



COMISION DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

JAIME ALMENAR BELENGUER, Secretario del Consejo de la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones, en uso de las competencias que le otorga el artículo 40 del Reglamento de la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones, aprobado por Real Decreto 1994/1996, de 6 de septiembre,

CERTIFICA:

Que en la Sesión núm. 26/07 del Consejo de la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones celebrada el día 19 de julio de 2007, se ha adoptado el siguiente

ACUERDO

por el que se aprueba la

RESOLUCIÓN POR LA QUE SE PONE FIN AL PERIODO DE INFORMACIÓN PREVIA SOBRE LA CONVENIENCIA DE INICIAR UN PROCEDIMIENTO DE MODIFICACIÓN DE LA OFERTA DEL BUCLE DE ABONADO COMO CONSECUENCIA DEL LANZAMIENTO POR TELEFÓNICA DE ESPAÑA, S.A.U. DE NUEVAS OFERTAS DE ACCESO DE BANDA ANCHA Y PAQUETES QUE INCLUYEN EL SERVICIO DE ACCESO A INTERNET MEDIANTE ADSL

(AEM 2007/481)

I ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Aprobación de la Resolución sobre el mercado mayorista de acceso de banda ancha.

La Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones (CMT) aprobó, con fecha 1 de junio de 2006, la Resolución por la que se define y analiza el mercado mayorista de acceso de banda ancha. En ella se designa a Telefónica de España, S.A.U. (en adelante, TESAU) como operador con poder significativo (PSM) en el mercado de referencia y se le imponen un conjunto de obligaciones, todo ello de acuerdo con la legislación vigente.



COMISION DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

SEGUNDO.- Escrito de TESAU para la comercialización de nuevos servicios minoristas de forma empaquetada con el servicio de acceso a Internet de banda ancha.

Con fecha 27 de abril de 2007 ha tenido entrada en el Registro de la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones escrito de TESAU, por medio del cual comunica su intención de comercializar un nuevo servicio de acceso a Internet así como nuevas ofertas empaquetadas de servicios en el que se incluye el acceso a Internet sobre ADSL, el servicio telefónico básico y televisión. La descripción de estos servicios se incluye en el Anexo 1 de la presente Resolución.

Asimismo, este operador incluía una propuesta de nuevos servicios mayoristas que permiten, de acuerdo con TESAU, la replicabilidad técnica y económica de esta nueva modalidad. La descripción de estos servicios se incluye en el Anexo 2 de la presente Resolución.

TERCERO.- Inicio del procedimiento y requerimiento de información a TESAU.

Mediante escrito del Secretario de esta Comisión de fecha 7 de mayo de 2007, de acuerdo con lo establecido en el artículo 69.2 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común (en adelante LRJPAC), se acordó iniciar el presente procedimiento de información previa con el fin de conocer las condiciones de comercialización de estas nuevas ofertas ADSL y la conveniencia o no de iniciar el correspondiente procedimiento de modificación de la OBA de TESAU.

Asimismo, mediante el citado escrito y por ser necesario para la determinación de las condiciones minoristas de dichos nuevos servicios, se requirió a este operador para que aportara determinada información.

Cuarto.- Contestación al requerimiento de información

Con fecha 28 de mayo de 2007 tuvo entrada en el Registro el escrito de TESAU por el que venía a contestar al requerimiento de información practicado por esta Comisión, aportando la información solicitada.

II HABILITACIÓN COMPETENCIAL

De acuerdo con el artículo 48.2 de la Ley 32/2003, de 3 de noviembre, General de Telecomunicaciones (en adelante, LGTel), *“la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones tendrá por objeto el establecimiento y supervisión de las obligaciones específicas que hayan de cumplir los operadores en los mercados*



COMISION DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

de telecomunicaciones y el fomento de la competencia en los mercados de los servicios audiovisuales, conforme a lo previsto por su normativa reguladora, la resolución de conflictos entre los operadores y, en su caso, el ejercicio como órgano arbitral de las controversias entre los mismos”.

Por su parte, el artículo 48.3 de la LGTel establece que, en las materias de telecomunicaciones reguladas en esta Ley, la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones ejercerá, entre otras, la siguiente función:

“g) Definir los mercados pertinentes para establecer obligaciones específicas conforme a lo previsto en el capítulo II del título II y en el artículo 13 de esta ley.”

En uso de la habilitación competencial citada, mediante Resolución de esta Comisión de 1 de junio de 2006, (publicada en el BOE número 137 de 9 de junio de 2006) se aprobó, como se expone en el Antecedente de Hecho Primero, la definición y análisis del mercado de banda ancha al por mayor, la designación de operadores con poder significativo en el mercado, y la imposición de obligaciones.

En dicha Resolución, tras definir y analizar el citado mercado, se concluyó que no era realmente competitivo y se identificó a TESAU como operador con poder significativo en el mismo, imponiéndosele las correspondientes obligaciones, entre las que se encontraban la obligación de atender a las solicitudes razonables de acceso, lo que implicaba la obligación de facilitar un acceso mayorista de banda ancha (acceso indirecto al bucle) suficiente para garantizar la replicabilidad técnica de todas las ofertas minoristas de banda ancha que comercialice; y, por otra parte, una obligación de transparencia consistente en la publicación de una Oferta de Referencia.

A efectos de esta obligación, en relación con el acceso indirecto al bucle del abonado, se consideró que la actual oferta de servicios mayoristas de acceso indirecto al bucle recogida en la Oferta de Acceso al Bucle de Abonado, cuya última modificación fue aprobada mediante Resolución de la CMT de 19 de mayo de 2005, continuaba vigente. Ello, sin perjuicio de la competencia de la CMT para introducir cambios en la oferta de referencia, tanto de oficio como a instancia de parte, y de conformidad con lo establecido en el artículo 9.2 de la Directiva de Acceso y en el artículo 7.3 del Reglamento de Mercados.

