



COMISIÓN DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

JORGE SÁNCHEZ VICENTE, 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. 29/10 del Consejo de la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones celebrada el día 30 de septiembre de 2010, se ha adoptado el siguiente

ACUERDO

por el que se aprueba la

Resolución por la que se actualizan determinados parámetros de la metodología para el análisis ex ante de las ofertas comerciales de Telefónica de España, S.A.U. (AEM 2010/1673).

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Aprobación de la metodología vigente para el análisis de las ofertas comerciales de TESAU

Con fecha 26 de julio de 2007 esta Comisión dictó Resolución por la que se aprobaba la metodología para el análisis *ex ante* de las ofertas comerciales de Telefónica de España S.A.U. (en adelante, TESAU). Dicha metodología concretaba las obligaciones impuestas a este operador en virtud de los análisis de los mercados de acceso¹, tráfico telefónico² y banda ancha mayorista³ correspondientes a la primera ronda de análisis de mercados.

¹ Resolución de 23 de marzo de 2006 sobre la definición de los mercados de acceso a la red telefónica pública en una ubicación fija para clientes residenciales y acceso a la red telefónica pública en una ubicación fija para clientes no residenciales, el análisis de los mismos, la designación de operadores con poder significativo de mercado y la imposición de obligaciones específicas (mercados 1 y 2 de la Recomendación de 2003).

² Resolución de 9 de febrero de 2006 sobre la definición de los mercados servicios telefónicos locales y nacionales disponibles al público prestados desde una ubicación fija a clientes residenciales, servicios telefónicos internacionales disponibles al público prestados desde una ubicación fija para clientes residenciales, servicios telefónicos locales y nacionales disponibles al público prestados desde una ubicación fija para clientes no residenciales y servicios telefónicos internacionales disponibles al público prestados desde una ubicación fija para clientes no residenciales, el análisis de los mismos, la designación de operadores con poder significativo de mercado y la imposición de obligaciones específicas (mercados del 3 a 6 de la Recomendación de 2003).

³ Resolución de 1 de junio de 2006 sobre la definición del mercado de acceso mayorista de banda ancha, el análisis del mismo, la designación de operadores con poder significativo de mercado y la imposición de obligaciones específicas (mercado 12 de la Recomendación de 2003).



En dicha resolución se estableció el modo de determinar los márgenes máximos con que cuenta TESAU para su acción comercial referente a los servicios incluidos en los mercados anteriores. De manera adicional, se impuso a TESAU la obligación de responder, cada seis meses, a un requerimiento de información para que esta Comisión actualice el valor actual neto (VAN) de su oferta comercial de forma semestral.

SEGUNDO.- Actualizaciones de la metodología

A partir, entre otros, de los datos procedentes de los requerimientos semestrales, el Consejo de esta Comisión aprobó las correspondientes Resoluciones que actualizaron determinados parámetros de la metodología para el análisis ex ante de las ofertas comerciales de Telefónica de España, S.A.U.

La Resolución de 1 de octubre de 2009 (AEM 2009/1106) no sólo consistió en una actualización de parámetros, sino que también abordó la revisión de determinados aspectos sustantivos de la Metodología. En particular, adaptó su contenido al resultado de la segunda ronda de definición y análisis de los mercados fijos minoristas de acceso⁴, tráfico telefónico⁵ y banda ancha mayorista⁶, de acuerdo con la Recomendación de mercados de 2007⁷.

Con posterioridad a esta revisión tuvo lugar una actualización de valores aprobada mediante Resolución de 22 de abril de 2010 (AEM 2010/656).

TERCERO.- Nuevo servicio minorista de banda ancha

Con fecha 27 de julio de 2010 TESAU comunicó a esta Comisión su intención de comercializar una nueva modalidad de servicio minorista de banda ancha denominada **[CONFIDENCIAL]**. El Anexo II detalla toda la oferta minorista presentada.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

⁴ Resolución de 5 de marzo de 2009 sobre la definición y el análisis del mercado minorista de acceso a la red telefónica en una ubicación fija para clientes residenciales y no residenciales (mercado 1 de la Recomendación de 2007).

