, no todos los costes en que pueda incurrir TTP son costes computables al SU.

Las siguientes categorías de costes se han imputado en su totalidad al CNSU relativo a cabinas:

- Puesta a disposición: consiste en el pago anual de TTP a Telefónica por la puesta a disposición de la planta de cabinas en vía pública.
- Cuotas y tráfico: se trata de los pagos de TTP a Telefónica en concepto de abono por línea y tráfico telefónico medido.

- Cánones pagados a ayuntamientos: pagos a ayuntamientos como canon para la explotación publicitaria de las cabinas en vía pública.
- Subcontratas: gastos de las actividades contratadas a terceros asociadas al mantenimiento y conservación, recaudación y gestión de la publicidad.
- Tributos: son la tasa RTVE y la Tasa de Operadores que se abona a la CNMC⁷.
- Transporte de fondos: costes asociados al transporte de los fondos recaudados en las cabinas.
- Personal asociado al negocio de cabinas: se trata de la retribución del personal propio (plantilla de TTP) asignado al negocio de cabinas.

Las siguientes categorías de coste se han imputado parcialmente al CNSU relativo a cabinas:

- Materiales: consumo de materiales asociados a reparaciones de cabinas, extraídos del inventario de TTP.
- Personal de publicidad: se ha imputado coste del personal propio de TTP dedicado al negocio de la publicidad en función de los ingresos de la publicidad en cabinas sobre el total de ingresos asociados a la publicidad.

A continuación se presentan los costes imputados a cabinas, antes y después de la auditoría, comparados con los costes de la contabilidad financiera auditada de TTP:

⁷ La tasa RTVE del 0,9% del total de ingresos de la actividad como operador y la Tasa General de Operadores del 0,1% sobre ingresos.

III.4.4 CNSU relativo a cabinas presentado por TTP

El artículo 44 del RSU define el coste neto relativo a cabinas:

“1. El coste neto de la obligación de asegurar la prestación del servicio de teléfonos públicos de pago en el dominio público de uso común en un determinado municipio se calculará hallando la diferencia entre los costes imputables soportados por el operador por su instalación, mantenimiento, encaminamiento del tráfico saliente de aquellos y gestión eficiente, y los ingresos atribuibles generados por dichos teléfonos. Cuando el saldo así calculado muestre que en ese municipio los ingresos son superiores a los costes o cuando el número de estos teléfonos sea superior al exigido para cumplir con la oferta mínima referida en el artículo 32, y estos tengan una distribución territorial razonable, se considerará que no existe coste neto de la obligación en ese municipio.

2. El coste neto soportado por un operador designado para su prestación en una determinada zona geográfica, será el resultado de restar a la suma de los costes netos calculados para los municipios abarcados por dicha designación los beneficios, incluidos los beneficios no monetarios, obtenidos por la prestación de este elemento del servicio universal.”

El coste neto directo final es el margen por municipio en función de los ingresos atribuibles y costes imputables calculados anteriormente. El CNSU relativo a cabinas es la suma de los costes netos directos de los municipios no rentables; si un municipio es rentable, su ingreso neto no compensa coste neto. El resultado del cálculo de CNSU presentado por TTP para el ejercicio 2013 es el siguiente:

Tabla 4 Resultados presentados por TTP del CNSU relativo a cabinas para el ejercicio 2013 (miles de euros)

| Municipio (miles de EUR) | Nº Municipios | Ingresos | Gastos | Margen | Coste Neto |
|-----------------------------|---------------|---------------|---------------|---------------|---------------|
| No computable CNSU | 6.406 | 24.453 | 26.953 | -2.501 | - |
| Computable CNSU | 1.711 | 2.965 | 4.054 | -1.089 | -1.203 |
| Rentable | 229 | 705 | 591 | 114 | - |
| No rentable | 1.482 | 2.260 | 3.462 | -1.203 | -1.203 |
| Total | 8.117 | 27.418 | 31.007 | -3.589 | -1.203 |

Como puede observarse en la tabla anterior, TTP presenta **1.482 municipios no rentables** imputables al servicio universal relativo a cabinas con un coste neto total de **1,203 millones de euros**. Esta Comisión considera la declaración de CNSU de TTP conforme a los requerimientos de la Resolución de verificación.

