

Voto Particular de Inmaculada López en su condición de Consejera de la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones a la Resolución relativa a los recursos de reposición interpuestos por Vodafone España, SAU, y France Telecom España, S.A. contra la Resolución relativa a la aprobación del coste neto de prestación del servicio universal presentado por Telefónica de España, S.A.U. para el ejercicio 2008 (AJ 2011/116).

En este Voto Particular expongo las razones que me han llevado a votar en contra de la Resolución aprobada por el Consejo, que complementan las que expuse en mi Voto Particular a la Resolución recurrida por Vodafone y France Telecom.¹

Ésas razones fueron, principalmente, la falta de transparencia en relación al procedimiento de estimación del componente geográfico del Coste Neto del Servicio Universal (CNSU) y la utilización, para el cómputo del coste neto, de un estándar de costes del Sistema de Contabilidad de Costes de TESAÚ (Costes Corrientes Completamente Distribuidos) que no cumple con los requisitos establecidos en el artículo 43 del vigente Reglamento del Servicio Universal (SU).

1. Sobre la falta de transparencia

En el Epígrafe III de la Resolución objeto de este Voto se hace referencia a la cuestión de la falta de transparencia distinguiéndose cuatro apartados:

- a) Sobre la pretendida vulneración de la normativa vigente relativa a la transparencia en la determinación del CNSU.
- b) Sobre la falta de transparencia en la determinación de las “zonas TRAC” como “zonas no rentables”.
- c) Sobre la determinación de costes en zonas TRAC y la sobrevaloración de los medios especiales de acceso.
- d) Sobre la imposibilidad para comprobar el criterio de imputabilidad de costes.

¹ *Voto Particular de Inmaculada López en su condición de Consejera de la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones a la Resolución sobre la aprobación del coste neto de prestación del servicio universal presentado por Telefónica de España S.A.U. para el ejercicio 2008. (AEM 2010/1738).*

a) Sobre la pretendida vulneración de la normativa vigente relativa a la transparencia en la determinación del CNSU.

Sobre esta cuestión, la Resolución sostiene que la legislación española realiza una transposición de la normativa comunitaria *“sin profundizar en el procedimiento por el que se debe lograr dicha transparencia. Sobre la base de lo anterior, esta Comisión no considera que se esté vulnerando ningún precepto legal sobre la transparencia debida de los mecanismos para determinar el CNSU”*. (Pág 7 de 22)

Ahora bien, en el artículo 44 del Reglamento del Servicio Universal de 2005, la legislación nacional sí profundiza en el procedimiento por el que se debe lograr la transparencia, al establecer lo siguiente:

“El cálculo del coste neto de la prestación del servicio universal se hallará con arreglo al artículo 43.1 y deberá basarse en procedimientos y criterios objetivos, transparentes, no discriminatorios y proporcionales establecidos por la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones”. El sistema de contabilidad de costes deberá mostrar, de una manera transparente, las principales categorías bajo las que se agrupan y las reglas utilizadas para su reparto, en especial las que se refieren a la distribución equitativa de los costes comunes y conjuntos. (El subrayado es añadido)

Según la legislación nacional, en los casos en que el servicio universal lo preste un operador no designado mediante un mecanismo de licitación, la estimación del CNSU no podrá realizarse, lógicamente a partir de la información que proporcionan este tipo de mecanismos, sino que deberá realizarse a partir de la información que proporciona el sistema de contabilidad de costes del operador, sistema al cual se le imponen, en el citado artículo 44 del Reglamento del SU, una serie de exigencias. Y, entre ellas, se incluyen unas exigencias muy concretas en materia de transparencia: el sistema deberá mostrar las principales categorías de costes que integran el coste de cada uno de los servicios ofertados por el operador y las reglas o criterios utilizados para su reparto.

En el Anexo 1 se reproduce el esquema del actual Sistema de Contabilidad de Costes (SCC) de TESAU. Las obligaciones de transparencia que impone el artículo 44 del Reglamento del SU a TESAU (en cuanto que operador designado para prestar el SU) hacen referencia a las fases 2 (principales categorías bajo las que se agrupan los costes) y 3 (criterios de imputación de los distintos tipos de costes a los servicios) de dicho esquema.

No se exige en ese artículo que se hagan públicos los costes de cada uno de los servicios del operador; ni, menos aún, que se muestren los márgenes de beneficio que obtiene TESAU de cada servicio (márgenes calculados en la Fase 4 del SCC deduciendo de los ingresos de cada uno de los servicios el coste correspondiente, coste que incluye la retribución al capital invertido). Lo que sí establece el artículo 44, en mi opinión, con claridad, es que se den a conocer las distintas categorías de costes que integran el coste total de los distintos servicios, de acuerdo con el SCC utilizado, así como los

criterios utilizados para asignar los costes a cada uno de esos servicios incluidos en dicho SCC.²

La Resolución elude cualquier referencia al citado artículo 44 del Reglamento del SU y, sobre la base de dicha omisión, se concluye:

“esta Comisión no considera que se esté vulnerando ningún precepto legal sobre la transparencia debida de los mecanismos para determinar el CNSU. Al margen de lo anterior, desde un punto de vista normativo-regulatorio el principio de transparencia debe ser relacionado o interpretado con la trazabilidad de los costes presentados y es, en el ámbito de la imputabilidad de los costes, en el que habrá de valorarse si se ha observado el principio de transparencia en el cálculo del CNSU del ejercicio 2008, que se tratará en el subapartado d). (Subrayado añadido)”

d) Sobre la imposibilidad para comprobar el criterio de imputabilidad de costes.

Efectivamente, como se afirma en ese texto de la Resolución *“es en el ámbito de la imputabilidad de los costes en el que habrá de valorarse si se ha observado el principio de transparencia en el cálculo del CNSU”*. O al menos, ése es uno de los ámbitos: el que establece el artículo 44 del Reglamento del SU.