⁵ Resolución de 12 de diciembre de 2008 sobre la revisión de los mercados minoristas de tráfico telefónico disponibles al público prestados desde una ubicación fija (antiguos mercados 3 al 6 de la Recomendación de 2003). En esta Resolución se consideró que dichos servicios no constituyen un mercado cuyas características justifiquen la imposición de obligaciones específicas, y no son por tanto susceptibles de regulación ex ante. En consecuencia, se acordó suprimir las obligaciones impuestas a TESAU en el marco de la primera ronda de análisis de mercados, así como las obligaciones hasta ese momento aplicables en virtud de la Resolución de 26 de julio de 2007.

⁶ Resolución de 22 de enero de 2009 sobre la definición y el análisis del mercado de acceso (físico) al por mayor a infraestructura de red (incluyendo el acceso compartido o completamente desagregado) en una ubicación fija y el mercado de acceso de banda ancha al por mayor (mercados 4 y 5 de la Recomendación de 2007).

⁷ Recomendación de la Comisión de 17 de diciembre de 2007 relativa a los mercados pertinentes de productos y servicios dentro del sector de las comunicaciones electrónicas que pueden ser objeto de regulación *ex ante* de conformidad con la Directiva 2002/21/CE del Parlamento Europeo y del Consejo relativa a un marco regulador común de las redes y los servicios de comunicaciones electrónicas.



I HABILITACIÓN COMPETENCIAL

El artículo 3 de la Ley 32/2003, de 3 de noviembre, General de Telecomunicaciones (LGTel) fija, entre otros, como objetivos de la Ley los siguientes:

“a) Fomentar la competencia efectiva en los mercados de telecomunicaciones y, en particular, en la explotación de las redes y en la prestación de los servicios de comunicaciones electrónicas y en el suministro de los recursos asociados a ellos. Todo ello promoviendo una inversión eficiente en materia de infraestructuras y fomentando la innovación”

De conformidad con lo establecido en el artículo 48.2 de la 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 de telecomunicaciones y el fomento de la competencia en los mercados de servicios audiovisuales, conforme a lo previsto en su normativa reguladora, la resolución de los conflictos entre los operadores y, en su caso, el ejercicio como órgano arbitral de las controversias entre los mismos.”*

Asimismo, entre las funciones que la LGTel otorga a esta Comisión está, en el artículo 48.3 e), la de *“adoptar las medidas necesarias para salvaguardar la pluralidad de la oferta del servicio, el acceso a las redes de comunicaciones electrónicas por los operadores, la interconexión de las redes y la explotación de red en condiciones de red abierta, y la política de precios y comercialización por los prestadores de los servicios...”*

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.”

La CMT, en las Resoluciones de 22 de enero de 2009 (mercados 4-5) y de 5 de marzo de 2009 (mercado 1), impuso a TESAU la prohibición de comercializar ofertas minoristas que impliquen riesgos para la libre competencia, como pudieran ser reducciones de precios anticompetitivos, empaquetamientos abusivos o injustificados, prácticas discriminatorias o cláusulas contractuales abusivas.

A estos efectos, los citados análisis de mercado establecieron que la evaluación de las eventuales prácticas anticompetitivas anteriores se realizaría de acuerdo con los procedimientos de valoración propios de intervención ex ante que las ANRs sectoriales tienen atribuidos. En particular, en el caso de los servicios afectados, se señalaba que *“serán de aplicación las disposiciones contenidas en la metodología para el análisis ex ante de las ofertas comerciales de Telefónica de España, S.A.U. (MTZ 2006/1486), así como sus sucesivas actualizaciones”*.