III.5 CÁLCULO DE LOS BENEFICIOS NO MONETARIOS

Conforme se establece en el artículo 44.2 del RSU, el cálculo del coste neto habrá de incluir los beneficios, *“incluidos los beneficios no monetarios, obtenidos por la prestación de este elemento del servicio universal”*.

Según la Resolución de la Nueva Metodología, en el caso del servicio de telefonía pública, se identifican dos tipos de beneficios no monetarios que deben ser calculados:

- Beneficio no monetario por publicidad propia en las cabinas
- Beneficio no monetario por la exposición de la marca en las cabinas

III.5.1 Beneficio no monetario por publicidad propia en las cabinas

El beneficio no monetario por publicidad propia se corresponde con lo que se ahorraría TTP o el Grupo Telefónica al utilizar el espacio publicitario de las cabinas para publicitar sus productos.

Al igual que el año anterior, TTP ha manifestado que no publicita ninguno de sus servicios en las cabinas telefónicas, por lo que no percibe beneficios no monetarios por publicidad propia.

Por parte del Grupo Telefónica, al igual que en el 2012, en 2013 gestiona su publicidad en cabinas por la agencia independiente **[INICIO CONFIDENCIAL]** **[FIN CONFIDENCIAL]**. Los ingresos asociados a dicha publicidad se han tratado de manera idéntica al resto de publicidad facturada por TTP. Esto es, los ingresos asociados a la publicidad de empresas del Grupo Telefónica, gestionada a través de la agencia independiente, ya se han imputado al cálculo del coste neto directo del servicio universal.

Por tanto, al no publicitarse ni TTP ni otra empresa del grupo en las cabinas sin recibir un ingreso a cambio, se considera adecuado que TTP no presente un beneficio no monetario asociado a la publicidad propia.

III.5.2 Beneficio no monetario por la exposición de marca en las cabinas

El beneficio no monetario de la exposición de la marca se corresponde con el beneficio de mostrar el logo del Grupo Telefónica en las cabinas incluidas en el servicio universal. Este beneficio se calcula como el ingreso equivalente que el Grupo Telefónica tendría que abonar para exhibir un anuncio del tamaño del logo en las cabinas.

TTP obtiene este importe realizando los pasos siguientes:

- Cálculo del precio medio de un anuncio por mueble y metro cuadrado
- Obtención del área útil para la exposición del logo

- Cálculo del beneficio no monetario por la exposición de marca en cabinas

Cálculo del precio medio de un anuncio por mueble y metro cuadrado

TTP extrae, de la aplicación de publicidad, los ingresos de publicidad asociados a cada mueble, así como el tiempo en los que cada mueble ha tenido publicidad instalada. En base a esta información, TTP calcula el ingreso promedio por mueble por mes de ocupación, es decir, obtiene el valor promedio que se paga por mes de publicidad en cada mueble.

Dicho cálculo se realiza para las tipologías de municipio para las que TTP oferta diferentes preciaros, en función de la población de cada municipio. En particular, diferencia los siguientes tipos de municipios:

[INICIO CONFIDENCIAL]

[FIN CONFIDENCIAL]

A continuación se muestran los valores promedio obtenidos de ingreso de publicidad por mueble y por mes y por tipo de municipio, para los muebles publicitables en municipios computables para el CNSU según TTP:

Tabla 5 Ingreso promedio de publicidad por mueble y mes, para muebles publicitables en municipios computables para el CNSU según TTP (euros)
[INICIO CONFIDENCIAL]

| Clase del municipio | Facturación promedio por mueble y mes (euros) | Muebles publicitables CNSU | Facturación total mensual (euros) |
|---------------------|---|----------------------------|-----------------------------------|
| | | | |
| | | | |
| | | | |
| | | | |
| | | | |
| | | | |
| | | | |
| | | | |
| | | | |
| | | | |

[FIN CONFIDENCIAL]

De la información anterior se obtiene un ingreso medio de **[INICIO CONFIDENCIAL]** **[FIN CONFIDENCIAL]** euros por mueble y año. Según se observa en la Tabla 5, TTP no ha considerado los municipios de menos de 1.000 habitantes como computables para el cálculo, conforme a lo requerido en la Resolución de verificación.