En la citada Resolución de 1 de junio de 2006 también se establecía que *“dada la posición de TESAU y su grupo empresarial tanto en el mercado de referencia como en el mercado conexo del acceso al bucle del abonado (mercado 11 de la Recomendación), la CMT asegurará que, en su conjunto, las condiciones mayoristas, tanto técnicas como económicas, sean suficientes para evitar la*



COMISION DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

comercialización de ofertas minoristas de banda ancha que impliquen una extensión de su posición y, por tanto, riesgos para la libre competencia en el mercado minorista descrito en el presente informe. Así, se han citado anteriormente algunas de dichas prácticas que quedan prohibidas, que son, entre otras, las siguientes:

- *Reducciones de precios anticompetitivos (estrechamiento de márgenes o precios predatorios);*
- *Empaquetamiento abusivo o injustificado (imposición de servicios no requeridos, precios abusivos del paquete, no replicabilidad a partir de elementos mayoristas,...);*
- *Discriminación abusiva en términos de precios;*
- *Cláusulas contractuales abusivas (fidelización, exclusividad, derecho de tanteo...).*”

III CONSIDERACIONES GENERALES SOBRE EL PERIODO DE INFORMACIÓN PREVIA

El artículo 69.2 de la LRJPAC dispone que, con anterioridad al acuerdo de iniciación, podrá el órgano competente abrir un periodo de información previa con el fin de conocer las circunstancias del caso concreto y la conveniencia o no de iniciar el procedimiento.

La razón de ser del trámite de información previa no es otra que evitar los inconvenientes que la simple apertura de un procedimiento puede causar a los afectados. El trámite de diligencias previas responde a razones elementales de prudencia, tratando de evitar la precipitación a la hora de acordar la apertura de un procedimiento que nunca debió iniciarse por carecer de base suficiente.

Sin perjuicio de lo manifestado en los párrafos precedentes, ha de tenerse en cuenta que las diligencias previas a la eventual apertura de un procedimiento son de carácter facultativo y ni constituyen ni forman parte del procedimiento propiamente dicho, sino que aparecen como un antecedente del mismo cuya omisión no constituye vicio de procedimiento alguno.

IV CONSIDERACIONES RESPECTO DE LA NUEVA OFERTA MINORISTA DE ACCESO DE INTERNET PROPUESTA POR TESAU

De forma preliminar al análisis de la nueva modalidad de ADSL propuesta por TESAU (cuya descripción se encuentra en el Anexo 1), esta Comisión considera relevante el análisis de determinados parámetros que caracterizan los servicios minoristas de acceso de banda ancha.



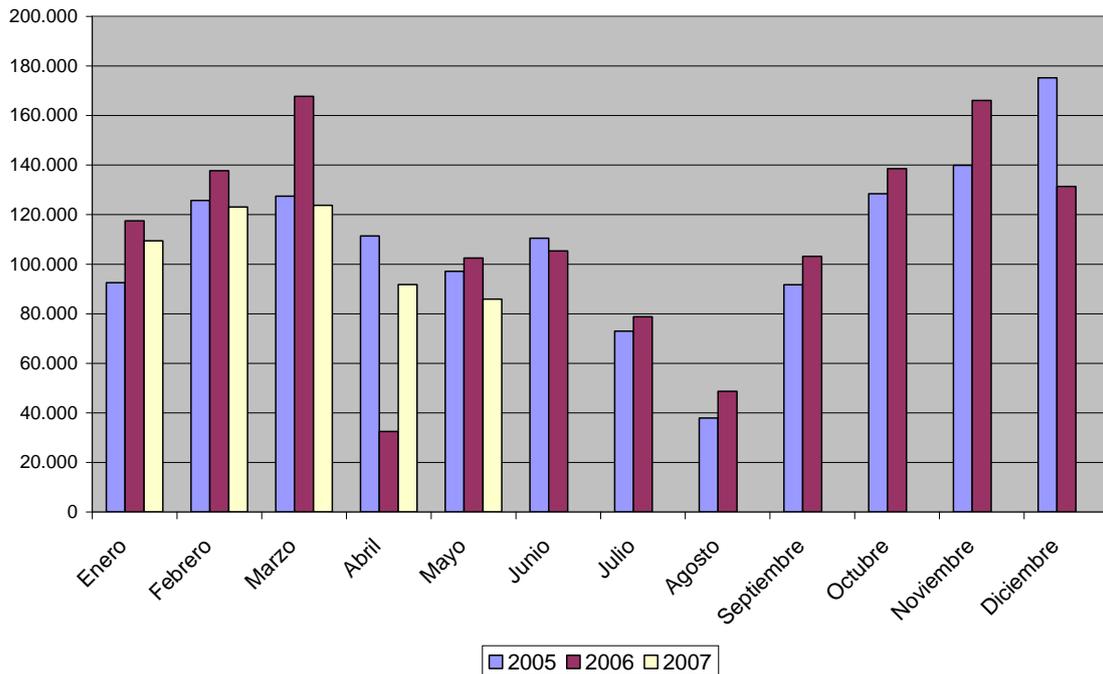
COMISION DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

IV.1 Mercado minorista de acceso de banda ancha

El servicio de acceso minorista de banda ancha en España prestado mediante tecnología ADSL ha tenido incrementos relevantes en el número de líneas en los últimos años. En promedio, desde noviembre de 2004, el número de líneas ADSL se ha incrementado en torno a 120.000 líneas mensuales. Gracias a esta evolución, el número total de líneas ADSL ascendió, a finales de mayo de 2007, a más de 5.750.000 líneas (se incluyen los bucles desagregados de los operadores alternativos).