Pero la Resolución, omitiendo cualquier referencia a ese artículo, argumenta (en el subapartado d) que *“sobre la base de la protección del secreto comercial e industrial, no es posible proporcionar un mayor detalle de los datos contables de los operadores, y en este caso de los de TESAU”*.

Ahora bien, como ya se ha señalado, el artículo 44 del Reglamento del SU (y la propia alegación de Vodafone a la que hace referencia el propio título del subapartado “d) Sobre la imposibilidad para comprobar el criterio de imputabilidad de costes”) no exige proporcionar “un mayor detalle” sobre los datos contables de TESAU, como se argumenta en la Resolución, en el sentido de mostrar una mayor desagregación de los costes que la que se viene proporcionado en la Tabla 1 de las Resoluciones sobre la estimación del CNSU desde el ejercicio 2000 hasta el último de 2008³, (lo cual en algunos casos podría afectar a su secreto comercial e industrial).⁴ Lo que establece el

² Una parte de los costes de un determinado servicio son “conjuntos” o compartidos entre varios servicios (por ejemplo, el servicio telefónico de acceso y los servicios de ADSL comparten el coste del par de cobre que conecta el domicilio del usuario con la central local de TESAU), y otros, como los gastos de administración general de la empresa, suelen considerarse “comunes” a todos los servicios que provee el operador.

³ Véase, por ejemplo, en la Resolución recurrida correspondiente a 2008, la Tabla 1: *Costes por Centros de Actividad en el año 2008 (en millones de euros) y costes por línea y año (en euros)*, en la página 6 de 39.

⁴ Sobre la cuestión de la transparencia, la CMT se pronunció en la *Resolución sobre el coste neto del servicio universal prestado por Telefónica de España, S.A.U.*, de 19 de julio de 2001, en los siguientes términos: *“la información sobre costes e ingresos imputados a cada una de las “zonas no rentables” por cada uno de los conceptos indicados, podrá hacerse pública por la C.M.T. únicamente en el supuesto de que se ponga en funcionamiento el mecanismo de financiación compartida establecido por la L.G.T.”* Por tanto, la publicación de los datos de gastos e ingresos de las zonas no rentables, desagregados por zonas, no se consideró entonces que pudiera afectar al secreto comercial e industrial de TESAU. Con

artículo 44 del Reglamento del SU es que se hagan transparentes los criterios de imputación de las distintas categorías de costes entre los diferentes servicios que provee TESAU y que contempla su sistema de contabilidad de costes: el conocimiento de los criterios de asignación, reparto o imputación de costes utilizados (los tres términos tiene un significado equivalente) es un requisito de transparencia necesario para poder concluir que no se están imputando al servicio universal costes que en realidad corresponden al servicio de banda ancha (ADSL) o a otros servicios provistos el operador y que quedan fuera del ámbito del SU, en cumplimiento de lo exigido en el artículo 43.6 del citado Reglamento.⁵

El regulador ARCEP viene publicando desde hace una década los criterios de imputación de costes que se utilizan en Francia para el cálculo del componente geográfico del servicio universal prestado por France Telecom. El pasado mes de enero de 2011, ARCEP lanzó una consulta pública sobre el cálculo del coste del servicio universal en 2009, en la cual se pide a los actores del sector que opinen, entre otras

todo, la constitución del mencionado mecanismo a raíz de la aprobación del CNSU de 2003, 2004 y 2005, no supuso la publicación de esa información.

⁵ Las obligaciones de transparencia impuestas a los operadores que prestan Servicios de Interés Económico General y a los que se haya de compensar por ello se regulan en la Directiva 2006/111/CE *relativa a la transparencia de las relaciones financieras entre los Estados miembros y las empresas públicas, así como a la transparencia financiera de determinadas empresas*, transpuesta a la legislación nacional mediante la *Ley 4/2007, de 3 de abril, de transparencia de las relaciones financieras entre las Administraciones públicas y las empresas públicas, y de transparencia financiera de determinadas empresas*. El art. 8.1 de esa Ley (posterior al Reglamento del Servicio Universal de 2005) define las empresas obligadas a llevar cuentas separadas, entre las cuales, se encuentran aquellas a las que se les haya confiado la gestión de un servicio de interés económico general y reciban por ello cualquier tipo de compensación. Este sería, en mi opinión, el caso de TESAU. Para satisfacer los requisitos de transparencia exigidos, el artículo 11 de dicha Ley establece los criterios de imputación de ingresos y costes a los servicios de la siguiente manera: *“En la asignación e imputación de los ingresos y costes se tendrán en cuenta los siguientes criterios: a) Se identificarán cada una de las actividades realizadas por la empresa, con diferenciación, en cualquier caso, entre aquellas desarrolladas por concesión de derechos especiales o exclusivos o gestión de servicios de interés económico general y otras. b) A cada actividad se le asignarán los ingresos y costes que le correspondan de forma exclusiva o directa y se imputarán con criterios racionales, los comunes a dos o más actividades. c) La imputación de los ingresos y costes comunes se basará en criterios o indicadores lo más objetivos posibles y que se ajusten a las prácticas más habituales a este respecto en el sector en el que la empresa lleve a cabo su actividad, siempre con la orientación de que los ingresos y costes comunes imputados a cada actividad, estén adecuadamente correlacionados. d) De acuerdo con el principio de uniformidad, los criterios de asignación e imputación de ingresos y costes deberán establecerse y aplicarse sistemáticamente, manteniéndose de manera uniforme a lo largo del tiempo. e) Se detallarán los criterios de asignación e imputación utilizados y, en caso de que por razones excepcionales y justificadas se llegaran a modificar dichos criterios, deberá darse cuenta de dichas razones, así como de la incidencia cuantitativa de dichos cambios, a tal fin se considerará que los cambios se producen al inicio del ejercicio.* Ahora bien, en el artículo 13 se exime del cumplimiento del artículo 11 (aunque no del 8.1) a *“las actividades que estén reguladas por disposiciones específicas y tampoco afectará a las obligaciones impuestas a las empresas que efectúen tales actividades en virtud de dichas disposiciones específicas.”* Éste, aparentemente, sería el caso de las actividades incluidas en las obligaciones de prestar el Servicio Universal, dado que las mismas están reguladas por la LGTel de 2003 y por el Reglamento del Servicio Universal de 2005.