Una vez obtenido el ingreso promedio por mueble y año, es necesario obtener el área publicitable en los muebles para poder obtener el ingreso promedio por metro cuadrado y año. Para ello, TTP ha calculado que la superficie de

publicidad promedio por mueble resulta en 1,20 m²/mueble, obteniendo un valor final de **[INICIO CONFIDENCIAL] [FIN CONFIDENCIAL]** euros/m²/año.

Obtención del área útil para la exposición del logo

TTP ha utilizado la misma metodología que el año anterior, realizando un estudio técnico detallado sobre el inventario de planta y dimensionamiento de los logos por cada tipo de mueble. De forma equivalente al 2012, para el cálculo del ejercicio 2013 solo se tienen en cuenta en dicho cálculo los logos *Telefónica* (no se consideran los logos antiguos de marca, los anteriores a 1998).

Según TTP la evolución temporal de las “marcas comerciales” de Telefónica ha sido la siguiente:



De 1984 a 1993



Telefónica

De 1993 a 1998

Telefónica

De 1998 a 2010



Desde 2010

Actualmente, la “marca comercial” de Telefónica es *Movistar*, y *Telefónica* se mantiene como la “marca institucional”.

TTP asegura que no existen muebles con el logo actual de la marca comercial *Movistar*, sólo tienen presencia en las cabinas los tres primeros logos y las fechas de presencia están diferidas por el tiempo necesario de implantación de la marca.

Los tipos de muebles existentes en la planta actual son:

- Soporte múltiple, de 1, 2 o 3 cabinas.



- Soporte adosado



- Soporte cubierto



- Cabinas A, de Antiguas



- Liebre



- Semicabinas y Otros



En la tabla siguiente se muestra la planta total de muebles instalados a 31 de diciembre de 2013, así como los muebles situados en municipios computables para el CNSU:

Tabla 6 Planta total de muebles a 31/12/2013 y muebles computables CNSU, presentada por TTP

[INICIO CONFIDENCIAL]

[FIN CONFIDENCIAL]

TTP ha calculado la superficie de ocupación del logo en municipios computables para CNSU 2013 con información detallada de (i) número de cristales serigrafiados con logo por tipo de soporte, y de (ii) la superficie de cada tipo de logo en cada tipo de cristal, todo ello, teniendo en cuenta tanto los cristales laterales como los cristales de la corona del soporte. A continuación se muestra dicha ocupación:

Tabla 7 Superficie de ocupación del logo para los muebles situados en municipios computables para el CNSU según TTP (en m²)

[INICIO CONFIDENCIAL]

| Tipo de mueble | m ² logo CNSU <i>T puntos</i> | m ² logo CNSU <i>T elipse</i> | m ² logo CNSU <i>Telefónica</i> |
|----------------|--|--|--|
| | | | |
| | | | |
| | | | |
| | | | |
| | | | |
| | | | |
| | | | |
| | | | |
| | | | |
| | | | |
| | | | |
| | | | |

[FIN CONFIDENCIAL]

Según se observa en la tabla anterior, la superficie de ocupación del logo *Telefónica* es de [INICIO CONFIDENCIAL] [FIN CONFIDENCIAL] m² en los muebles situados en municipios computables para el CNSU.

Cálculo del beneficio no monetario

Por último, TTP calcula el beneficio no monetario como producto del ingreso promedio obtenido de [INICIO CONFIDENCIAL] [FIN CONFIDENCIAL] euros/m²/año, por el área útil de exposición del logo *Telefónica* de [INICIO

CONFIDENCIAL] [FIN CONFIDENCIAL] metros cuadrados, obteniendo un valor final de beneficio no monetario que asciende a **339.289 euros**.

