



COMISION DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

MEDIDA RELATIVA A LA DEFINICIÓN DEL MERCADO DE TERMINACIÓN DE LLAMADAS VOCALES EN LA RED MÓVIL DE XFERA MÓVILES, S.A., EL ANÁLISIS DEL MISMO, LA DESIGNACIÓN DE OPERADOR CON PODER SIGNIFICATIVO DE MERCADO Y LA IMPOSICIÓN DE OBLIGACIONES ESPECÍFICAS

I ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- La Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones (en adelante, CMT) aprobó, con fecha 2 de febrero de 2006, la Resolución por la que se definía y analizaba el mercado de acceso y originación de llamadas en las redes públicas de telefonía móvil, se designaban los operadores con poder significativo de mercado y se imponían obligaciones específicas (en adelante, Resolución del mercado 15). La CMT resolvió:

- Definir el mercado mayorista de acceso y originación de llamadas en las redes públicas de telefonía móvil en España como un mercado de referencia que puede ser objeto de regulación ex ante, de conformidad con lo dispuesto en la Directiva 2002/21/CEE, del Parlamento Europeo y del Consejo, de 7 de marzo, relativa a un marco regulador común de las redes y servicios de comunicaciones electrónicas (Directiva Marco) y en el artículo 10 de la Ley 32/2003, de 3 de noviembre, General de Telecomunicaciones (en adelante, LGTel).
- Considerar que las empresas Telefónica Móviles España S.A.U. (en adelante, TME), Vodafone España S.A. (en adelante, Vodafone) y Retevisión Móvil S.A. (en adelante, Orange), en los términos del fundamento de derecho II.4, conjuntamente tienen poder significativo de mercado en el citado mercado de referencia, en el sentido de lo dispuesto en el apartado 2, artículo 14, de la Directiva Marco, y en el Anexo II, apartado 8 de la LGTel.
- Imponer a las empresas anteriores las obligaciones de poner a disposición a terceros todos los elementos necesarios para la prestación de los servicios de acceso y originación móvil minorista y ofrecer precios razonables por la prestación de dichos servicios mayoristas.

SEGUNDO.- La CMT aprobó, con fecha el día 23 de febrero de 2006, la Resolución por la que se definían y analizaban los mercados de terminación de llamadas vocales en redes móviles individuales, se designaban los operadores con poder significativo de mercado y se imponían obligaciones específicas (en adelante, Resolución del mercado 16). La CMT resolvió:

- Definir el mercado mayorista de terminación de llamadas vocales en cada una de las redes públicas de telefonía móvil en España como mercados de referencia que puede ser objeto de regulación ex ante, de conformidad con lo dispuesto en la Directiva Marco y en el artículo 10 de la LGTel.



COMISION DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

- Determinar que los citados mercados de referencia no son realmente competitivos, en el sentido de lo dispuesto en el apartado 4, artículo 16, de la citada Directiva Marco y en el apartado 3 del artículo 10 de la LGTel.
- Considerar que las empresas TME, Vodafone y Orange, individualmente tienen poder significativo de mercado en los respectivos mercados de referencia, en el sentido de lo dispuesto en el apartado 2, artículo 14, de la Directiva Marco, y en el Anexo II, apartado 8 de la LGTel.
- Imponer a las anteriores empresas las obligaciones de proporcionar servicios de terminación a todos los operadores que lo soliciten, ofrecer dichos servicios de terminación a precios orientados en función de los costes de producción, separación de cuentas en relación con las actividades de acceso e interconexión y no discriminación.

TERCERO.- La CMT aprobó, con fecha 2 de marzo de 2006, la Resolución por la que se definían y analizaban los mercados de terminación de llamadas vocales en redes públicas individuales de telefonía fija, se designaban operadores con poder significativo de mercado y se imponían obligaciones específicas (en adelante, Resolución del mercado 9). La CMT resolvió:

- Definir los mercados mayoristas de terminación de llamadas en las redes públicas individuales de telefonía fija en España como mercados de referencia que puede ser objeto de regulación ex ante, de conformidad con lo dispuesto en la Directiva Marco y en el artículo 10 de la LGTel.
- Determinar que los citados mercados de referencia no son realmente competitivos, en el sentido de lo dispuesto en el apartado 4, artículo 16, de la citada Directiva Marco y en el apartado 3 del artículo 10 de la LGTel.
- Considerar que las empresas con clientes de acceso directo o reciben minutos de terminación, individualmente tienen poder significativo de mercado en los citados mercados de referencia, en el sentido de lo dispuesto en el apartado 2, artículo 14, de la Directiva Marco, y en el Anexo II, apartado 8 de la LGTel.
- Imponer a Telefónica de España, S.A.U. (en adelante, TESAU) las obligaciones de proporcionar servicios de terminación a todos los operadores que lo soliciten, ofrecer dichos servicios de terminación a precios orientados en función de los costes de producción, separación de cuentas y no discriminación.
- Imponer al resto de operadores declarados con PSM las obligaciones de proporcionar servicios de terminación a todos los operadores que lo soliciten y ofrecer dichos servicios a precios razonables.

CUARTO.- La CMT aprobó, con fecha 28 de septiembre de 2006, las Resoluciones por la que se fijaban los precios de interconexión de terminación en las redes de TME, Vodafone y Orange, respectivamente (en adelante, Resoluciones del *glide-path*).



COMISION DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

QUINTO.- Con fecha 1 de diciembre de 2006, Xfera Móviles, S.A. (en adelante, Xfera), la compañía de telecomunicaciones móvil adjudicataria de la cuarta licencia de telefonía móvil 3G en España, comenzó a operar en el mercado minorista de comunicaciones móviles y prestar servicios móviles a escala nacional. Con este objetivo, Xfera inició el despliegue de su red UMTS en los principales núcleos urbanos y alcanzó un acuerdo de “roaming nacional” con Vodafone.

SEXTO.- La CMT aprobó, con fecha 7 de junio de 2007, la Resolución por la que se resolvía el conflicto de interconexión interpuesto por TME contra Xfera.

SÉPTIMO.- Con fecha 21 de junio de 2007, el Consejo de la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones acordó iniciar el procedimiento para la definición y análisis del mercado de terminación de llamadas vocales en la red móvil de Xfera Móviles, S.A., la designación de operador con poder significativo de mercado y la imposición de obligaciones específicas, así como la apertura del trámite de información pública y la solicitud de informe al Servicio de Defensa de la Competencia.

Asimismo, en dicha Resolución se acordó notificar el Proyecto de Medida a la Comisión Europea (en adelante, CE).

OCTAVO.- Presentaron alegaciones a la consulta pública anterior los siguientes operadores: Euskaltel, Orange, TME, TESAU, y Xfera. Asimismo, el Servicio de Defensa de la Competencia (en adelante, SDC) remitió su informe mediante escrito de 24 de julio de 2007.