Ahora bien, la tendencia anterior muestra signos de ralentización. El número de altas registradas mensualmente marca una tendencia decreciente con respecto al mismo mes del año anterior, como se muestra en el gráfico siguiente:

Gráfico 1. Altas mensuales netas de los servicios ADSL

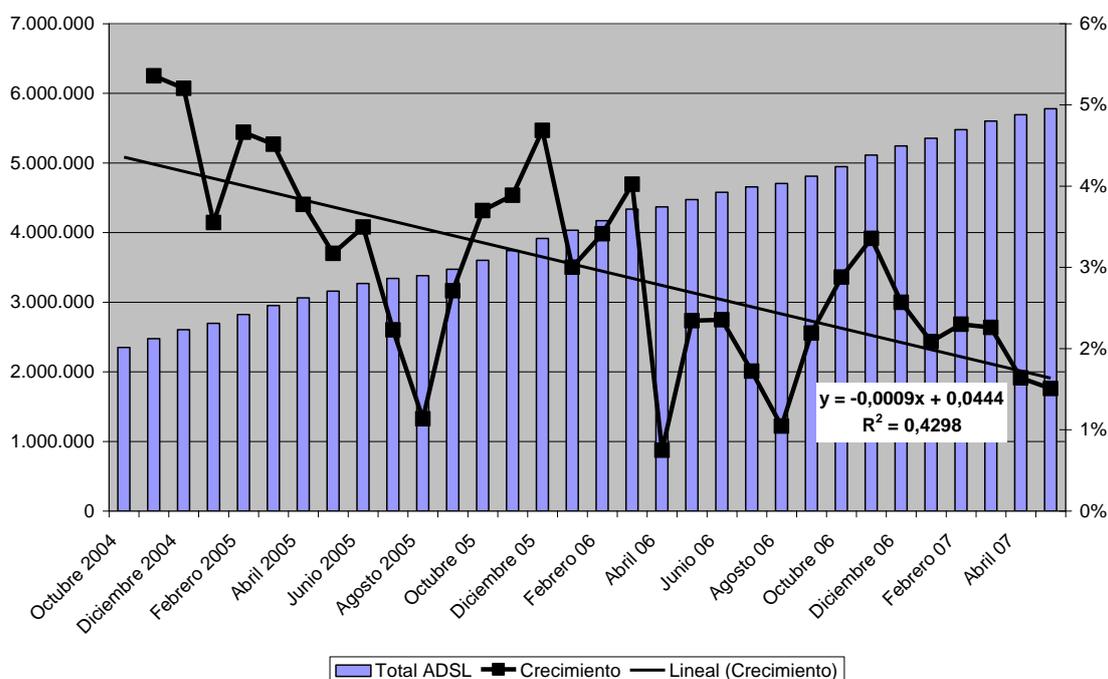


Como se observa en el gráfico siguiente, si bien es cierto que en números absolutos el número de líneas se sigue incrementando, el crecimiento de las mismas muestra una clara línea descendente.



COMISION DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

Gráfico 2. Líneas ADSL y crecimiento mensual



IV.2 Precios de los servicios minoristas de acceso de banda ancha

Esta Comisión ha reconocido en diferentes Resoluciones la relevancia de los precios finales en la penetración de los servicios de banda ancha¹. En este sentido, la nueva modalidad propuesta por TESAU supone una reducción sustancial de los precios vigentes actualmente para estos servicios dentro de su propia oferta:

¹ Resolución de 16 de noviembre de 2006 del expediente sancionador 2004/1811 incoado a la entidad "Telefónica de España, S.A.U." por acuerdo del Consejo de la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones de 9 de junio de 2005, (página 122)



COMISION DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

Tabla 1. Precios de los servicios de acceso de banda ancha de TESAU para el mercado residencial

Euros/mes	CONFIDENCIAL[ADSL 1 Mb	ADSL 3 Mb	ADSL 3 Mb + Antivirus
ADSL		39,07	No disponible	39,90
ADSL + Voz		39,90	39,90	40,90
ADSL + Voz + Imagenio Básico]	43,90	43,90	44,90

Por otra parte, de las ofertas presentes en el mercado debe concluirse que la oferta comercial de TESAU estaba sustancialmente por encima de la de sus competidores (ver Tabla 2) en aquellas zonas en las que éstos cuentan con cobertura de bucle desagregado. Por el contrario, para el resto de zonas, la oferta de TESAU supone una mejora sustancial en las condiciones de acceso a los servicios de banda ancha.

Tabla 2. Ofertas minoristas de acceso de banda ancha

Precio	TESAU (3)	Orange	Jazztel	ONO (3)	YA.COM	Tele2
hasta 20 euros		ADSL 1 Mb + llamadas nacionales por 20 €/mes (1)				
entre 20 y 25 euros		ADSL 6 Mb + llamadas nacionales por 25 €/mes (1)	ADSL 3 Mb + llamadas nacionales por 21,95 €/mes (1)		ADSL 3 Mb + llamadas nacionales por 22,95 €/mes (1)	
entre 25 y 30 euros	CONFIDENCIAL []	ADSL 20 Mb + llamadas nacionales por 30 €/mes (1)	ADSL 20 Mb + llamadas nacionales por 29,95 €/mes (1)		ADSL 20 Mb + llamadas nacionales por 29,95 €/mes (1)	ADSL 1 Mb + llamadas nacionales por 29,90 €/mes



COMISION DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

entre 30 y 35 euros			ADSL 6 Mb + llamadas nacionales por 32,95 €/mes (1)	ADSL 4 Mb + llamadas por 45 €/mes		ADSL 1 Mb + llamadas nacionales por 32,9 €/mes (*)
entre 35 y 40 euros	ADSL 3 Mb + llamadas nacionales por 39,90 €/mes	ADSL 1 Mb + llamadas nacionales por 39 €/mes (2)	ADSL 4 Mb + llamadas nacionales por 39 €/mes (1)			ADSL 20 Mb + llamadas nacionales por 39,9 €/mes (*)

(1) Ofrecido únicamente en zonas con cobertura de bucle desagregado.

(2) Ofrecido en zonas sin cobertura de bucle desagregado.

(3) Ofertas sin restricción geográfica. En el caso de ONO, dicha cobertura estará sujeta a la cobertura de la red de ONO.