III.5.3 Imputación de parte de los beneficios no monetarios

Conforme a lo establecido en la Resolución de la Nueva Metodología en relación al beneficio no monetario de exposición de marca en cabinas, éste se debe repartir entre todas las empresas del grupo. De esta forma, a TTP se le debe aplicar la parte proporcional en función de su porcentaje de ingresos con respecto al total de ingresos del Grupo Telefónica en España. Según la información de Cuentas Anuales del ejercicio 2013, los ingresos totales de TTP ascienden a 52,4 millones de euros y los ingresos del Grupo Telefónica en España a 13.982 millones de euros⁸, por lo que la imputación sería del 0,37%, esto es **1.272 euros**.

III.6 DETERMINACIÓN DEL CNSU RELATIVO A CABINAS

En aplicación del artículo 45.2 del RSU, en virtud del cual esta Comisión ha de aprobar la cuantificación del coste neto presentado por TTP, se concluye que la CNMC evalúa el CNSU incurrido por TTP en el año 2013, deducidos los beneficios no monetarios o intangibles en:

Tabla 8 CNSU relativo a cabinas aprobado CNMC, ejercicio 2013 (euros)

| Concepto | Aprobado CNMC |
|----------------------------|------------------|
| Coste neto directo | 1.202.810 |
| - Beneficios no monetarios | -1.272 |
| Total CNSU cabinas | 1.201.538 |

III.7 VALORACIÓN DE LA EXISTENCIA DE CARGA INJUSTIFICADA

III.7.1 Aspectos legales

De conformidad con lo establecido en el artículo 24 de la LGTel de 2003, la activación del mecanismo de compensación por la prestación del servicio universal requiere, en primer lugar, que el coste neto arroje un resultado positivo, tal y como ha ocurrido durante el ejercicio 2013, y que posteriormente esta Comisión determine si ese coste positivo ha supuesto una carga injustificada para el operador encargado de su prestación. Es decir, puede existir un coste neto sin que ello suponga automáticamente la apertura del mecanismo de financiación, siendo la existencia de carga injustificada condición necesaria para la activación de dicho mecanismo.

⁸ Informe de Auditoría, Cuentas Anuales e Informe de Gestión de Telefónica, S.A. y su grupo de empresas, correspondientes al ejercicio 2013, página 26.

La regulación comunitaria introduce pero no define el concepto de carga injustificada. La Directiva 2002/22/CE, del Parlamento Europeo y del Consejo, de 7 de marzo, relativa al servicio universal y los derechos de los usuarios en relación con las redes y servicios de comunicaciones electrónicas (en lo sucesivo, Directiva del Servicio Universal), únicamente señala la necesidad de probar la existencia de una carga injustificada para que se proceda a la financiación del coste neto derivado de las obligaciones de servicio universal, situación que, de conformidad con el Considerando 18 y el Anexo IV de la referida norma se producirá en los casos en que quede demostrado que dichas obligaciones sólo pueden cumplirse con pérdidas o a un coste neto no conforme a las prácticas comerciales normales. En la Directiva 2009/136/CE por la que se modifica la Directiva del Servicio Universal, se mantiene el concepto de carga injustificada. En la misma Directiva, dentro del ámbito del servicio universal y para las conexiones de datos a la red pública de comunicaciones desde una ubicación fija, se incorpora que deben permitir la transmisión de datos a velocidades suficientes para acceder a servicios en línea como los que se ofrecen a través de la Internet pública.

La CNMC ha de valorar para cada ejercicio si la prestación del servicio universal ha implicado una carga injustificada para su prestador, valorando, a tal efecto, si la asunción en solitario de los costes de prestación tiene una justificación razonable o no.

III.7.2 Estimación de la carga injustificada

El ejercicio 2013 es el segundo año que se presenta un CNSU relativo a cabinas y además el prestador actual no tiene obligación de presentar una contabilidad de costes regulatoria, por lo que la información disponible es limitada.