NOVENO.- Con fecha 25 de julio de 2007 tuvo entrada en el Registro de esta Comisión, escrito de la CE en el que efectuaba observaciones al Proyecto de Medida notificado.

DÉCIMO.- Con fecha 13 de agosto de 2007 tuvo entrada en el Registro de esta Comisión, escrito de la Comisión Europea en el que efectuaba correcciones a sus observaciones al Proyecto de Medida notificado.

II FUNDAMENTOS DE DERECHO

II.1 HABILITACIÓN COMPETENCIAL.

La Ley 32/2002, de 3 de noviembre, General de Telecomunicaciones incorpora al ordenamiento jurídico español las directivas que constituyen el nuevo marco normativo en materia de comunicaciones electrónicas. Dicha Ley establece en su artículo 48.2 que “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...”. Aparece, igualmente, como una de las funciones propias de la CMT, en el artículo 48.3 g) la de “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.”



COMISION DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

El artículo 10 de la misma LGTel atribuye a la CMT la competencia de definir los mercados de referencia relativos a redes y servicios de comunicaciones electrónicas, lo que habrá de hacerse de acuerdo con las Directrices, así como con la Recomendación.

Además, se establece que la CMT llevará a cabo un análisis individual de los citados mercados, con la finalidad de determinar si cada mercado, en un cierto horizonte temporal, es realmente competitivo, esto es, si se desarrolla en un entorno de competencia efectiva entendiendo por tal la ausencia de empresas con peso significativo en dicho mercado. El concepto de peso significativo en el mercado (en adelante PSM), es equivalente al de posición de dominio que se utiliza en la doctrina y jurisprudencia comunitarias¹.

Si la CMT llega a la conclusión de que alguno de los mercados definidos no es realmente competitivo, esto es, si concluye que en dicho mercado hay uno o más operadores con PSM, deberá identificar y hacer públicos el operador u operadores que tengan tal posición para, finalmente, imponer, mantener o modificar determinadas obligaciones específicas a los operadores designados como operadores con poder significativo en dichos mercados.

El Real Decreto 2296/2004, de 10 de diciembre, aprueba el Reglamento sobre mercados de comunicaciones electrónicas, acceso a las redes y numeración. Este Reglamento desarrolla a través de sus artículos 2 a 5 el procedimiento a seguir por la CMT para la identificación y análisis de los mercados de referencia en la explotación de redes y en el suministro de servicios de comunicaciones electrónicas, y su facultad para imponer obligaciones específicas apropiadas a los operadores que posean un poder significativo en cada mercado considerado.

En virtud de la normativa comunitaria y nacional citada, el procedimiento que debe seguir la CMT se compone de varias fases. En primer término, la Comisión debe proceder a la definición de los mercados relevantes de redes y servicios de comunicaciones electrónicas que pueden ser objeto de regulación ex ante de conformidad con lo previsto en el marco regulador comunitario. Se definirán los mercados al por menor y al por mayor, así como el ámbito geográfico de los mismos, que por sus características puedan justificar la imposición de obligaciones específicas. Habrá de realizarse esta definición teniendo en cuenta tanto las Directrices de la Comisión sobre análisis del mercado y evaluación del peso significativo en el mercado dentro del marco regulador comunitario de las redes y los servicios de comunicaciones electrónicas, de fecha 11 de julio de 2002, como la Recomendación de la Comisión de 11 de febrero de 2003, 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 Marco.

¹ Ver el artículo 14.2 de la Directiva 2002/21/CEE, del Parlamento Europeo y del Consejo, de 7 de marzo, relativa a un marco regulador común de las redes y servicios de comunicaciones electrónicas (en adelante, Directiva Marco).



COMISION DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

A continuación, una vez definidos los mercados según este procedimiento, la CMT debe proceder al análisis de los mismos a fin de determinar si se están desarrollando en un entorno de competencia efectiva; este análisis se ha de realizar asimismo de acuerdo con las Directrices de la CE y requiere informe del SDC. Si se determina que el mercado se está desarrollando en un entorno de ausencia de competencia efectiva, la CMT designará el operador u operadores que, individual o conjuntamente, poseen poder significativo en dicho mercado.

En este último caso, la CMT procederá a determinar las obligaciones específicas que serán exigibles a estos operadores declarados con poder significativo de mercado. Por el contrario, si se determina que el mercado se desarrolla en un entorno de competencia efectiva, la CMT procederá a suprimir las obligaciones que pudieran tener impuestas los operadores por haber sido designados, en análisis anteriores, con poder significativo de mercado.

II.2 DEFINICIÓN DEL MERCADO RELEVANTE

En el nuevo marco regulador de las comunicaciones electrónicas los mercados se definen de conformidad con los principios de la legislación europea sobre competencia. La finalidad principal de la definición de mercados es acotar el campo de análisis (básicamente en dos dimensiones: producto y geografía) en el que habremos de determinar, de forma sistemática, las presiones competitivas que afrontan las empresas. Se pretende determinar la existencia de agentes (competidores, clientes o proveedores) y la magnitud de la fuerza de que disponen para influir en la conducta de los demás y de impedir que alguno de los agentes presentes en el mercado pueda adoptar su política comercial libres de cualquier presión competitiva, es decir, en una medida apreciable, de forma independiente.

El artículo 15 de la Directiva Marco estableció que la CE debía adoptar una Recomendación de mercados pertinentes, de productos y servicios, y que dichos mercados deberían estar definidos de conformidad con los principios de derecho de la competencia. En cumplimiento de lo anterior, la Comisión aprobó el 11 de febrero de 2003 la Recomendación en la que se identifican 18 mercados que gozan de la presunción de haber sido definidos de conformidad con lo establecido en la normativa comunitaria y, por tanto, que de acuerdo con dicha normativa pueden ser objeto de regulación ex ante.

Definidos los mercados relevantes de servicios en la Recomendación, el citado Artículo 15 de la Directiva Marco, en el punto tercero, prevé que “las autoridades nacionales de reglamentación, teniendo en cuenta en la mayor medida posible la recomendación y las directrices, definirán los mercados pertinentes apropiados a las circunstancias nacionales, y en particular los mercados geográficos pertinentes dentro de su territorio, con arreglo a los principios del Derecho de la Competencia”.

Según especifica el párrafo 36 de las Directrices, a menos que se definan mercados relevantes distintos de los que figuran en la Recomendación, “en la práctica, la tarea de las ANRs consistirá normalmente en definir el alcance geográfico del mercado pertinente”.