(*) Incluye línea

IV.3 Conclusiones

La nueva modalidad de acceso a Internet de banda ancha propuesta por TESAU, así como los paquetes que la incluyen, suponen una mejora en las condiciones económicas de prestación de este tipo de servicios coherente y justificada por la situación actual de este mercado minorista caracterizada por:

- Una tendencia decreciente en el crecimiento del número de altas en el mercado residencial;
- Una competencia en precios relevante en las zonas con cobertura de bucle por parte de los operadores alternativos.

V CONSIDERACIONES RESPECTO A LA OFERTA MAYORISTA DE ACCESO DE BANDA ANCHA

De forma simultánea a la comunicación de la nueva modalidad del servicio de acceso de banda ancha minorista, TESAU propuso la incorporación de nuevos servicios mayoristas a la oferta de referencia, en los niveles nacional y regional, que permitieran la replicabilidad de la nueva modalidad (ver Anexo 2).

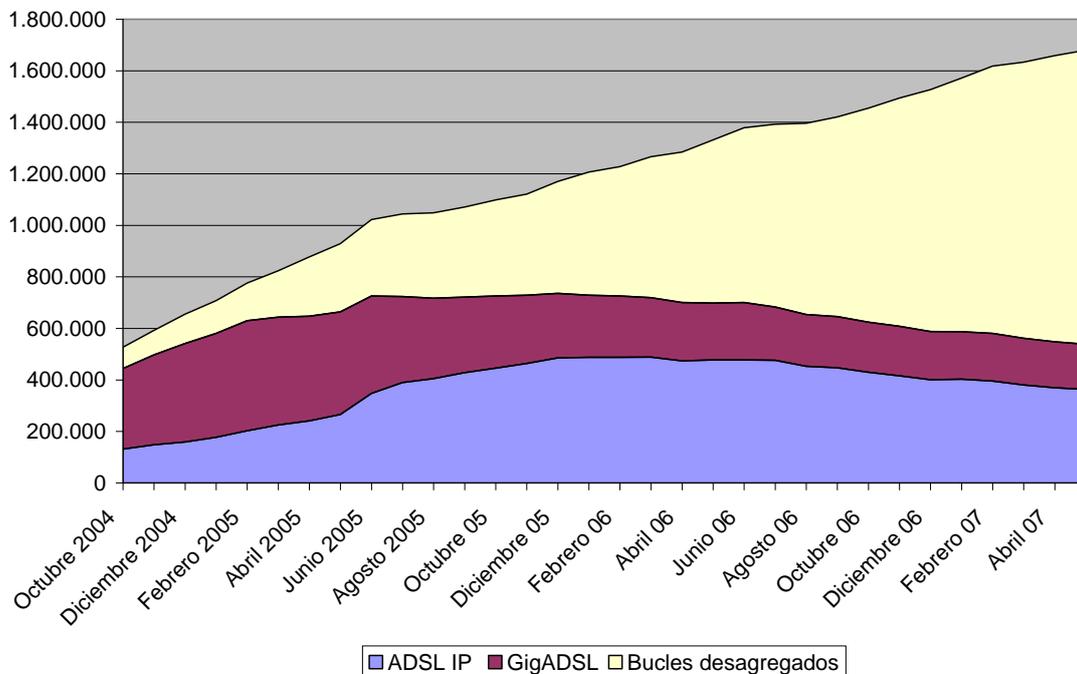


COMISION DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

V.1 Evolución de los servicios mayoristas de banda ancha

Los servicios mayoristas de acceso indirecto han sufrido un retroceso en su importancia relativa en la prestación de los servicios de banda ancha. Como se observa en el gráfico siguiente, los operadores alternativos que acuden a los servicios mayoristas regulados optan mayoritariamente por el bucle desagregado para prestar sus servicios minoristas. De esta forma, actualmente más de dos tercios de dichas líneas se soportan por esta opción.

Gráfico 3. Evolución de las líneas ADSL prestadas por los operadores alternativos

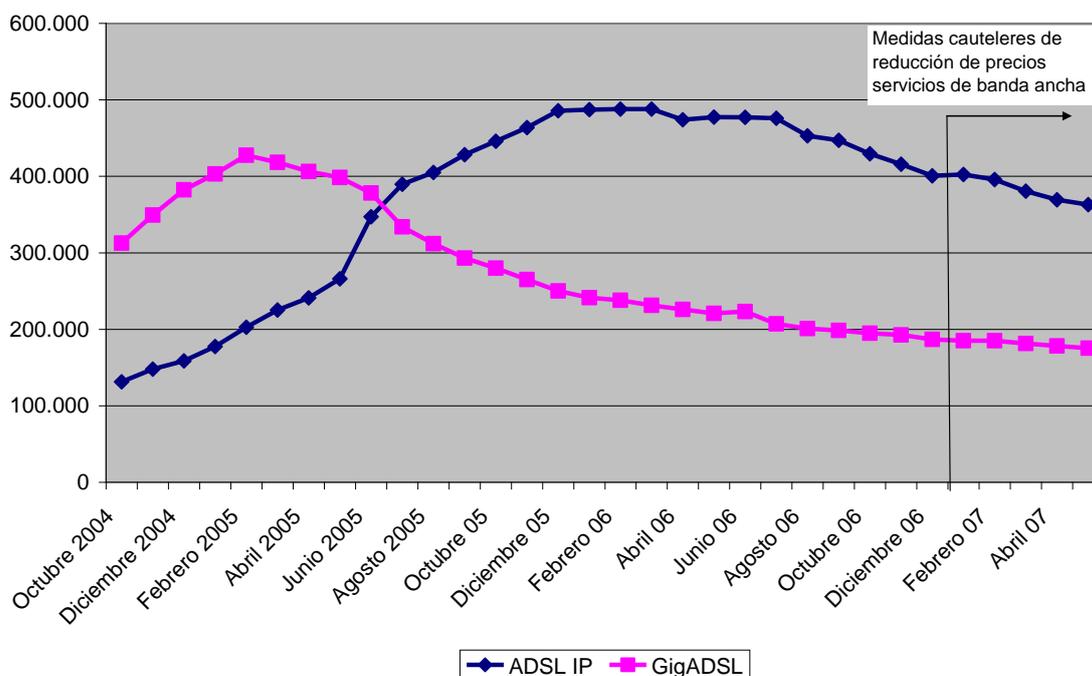


Esta evolución se ha mantenido en los dos servicios regulados, esto es, a nivel regional y nacional. En este sentido, es importante destacar que las significativas reducciones de precios impuestas por esta Comisión en la Resolución de 21 de diciembre de 2006 no han modificado esta tendencia, como se observa en el gráfico siguiente:



COMISION DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

Gráfico 4. Evolución de los servicios mayoristas de banda ancha regional y nacional



V.2 Obligaciones impuestas a TESAU en el marco del mercado mayorista de acceso de banda ancha

V.2.1 Implementación de las obligaciones impuestas a TESAU respecto de los servicios de banda ancha mayorista

De acuerdo con la Resolución de 1 de junio de 2006² referente al análisis e imposición de obligaciones en el mercado mayorista de banda ancha, TESAU, en tanto que operador declarado con peso significativo en dicho mercado, debe “facilitar un acceso mayorista de banda ancha (acceso indirecto al bucle) suficiente para garantizar la replicabilidad técnica de todas las ofertas minoristas de banda ancha que comercialice, bien directamente o a través de otras empresas de su mismo grupo”.

Dicho acceso debe ofrecerse orientado a los costes de prestación.

Adicionalmente, y dados “los riesgos de extensión de posición desde el mercado mayorista de referencia al mercado minorista descrito en el presente

² Resolución por la que se aprueba la definición y análisis del mercado de banda ancha al por mayor, la designación de operadores con poder significativo en el mercado, y la imposición de obligaciones.



COMISION DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

informe [mercado minorista de acceso de banda ancha]" a través de prácticas de "discriminación de precios y compresión de márgenes tanto con respecto al nivel minorista como con respecto a otros mercados mayoristas conexos", esta Comisión estimó necesario completar las obligaciones anteriores con "una obligación de transparencia que permita el control de este tipo de situaciones por parte de la CMT. Esta obligación de transparencia debe incluir la comunicación previa tanto de nuevos servicios o estructuras tarifarias como promociones sobre las ya existentes. Adicionalmente, y ante requerimiento de la CMT, TESAU debe poner a disposición la información anterior con respecto a los servicios mayoristas que comercialice".

Cabe recordar de nuevo, tal y como se hizo en la Resolución citada, que estas obligaciones de comunicación previa no suponen una regulación minorista sino la necesidad de "asegurar que las condiciones mayoristas son tales que aseguran la igualdad para competir entre los operadores en los mercados minoristas. En el marco del análisis del mercado de referencia se han puesto de manifiesto los riesgos que para la competencia tienen determinadas prácticas en el mercado mayorista. Por tanto, se considera imprescindible una comunicación previa de las ofertas minoristas con la finalidad de que la CMT compruebe que son coherentes con las obligaciones impuestas y valore, en su caso, la modificación de las condiciones mayoristas³".

La aplicación de las obligaciones anteriores ha supuesto:

- a) **Un incremento en las modalidades de acceso mayorista en los niveles regional y nacional.** Las obligaciones impuestas en el marco del mercado 12 han incrementado las opciones mayoristas disponibles para los operadores alternativos, permitiendo la replicabilidad técnica de todas las ofertas minoristas de TESAU mediante acceso indirecto en los niveles regional y nacional. Estas condiciones mayoristas, combinadas con el acceso de los operadores alternativos a las centrales locales de TESAU, mitigan el riesgo de extensión de la posición de dominio de TESAU desde el nivel mayorista al minorista y deben ser tenidas en consideración a la hora de analizar las propuestas minoristas de este operador.
- b) **Una disminución de los precios mayoristas en los niveles regional y nacional.** Esta Comisión, a la vista de la evolución de los servicios de acceso indirecto y de desagregación del bucle de abonado, redujo de

³ La CMT considera que estas obligaciones no afectan al mercado minorista de banda ancha sino al mayorista como así lo han hecho otras ANR (por todas, ver el caso francés, FR 2005/0175).



COMISION DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

forma cautelar los precios de los servicios mayoristas de acceso indirecto al bucle en los niveles regional y nacional

- c) Importancia de los servicios mayoristas de banda ancha.** Como se ha comprobado en el punto anterior, los operadores alternativos basan principalmente sus servicios minoristas en el acceso desagregado al bucle. Este aspecto es importante a la hora de analizar los costes efectivos que afrontan los operadores alternativos y que determinan su capacidad de competir con TESAU.

La modificación sustancial de las condiciones mayoristas debe ser tenida en cuenta por esta Comisión en la revisión de las nuevas ofertas minoristas de banda ancha de TESAU y en el análisis de la suficiencia de las condiciones mayoristas considerando, en particular, el impacto que las diferentes medidas regulatorias tomadas hasta la fecha han tenido sobre las condiciones de competencia que afrontan los operadores alternativos.

V.2.2 Análisis de la suficiencia de las condiciones mayoristas para la replicabilidad de las ofertas minoristas

Como se ha justificado anteriormente, el objetivo de la obligación de comunicación *ex ante* de las ofertas minoristas no es otro que asegurar la suficiencia de las condiciones mayoristas de forma que impidan la extensión de la posición de TESAU desde dicho mercado al minorista conexo.