De acuerdo con la nueva metodología, el CNSU no es una carga cuando su importe es reducido, de tal forma que la carga es inmaterial para el operador prestador. Para ello, los Servicios han analizado los siguientes criterios para determinar la existencia de una carga injustificada por la prestación del servicio de teléfonos públicos de pago por TTP:

- **Importe del CNSU de cabinas e impacto financiero en TTP**

Se calcula el impacto del CNSU en el resultado del ejercicio (en miles de euros):

[INICIO CONFIDENCIAL]

[FIN CONFIDENCIAL]

También se pueden considerar otros ratios como el impacto en el resultado de explotación o en los ingresos (en miles de euros):

[INICIO CONFIDENCIAL]

[FIN CONFIDENCIAL]

Asimismo se tienen en cuenta los ingresos de TTP por las cabinas con respecto a otros negocios que pudiera prestar, con el siguiente ratio (en miles de euros):

[INICIO CONFIDENCIAL]

[FIN CONFIDENCIAL]

Del resultado de los ratios anteriores se concluye que el CNSU relativo a cabinas tiene un impacto financiero relevante para TTP.

- **Situación competitiva del prestador**

Para determinar la posición competitiva de TTP en el sector se analizan los siguientes parámetros:

- % Cabinas de TTP sobre el total nacional.

[INICIO CONFIDENCIAL]

[FIN CONFIDENCIAL]

- % Cabinas del SU sobre el total de cabinas de TTP.

[INICIO CONFIDENCIAL]

[FIN CONFIDENCIAL]

- % Cabinas del SU de TTP sobre el total nacional.

[INICIO CONFIDENCIAL]

[FIN CONFIDENCIAL]

En definitiva, TTP gestiona casi la totalidad de las cabinas a nivel nacional y el número de cabinas computables para el cálculo del CNSU tiene un peso considerable sobre las cabinas gestionadas por TTP.

- **Relación de TTP con el resto del grupo Telefónica**

En la Resolución de verificación se analizó la relación de TTP con Telefónica, propietaria de la red, y se verificó que las condiciones de los acuerdos que

mantienen, no ofrecen condiciones ventajosas para TTP que pudieran favorecer su posición competitiva y su rentabilidad.

Por tanto, y en relación con el coste neto correspondiente al ejercicio 2013, a juicio de esta Comisión, no está justificado que TTP deba afrontar en solitario los costes que la prestación del servicio universal le ha supuesto, por lo que se considera que el coste neto determinado implica para la referida operadora una carga injustificada.

IV COMPARATIVA CNSU 2012 Y 2013 RELATIVO A CABINAS

En el ejercicio 2013 ha aumentado el número de municipios y cabinas computables y se ha incrementado el CNSU relativo a cabinas. Esto se debe principalmente a dos factores: por un lado TTP ha procedido a desinstalar cabinas para ajustarse a lo requerido por el Reglamento y por otro, se ha producido una disminución general de los márgenes, debido en gran parte al decremento de los ingresos por tráfico.

Tabla 9 CNSU relativo a cabinas aprobado CNMC, ejercicios 2013 vs 2012

| Concepto | Unidad | Aprobado | Aprobado |
|--|----------|----------------|------------------|
| | | CNMC 2012 | CNMC 2013 |
| Municipios computables SU no rentables | # | 822 | 1.482 |
| Cabinas computables SU no rentables | # | [CONFIDENCIAL] | [CONFIDENCIAL] |
| Coste neto directo | € | 400.756 | 1.202.810 |
| - Beneficios no monetarios | € | -1.759 | -1.272 |
| Total CNSU cabinas | € | 398.998 | 1.201.538 |

Por todo cuanto antecede, la Sala de Supervisión Regulatoria de la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia,

RESUELVE

PRIMERO.- Determinar que el coste neto del servicio universal relativo a cabinas incurrido por Telefónica Telecomunicaciones Públicas, S.A.U. en el ejercicio 2013 asciende a 1.201.538 euros, con el detalle de la tabla siguiente (cifras en euros):

| Concepto | Aprobado CNMC |
|----------------------------|------------------|
| Coste neto directo | 1.202.810 |
| - Beneficios no monetarios | -1.272 |
| Total CNSU cabinas | 1.201.538 |

SEGUNDO.- Reconocer la existencia de una carga injustificada para Telefónica Telecomunicaciones Públicas, S.A.U como consecuencia de la obligación de prestación del servicio universal relativo a cabinas en el ejercicio 2013.