COMISION DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

De acuerdo con lo anterior, se han identificado los mercados mayoristas de terminación de llamadas vocales en redes móviles individuales, que se corresponden con el mercado número 16 del Anexo de la Recomendación.

La definición de mercado de terminación de llamadas en cada red móvil supone que cada operador de red móvil es el proveedor único en cada mercado, esto es, el único que puede prestar el servicio de terminación a sus clientes.

El artículo 10.1 de la LGTel establece que esta CMT definirá los mercados de referencia relativos a los servicios y redes de comunicaciones electrónicas. Dicha definición habrá de realizarse siguiendo los criterios de derecho de la competencia.

II.2.1 Mercado relevante de producto

De acuerdo con la Resolución del mercado 16, el servicio de terminación de una llamada telefónica en una red telefónica móvil es un servicio que presta un operador de red móvil (en adelante, OMR) a los demás operadores, tanto fijos como móviles para que puedan completar las llamadas telefónicas que gestionan y que tienen como destino a un abonado conectado a dicha red móvil.

En principio, este servicio sería prestado únicamente por los OMRs, esto es, operadores móviles verticalmente integrados con red de acceso radio (adjudicatarios de las correspondientes licencias para la explotación del espectro radioeléctrico). En el caso de Xfera, debido al incipiente despliegue de su red UMTS y la no disponibilidad de derechos de espectro 2G, ha firmado un acuerdo de itinerancia nacional hasta que pueda alcanzar con su propia red cobertura nacional.

No obstante ello, Xfera es capaz de prestar este servicio de terminación porque dispone de los elementos de red y arquitectura propia de un OMR, exceptuando los equipos de red relacionados con el acceso radio en aquellas áreas geográficas donde no haya desplegado su red. Xfera dispone de su propia red de conmutación (HLR² y MSC³), mediante la cual es capaz de asegurar la interoperabilidad de los servicios y la interconexión con otras redes fijas y móviles, con independencia de la ubicación de su usuario. Así, Xfera sólo utilizará los elementos de la red del OMR con el que ha firmado el acuerdo de itinerancia nacional, cuando su cliente este situado en una zona para la cual su red UMTS carece de cobertura⁴.

En definitiva, Xfera se comporta para los otros prestadores del servicio telefónico disponible al público de la misma forma que se comporta un OMR, siendo el encargado de proporcionar el servicio de terminación de llamadas de voz a las distintas redes fijas y móviles.

² "Home Location Register"

³ "Mobile Switching Centre"

⁴ En los estadios iniciales de despliegue de red éste será el caso más habitual.



COMISION DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

Una vez argumentado que Xfera es capaz de prestar el servicio de terminación previamente definido, el siguiente paso es definir el mercado relevante de producto. En este sentido, se mantienen las conclusiones alcanzadas en el marco de la Resolución del mercado 16:

- El sistema de facturación de los servicios móviles basado en el principio “el que llama paga” (en adelante, CPP) reduce significativamente la presión a la baja que soporta el operador a la hora de fijar el precio de terminación por parte de sus clientes directos (operadores que compran la terminación) inducidos por los usuarios finales (que no sufren directamente los cambios de los precios de terminación).
- A nivel minorista, para el usuario llamante no hay servicios alternativos con un grado de sustituibilidad suficiente. Las alternativas basadas en la realización de una llamada al número telefónico fijo, la realización de una llamada móvil-móvil on-net (entre usuarios pertenecientes a la misma red móvil) o el envío de un mensaje corto no ejercen una presión competitiva suficiente que justifique la ampliación en la definición del mercado.
- A nivel minorista, debido al sistema CPP y a que la decisión final de consumo se basa, sobre todo, en el terminal y las llamadas salientes, el comportamiento del usuario llamado no permite concluir que existen formas sustitutivas de comunicación que impidan a los OMRs elevar el precio de terminación y que debieran ser consideradas en la definición del mercado de referencia.
- A nivel mayorista, la demanda (procedente de otros operadores fijos y móviles) viene inducida directamente por la demanda a nivel minorista de manera que el operador del usuario llamante no tiene más opción que terminar la llamada en la red elegida por el usuario llamado, y no otra. Por tanto, desde el punto de vista de la sustituibilidad por el lado de la demanda no hay otra alternativa a la adquisición del servicio de terminación prestado por el operador móvil al cual pertenece el usuario llamado.
- A nivel mayorista, tampoco existe sustitución por el lado de la oferta; únicamente el operador móvil del que es cliente el usuario llamado y que ha emitido la tarjeta SIM, es capaz de tener acceso a esta información, y no un hipotético tercero interesado en prestar estos servicios.
- La percepción del servicio de terminación por parte del operador en cuya red se origina la llamada no varía en función de la tecnología utilizada, dado que dicho operador desconoce en que tipo de red se encuentra el destinatario de la llamada. Así, y de acuerdo con el principio de neutralidad tecnológica, los servicios de terminación prestados por cada operador móvil a través de redes de distintas tecnologías constituyen un mismo mercado de referencia.

La CMT considera que, desde la fecha de aprobación del mercado 16, no se ha producido ningún cambio significativo en lo que respecta al desarrollo de nuevas tecnologías y servicios que altere la definición del mercado. Los argumentos de la



COMISION DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

CMT en su respuesta a las alegaciones formuladas en el marco del Expediente AEM 2005/1200 sobre el carácter prospectivo del análisis del mercado siguen siendo válidos. Concretamente, la CMT señaló que:

“Con respecto a las tecnologías Wifi, Wimax, su carácter incipiente (los estándares aún no están ni completos ni consolidados), la escasez de equipamiento disponible, y el carácter limitado de recursos radioeléctricos atribuidos, hace que no puedan ser consideradas alternativas válidas a las redes de los OMRs. Por tanto su impacto sobre la definición de los mercados de referencia es incierto y, en cualquier caso, dado su carácter emergente no es previsible que en el plazo de dos años modifique significativamente los resultados de los análisis de sustituibilidad anteriores. Por esta misma razón, esta Comisión considera que no se puede modificar la definición de los mercados de referencia como consecuencia del desarrollo de servicios como la VoIP”.

En cuanto a la creciente integración de voz fija y móvil, las ofertas comerciales lanzadas al mercado tampoco alteran, en medida suficiente, las presiones competitivas que afectan al servicio de terminación. Así, el lanzamiento de teléfonos duales por Ya.com y, sobre todo, Orange no modifica las conclusiones del análisis ya que afecta al precio pagado por las llamadas realizadas por el usuario del teléfono dual pero no cambia el precio de terminación que se debe pagar por llamar a este usuario. Por su parte, servicios como el Wireless Office de Vodafone⁵ podrían contribuir a modificar la definición del mercado. En este sentido, no sería tanto el aspecto técnico de este servicio sino el modo de facturación asociado al mismo (propio de un sistema RPP “*receiving party pays*”, donde el usuario llamado paga por la recepción de llamadas) la razón última por la que se podrían alterar las presiones competitivas que afectan al servicio de terminación. No obstante, el alcance de este servicio es muy limitado ya que está destinado a satisfacer la demanda específica de un segmento de mercado muy concreto.