cuestiones, sobre los criterios de imputación de costes. (Véase *Communication relative à la consultation publique sur les règles employées pour l'application des méthodes mentionnées aux articles R. 20-33 à R. 20-39 du CPCE pour l'évaluation définitive du coût du service universel 2008 - 25 mars 2010*).⁶

Señalé en mi Voto particular a la Resolución recurrida que uno de los principales objetivos del encargo realizado por la CMT a la empresa SVP Advisors para auditar ciertos aspectos de la estimación del CNSU de 2008 (tal y como se estableció en el correspondiente pliego de condiciones técnicas) fue asegurar que los costes imputados al SU no incorporaran costes de servicios que quedan fuera del ámbito de las obligaciones incluidas en el actual SU. En particular, dentro del alcance del trabajo se incluyó la revisión de los criterios de imputabilidad de costes por centros de actividad (Fase 3 del sistema de contabilidad de costes de TESAU aplicable a los servicios incluidos en el SU). Sin embargo, el informe no proporciona información alguna sobre los criterios utilizados por TESAU para repartir los costes de cada centro de actividad entre los servicios incluidos en el ámbito del SU y el resto de servicios de la operadora.

El informe (al igual que el del ejercicio anterior de 2007) se limita a reproducir la tabla elaborada y remitida por TESAU a la CMT, en la que los costes totales (correspondientes a los centros de actividad a que hace referencia la Resolución de la CMT de 19 de julio de 2001)⁷, se dividen entre los costes imputables y no imputables al SU, sin que el auditor proporcione ningún tipo de información sobre los criterios utilizados TESAU para realizar esa imputación de costes.

Así pues, la CMT no conoce los criterios utilizados por TESAU para imputar los costes a los servicios que forman parte del SU: no conoce los criterios aplicados en los ejercicios de 2007 y 2008, para los que SVP ha realizado un informe de auditoría de la estimación del CNSU, ni tampoco los de ejercicios anteriores, para los cuales la CMT no dispuso de ningún informe de auditoría sobre la estimación del CNSU realizada por TESAU.

La Resolución objeto de este voto ofrece, como única argumentación al respecto, la siguiente: (pág. 14):

“esta Comisión en el ejercicio de sus funciones sí puede garantizar que no se están imputando ni costes ni ingresos de servicios no incluidos en el ámbito del servicio universal. Sobre la base de todo lo anterior, cabe concluir que la Resolución recurrida es conforme con el principio de transparencia, transparencia del CNSU que está

⁶ Los criterios de imputación de costes aparecen en la pág. 9 y ss del documento. http://www.arcep.fr/uploads/tx_gspublication/consult-regles-su-2009-040211.pdf

⁷ “Los costes en que incurriría la eventual operadora sustituta serían aquellos inherentes a la constitución, mantenimiento y gestión que configurar la red local que habría de desplegar en la zona de referencia, los cuales, limitados por las precisiones establecidas por el Reglamento del Servicio Universal serían los correspondientes a:

- Centros de actividad que constituyen la red de acceso
- Gestión de abonados
- Conmutación,
- Transmisión y transporte
- Medios especiales de acceso.” (Pág. 28 de 45)

garantizada, tanto por su trazabilidad, como por los procesos de revisión y auditoría al que está sometido.”

Tras la aprobación de la Ley de Economía Sostenible (LES), al artículo 44 del Reglamento del Servicio Universal (al que la Resolución objeto de este voto no hace ninguna referencia) se añade otra disposición normativa nacional que concreta las exigencias de transparencia impuestas a la CMT: el artículo 20 de dicha Ley impone a los organismos reguladores la obligación de publicar los informes en los que se basan sus decisiones.

En conformidad con ese artículo de la LES, la CMT podría haber publicado el Informe de SVP Advisors sobre el que se basa la Resolución objeto de este Voto⁸, salvando los datos que pudieran afectar al secreto comercial e industrial de TESAU⁹. Pero, en lugar de hacerse público, el informe fue declarado confidencial en su totalidad el día anterior a la aprobación de la Resolución, cuestión que tampoco se menciona ya que sólo se hace referencia a la declaración de confidencialidad de los datos remitidos por TESAU realizada el 22 de junio de 2010 (pág. 13 de 22).

b) Sobre la falta de transparencia en la determinación de las “zonas TRAC” como “zonas no rentables”.

El concepto de “zona” es la piedra angular de la metodología que se ha venido utilizando para la estimación del CNSU. En las distintas Resoluciones de la CMT sobre el CNSU, desde la Resolución correspondiente al coste neto de 2000 (de 31 de enero de 2002), las zonas se han definido reiteradamente como las correspondientes a “*arcos de numeración de las centrales locales*”), a las que se han aplicado ciertos ajustes para que resulten zonas según la CMT “*geográficamente disjuntas*”, eliminando las denominadas “*áreas geográficas coincidentes*.”

Tal y como señalé en mi Voto Particular a la Resolución recurrida, en la Resolución sobre el CNSU de 2007, se transcribe el siguiente texto de TESAU, en el que la operadora explica cómo ha definido las 546 zonas identificadas:

“La CMT, en la resolución del coste neto del año 2000, identifica como procedimiento más adecuado de cálculo del coste de la zona el de considerar el arco de numeración asociado a una central local, es decir, el área servida por la propia central local más las áreas de las centrales remotas que dependen de ella. Teniendo en cuenta esta definición, se alcanza en el año 2007 un total de 546 zonas. Para la realización de esta revisión del cálculo del CNSU 2007, Telefónica de España ha seguido el criterio de la Comisión utilizado en ejercicios anteriores, relativo a agrupar aquellas centrales que se encuentran localizadas en un mismo edificio, presentando por tanto un mismo código MIGA o bien, en el caso de que estos fueran distintos, una descripción de localización

⁸ Informe de SVP Advisors sobre la Revisión de aspectos específicos del cálculo del Coste neto del Servicio Universal, de 15 de abril de 2010.