Comuníquese esta Resolución a la Dirección de Telecomunicaciones y del Sector Audiovisual y notifíquese a los interesados, haciéndoles saber que la misma pone fin a la vía administrativa y que pueden interponer contra ella recurso contencioso-administrativo ante la Audiencia Nacional, en el plazo de dos meses a contar desde el día siguiente al de su notificación.

ANEXO I: Detalle del cálculo de los beneficios no monetarios: Resolución de verificación, nueva propuesta presentada por TTP y versión aprobada por la CNMC

[INICIO CONFIDENCIAL]

[FIN CONFIDENCIAL]

ANEXO II CONTESTACIÓN A ALEGACIONES AL INFORME DE AUDIENCIA

II.1 ALEGACIONES DE TTP

II.1.1 Sobre la verificación de la declaración de CNSU

TTP considera que la declaración que presentó el 20 de agosto de 2015 (Antecedente de Hecho Cuarto), de importe 1,203 millones de euros, no es la que considera ajustada a Derecho, sino que es fruto del cumplimiento de la Resolución de verificación, contra la que presentó un Recurso Contencioso Administrativo en la Audiencia Nacional, y que está pendiente de resolución. La única modificación introducida que TTP considera correcta es la referente a los municipios de menos de 1.000 habitantes.

Respuesta de esta Comisión:

En respuesta a esta alegación, cabe indicar que, de conformidad con el artículo 57 de la LRJPAC, *“los actos de las Administraciones Públicas sujetos al Derecho Administrativo se presumirán válidos y producirán efectos desde la fecha en que se dicten, salvo que en ellos se disponga otra cosa”*. Esta ejecutividad supone que el acto administrativo produce sus efectos propios desde el momento en que es adoptado. Como tiene declarado el Tribunal Supremo en torno a los principios de eficacia de la actividad administrativa (artículo 103.1 de la Constitución) y presunción de validez de los actos administrativos (artículo 57 de la LRJPAC), la doctrina general sobre la ejecutividad inmediata de los actos administrativos es reiterada y pacífica.

Asimismo el artículo 94 de la LRJPAC establece expresamente que *“Los actos de las Administraciones Públicas sujetos al Derecho Administrativo serán inmediatamente ejecutivos, salvo lo previsto en los artículos 111 y 138, y en aquellos casos en que una disposición establezca lo contrario o necesiten aprobación o autorización posterior.”*

En efecto y según la Jurisprudencia del Tribunal Supremo, los actos administrativos son inmediatamente ejecutivos, ejecutividad que se ha venido reconociendo incluso para aquellas resoluciones de las que derivan posteriores procedimientos sancionadores. Así, la sentencia de 20 de diciembre de 2006⁹ expresamente señala que:

“Desde el punto de vista de la resolución sancionadora de la que deriva el presente recurso no puede sostenerse que la hipotética suspensión de la primera de ambas resoluciones y, menos aún, su mera solicitud, originara automáticamente la inviabilidad de incoar un procedimiento sancionador por su incumplimiento o de finalizarlo con la correspondiente sanción. Es

⁹ Sentencia de 20 de diciembre de 2006 de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo, Sección 3ª, recurso de casación número 3898/2004.

claro que tanto si se suspendía la citada resolución como si no, el procedimiento sancionador estaba en todo caso condicionado por el resultado del recurso contra la misma, de tal manera que si éste triunfaba el procedimiento sancionador quedaba invalidado. Pero una cosa es esa dependencia y otra que no pudiese incoarse y finalizarse el procedimiento sancionador, tanto más necesario cuanto que estaba en juego el interés público en el cumplimiento de resoluciones cuya eficacia depende de su puntual acatamiento, tanto temporal como en cuanto a su contenido, como lo son las de la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones que se producen en un ámbito de rápida evolución”.