II ACTUALIZACIÓN DE LÍMITES PROMOCIONALES APLICABLES DE ACUERDO CON LA METODOLOGÍA PARA EL ANÁLISIS EX ANTE DE LAS OFERTAS DE TESAU

II.1 Cálculo de los límites a las promociones de los servicios minoristas de TESAU

El objeto de la metodología para el análisis ex ante de las ofertas minoristas de TESAU es clarificar los instrumentos que utiliza la CMT para analizar si las mismas son consistentes con las obligaciones impuestas a dicho operador en el análisis de los mercados aumentando de esta forma la seguridad jurídica tanto para la propia TESAU, cuya estrategia comercial es objeto de control regulatorio, como para sus competidores, que han de contar con unos criterios sólidos sobre los que determinar qué tipo de ofertas y bajo qué circunstancias podrían ser consideradas, en un análisis ex ante, como prácticas susceptibles de producir efectos anticompetitivos.

Dada la rápida evolución de los mercados de comunicaciones electrónicas y de la acción comercial de TESAU, la propia Resolución de 26 de julio de 2007 previó la necesidad de su revisión de forma periódica (cada 6 meses) con el fin de adaptar los parámetros relevantes a los datos más actualizados posibles. Por tanto, en primer lugar, la presente Resolución viene a actualizar los flujos de costes e ingresos considerados para modificar, en su caso, el Valor Actual Neto (en adelante, VAN) correspondiente a los diferentes productos minoristas de TESAU.

En segundo lugar, se actualiza la oferta minorista incluida en el Anexo 4 de la citada Resolución de 26 de julio, incluyendo, en su caso, aquellas ofertas significativas que TESAU ha lanzado desde la aprobación de la primera Resolución.

En el Anexo I de la presente Resolución se encuentran los resultados de dichas actualizaciones.

II.2 Distribución temporal del margen para promociones

Mediante esta Resolución esta Comisión fija los límites máximos que puede promocionar a sus clientes finales dados los precios mayoristas así como los costes relevantes y la vida media del cliente calculada. Sin embargo, esta Comisión hasta ahora no ha limitado la forma en que TESAU puede distribuir estos márgenes en el horizonte temporal de la vida económica del cliente. En este sentido, TESAU podría concentrar la totalidad de su margen de los primeros meses de la vida del cliente, llegándose en el extremo a precios cero o negativos.

La evolución del mercado ha llevado a que el importe de las promociones se haya incrementado progresivamente, alcanzándose en los últimos meses, si bien temporalmente, niveles por debajo de los precios mayoristas vigentes. En este punto es importante señalar las diferencias existentes entre los operadores alternativos y la propia TESAU. Así, mientras que TESAU afronta costes incrementales en la provisión de sus servicios, los operadores alternativos deben transferir recursos económicos al operador incumbente por la prestación de dichos servicios mayoristas. De esta forma, en un contexto como el descrito anteriormente, en el que se fijen precios minoristas inferiores a los precios mayoristas, la situación de los operadores alternativos y de TESAU es completamente asimétrica.



Esta Comisión ya ha señalado en otras ocasiones que esta asimetría en la estructura de costes de TESAU y los operadores alternativos. Así, en la Resolución sobre la “Tarifa Plana Personal” de Terra⁸ se señalaba que “[N]o hay que olvidar que, a diferencia de la articulación del servicio por parte de TERRA (donde no hay pago de precios de interconexión pero si existen costes identificables de uso de la red), los demás operadores sí deberán pagar a TESAU los precios de interconexión fijados en la OIR y en los que se recogen esos mismos costes por el uso de la red”. Esta Comisión consideró que los gastos que suponían los servicios mayoristas para los operadores alternativos se erigían como una barrera a la entrada que dificulta la captación de clientes por parte de los operadores alternativos, debiéndose igualar ambas estructuras de costes. Efectivamente, la Resolución anterior redujo los precios mayoristas relevantes, fijando un precio mayorista fijo con independencia del uso del cliente final.