Por tanto, el primer paso de análisis que debe realizar esta Comisión ante una propuesta de servicio minorista consistiría en analizar si las condiciones mayoristas garantizan su replicabilidad técnica. Desde este punto de vista, esta Comisión debe analizar si los parámetros propuestos por TESAU en una oferta minorista pueden ser emulados técnicamente a partir de alguna modalidad mayorista disponible o bien debe crearse un servicio mayorista específico para replicar la oferta en cuestión. Por tanto, de acuerdo con el principio de mínima intervención, la replicabilidad técnica, que no económica, de las ofertas minoristas de TESAU estaría garantizada en las siguientes situaciones:

- Casos considerados en el punto 2.b) del Documento 1 de la Resolución de 1 de junio de 2006, esto es, reducciones de precios y nuevas estructuras tarifarias;
- De los casos considerados en el punto 2.c) del Documento 1 de la Resolución de 1 de junio de 2006, esto es, nuevas modalidades técnicas, aquellas ofertas minoristas de TESAU que, dadas su características, podrían ser emulables a partir de los servicios ya incluidos en la Oferta de Referencia. Esta Comisión deberá pues



COMISION DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

analizar, entre otros, parámetros como la velocidad máxima tanto en sentido red como usuario, velocidad garantizada, simetría entre la velocidad ascendente y descendente,...

En los casos anteriores, el análisis de esta Comisión deberá centrarse en la replicabilidad económica del servicio propuesto a partir de los precios propuestos por TESAU. Por el contrario, en aquellos casos en los que las características técnicas de las ofertas comunicadas por TESAU o cualquier empresa de su Grupo no puedan ser replicadas técnicamente, será necesario iniciar un procedimiento de modificación de la OBA.

Esta diferencia entre la replicabilidad técnica y económica es coherente con la Resolución de esta Comisión de 14 de septiembre de 2006⁴ cuando se analizaron determinados servicios minoristas de TESAU:

“En primer lugar esta Comisión constata que TESAU no cuenta actualmente con un servicio mayorista con características técnicas que repliquen exactamente el servicio de acceso a Internet de 512 Kbps por volumen. Cabe recordar que de acuerdo con las obligaciones impuestas, dicho servicio mayorista debe proveerse tanto al nivel regional como nacional. Técnicamente, que no económicamente, como se justificará más adelante, podría ser factible para los operadores alternativos prestar el servicio de referencia a partir del servicio mayorista regional vigente de TESAU (GigADSL). Ahora bien, la emulabilidad técnica al nivel nacional no es factible en tanto que TESAU no cuenta con un servicio mayorista regulado en dicho nivel.”

De acuerdo con el punto anterior, la replicabilidad técnica de cualquier oferta comunicada por TESAU estaría asegurada en aquellos casos en los que este operador proponga una nueva modalidad técnica que no supere, en cuanto a parámetros relevantes para el usuario tales como velocidad de la oferta, garantías o cualquier otro, las ofertas mayoristas existentes. En este caso, no sería necesario iniciar un procedimiento de modificación de la OBA sino que el análisis de replicabilidad que esta Comisión debe realizar consistiría en determinar si, dado el precio mayorista de la modalidad que el operador alternativo demandará, éste tendrá un margen suficiente para competir en el mercado descendente.

En el caso que TESAU esté proponiendo una nueva modalidad técnica que pueda ser replicada mediante un servicio mayorista ya aprobado, los precios mayoristas a imputar serán los del servicio mayorista suficiente que podría ser utilizado por sus competidores para garantizar la replicabilidad técnica de la

⁴ Resolución sobre la modificación de la Oferta de Acceso al Bucle de Abonado (OBA) de Telefónica de España, S.A.U.



COMISION DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

nueva modalidad propuesta. Así, por ejemplo, técnicamente el servicio GigADSL de 1 Mbps. puede ser suficiente para replicar un supuesto servicio minorista de 600 Kbps. A pesar de que para TESAU la autoprestación de un servicio de velocidad de 600 Kbps. podría tener unos costes inferiores a los de 1 Mbps., los costes que afrontan sus competidores serán los correspondientes a 1 Mbps. con lo que éstos serán los relevantes a considerar en el análisis de replicabilidad económica.

V.3 Suficiencia de la oferta mayorista de acceso de banda ancha vigente para la emulabilidad técnica de la nueva modalidad propuesta por TESAU

De acuerdo con la comunicación remitida a esta Comisión por TESAU, la nueva modalidad propuesta por este operador pretende *“reducir en la mayor medida posible la barrera de acceso a los servicios de banda ancha que hoy en día existe para determinados colectivos de clientes, que bien no disponen de bucles que soporten altas velocidades o cuyas necesidades de acceso a Internet sean básicas (...)”*.

Dada esta descripción genérica del servicio minorista, esta Comisión requirió a TESAU determinados aspectos con el fin de clarificar las condiciones técnicas del servicio. A continuación se resumen las contestaciones aportadas por este operador:

[CONFIDENCIAL]

De la concreción por parte de TESAU de las condiciones de prestación del nuevo servicio de acceso a Internet debe concluirse que dicho servicio será, para el consumidor, un sustituto del vigente servicio **[CONFIDENCIAL]**. Por una parte, esta nueva modalidad no está dirigida únicamente a incrementar la base de clientes potenciales del servicio ADSL en **[CONFIDENCIAL]**, sino que el mayor impacto se prevé tanto en las nuevas altas del servicio **[CONFIDENCIAL]** como en las posibles migraciones desde el mismo. En este aspecto es importante resaltar los puntos 2 y 3 anteriores en los que queda claro que, para la mayoría de los usuarios que actualmente tienen contratado el servicio **[CONFIDENCIAL]**, las funcionalidades del servicio final serán equivalentes y que las migraciones no supondrán coste alguno para el usuario. Por tanto, la decisión de compra para el consumidor actual y potencial de la vigente modalidad **[CONFIDENCIAL]** se basará en el precio relativo de las diferentes modalidades incluidas en la oferta comercial de TESAU.

Como se ha descrito en la Tabla 1, la nueva modalidad de acceso a Internet propuesta supone una importante reducción en la cuota mensual con respecto al **[CONFIDENCIAL]**. Por otra parte, en la oferta comercial de TESAU existen



COMISION DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

otras modalidades (**[CONFIDENCIAL]**) con un precio muy similar y unas prestaciones claramente superiores.