En el mismo sentido, la sentencia del Tribunal Supremo de 29 de abril de 2008¹⁰ afirma lo siguiente:

“El derecho a la justicia cautelar no produce, como mantiene la Entidad recurrente, el efecto jurídico de impedir que el Consejo de la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones acuerde la incoación de un procedimiento sancionador para esclarecer las circunstancias concurrentes en relación con el incumplimiento de determinadas resoluciones adoptadas por la misma Comisión hasta que los tribunales de lo Contencioso-Administrativo puedan pronunciarse sobre la procedencia de decretar las medidas cautelares solicitadas, porque esta interpretación expansiva del contenido garantista tutelado por el artículo 24 de la Constitución, que erosionaría, en este supuesto, sin justificación alguna, el principio de ejecutividad de los actos administrativos, no ha sido objeto de validación por el Tribunal Constitucional.”

De todo lo anterior cabe rechazar de plano la alegación formulada y confirmar la plena ejecutividad de la Resolución de 9 de julio de 2015 desde la fecha en la que la misma fue notificada a los interesados.

II.1.2 Sobre los “Gastos Generales y Otros” y “Gastos personal de estructura”

TTP alega que la CNMC ha excluido los citados gastos sin haber motivado las causas de dicha exclusión. TTP opina que la CNMC alude a si son o no costes evitables y a la gestión eficiente, pero TTP afirma que la definición de coste evitable está situada en la sección de la Metodología correspondiente al servicio de conexión a la red y del servicio telefónico disponible al público; TTP señala que no existe definición de costes evitables para el elemento del SU relativo a cabinas.

TTP mantiene que todos los costes en los que incurra para la prestación del SU en una gestión eficiente, deben ser imputables y atribuibles, y que no se

¹⁰ Sentencia de 29 de abril de 2008 de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo, Sección 3ª, recurso de casación número 5199/2005.

encuentra ninguna mención en el Informe de Auditoría a que los importes imputados no correspondan a una gestión eficiente.

Respuesta de esta Comisión:

El artículo 44 del RSU indica que el CNSU relativo a cabinas se calculará hallando la diferencia entre los costes imputables soportados por el operador por su instalación, mantenimiento, encaminamiento del tráfico saliente de aquellos y gestión eficiente y los ingresos atribuibles generados por dichos teléfonos. También la Resolución de la Nueva Metodología del coste neto del servicio universal señala que *“el coste de los teléfonos de pago es el coste imputable a la instalación, mantenimiento, encaminamiento de tráfico saliente y gestión eficiente. Es decir, no todos los costes en que pueda recurrir TTP serán costes computables al SU.”*

TTP se basa en que el criterio de exclusión de estos costes es el de no tratarse de una gestión eficiente y que en este caso, ni la CNMC ni Axon han probado que estos costes no se correspondan con una gestión eficiente. Esta Comisión considera que este argumento no es válido, porque lo que pretende decir el Reglamento es que no se puede admitir cualquier tipo de coste. Esto enlaza con el carácter evitable de los costes, por los cuales, no se deberían computar como costes, aquellos que realmente la compañía mantendría aunque hubiese dejado de prestar el servicio universal, es decir, propiamente los costes de estructura y generales.

Asimismo el RSU exige la revisión de la declaración de CNSU por una empresa externa independiente que emite una opinión al respecto y que para la Comisión es fundamental. En dicha revisión, Axon analizó la condición de coste evitable o no para su aceptación o no como costes computables, y concluyó que los costes de estructura y generales no se pueden imputar, toda vez que la compañía tiene otros negocios y estos costes de estructura están también ligados a esos otros negocios. Es decir, TTP seguiría teniendo costes de estructura y generales si no prestara el servicio universal, por lo que no se estima la alegación formulada.

II.1.3 Sobre los beneficios no monetarios por la exposición de marca en cabinas

TTP alega que los importes y datos facilitados a la CNMC en cuanto a beneficio no monetario por exposición de marca obedecen al cumplimiento del requerimiento de la CNMC. TTP sigue manteniendo que, para el cálculo de este beneficio monetario, sólo debe considerarse la marca *Movistar*, que es la marca comercial, y no la marca *Telefónica* que es institucional. TTP alega que las ventajas que le pudiera originar la exhibición de la marca *Telefónica* en las cabinas son inexistentes, porque los servicios que presta TTP a terceros no se ven influidos por la exhibición de la marca *Telefónica* en las cabinas. Reitera que la marca que aportaría valor comercial a TTP, en todo caso, sería *Movistar*.