En el horizonte temporal hasta la próxima revisión, la CMT considera que las innovaciones y el desarrollo de nuevos servicios sobre tecnologías Wifi, Wimax no van a cambiar en medida suficiente las presiones competitivas que afectan directamente a los servicios de terminación en las redes móviles individuales e indirectamente a través de los servicios minoristas que requieren estos servicios mayoristas y, por tanto, se mantendrían los límites de la competencia entre empresas.

⁵ Este servicio permite a los clientes de una empresa llamar a números de teléfono fijo y que esta llamada sea transferida a los móviles de los empleados de la empresa sin coste adicional y permitiendo contactar con ellos en cualquier lugar. De acuerdo con la Resolución de 26 de mayo de 2005 sobre el servicio “Wireless Office” de Vodafone España, S.A. “para suministrar este servicio se debe definir un grupo de usuarios en el operador móvil al que se le provee con ciertas facultades como son la marcación corta, la posibilidad de transferencia de llamadas dentro del grupo, etc. Ahora bien, la diferencia con otros servicios parecidos consiste en que al grupo se le asigna al menos un número de teléfono fijo y cualquier llamada a este número fijo se redirecciona siempre al mismo teléfono móvil dentro del grupo. [...] Para proveer el servicio, Vodafone solicita que el número fijo sea portado al operador móvil. De este modo, el precio que cualquier operador paga en interconexión a Vodafone es el mismo que una terminación en un número fijo de Vodafone. Esta modalidad de interconexión permite al operador llamante mantener los precios a este tipo de llamadas como si fuera una llamada a un fijo [...] el servicio está compuesto por el pago de una cuota fija y del pago de tráfico generado por los usuarios. Luego, se puede entender que la cuota fija sirve para subvencionar el tráfico generado por el usuario, el tráfico transferido por un usuario a otro y el tráfico entrante al usuario con destino el número fijo y que es transferido al usuario móvil. Se trata, por tanto, de un sistema de pago diferente al establecido hoy en día en España”.



COMISION DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

En resumen, el mercado de terminación de llamadas en la red de telefonía móvil de Xfera incluye los servicios mediante los que Xfera finaliza en su red móvil una llamada de voz originada en la red de otro operador. Por tanto, el mercado de producto de referencia objeto de análisis se corresponde con el mercado mayorista que figura con el número 16 en el Anexo de la Recomendación. Es decir, constituye un mercado ya definido previamente por la CE de conformidad con los principios establecidos en el nuevo marco regulador europeo.

II.2.2 Mercado relevante geográfico

El alcance de este mercado es nacional; no se han detectado ámbitos inferiores al nacional en que las condiciones de competencia aplicables al servicio descrito sean suficientemente distintas respecto al resto del territorio nacional.

En principio, cada operador únicamente puede prestar los servicios de referencia en el área en que tenga cobertura, lo que viene determinado por su estrategia de despliegue de red. En el caso de Xfera, no afronta ningún tipo de barrera que le impida la prestación del servicio en otras áreas, dentro del territorio nacional, adicionales a aquellas en que tiene cobertura, sea por despliegue de red propia o mediante su acuerdo de itinerancia nacional. En este sentido, los títulos de los OMR así como de Xfera son de ámbito nacional, no detectándose diferencia alguna en una dimensión geográfica inferior.

De este modo, se debe concluir que las condiciones de competencia son homogéneas en todo el territorio nacional y, por tanto esa es la dimensión geográfica del mercado relevante.

II.2.3 Conclusión

En consecuencia, se define el mercado de terminación de llamadas en la red pública individual de telefonía móvil de Xfera como aquel que incluye los servicios mediante los que Xfera finaliza en su red móvil una llamada de voz originada en la red de otro operador. La dimensión geográfica de este mercado es el territorio nacional.

Adicionalmente a los mercados definidos en la Resolución del Mercado 16, se define por tanto el mercado de terminación de las llamadas vocales en la red móvil de Xfera.

II.3 ANÁLISIS DE LA ESTRUCTURA DEL MERCADO, VALORACIÓN DE LA EXISTENCIA DE COMPETENCIA EFECTIVA EN EL MISMO Y DETERMINACIÓN DE OPERADORES CON PODER SIGNIFICATIVO EN EL MERCADO

El artículo 10.2 de la LGTel establece que la CMT llevará a cabo un análisis de los mercados de referencia definidos según el artículo 10.1. Dicho análisis tendrá como finalidad determinar si los distintos mercados de referencia se desarrollan en un entorno de competencia efectiva. En caso contrario, la CMT identificará y hará públicos el operador u operadores que poseen un poder significativo en cada mercado considerado.



COMISION DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

En el párrafo 19 de las Directrices, la CE recuerda que las ANR valorarán si existe una competencia efectiva en cada uno de los mercados definidos y señala que “concluir que en un mercado pertinente existe competencia efectiva equivale a concluir que ningún operador disfruta individual o conjuntamente de una posición dominante en dicho mercado”.

En consecuencia, se ha analizado el mercado para determinar si en el mismo existen empresas que individualmente disfrutan de una posición equivalente a la de dominio, esto es, una posición de fuerza económica que permite que su comportamiento sea en medida apreciable independiente de los competidores, los clientes, y en última instancia de los consumidores. Para este análisis se han seguido los criterios establecidos en el capítulo 3, “Cálculo del peso significativo en el mercado (posición dominante)”, de las Directrices. Si de la evaluación de los criterios anteriores se concluyera que existen operadores con peso significativo en el mercado, dicho mercado no sería realmente competitivo (es decir, que no hay competencia efectiva en los términos utilizados en las Directrices). Por el contrario, en caso de no identificarse la existencia de tal tipo de empresas se concluirá que el mercado es realmente competitivo (es decir, que hay competencia efectiva).

II.3.1 Descripción de la estructura del mercado

II.3.1.1 La oferta: cuotas de mercado

Al igual que en la Resolución del mercado 16, de la definición del mercado de referencia se concluye que hay un único proveedor del servicio de terminación en cada red móvil individual. Xfera ostenta una posición de monopolio en la prestación del servicio de referencia y, por tanto, la cuota de mercado es igual al 100%, con independencia de que se mida en términos de ingresos o minutos.