De hecho, la migración entre las modalidades **[CONFIDENCIAL]** se viene observando desde el momento del lanzamiento de esta última, suponiendo gran parte de las nuevas altas ADSL de TESAU, como se observa en el gráfico siguiente:

CONFIDENCIAL []

Por todo lo anterior, esta Comisión considera que la nueva modalidad propuesta por TESAU supone, de facto, una reducción del precio del servicio de acceso a Internet **CONFIDENCIAL []**. El hecho que este operador haya optado por realizar una reestructuración de su oferta comercial no mediante una reducción directa de sus precios sino mediante la inclusión de una nueva modalidad no deja de ser una segmentación minorista que responde a intereses comerciales y de marketing.

Esta Comisión ya ha considerado en Resoluciones anteriores las diferencias existentes entre los servicios minoristas y mayoristas y, hasta qué punto, decisiones minoristas pueden afectar a la estructura mayorista. Así, en la Resolución de 14 de septiembre de 2006, esta Comisión estimaba, con respecto a la restricción minorista en la cobertura geográfica del servicio ADSL 3 Mb/s, que *“TESAU puede decidir la cobertura geográfica de los servicios minoristas que comercialice en tanto que dicho mercado no se encuentra regulado ex ante siempre que dichas limitaciones sean coherentes con los principios generales aplicables. Ahora bien, con respecto al nivel mayorista, las obligaciones que pesan sobre TESAU son diferentes en tanto que este operador, como se ha descrito anteriormente, ha sido declarado con PSM en el marco de la citada Resolución de 1 de junio de 2006. Por tanto, cabe analizar si existe una justificación objetiva para restringir los ámbitos en los que TESAU ofrece los servicios mayoristas de referencia”*.

Dado lo anterior, esta Comisión estima que, en tanto que los servicios **CONFIDENCIAL []** son perfectamente sustituibles para el consumidor final, no debe modificarse la oferta de servicios mayoristas, siendo el actual servicio mayorista **CONFIDENCIAL []** en sus diferentes modalidades (regional y nacional) la referencia para determinar la emulabilidad del servicio.

Efectivamente, desde el punto de vista técnico, las funcionalidades ofrecidas a los operadores alternativos por el servicio GigADSL (modalidad Estándar) y ADSL IP (modalidad Reducido) son suficientes para garantizar la replicabilidad para todos los bucles salvo para aquellos bucles en los que los criterios de



COMISION DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

validación del sistema SCRABA los consideraría como no aptos a nivel mayorista.

Esta Comisión requirió a TESAU cómo se determinaba si un bucle era apto o no apto para la prestación mayorista de las modalidades estándar y reducida anteriores. TESAU realizó las siguientes consideraciones:

CONFIDENCIAL []

Del párrafo anterior de TESAU cabe concluir que este operador modificará los criterios de validación de los servicios mayoristas de forma que tanto el servicio **CONFIDENCIAL []** como el servicio **CONFIDENCIAL []** podrán ser replicados técnicamente en todos los bucles mediante el actual el servicio GigADSL (modalidad Estándar) y ADSL IP (modalidad Reducido).

Ahora bien, estas modificaciones deberían ser comunicadas con la antelación suficiente a todos los operadores que contratan dichos servicios. En particular, esta Comisión considera que se debería poner en conocimiento de los operadores la definición precisa del nuevo criterio de validación, la fecha en que se empezará a aplicar el nuevo criterio, y la nueva cobertura del servicio de 1 Mb/s, con indicación inequívoca de las bases de datos donde se puede consultar sin errores si para una determinada numeración está disponible el servicio y con cuál de los dos criterios.

En conclusión, dadas las funcionalidades de la nueva modalidad ADSL propuesta por TESAU, esta Comisión no considera necesario modificar la actual oferta mayorista en tanto que ésta debe considerarse, de facto, únicamente como una reducción del precio efectivo del servicio **CONFIDENCIAL []**.

V.4 Emulabilidad económica de la nueva modalidad de acceso a Internet propuesta por TESAU

Una vez que se ha comprobado que no es necesario incorporar ningún nuevo servicio a la oferta mayorista de referencia de banda ancha, dado que la emulabilidad técnica está garantizada a partir de los servicios mayoristas actualmente ofrecidos por TESAU, es necesario comprobar la compatibilidad de las condiciones económicas propuestas para la nueva modalidad con el servicio GigADSL (modalidad Estándar) y ADSL IP (modalidad Reducido).



COMISION DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

De forma preliminar a este análisis cabe considerar que esta Comisión ha venido realizando los análisis de emulabilidad económica de acuerdo con los criterios fijados en la Resolución de 15 de julio de 2004⁵ y de 14 de marzo de 2005⁶. Las condiciones del mercado minorista de banda ancha han cambiado sustancialmente desde las fechas en las que se dictaron las anteriores Resoluciones por lo que se considera necesario ajustar determinadas hipótesis establecidas en las mismas.

En la citada Resolución de 15 de julio se analizó el periodo de vida media económica del cliente realizándose las siguientes consideraciones: *“Ante la imposibilidad de calcular de manera precisa el periodo medio de permanencia, a los efectos del mecanismo descrito en la presente Resolución asumiremos que es de 24 meses. Esta cifra podrá revisarse en cuanto se disponga de información fiable sobre dicho periodo”*. Esta Comisión, en el marco del análisis del expediente MTZ 2006/1486, respecto a la metodología para el análisis ex ante de las ofertas comerciales de Telefónica de España, S.A.U.⁷, ha realizado determinados requerimientos de información de los que se concluye, como así se publicó en la Consulta nacional, que la vida media de un cliente de banda ancha es de 36 meses.