Respuesta de esta Comisión:

Según se establece en la Nueva Metodología de cálculo del CNSU, para el cálculo de este beneficio no monetario, el logo puede ser el del operador prestador del SU o el de cualquier empresa del grupo, o de la propia matriz. Por tanto, no existe ningún motivo para sostener que sea la marca comercial *Movistar* y no la marca institucional *Telefónica*, la que genera este beneficio. La marca del Grupo se debe emplear para la valoración de este beneficio no monetario.

El Grupo Telefónica mantiene las dos marcas, la institucional *Telefónica* y la comercial *Movistar*. Por tanto, es evidente que algún valor le aporta mantenerlas. En conclusión, no cabe estimar la alegación realizada.

II.2 ALEGACIONES DE ORANGE

II.2.1 Sobre los costes considerados

Orange considera que los costes del desmantelamiento de las cabinas no deben estar incluidos como computables en el coste neto.

Por otro lado, Orange alega que en el Informe de Auditoría se dan por buenas las tarifas establecidas en el contrato de compraventa de tráfico entre TTP y Telefónica porque están alineadas con los ingresos promedio del mercado fijo, sin embargo opina que dicho ingreso incluye un margen que no debería ser considerado en el coste neto, y que debería imputarse únicamente el coste eficiente de prestación del servicio. Lo mismo aplicaría para la cuota de abono por cada cabina telefónica: alega que el importe considerado se aleja del coste actual del servicio mayorista AMLT fijado para 2013 en 11,19 euros por mes. Orange manifiesta que, como ambas compañías pertenecen al mismo Grupo Empresarial, podrían llevar a cabo una acción coordinada para minimizar el impacto en sus cuentas de esta obligación del SU.

Respuesta de esta Comisión:

El desmontaje de las cabinas es responsabilidad de Telefónica porque es la propietaria de los activos. No obstante, Telefónica contrata a TTP para que realice el desmontaje: TTP soporta el coste del desmontaje y seguidamente factura a Telefónica por ese desmontaje, sin obtener ningún margen. Tanto el coste de desmontaje como el ingreso facturado por el mismo a Telefónica, se recogen en cuentas que no han sido consideradas como imputables al SU.

En cuanto a las tarifas establecidas en el contrato entre TTP y Telefónica, en el Informe de Auditoría se verificó que estuvieran en línea con los precios de mercado, tanto las tarifas para la compraventa de tráfico como para la cuota por línea, y se consideró razonable. Hay que decir que el contrato entre

Telefónica y TTP, es un contrato de reventa, es decir, es Telefónica quién gestiona el tráfico telefónico en su integridad. Por tanto, no aplican directamente ni las tarifas de AMLT ni las de interconexión reguladas. Dado que las tarifas acordadas entre Telefónica y TTP por la línea y el servicio de reventa de tráfico de Telefónica están en línea con las referencias de mercado, no procede realizar los ajustes que solicita Orange

II.2.2 Sobre los beneficios no monetarios considerados

Orange alega que el prestador obtiene un beneficio no monetario por la exposición de marca tanto en municipios computables como en no computables, y por tanto el cálculo debería modificarse de forma que incluya todas las cabinas y no solo aquellas que se encuentren en municipios computables.

Además manifiesta que tiene noticia de que, en algunos casos, Telefónica hace uso de las cabinas como elemento para aumento de cobertura, y considera que la Comisión debería vigilar usos extraordinarios que pueda hacer Telefónica de las mismas.

Respuesta de esta Comisión:

En cuanto a los beneficios no monetarios, la Resolución de la Nueva Metodología se establece de manera clara que las cabinas susceptibles de ser incluidas en este cálculo son las computables para el SU, ya que establecía que debe valorarse la presencia de la marca en las cabinas que forman parte del servicio universal. Por tanto, no cabe estimar la alegación presentada.

En relación a otros posibles usos que Telefónica pueda realizar en futuros ejercicios, serán objeto de estudio por esta Comisión.