II.3.1.2 Existencia de barreras a la entrada y competencia potencial en el mercado de referencia

El mercado de referencia se ha definido como la terminación de las llamadas en la red móvil de Xfera. En el estado actual de la tecnología, únicamente el operador propietario o arrendatario de la red móvil es capaz de prestar el servicio de terminación para las llamadas que reciben sus clientes. La imposibilidad de acceder a la información contenida en la tarjeta SIM no permite a otros operadores competir con el operador en la prestación del servicio de terminación para las llamadas que reciben los clientes de este último. Se constata que existe una barrera estructural absoluta debido a los obstáculos existentes en la disponibilidad de factores imprescindibles.

Como se explicaba en la Resolución del mercado 16, tampoco parece probable que se produzca un avance que permita a terceros prestar el servicio de terminación. Por ejemplo, el desarrollo de tarjetas SIM habilitadas por software permitiría a los usuarios finales elegir el operador más apropiado en función de la red del usuario llamante. No obstante, el efecto de un avance técnico con estas características se ve limitado notablemente por el principio CPP, ya que el usuario llamado no paga por la recepción



COMISION DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

de la llamada⁶ y todo dependerá de en qué medida se preocupe por el coste que impone a la persona llamante⁷.

Otra alternativa a valorar sería el servicio de telefonía de voz sobre IP. Como potencial servicio sustitutivo para las llamadas con destino en un terminal móvil, podría constituir una amenaza de competencia en los mercados de referencia. Este tipo de llamadas son tratadas del mismo modo que el resto de datos que se transmiten a través de Internet. Por tanto, para mantener una conversación por medio de VoIP el usuario llamado debe tener un terminal móvil avanzado (como mínimo, GPRS) y, tanto él como el llamante deben estar conectados al mismo tiempo. Esto implica que los dos deben pagar durante el tiempo que dure la conexión a la red. Por esta razón, nuevamente el usuario llamado preferirá ser llamado a su terminal móvil de la manera convencional ya que no le supone ningún coste, de acuerdo con el sistema CPP.

A tenor de la existencia de barreras de entrada absolutas y la vigencia del principio CPP (que prácticamente anula los incentivos a cambiar de operador ante aumentos en el precio de terminación), la amenaza de entrada potencial sigue siendo nula en el horizonte temporal hasta la próxima revisión. Desde la aprobación de la Resolución del mercado 16, no se ha producido ningún cambio reseñable que implique una modificación del análisis de competencia potencial

II.3.2 Análisis de la competencia efectiva en el mercado mayorista relevante.

La condición de monopolista de Xfera en la prestación del servicio de terminación de llamadas en su red y la existencia de barreras de entrada absolutas hacen presuponer que goza de una posición de dominancia individual en el mercado de referencia.

Sin embargo, el hecho de que tenga poder de mercado depende de si existe un poder del comprador compensatorio suficientemente grande que no haga rentable un incremento de precios no transitorio⁸.

II.3.2.1 Poder compensatorio⁹ de la demanda

Xfera debe negociar individualmente con los operadores fijos y con los OMRs las condiciones técnicas y económicas del servicio de terminación en sus respectivas redes. Como Xfera también es demandante del servicio de terminación que prestan los OMRs y los operadores fijos, su capacidad de imponer condiciones abusivas es limitada.

⁶ Excepto en el caso del servicio de roaming.

⁷ Incluso si se preocupara, el usuario podría optar mejor por conectarse a la misma red que el usuario llamante de forma que la llamada fuera on-net y, por tanto, más económica.

⁸ Recomendación de la Comisión, pág. 37.

⁹ Párrafo 78 de las Directrices.



COMISION DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

Ahora bien, este resultado es cierto en un entorno de monopolios bilaterales donde los monopolistas están sujetos a las mismas obligaciones regulatorias. En caso contrario, la posición negociadora no es simétrica y para una de las partes implicadas es factible imponer condiciones abusivas en términos de precio y/o calidad, que no pueden ser contrarrestadas por la otra parte.

El entorno competitivo y regulatorio en el que se desarrollan las negociaciones de las condiciones técnicas y económicas del servicio de terminación de Xfera viene determinado por la Resolución del mercado 9 y la Resolución del mercado 16. Como se ha señalado en los antecedentes de hecho segundo y tercero, cada uno de los OMRs y operadores fijos han sido declarados operadores con PSM con respecto a los mercados de terminación en sus respectivas redes y los servicios de terminación prestados por ellos están regulados. En concreto, a todos estos operadores, declarados con PSM, se les ha impuesto la obligación de atender a las solicitudes de acceso y la obligación de control de precios para los servicios de terminación. Por esta razón, estos operadores no podrían amenazar “de manera creíble” a Xfera con el establecimiento de las mismas condiciones abusivas que esta última les pudiera exigir por la terminación de las llamadas en su red. En definitiva, la regulación vigente limita el margen de maniobra de los OMRs y los operadores fijos, anulando el potencial poder compensatorio que pudieran ostentar frente a Xfera¹⁰.

Tampoco se puede concluir que Xfera no tenga poder compensatorio frente a TESAU o los OMRs debido al menor tamaño relativo de su base de clientes. Desde el momento en que un operador como Xfera capta un cliente, el servicio de terminación necesario para que este cliente sea contactado por cualquier usuario de telefonía fija o móvil sólo puede ser prestado por este operador. Por tanto, con independencia de su número de clientes, la idea fundamental es que Xfera sigue siendo monopolista con respecto a sus clientes (y por extensión, con respecto al mercado de terminación en su red) y, como se ha explicado, no afronta presiones competitivas suficientes que le impidan explotar su posición¹¹.

Más aún, bajo determinadas condiciones, se demuestra que el reducido tamaño de la base de clientes de un operador lejos de reducir su poder de mercado en la prestación del servicio de terminación en su red permite a este operador pequeño explotarlo con mayor intensidad que un operador grande. Así, el precio mayorista de un operador grande puede afectar significativamente en el tráfico entrante a su red ya que la sensibilidad de los precios minoristas de los competidores con respecto a este precio de terminación es grande debido al elevado volumen de tráfico que representa. Sin

¹⁰ Se ha aplicado un enfoque “*Modified Greenfield approach*”, según el cual se considera que el mercado de referencia (el mercado de terminación de llamadas en la red de Xfera no está sujeto a ninguna regulación pero sí se tienen en cuenta las obligaciones regulatorias que pesan en los restantes mercados a la hora de analizar el nivel de competencia en dicho mercado de referencia).

¹¹ “It is worth recording here the common fallacy that small players do not have market power and should therefore face no constraint on their termination charges. This fallacy results from a misunderstanding of the definition of a market. A network operator may have a small share in terms of subscribers; yet it is still a monopolist on the calls received by its subscribers”. Laffont, J.J., Tirole, J. & Rey, P (2000): “Multiple Bottlenecks and Two-Way Access” en Laffont, J.J. & Tirole, J, *Competition in Telecommunications*, MIT Press, Cambridge (MA).