En el mismo sentido, esta Comisión considera que la configuración de las promociones así como la distribución temporal del margen para promociones de que dispone TESAU debe ser compatible con la estructura de costes de los operadores alternativos, de acuerdo con las consideraciones anteriores.

En definitiva, esta Comisión considera que para evitar que la comercialización de promociones compatibles con la metodología suponga una barrera a la entrada, debe establecerse un umbral mínimo de las mismas, de manera que, la cuota mensual que abone el cliente promocionado sea como mínimo igual al precio mayorista medio establecido para cada modalidad de acuerdo con el *mix* de uso de los servicios mayoristas. Este umbral se incluye en el Anexo III de la presente Resolución.

III COMERCIALIZACIÓN DE UN NUEVO SERVICIO MINORISTA DE BANDA ANCHA

El 27 de julio de 2010 TESAU comunicó la intención de comercializar una nueva modalidad de acceso minorista a Internet de banda ancha denominada **[CONFIDENCIAL]**. Asimismo, el operador comunica su intención de comercializar un total de 12 paquetes de servicios que incluyen dicho servicio minorista. En el Anexo II se detalla y describe toda la oferta minorista presentada.

De acuerdo con la Resolución de 26 de julio de 2007 por la que se aprueba la metodología para el análisis ex ante de las ofertas comerciales de TESAU (MTZ 2006/1486), todas las ofertas serán sometidas a la nueva metodología y se les asignará un límite promocional que se corresponderá con el margen actualizado mediante VAN.

Junto con la descripción de los productos, el Anexo II de la presente Resolución especifica los límites promocionales de los nuevos productos cuya próxima comercialización se comunica. Para cada uno de ellos se puede comprobar que el margen actualizado mediante VAN resulta positivo, de manera que de acuerdo con la Metodología todos los productos presentados resultan replicables económicamente por un operador alternativo.

⁸ Resolución de 8 de noviembre de 2000.



COMISIÓN DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

El nuevo servicio minorista de TESAU puede replicarse, desde un punto de vista técnico a partir de diferentes servicios mayoristas, en función de las capacidades del bucle del abonado. Dada esta situación, esta Comisión calculará el margen con que cuenta TESAU en el peor de los casos, esto es, que efectivamente el cliente pueda recibir **[CONFIDENCIAL]**. Si este no fuera el caso, es evidente que los operadores alternativos cuentan con servicios mayoristas más baratos que les permitirían obtener un margen superior por la comercialización de este servicio. De esta forma, en el momento en que se comercialice de forma efectiva este nuevo servicio de TESAU, los márgenes correspondientes a los servicios de conectividad basados en **[CONFIDENCIAL]**.

En virtud de las consideraciones de hecho y de derecho expuestas, esta Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones

RESUELVE

PRIMERO.- Aprobar los nuevos valores actuales netos de la metodología para el análisis ex ante de las ofertas comerciales de Telefónica de España, S.A.U. incluidos en el Anexo I de la presente Resolución. Las ofertas que presente Telefónica de España, S.A.U. deberán ser coherentes con los mismos en el momento de su lanzamiento y durante la vida del cliente en caso de producirse una modificación en sus condiciones de prestación.

SEGUNDO.- Establecer que la cuota mensual del cliente promocionado, no deberá ser inferior al precio medio mayorista resultante para cada modalidad, según se indica en el Anexo III.

TERCERO.- Declarar que la nueva modalidad de servicio de banda ancha propuesta por TESAU, así como los empaquetamientos que la incluyen también comunicados, resultan replicables por los operadores alternativos.

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 en el artículo 23.2 del Texto Consolidado del Reglamento de Régimen Interior aprobado por Resolución del Consejo de la Comisión de fecha 20 de diciembre de 2007 (B.O.E. de 31 de enero de 2008), con anterioridad a la aprobación del Acta de la sesión correspondiente.