Igualmente, en dicho proceso se enumeraron los costes relevantes en que incurre un operador en la prestación de los servicios minoristas. En particular, se requirió a TESAU un desglose pormenorizado de sus costes de comercialización, facturación y demás actividades minoristas para el segmento residencial. Igualmente, se requirieron a TESAU sus ingresos minoristas efectivos adicionales a la cuota mensual establecida en la oferta minorista. Esta Comisión considera apropiado tomar en consideración dichos costes e ingresos para el cálculo de la emulabilidad de la oferta propuesta.

Por otra parte, y en el caso en que el servicio de acceso a Internet incluya algún tipo de tráfico telefónico, es necesario considerar que el operador obtendrá ingresos adicionales por los tráficos no incluidos en el plan de descuento. Cabe recordar que la opción de preselección más extendida es la global, con lo que, al menos los tráficos incluidos en la misma deben ser considerados para el cálculo de la emulabilidad⁸.

⁵ Resolución por la que se desestima la consideración de las promociones del Grupo Telefónica en el cálculo de los precios de la OBA fijados mediante Retail Minus.

⁶ Resolución sobre el lanzamiento por TESAU del servicio minorista “ADSL 12/04” de facturación por volumen (Expediente MTZ 2005/101).

⁷ Documento sometido a consulta pública (publicado en el BOE número 86 de 10 de abril de 2007).

⁸ Estas consideraciones son coherentes con la Resolución de esta Comisión de 21 de junio de 2007 por la que se pone fin al período de información previa en relación con la denuncia



COMISION DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

Con respecto a los demás parámetros para el análisis de la emulabilidad, se utilizará, como fue aprobado por esta Comisión, una media ponderada de los precios mayoristas, incluyendo el bucle desagregado⁹. Dado que en la Resolución de 21 de diciembre de 2006 se regularon los precios del servicio de acceso mayorista nacional, la media ponderada descrita en la citada Resolución de 14 de marzo de 2005 debe ser actualizada incluyendo este servicio.

En la Tabla 3 del Anexo 1 confidencial se presentan los cálculos respecto de la emulabilidad de los precios del nuevo servicio propuesto por TESAU de acuerdo con las consideraciones anteriores. Debe concluirse de los mismos que también económicamente el servicio GigADSL (modalidad Estándar) y ADSL IP (modalidad Reducido) es suficiente para garantizar la replicabilidad del nuevo servicio propuesto por TESAU.

Finalmente, como se ha comentado anteriormente, la nueva modalidad de acceso a Internet propuesta por TESAU supone una reducción del precio del servicio **CONFIDENCIAL** []. Por tanto, los márgenes considerados anteriormente para dicho servicio por esta Comisión para sus análisis de emulabilidad no serían válidos en tanto que el precio minorista de referencia no serían los **CONFIDENCIAL** [] euros/mes sino el nuevo precio propuesto de **CONFIDENCIAL** [] euros/mes¹⁰. Por este motivo, es necesario aplicar este margen como el único para asimilar los márgenes de ambas modalidades de acceso a Internet con el fin de evitar las confusiones los comportamientos estratégicos que, la existencia de dos márgenes sobre un producto minorista equivalente, produciría en la valoración de promociones de TESAU.

En razón de las consideraciones de Hecho y de Derecho, esta Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones

presentada por Comunitel Global, S.A. referente a la oferta de Telefónica de España, S.A.U. de "Línea Básica", y se acuerda no iniciar el correspondiente procedimiento.

⁹ De acuerdo con los datos aportados por TESAU en mayo de 2007 en el marco del requerimiento de la OBA, el peso considerado por esta Comisión para cada uno de los servicios mayoristas regulados, de acuerdo con la citada Resolución de 14 de marzo de 2005, es:

Servicio mayorista	%
Acceso desagregado al bucle abonado	67,0%
Servicio acceso indirecto regional (GigADSL)	10,8%
Servicio acceso indirecto nacional (ADSL IP)	22,3%

¹⁰ O la cuota mensual del paquete de servicios que incluya la nueva modalidad de acceso a Internet.



COMISION DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

RESUELVE

Primero.- Declarar concluso el Periodo de Información Previa de referencia sin proceder a la apertura de un procedimiento de modificación de la OBA como consecuencia del lanzamiento por Telefónica de España, S.A.U. de una nueva modalidad de acceso a Internet de ADSL así como las ofertas empaquetadas que la incluyen.

Segundo.- Los márgenes para promociones que esta Comisión considerará para la nueva modalidad de acceso a Internet de ADSL así como las ofertas empaquetadas son los siguientes:

	Margen (euros)
Nueva modalidad de acceso a Internet	229,54
Paquete	
1	205,63
2	205,63
3	271,02
4	294,64

Tercero.- Los márgenes del servicio ADSL 1 Mb/s y los correspondientes paquetes de servicios para el análisis de promociones serán los establecidos en el Resuelve Segundo anterior.

El presente certificado se expide al amparo de lo previsto en el artículo 27.5 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, y el Artículo 23.2 de la Orden de 9 de abril de 1997, por la que se aprueba el Reglamento de Régimen Interior de la



COMISION DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones, con anterioridad a la aprobación del Acta de la sesión correspondiente.

Asimismo, se pone de manifiesto que contra la resolución a la que se refiere el presente certificado, que pone fin a la vía administrativa, podrá interponerse, con carácter potestativo, recurso de reposición ante esta Comisión en el plazo de un mes desde el día siguiente al de su notificación o, directamente, recurso Contencioso-Administrativo ante la Sala de lo Contencioso Administrativo de la Audiencia Nacional, en el plazo de dos meses a contar desde el día siguiente a su notificación, de acuerdo con lo establecido en el artículo 48.17 de la Ley 32/2003, de 3 de noviembre, General de Telecomunicaciones, la Disposición adicional cuarta, apartado 5, de la Ley 29/1998, de 13 de julio, Reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa y el artículo 116 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, y sin perjuicio de lo previsto en el número 2 del artículo 58 de la misma Ley.

EL SECRETARIO

Vº Bº

EL PRESIDENTE

Jaime Almenar Belenguer

Reinaldo Rodríguez Illera