COMISION DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

embargo, el servicio de terminación de un operador pequeño presenta una demanda más inelástica ya que el tráfico con destino a esta red pequeña representa un porcentaje muy pequeño del tráfico saliente de los restantes operadores¹².

En este sentido, el SDC valora positivamente la orientación general del análisis de mercado realizado por la CMT¹³. No obstante, el SDC insta a la CMT a analizar en qué medida unas determinadas réplicas en el plano minorista podrían servir de poder compensatorio de la demanda de los servicios de terminación móvil en la red de Xfera.

Esta Comisión está de acuerdo con el SDC cuando señala que el poder compensatorio de los OMRs y los operadores fijos no se limita sólo a la posibilidad de réplica en el mismo plano comercial sino también a réplicas en el plano minorista. Por tanto, esta Comisión entiende que es necesario analizar la discriminación en el nivel minorista de los precios de llamadas según la red de destino. La cuestión es valorar en qué medida la decisión de un OMR de elevar el precio de las llamadas de sus clientes con destino a la red a Xfera, podría disuadir a esta última de fijar un precio excesivo para la terminación de llamadas en su red. Para valorar la efectividad de esta práctica comercial, es necesario estudiar el comportamiento del usuario llamado, y del usuario llamante perteneciente a otra red:

Desde el punto de vista del usuario llamado. Como consecuencia del principio CPP, el usuario llamado no se vería afectado por esta práctica comercial ya que no soporta coste alguno por recibir llamadas procedentes de usuarios pertenecientes a su propia red y/o ajenos a ella. Únicamente, se vería afectado en la medida de que el número de llamadas recibidas se redujera significativamente, esto es, en función del comportamiento de los usuarios llamantes.

Desde el punto de vista del usuario llamante. Como se ha explicado, la aplicación de esta estrategia comercial se traduce en un incremento en el precio por llamar a los clientes de Xfera y, por tanto, podría provocar una reducción del número de llamadas dirigidas a esta red con la consiguiente reducción en los ingresos de terminación de Xfera. Para que un consumidor reaccione de manera apreciable ante el incremento del precio de un servicio, (i) el gasto asociado al consumo de dicho servicio debe ser suficientemente importante (de lo contrario sus incentivos a modificar su

¹² "Under the assumption that retail prices do not discriminate according to where the calls terminate, the network has more market power, the smaller its market share: whereas a big operator must account for the impact on its wholesale price on its call inflow through the sensitivity of its rivals' final prices to its wholesale price, a small network face a very inelastic demand for termination and thus can impose higher markups above the marginal cost of terminating calls". Laffont, J.J., Tirole, J. & Rey, P (2000): "Multiple Bottlenecks and Two-Way Access" en Laffont, J.J. & Tirole, J, Competition in Telecommunications, MIT Press, Cambridge (MA).

Conviene precisar que, en el mercado de telefonía móvil, la efectividad de la discriminación en precios a nivel minorista es baja debido a que los usuarios no distinguen la red a la que pertenece el número llamado en función del prefijo (u otra característica). Por tanto, este argumento sigue siendo aplicable.

¹³ "En especial por tratar de centrar las obligaciones regulatorias en aquellos aspectos concretos en los que pueden existir mayores incentivos a adoptar comportamientos discriminatorios y, por tanto, anticompetitivos, persiguiendo en última instancia una reducción de la carga regulatoria y una mayor presencia del libre juego de las fuerzas del mercado en las relaciones entre los operadores"



COMISION DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

comportamiento son prácticamente nulos) y (ii) debe disponer de un nivel de información suficiente que le permita saber cuando consume dicho servicio y tener un control sobre el gasto.

Esta Comisión considera que no se dan ninguna de las dos condiciones. La cuota de mercado de Xfera no alcanza ni siquiera el 1% y, por tanto, la importancia relativa de las llamadas a la red de Xfera es muy baja en el gasto telefónico de un consumidor. Pero, sobre todo, la ausencia de un prefijo que permita identificar a los clientes de Xfera, impide a los usuarios conocer el destino de la llamada¹⁴ y reducir el número de llamadas dirigidas a la red de Xfera.

Por tanto, esta Comisión concluye que Xfera no afronta un poder compensatorio suficiente por parte de los demandantes del servicio de terminación en su red a nivel mayorista (por medio de la elevación de los precios de terminación en sus redes) ni a nivel minorista (por medio de la discriminación en el precio de las llamadas).

II.3.3 Determinación de los operadores dominantes individualmente considerados

A la vista del análisis realizado, puede concluirse que existe posición de dominio individual de Xfera en el mercado de terminación en su red móvil. El principio vigente del CPP y la condición de monopolista de Xfera en el mercado de referencia, la existencia de barreras de entrada absolutas en el plazo contemplado por la Recomendación y la falta de poder de negociación compensatorio por parte de los OMRs y los operadores fijos son los argumentos utilizados para alcanzar esta conclusión.

II.4 PROPUESTA DE IDENTIFICACIÓN DE OPERADORES CON PODER SIGNIFICATIVO DE MERCADO

De acuerdo con las conclusiones del Fundamento de Derecho II.3 se identifica al siguiente operador con poder significativo en el correspondiente mercado de terminación de llamadas vocales en la red pública de telefonía móvil individual, a los efectos del artículo 10.3 de la LGTel y 3.2 del Reglamento de Mercados.

Xfera Móviles, S.A (Xfera)

Por otra parte, esta identificación de PSM responde al objetivo de la regulación ex ante, recogido en el apartado 16 de las Directrices, que consiste en garantizar que la empresa no pueda utilizar su peso en el mercado para restringir o falsear la

¹⁴ Limitándose dicho conocimiento a las personas más cercanas de su entorno. Para este segmento concreto de mercado, los proveedores de servicios de comunicaciones móviles comercializan planes con precios reducidos para un número determinado de usuarios pertenecientes a la misma red. Por ello, en este nicho de mercado, la competencia se establece en términos de precios de las llamadas on-net suficientemente atractivos que atraigan a grupos de familiares, amigos, etc, ocupando un papel secundario el precio de las llamadas off-net. La existencia de estas "redes de clientela" hace que éstas se vieran afectadas por el hecho de que uno de sus integrantes se pasará a Xfera prácticamente en la misma medida que si se pasara a otro operador ya que lo relevante sería la imposibilidad de llamarle a ese precio on-net tan reducido.



COMISION DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

competencia en el mercado pertinente ni apoyarse en dicho peso en los mercados adyacentes.