Asimismo, se pone de manifiesto que contra el presente acto 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



COMISIÓN DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

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 presente documento está firmado electrónicamente por el Secretario, Jorge Sánchez Vicente, con el Visto Bueno del Vicepresidente, Marcel Coderch Collell (P.S. art. 39 R.D. 1994/1996 de 6 septiembre, B.O.E. de 25 de septiembre de 1996).



ANEXO I

Valor actual neto de los servicios analizados

Acceso telefónico RTB	VAN
Servicio de acceso RTB	93,68

Empaquetamientos acceso + tráfico	VAN
Línea Libre (Servicio S5/08)	2,64
Línea Económica (Servicio S1/08)	15,62
Línea Internacional (Servicio SX/08)	160,97
Línea Básica Nacional Empaquetada (Servicio SX/08)	102,08
Línea a Tres	73,26
Línea Nacional	293,13

Líneas ADSL individual	VAN
ADSL Mini 1Mb	138,33
ADSL 1Mb/hasta 1Mb	244,38
ADSL 3Mb	444,14
ADSL 6Mb	413,95
ADSL 10Mb	429,90

Paquetes de doble oferta (dúos)	VAN
Dúo ADSL Mini 1Mb + TPN	107,36
Dúo ADSL 1Mb/hasta 1Mb + TPN	215,56
Dúo ADSL 1Mb/hasta 1Mb + TPN + FM	274,66
Dúo ADSL 1Mb + TPN + Línea Individual	80,93
Dúo ADSL 1Mb + TPN + FM + Línea Individual	94,87
Dúo ADSL 3Mb + TPN	415,32
Dúo ADSL 3Mb + TPN + AV	431,97
Dúo ADSL 3Mb + TPN + FM	431,41
Dúo ADSL 3Mb + TPN + FM + AV	448,06
Dúo ADSL 3Mb + TPN + Línea Individual	123,70
Dúo ADSL 6Mb + TPN	406,64
Dúo ADSL 6Mb + TPN + AV	401,78
Dúo ADSL 6Mb + TPN + FM	422,73
Dúo ADSL 6Mb + TPN + FM + AV	417,87
Dúo ADSL 10Mb + TPN	401,08
Dúo ADSL 10Mb + TPN + AV	396,23



COMISIÓN DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

Paquetes de triple oferta (tríos)	VAN
Trío Conexión ADSL 6Mb + TPN + AV	318,49
Trío Flexible ADSL 6Mb + TPN + AV	456,90
Trío Familiar ADSL Hasta 1Mb TPN	240,55
Trío Familiar ADSL 3Mb + TPN	440,31
Trío Familiar ADSL 3Mb + TPN + FM	456,40
Trío Familiar ADSL 6Mb + TPN + AV	426,77
Trío Familiar ADSL 6Mb + TPN + FM + AV	442,86
Trío Familiar ADSL 10Mb + TPN	426,07
Trío Familiar ADSL 10Mb + TPN + AV	421,22



ANEXO II

Nuevos servicios minoristas comunicados

[CONFIDENCIAL]



ANEXO III

Umbral mínimo para precios promocionados

Productos de banda ancha	Cuota mínima promocionada (euros)
Modalidades ADSL 1Mb	8,64
Modalidades ADSL 2Mb	8,71
Modalidades VDSL 1Mb	8,74
Modalidades ADSL 3Mb	8,77
Modalidades ADSL 4Mb	8,81
Modalidades VDSL 3Mb	8,94
Modalidades ADSL 6Mb y 8Mb	9,03
Modalidades VDSL 6Mb y 8Mb	9,03
Modalidades ADSL 10Mb	9,27
Modalidades VDSL 10Mb	9,44
Modalidades ADSL 20Mb	10,04
Modalidades VDSL 30Mb/1Mb	10,6
Modalidades VDSL 30Mb/3Mb	10,87