⁹ Al informe tiene acceso Telefónica pero no los demás operadores obligados a contribuir al fondo del servicio universal.

similar, razón por la que el número de zonas en esta versión es inferior al de las presentadas en la versión inicial del año pasado.”

Ahora bien, esa explicación se refiere únicamente a las zonas 496 zonas No TRAC. Ni en la Resolución de 2007, ni en ninguna anterior hasta 2002, se ha mencionado la existencia de las 50 zonas de ámbito provincial que se crean en ese ejercicio (las llamadas “zonas TRAC”), en cuya configuración nada tienen que ver las áreas asociadas a las centrales locales de TESAU: las zonas TRAC se obtienen agrupando a los usuarios de cada una de las 50 provincias españolas (excluyendo Ceuta y Melilla) que acceden a la red de telefonía pública con tecnologías alternativas al par de cobre, esto es, mediante acceso celular (TMA y GSM), satélite o acceso fijo inalámbrico.

Sobre esta cuestión, la Resolución objeto de este Voto resulta confusa. Aunque elude explicar por qué se habría ocultado la existencia de estas zonas desde 2002, parece justificar su aparición, en línea con las alegaciones de TESAU, en la obligación de la operadora de migrar a otras tecnologías a los usuarios del servicio telefónico atendidos hasta entonces mediante la red celular analógica de Moviline (de Telefónica Móviles), para permitirles el acceso funcional a Internet, prestación que se había incorporado al Servicio Universal a través de la Ley 34/2002, de 11 de julio, de servicios de la sociedad de la información. La Resolución argumenta lo siguiente:

“esta Comisión entiende que no es causal dar el mismo tratamiento a estos accesos, originados por una obligación regulatoria posterior a la definición de la metodología y de la Sentencia del Tribunal Supremo a la que continuamente hace referencia VODAFONE en su recurso, que al del resto de usuarios que sí utilizan la red de TESAU para tener acceso a la red pública de telefonía con la calidad determinada. Por esta razón, esta Comisión entiende que, la definición de zona geográfica confirmada en la citada Sentencia nada tiene que ver, por su propia definición, con estas tecnologías y arquitecturas de red de terceros operadores empleadas en la provisión del servicio universal a estos usuarios específicos, sino única y exclusivamente con las zonas cubiertas por la red de TESAU”.

Según esta explicación, la definición de zona de la CMT establecida en la Resolución de 19 de julio de 2001 y ratificada en 2007 por la Sentencia del Tribunal Supremo no sería aplicable a “*clientes que no están utilizando la red de acceso de TESAU y que necesitan utilizar las redes de otros operadores con los que TESAU ha subcontratado este acceso, redes basadas en tecnologías y arquitecturas de red completamente diferente*” Y se añade “*esta Comisión entiende que, la definición de zona geográfica confirmada en la citada Sentencia nada tiene que ver, por su propia definición, con estas tecnologías y arquitecturas de red de terceros operadores empleadas en la provisión del servicio universal a estos usuarios específicos, sino única y exclusivamente con las zonas cubiertas por la red de TESAU.*

Sin embargo, la definición de zona establecida en la Resolución de 19 de julio de 2001 y ratificada en 2007 por la Sentencia del Tribunal Supremo sí era aplicable a clientes que no utilizaban la red de acceso de TESAU, puesto que en 2002 (antes del Plan de

migración de los usuarios TRAC) existían alrededor de 260.000 clientes de TESAU que no utilizaban su red de acceso, sino que eran atendidos mediante la Tecnología Rural Analógica Celular (TRAC) a través de las estaciones base de la red del servicio Moviline de Telefónica Móviles.

El propio Reglamento del Servicio Universal de 1998 (art. 27.3) estableció que pudiera compensarse al operador designado para prestar el SU por los costes de este tipo de usuarios necesitados de *“Medios especiales de acceso”*, es decir, usuarios conectados a la red pública de telefonía mediante medios diferentes a la red de pares de cobre de TESAU. Y la propia metodología para el cálculo del CNSU establecida por la CMT en la Resolución de 2001 incluyó los costes asociados a esos *“Medios especiales de acceso”* entre *“los costes en que incurriría la eventual operadora sustituta (...) inherentes a la constitución, mantenimiento y gestión que configura la red local que habría de desplegar en la zona de referencia”* (pág. 28 de 45).¹⁰

Así pues, en los ejercicios de 2001 y 2002 había un considerable número de usuarios que utilizaban *Medios especiales de acceso”* sin que se les agrupase en 50 zonas provinciales. Por tanto, en contra de los que se afirma en la Resolución, la definición de zona de la CMT establecida en la Resolución de 19 de julio de 2001 y ratificada en 2007 por la Sentencia del Tribunal Supremo, era plenamente aplicable a clientes que no estaban utilizando la red de acceso de TESAU. *De hecho*, esa definición de zona es la que se aplicó en 2000 y 2001, antes de la creación de las 50 zonas provinciales cuya existencia ha salido a la luz a raíz del informe de SVP.

Finaliza este epígrafe b) concluyendo que *“Esta Comisión entiende que a día de hoy, son precisamente estos clientes (los pertenecientes a las 50 zonas TRAC) los que conforman el servicio universal por sus especiales condiciones geográficas que les hacen provocar un coste superior en la provisión del acceso a la red telefónica pública.*

Lo anterior equivale a afirmar que la metodología aprobada por la CMT en su Resolución de 2001 y apenas modificada desde entonces en sus aspectos básicos,¹¹ no