II.5 ANALISIS DE LAS OBLIGACIONES SUSCEPTIBLES DE SER IMPUESTAS A LOS OPERADORES CON PODER SIGNIFICATIVO EN EL MERCADO

II.5.1 Principios a aplicar por el regulador en la elección de las obligaciones más idóneas

A la hora de decidir qué obligaciones se han de imponer a los operadores con PSM en un determinado mercado, la normativa establece una serie de principios que explícita e implícitamente deben guiar a las Autoridades Nacionales de Regulación (en adelante, ANR) en la selección de las obligaciones. Así, el Artículo 10.4 de la LGTel (recogiendo el Artículo 8 de la Directiva de Acceso) establece que las obligaciones han de basarse en la índole del problema detectado, guardar proporción con éste y justificarse a la luz de los objetivos enumerados en el Artículo 3 de la LGTel recogiendo el artículo 8 de la Directiva Marco.

Así pues, las obligaciones seleccionadas deben estar basadas en la naturaleza del problema identificado. Por otro lado, las ANR deben tomar decisiones razonadas de una manera transparente que respeten los principios de proporcionalidad y que estén en línea con los objetivos fijados en la Directiva Marco. Las decisiones deben incluir consideraciones de obligaciones alternativas cuando sea posible, por lo que se debe elegir la obligación que suponga menor carga. Además, las decisiones deben tener en cuenta los efectos en los mercados conexos.

Asimismo, las ANR, cuando seleccionen las obligaciones que se va a imponer al operador con PSM, deben tener presente los objetivos fijados en el Artículo 8 de la Directiva Marco. Estos objetivos son, entre otros:

- Fomentar la competencia en el suministro de redes de comunicaciones electrónicas, servicios de comunicaciones electrónicas y recursos y servicios asociados, entre otras cosas:
 - a) Velando por que no exista falseamiento ni restricción de la competencia en el sector de las comunicaciones electrónicas;
 - b) Promoviendo una inversión eficiente en materia de infraestructuras y fomentando la innovación; y
 - c) Promoviendo un uso eficiente y velando por una gestión eficaz de las radiofrecuencias y de los recursos de numeración
- Contribuir al desarrollo del mercado interior, entre otras cosas:
 - a) Cooperando mutuamente y con la Comisión, de forma transparente, para garantizar el desarrollo de prácticas reglamentariamente coherentes y una aplicación coherente de la Directiva Marco y de las directivas específicas.

Finalmente, el artículo 10.4 de la LGTel establece que preferentemente se impondrán obligaciones en materia de acceso, interconexión, selección y preselección, frente a otras con mayor incidencia en la libre competencia. Dicho de otra forma, a la hora de confrontar problemas de competencia en un determinado mercado, preferentemente



COMISION DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

habrán de imponerse obligaciones con efecto en los mercados mayoristas, y solo cuando estas medidas no garanticen la competencia efectiva en el mercado de referencia, habrán de imponerse en los mercados minoristas.

Junto a estos principios explícitos en la normativa vigente, existen otros que se desprenden de la misma, sin estar enunciados de forma explícita, tal y como se recogen en el documento *ERG Common position on the approach to appropriate remedies in the new regulatory framework*¹⁵ (en adelante, la Posición Común). Así, las ANRs deberán tener en cuenta las siguientes ideas a la hora de elegir las obligaciones a imponer a operadores con PSM:

- En los casos en que la competencia basada en infraestructuras sea poco probable debido a la presencia persistente de economías significativas de escala o alcance y otras restricciones a la entrada, las ANR deberán asegurar un acceso suficiente a los inputs mayoristas.
- En los casos en que la duplicación de la infraestructura del incumbente parezca factible, las obligaciones deben generar incentivos que asistan al proceso de transición a un mercado en competencia sostenible.

Se han elegir obligaciones de tal modo que, para la parte regulada, el beneficio de su cumplimiento sea mayor que el beneficio de su infracción.

II.5.2 Identificación de problemas de competencia en el mercado de referencia y relacionados

Como queda dicho, las obligaciones seleccionadas deben estar basadas en la naturaleza del problema identificado. La Posición Común identifica un conjunto detallado de categorías de problemas de competencia que pueden presentarse en los mercados de comunicaciones electrónicas, así como las obligaciones asimétricas que, en principio, cabe imponer a los operadores declarados con PSM en un mercado para tratar de solucionar dichos problemas.

Dicho documento, que refleja la Posición Común de la CE y de las ANRs de los Estados Miembros de la UE, proporciona una guía consistente para la imposición de obligaciones a operadores con PSM, respetando el principio de relación con el problema de competencia identificado, con el efecto añadido de armonización de las obligaciones ante un mismo problema de competencia. Por tanto, en el presente análisis, se utilizará tal documento como referencia.

En concreto, en el mercado de referencia se han identificado los mismos problemas que en la Resolución del mercado 16:

- Precios excesivos y discriminación de precios

¹⁵ ERG (06) 33: ERG Common Position on the Approach to Appropriate Remedies in the New Regulatory Framework, aprobado en la Sesión Plenaria ERG 17, de 18/19 de mayo de 2006.



COMISION DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

En el fundamento de derecho II.3.2.1, se ha explicado que las obligaciones regulatorias derivadas de la “Resolución del mercado 9” y “Resolución del mercado 16” convierten una situación de monopolios bilaterales (“*two-way access*”) en otra de monopolio unilateral (“*one-way access*”). Por esta razón, Xfera puede explotar su condición de monopolista en el mercado de referencia y fijar un precio excesivo en la prestación de sus servicios de terminación, con la consiguiente pérdida de eficiencia asignativa y distorsión de la estructura de fijación de precios con precios artificialmente elevados para las llamadas fijo a móvil y llamadas móviles off-net.

Además, de la comparación entre el servicio de terminación que Xfera se presta a sí mismo y el que presta a los OMRs se deduce que la imposición de precios excesivos implicaría una práctica de discriminación. Para comprobarlo, es preciso analizar si se aplicarían condiciones equivalentes en circunstancias semejantes a otras empresas que presten servicios equivalentes. En este caso, se constata que Xfera impondría condiciones diferentes (precios excesivos a sus competidores móviles, superiores a los que se impone a sí mismo) en circunstancias equivalentes (prestación del mismo servicio de terminación móvil, perfectamente homogéneo) a empresas que prestan servicios equivalentes (los OMRs compiten en el mismo mercado minorista de telefonía móvil que Xfera, estando todos ellos en disposición de ofrecer el mismo conjunto de servicios de comunicaciones móviles).

Como monopolista en la terminación de llamadas en su red, Xfera estaría en disposición de imponer a los OMRs costes excesivos en la prestación de sus servicios minoristas de llamadas móvil off-net. De esta forma, causaría una desventaja competitiva a sus competidores gracias a su posición de dominio en el mercado de referencia.