¹⁰ En sus alegaciones, TESAU afirma que *“el tratamiento aplicado para las zonas TRAC establecido en 2002 surgió como consecuencia de tratarse de medios inalámbricos prestados por terceros operadores, tras la resolución del concurso público llevado a cabo bajo la supervisión de la Secretaría de Estado para la Sociedad de la Información (SETSI) y otorgado mediante contrato y Telefónica Móviles (en adelante TME) que obra en poder de la CMT. Esta explicación está en línea con la de la Resolución, si bien la de TESAU parece no tener en cuenta que las llamadas zonas TRAC por SVP agrupan a los usuarios atendidos mediante tecnologías distintas al par de cobre, no sólo a los usuarios de la tecnología GSM de Telefónica Móviles. Ninguna de las dos explicaciones puede resultar aceptable puesto que antes de 2002 también existían usuarios conectados una red inalámbrica (los usuarios de la red de Moviline), usuarios cuyo coste se contempló, desde el principio, en la metodología de la CMT. Otra cosa es que la forma de hacerlo pueda considerarse poco apropiada.*

¹¹ El principal cambio en la metodología aplicada para el cálculo del CNSU en zonas no rentables se produjo con la aprobación de la estimación del CNSU de 2003, 2004 y 2005, que incorporó la nueva metodología para el cálculo de los beneficios intangibles que se explica en la Resolución. No obstante, tal y como señalé en mi Voto Particular a esa Resolución, el cambio de mayor calado introducido no se mencionó: el abandono de la del llamado *“criterio de interés comercial”* que se venía aplicando en ejercicios anteriores. Según este criterio, muy defectuosos técnicamente (ajeno a las fuertes economías de densidad que caracterizan a las redes de acceso), las llamadas *“operadoras sustitutas”* que

resulta apropiada para medir el componente geográfico del coste del servicio universal en zonas no rentables que soporta TESAU en la actualidad: de hecho, la práctica totalidad del CNSU calculado para 2008 está asociado a zonas TRAC y sólo existen 3 zonas No TRAC (definidas según la metodología de 2001) que no son rentables.

Pero si la metodología no resulta apropiada¹² (opinión que esta Consejera comparte), lo que procede, a mi juicio, sería modificarla, en lugar de aceptar -y, menos aún, justificar- los cambios introducidos en la misma por TESAU sin el conocimiento y la aprobación del Consejo de la CMT; cambios que, en mi opinión, tampoco permiten estimar con una precisión razonable el auténtico coste soportado por TESAU.

d) Sobre la determinación de costes en zonas TRAC y la sobrevaloración de los medios especiales de acceso.

En respuesta a las alegaciones sobre la sobrevaloración de los costes asociados a los llamados “Medios especiales de acceso”, y en relación al componente para compensar los servicios subcontratados por TESAU a Telefónica Móviles, la Resolución descarta la posibilidad de sobrevaloración sobre la base de que *“el Acuerdo o Contrato para la subcontratación del acceso a TME, es el resultado de un concurso público en el que participó activamente en su diseño la Secretaría de Estado de Telecomunicaciones y al que pudieron presentarse todos los operadores que disponían de las tecnologías consideradas en el Proyecto de Sustitución del TRAC analógico, algunas de las cuales sólo recogieron los pliegos sin presentar posteriormente su oferta.”*

TESAU convocó, efectivamente un concurso público el 31 de julio de 2002. Pero el plan de despliegue que finalmente se aprobó mediante Orden del Ministerio de Ciencia y Tecnología del 31 de enero de 2003 se separó sustancialmente de lo previsto en el pliego del concurso. El contrato entre TESAU y Telefónica Móviles, al que se alude en ese texto de la Resolución (que fijó las condiciones de la subcontratación por TESAU de los servicios de voz y datos mediante tecnología GSM/GPRS para poder cumplir con sus obligaciones como empresa prestadora del SU) se firmó el 1 de junio de 2003. Así pues, la activa participación de la SETSI en el diseño del Concurso de 2002 no parece que permita descartar que las cláusulas del contrato de 2003 (cuyo contenido no conoció la CMT hasta ocho años después, en julio de 2010) no sean adecuadas para garantizar que la compensación a Telefónica Móviles no resulte excesiva.

obtuvieran un margen de beneficio extraordinario en una determinada provincia tenderían a explotar las zonas no rentables de la misma para no arriesgarse a perder *“parte de los beneficios extraordinarios obtenidos en la provincia, gracias a su ubicuidad total en su conjunto territorial”*. La aplicación de este criterio llevó a computar en 2004 unos beneficios intangibles de 71 millones de euros (Véase el Cuadro del Anexo 2). De haberse mantenido en los años siguientes, hubiera supuesto la eliminación del coste neto del SU en zonas rentables.

¹² Las alegaciones de Orange hacen referencia a esta cuestión, en particular, en lo que se refiere a deducir los márgenes de la banda ancha para el cómputo de los márgenes de las zonas, en línea con la metodología que se viene aplicando en Francia. Véase, al respecto, el informe de ARCEP anteriormente citado. Con todo, la metodología francesa no es trasladable al caso español, puesto que la misma no pretende medir los costes de los usuarios del Servicio Universal conectados mediante “medios especiales de acceso”.

Por otra parte, tal y como señalé en el Voto particular a la Resolución recurrida, TESAU viene imputando a las 50 zonas provinciales TRAC las cinco categorías de costes que, según la Resolución de 2001 de la CMT, debían atribuirse a las distintas zonas, categorías que corresponden a los siguientes centros de actividad de la contabilidad de costes de la operadora:

- Red de acceso
- Gestión de abonados
- Conmutación
- Transmisión y transporte
- Y medios especiales de acceso

Esta forma de proceder, como señalé en el Voto Particular, lleva a una sobrevaloración de los costes asociados a los llamados “medios especiales de acceso” puesto que de acuerdo con la metodología de la Resolución de 2001, todos los costes asociados a usuarios TRAC deberían estar recogidos en un único centro de actividad de la contabilidad de costes de TESAU: el denominado “medios especiales de acceso”.

Sin embargo, en el procedimiento que se viene utilizando desde 2002, los costes asociados a usuarios TRAC que se imputan a cada una de las 50 zonas provinciales proceden también de los otros centros de actividad (Red de acceso, Gestión de abonados, Conmutación, Transmisión y transporte), destacando en particular, por su volumen, los coste correspondientes a “Red de acceso”, sobre los cuales, SVP no ha llevado a cabo ningún tipo de verificación con motivo de la realización de su informe correspondiente al ejercicio de 2008 (ni tampoco en el ejercicio de 2007).

En relación a las alegaciones de Vodafone en este sentido, la Resolución no se pronuncia. Más aún, en el pliego de condiciones técnicas del Concurso de 2001 se estableció que los operadores a los que TESAU subcontrataría la prestación del SU deberían ofrecer una red que abarcara desde la entrega de señal a TESAU hasta el Punto de Terminación de Red, situado en el domicilio del cliente. Esto significaría que los activos de la red de acceso necesarios para prestar el servicio y las acometidas hasta llegar al domicilio del cliente no son propiedad de TESAU, sino de la empresa a la que se subcontrata el servicio. En mi Voto Particular señalaba lo siguiente sobre este asunto:

Dado que TESAU viene prestando el SU a usuarios TRAC subcontratando este servicio a otras empresas (a Telefónica Móviles para el caso las tecnologías TMA y GSM y a otras empresas para las tecnologías LMSD y SAT), resulta llamativo que la prestación del SU también que la propia TESAU incurra en costes adicionales a los del Outsourcing asociados a la utilización de activos de su red de acceso, y por un importe tan elevado como el que se registra en las correspondientes cuentas de la contabilidad de costes de TESAU; en particular, los correspondiente a Acometidas (máxime si los pagos a otras empresas en concepto de outsourcing incluyen los correspondientes a las cuotas de alta de los usuarios TRAC) y otros activos de “Red de acceso”, activos respecto de los cuales a esta Consejera no le consta que la CMT disponga de información que permita aclarar su

identidad y justificación, carencia que se debería subsanar, teniendo en cuenta su fuerte impacto en la estimación del CSNU en zonas rentables.

La Resolución no menciona esta cuestión y tampoco el auditor SVP en su informe. TESAU sí lo hace en sus alegaciones, pero sin justificar por qué han de imputarse a las zonas TRAC esos costes en concepto de acometidas y otros activos de la red de acceso, si esos activos son, en realidad, propiedad de Telefónica Móviles, no de TESAU. Si TESAU paga a Telefónica Móviles por los servicios subcontratados, no se deben computar a TESAU costes adicionales por el uso de activos que son propiedad de Telefónica Móviles y cuya utilización ya ha sido retribuida mediante el pago del *outsourcing*, porque ello supone una doble retribución al Grupo Telefónica.

En cuanto a los costes de la otra gran partida de *Medios especiales de acceso*, correspondientes a los servicios prestados por Telefónica Móviles mediante tecnología analógica, al margen de reiterar los argumentos expuestos en mi Voto (básicamente, la insuficiente verificación de las cifras aportadas por TESAU¹³), cabría añadir que, dado que TESAU ha venido obteniendo de Telefónica Móviles unos ingresos todos los años, asociados a las infraestructuras que le ha alquilado, para que con ellas Telefónica Móviles pudiera prestar a los usuarios de TESAU el servicio universal subcontratado, de acuerdo con la definición de CNSU establecida en el Reglamento del SU, habría que haber descontado del CNSU de TESAU este ingreso (neto de costes), tanto en el ejercicio de 2008 como en los anteriores, puesto que se trata de un ingreso que TESAU no hubiera obtenido de no habersele atribuido la obligación de prestar el servicio universal.¹⁴

2. Sobre la utilización de un estándar de costes corrientes completamente distribuidos.

El Reglamento del Servicio universal de 2005, en su artículo 43.1, establece que los costes que se computen para el cálculo del CNSU sean de prestación “eficiente”. El objetivo que subyace en este requerimiento es no permitir que se compense al

¹³ Sobre esta cuestión, TESAU afirma en sus alegaciones que esa partida de costes no aumenta ligeramente en 2008 (como sostuve en mi Voto Particular) sino que disminuye. Pero la partida de costes a la que se refiere TESAU no es la misma que la que menciono en el Voto particular, sino un subconjunto de ésta que incluye únicamente los costes de alquileres de infraestructuras y energía. TESAU alega, además, que el aumento del precio de la energía en 2008 explica la estabilidad de esa partida, sin embargo no aporta ningún dato que justifique en qué medida el incremento en las tarifas eléctricas fue capaz de compensar las reducciones de costes derivadas de la disminución de estaciones base durante ese ejercicio (y, por tanto, la menor necesidad de energía y de espacio alquilado a TESAU y a terceros).

¹⁴ Según el art. 43.1 del Reglamento del SU, “*El coste neto de prestación del servicio universal se obtendrá hallando la diferencia entre el ahorro a largo plazo que obtendría un operador eficiente si no prestara el servicio y los ingresos directos e indirectos que le produce su prestación, incrementando estos últimos con los beneficios no monetarios derivados de las ventajas inmateriales obtenidas por él, con tal motivo*”. (Subrayado añadido)

operador designado para prestar las obligaciones del servicio universal por cualquier coste en el que haya incurrido y pueda justificar.

En este sentido, cabe señalar que una de las cuatro condiciones impuestas por la Sentencia Altmark para que las compensaciones otorgadas a operadores que presten una obligación de servicio público no tengan la consideración de ayudas de Estado exige que, en el caso de que el operador designado no se elija mediante un procedimiento de licitación, la compensación no se calcule en función de los costes en que haya podido incurrir el operador, sino que se compute sobre la base de un análisis de los costes de *“una empresa media, bien gestionada y adecuadamente equipada”*. Por tanto, no se permite la compensación de cualquier posible ineficiencia de la empresa que presta el servicio.

La Directiva europea sobre el servicio universal (Directiva 2002/22/CE modificada por la Directiva 2009/136/CE), no parece exigir que el cálculo de los costes cumpla con este requisito de eficiencia, al menos en su versión en castellano.¹⁵ Ahora bien, la regulación nacional sí impone con claridad ese requisito en el artículo 43.1, donde se establece que los costes que se computen deberán ser *“de prestación eficiente”* y se concreta todavía más cómo deben calcularse los costes con este propósito:

“Se entenderá que los costes son de prestación eficiente a largo plazo cuando estén basados en una dimensión óptima de la planta, valorada a coste de reposición, con la mejor tecnología disponible y en la hipótesis de mantenimiento de la calidad de servicio”.

En otras palabras, el artículo 43.1 del Reglamento del Servicio Universal de 2005 (cuyo texto coincide con el art. 27.1 del Reglamento vigente con anterioridad, de 31 de julio de 1998), exige utilizar el estándar de Costes Incrementales a Largo plazo para el cómputo del CNSU.

¹⁵ Los aspectos relacionados con la estimación del CNSU se regulan en el artículo 12 y Anexo IV de la Directiva. Según dicho Anexo, *“National regulatory authorities are to consider all means to ensure appropriate incentives for undertakings (designated or not) to provide universal service obligations cost efficiently.”* Así pues, la versión de la Directiva en inglés exige a las autoridades nacionales que consideren todos los medios para que las obligaciones del servicio universal se presten de manera eficiente en términos de costes, lo cual, en la práctica, prácticamente equivale a no permitir que se compense al operador por cualquier ineficiencia en que pueda incurrir, pues de otro modo, el operador no tendría incentivos para prestar el servicio de manera eficiente en términos de coste, es decir, al menor coste posible. Sin embargo, la versión de la Directiva en castellano (y también en francés) exige a las autoridades que consideren todos los medios para incentivar al operador a que la prestación sea *“rentable”*, lo cual puede ser compatible con permitir ineficiencias de costes (al margen de que dicha exigencia parezca un tanto innecesaria puesto que los propios operadores designados son los primeros interesados en que la prestación del SU les sea *“rentable”*, de modo que obtengan un beneficio de la actividad (en lugar de pérdidas) incluyendo un adecuado rendimiento del capital invertido. La versión en castellano dice lo siguiente: *“Las autoridades nacionales de reglamentación examinarán todos los medios disponibles para garantizar los incentivos adecuados a los operadores (designados o no) que cumplan las obligaciones de servicio universal de manera rentable”*. La versión en francés dice lo mismo: *“Les autorités nationales envisagent tous les moyens possibles pour inciter les opérateurs (désignés ou non) à remplir leurs obligations de service universel de manière rentable”*.

En la Resolución de la CMT de 15 de julio de 1999, mediante la cual se aprobaron por primera vez los principios de la contabilidad regulatoria de TESAU, el estándar de costes corrientes completamente distribuidos (que se ha venido utilizando para el cómputo del CNSU) se concibió como un estándar meramente transitorio, que precedía al de costes incrementales a largo plazo, más complejo de implementar, y que estaría disponible (con datos del ejercicio de 2000) en el primer trimestre de 2001. Pero estas previsiones no se cumplieron y el estándar de incrementales no pudo estar disponible para la estimación del CNSU.

Años más tarde, el 15 de mayo de 2006, la CMT aprobó una Resolución para fijar los principios del estándar de incrementales. Tal y como afirma TESAU en sus alegaciones a este expediente, en dicha Resolución la CMT determinó que se continuara utilizando el estándar de costes corrientes (completamente distribuidos) para el cómputo del CNSU, pero sin consideración alguna sobre la conformidad de esta actuación con lo exigido en el Reglamento del SU.

En la citada Resolución de la CMT de 2006 se define el estándar de incrementales exigido por los Reglamentos del SU de 1998 y de 2005 del mismo modo que en la Resolución de Principios de 1999 y se explican con mayor detalle las diferencias con el estándar de corrientes: ¹⁶

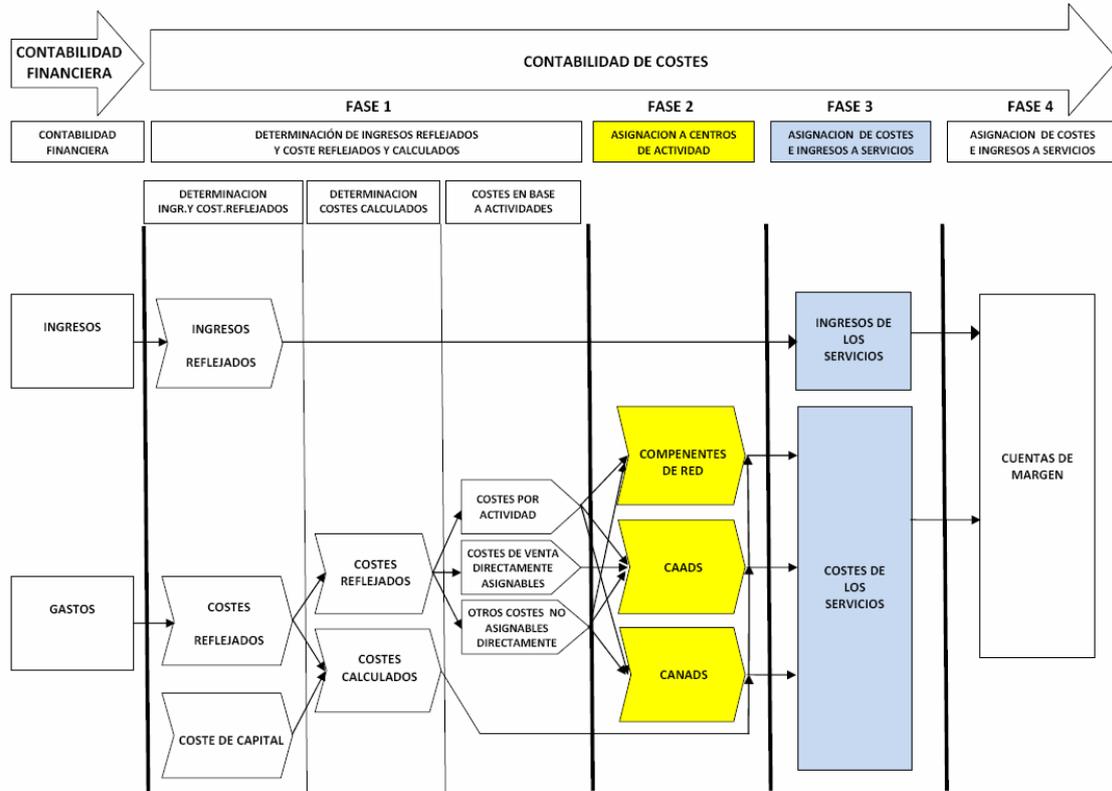
Adicionalmente a lo anterior, dicha Resolución de Principios, Criterios Condiciones define el estándar de incrementales como “la asignación de los costes en que debería incurrir un operador eficiente en el largo plazo, utilizando la tecnología más avanzada y una arquitectura de recursos y procesos acorde con la misma”. En este contexto, el estándar de costes incrementales de Telefónica mostraría los costes en que incurriría un operador eficiente en el largo plazo. Para lo cual, y a partir de la red de la Operadora, se eliminará toda ineficiencia y sobrecoste que exista en la misma a partir de los estudios técnico-económicos necesarios que justifiquen el grado de utilización más eficiente de cada uno de los elementos de red utilizados en la prestación de los distintos servicios. En particular, dichos estudios justificarán no sólo los ajustes de eficiencia sobre los costes operativos, sino también todas aquellas sobrecapacidades no justificadas en determinados elementos de red, asimismo se incluirá el impacto que sobre el uso de esos elementos de red supone la introducción, en el largo plazo, de nuevas tecnologías y el comportamiento esperado de la demanda. Por tanto, una de las diferencias fundamentales entre el estándar de costes corrientes y el estándar de incrementales es la visión a largo plazo que adopta el modelo de incrementales a diferencia con el de corrientes, que adopta una visión a corto plazo. Esto significa que todo coste, ya sea fijo o variable, es susceptible de variar en función de las distintas variaciones provocadas en el volumen de producción de la Operadora y como consecuencia de la introducción de nuevas tecnologías más eficientes. Con ello se consigue que el Sistema de Contabilidad de Costes presente una evolución con el fin de conseguir la máxima eficiencia. (Subrayado añadido)

¹⁶ RESOLUCIÓN SOBRE LOS PRINCIPIOS, CRITERIOS Y CONDICIONES PARA EL DESARROLLO DEL ESTÁNDAR DE COSTES INCREMENTALES DEL SISTEMA DE CONTABILIDAD DE COSTES DE TELEFÓNICA DE ESPAÑA, S.A.U. (AEM 2006/4) de 25 de mayo de 2006.

También en relación a esta cuestión, la Resolución objeto de este Voto se refiere a cuestiones accesorias eludiendo la principal: el estándar de costes corrientes completamente distribuidos mediante el cual se viene computando el CNSU no cumple con los requisitos del artículo 43.1 del Reglamento del Servicio Universal, artículo que no se menciona en la Resolución.

ANEXO 1

ESQUEMA DEL SISTEMA DE CONTABILIDAD DE COSTES DE TESAU



ANEXO 2

Evolución del Coste Neto del Servicio Universal entre 2000 – 2008¹

(Millones de euros)

Coste Neto del Servicio Universal	2000	2001	2002	2003	2004	2005	2006	2007	2008
Coste zonas no rentables	204	148	111	106	60	55	46	43	49
Medios espec. acceso TRAC 2	70	55	57	63	36	27	38	53	42
Subvenciones TRAC	0	0	0	0	0	0	-31	-18	-10
Nº zonas	538	537	587	580	566	560	556	546	539
Nº zonas deficitarias	189	148	126	141	81	83	71	57	53
Nº líneas deficitarias	- ³	- ³	- ³	1.701.034	720.532	609.773	656.380	396.086	227.670
Usuarios Discapacitados	0,07	0,06	0,04	0,04	0,03	0,03	0,01	0,02	0,02
Usuarios Tarifas especiales	64	68	70	63	62	56	49	44	36
Nº líneas a bono social	659.189	- ³	525.821	442.936	405.865	359.896	319.241	284.248	223.067
Servicios información y guías	0	0	0	7	1	1	0	0	0
Teléfonos públicos de pago	0	0	0	0	0	0	0	0	0
Beneficios intangibles	-64	-35	-71	-54	-38	-31	-20	-16	-9
Total Coste Neto	268	182	110	120	84	80	75	71	75

¹ La CMT no ha aprobado decisiones sobre la estimación del Coste Neto del Servicio Universal de 1998 y 1999.

² No incluye los costes imputados a las zonas TRAC en concepto de Red de acceso, Gestión de abonados, Conmutación y Transmisión y Transporte.

³ Datos no disponibles en la correspondiente Resolución de la CMT.

⁴ Fuente: Resoluciones de la CMT:

- Resolución de 31 de enero de 2002 de la CMT sobre el coste neto de prestación del servicio universal en el año 2000 propuesto por Telefónica de España, S.A.U.
- Resolución de 3 de julio de 2003 de la CMT sobre el coste neto de prestación del Servicio Universal en el año 2001 propuesto por Telefónica de España, S.A.U.
- Resolución de 25 de marzo de 2004 de la CMT sobre el coste neto de prestación del Servicio Universal en el año 2002 propuesto por Telefónica de España, S.A.U.
- Resolución de 29 de noviembre de 2007 de la CMT sobre la estimación del coste neto de prestación del Servicio Universal en los años 2003, 2004 y 2005 propuesto por Telefónica de España, S.A.U.
- Resolución de 12 de marzo de 2009 de la CMT sobre la aprobación del coste neto de prestación del Servicio Universal presentado por Telefónica de España, S.A.U. para el ejercicio 2006.
- Resolución de 10 de diciembre de 2009 de la CMT sobre la aprobación del coste neto de prestación del servicio universal presentado por Telefónica de España, S.A.U. para el ejercicio 2007.
- Resolución de 7 de diciembre de 2010 de la CMT sobre la aprobación del coste neto de prestación del servicio universal presentado por Telefónica de España, S.A.U. para el ejercicio 2008.