- Discriminación de calidad.

La obligación genérica de interconexión (Artículo 11 de la LGTel) impide que Xfera niegue el acceso a terceros operadores. No obstante, estaría en disposición de imponer una desventaja competitiva a través de una forma más sofisticada de negativa de suministro como la discriminación de calidad. Ésta consistiría en la prestación del servicio de terminación a terceros con una calidad inferior del que se ofrece Xfera a su división minorista y/o a otra empresa filial o asociada.

II.5.3 Obligaciones a imponer

En el mercado de referencia se han detectado los problemas de competencia de precios excesivos y discriminación de precios y calidad. Para evitarlos es necesario imponer a Xfera unas obligaciones proporcionadas y adecuadas.

De acuerdo con la Posición Común, para resolver los problemas citados:

- i) asegurar el acceso a los recursos necesarios, y
- ii) fijar un precio adecuado para el recurso utilizado.



COMISION DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

Con respecto al anterior punto i), el Artículo 10 del Reglamento de Mercados (artículo 12 de la Directiva de Acceso) establece que los Estados velarán por que sean satisfechas todas las solicitudes razonables de acceso a elementos específicos de las redes y a los recursos asociados de los operadores con PSM en el mercado mayorista, así como las relativas a su utilización.

Por otra parte, con respecto al punto ii) resulta necesario fijar un precio adecuado para el acceso, dado que, ante la obligación de dar acceso, Xfera pueden tener incentivos a fijar unos precios excesivamente altos, tal y como se ha explicado en el fundamento de derecho II.5.2.

Por tanto, en vista del problema detectado de precios excesivos, la CMT considera pertinente la imposición de una obligación de control de precios (Art. 11 Reglamento de Mercados; Artículo 13 de la Directiva de Acceso). Ahora bien, la obligación de control de precios a los operadores con PSM, no implica necesariamente la imposición de la obligación de orientar los precios en función de los costes de producción.

Con el objeto de determinar el alcance de la obligación de control de precios, debe tenerse en cuenta el principio de proporcionalidad que rige la determinación de obligaciones regulatorias. De acuerdo con las directrices de la CE, este principio exige que los medios utilizados para alcanzar un fin no excedan de lo que resulta apropiado y necesario para alcanzar dicho fin¹⁶. Dado que existe un fin legítimo, como es la prevención de precios de excesivos, se debe garantizar que los medios necesarios para alcanzar dicho fin sean lo menos onerosos posibles.

Por esta razón, debería tenerse en cuenta la magnitud del problema de competencia detectado y su efecto en el mercado y, por otro lado, valorar si la carga asociada a su implementación es aceptable y asumible.

En lo que respecta al problema de competencia, el incremento en costes que sufrirían los operadores fijos y los OMRs en la prestación del servicio minorista de llamadas (y, en particular, con destino a otras redes) sería reducido. A modo de ejemplo, para el caso de Xfera, en el plazo de un año el número de clientes podría alcanzar los 300.000¹⁷, lo que representaría una cuota en el mercado de telefonía móvil inferior al 1%. Así, bajo el supuesto de que el tráfico móvil-móvil saliente de cada operador móvil se distribuyera proporcionalmente a su cuota, únicamente el 1% de este tráfico tendría como destino la red de Xfera y soportaría los costes excesivos de terminación¹⁸. Por

¹⁶ Directrices de la Comisión sobre el análisis del mercado y evaluación del peso significativo en el mercado dentro del marco regulador comunitario de las redes y los servicios de comunicaciones electrónicas (2002/C 165/03), página 22, párrafo 118.

¹⁷ De acuerdo con el 1º Informe trimestral de la CMT, Xfera superó los 100.000 clientes. Si se mantuviera este ritmo de crecimiento desde el inicio de su actividad el 1 de diciembre de 2006., Xfera contaría aproximadamente con 300.000 clientes en diciembre de 2007.

¹⁸ Seguramente este porcentaje sería menor debido a la política comercial de los OMRs, que se caracteriza por unos precios distintos para las llamadas on-net y off-net. Esta distinción en el precio de las llamadas genera unas economías de red como consecuencia de las cuales el porcentaje de llamadas entre usuarios de la misma red es mayor que la cuota de mercado de dicha red.



COMISION DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

tanto, si bien el reducido tamaño de la base de clientes de este operador con PSM no le impide fijar precios excesivos, sí provoca que el impacto de estas prácticas sobre la competencia no sea suficientemente grande para justificar una obligación de precios orientados en función de los costes.

Por estas razones, la regulación de los precios de terminación es necesaria para garantizar el correcto desempeño de los mercados de referencia a tenor del problema detectado. Sin embargo, como la imposición de una obligación de precios orientados en función de los costes supone una carga regulatoria excesiva, la CMT considera que Xfera debe ofrecer unos precios razonables para estos servicios, según el artículo 11 del Reglamento de Mercados (art. 13 de la Directiva de Acceso). Consecuentemente, no es necesario imponerle la obligación de separación de cuentas.

Asimismo, en la determinación del precio de terminación de Xfera es preciso tener presente su impacto en el desarrollo de la competencia sostenible a largo plazo¹⁹ ya que Xfera está inmerso en el despliegue de una red UMTS y se ha comprometido a alcanzar un determinado nivel de cobertura. Conviene destacar que esta tecnología 3G, a pesar de ser más eficiente en el largo plazo, en el corto puede presentar costes unitarios mayores. Así, en las primeras fases del despliegue este coste unitario de 3G estará muy influido por los requerimientos de cobertura, sin que el operador haya podido todavía alcanzar la escala suficiente para reducir el coste unitario significativamente.

Por tanto, se debe reconocer un precio de terminación superior, al impuesto por la CMT a los OMRs, para el tráfico dirigido a los clientes de Xfera, de manera que esta última sea capaz de recuperar las inversiones realizadas y obtener un retorno razonable. Este objetivo es coherente con el Art. 8 de la Directiva Marco según el cual se debe fomentar la competencia en el suministro de redes de comunicaciones electrónicas, servicios de comunicaciones electrónicas y recursos y servicios asociados, entre otras cosas, promoviendo un uso eficiente en materia de infraestructuras y fomentando la innovación.

Con respecto a la asimetría que resultaría de la aplicación de esta obligación, la CE recuerda a la CMT que los precios de terminación normalmente deben ser simétricos y que la asimetría precisa una justificación adecuada. Reconoce que sólo en determinados casos excepcionales, la asimetría puede estar justificada en diferencias objetivas del coste de la red o en diferencias sustanciales en la fecha de entrada en el mercado. Finalmente la CE considera que los argumentos presentados por la CMT pueden justificar temporalmente precios de terminación asimétricos. TME y TESAU se hacen eco de estos comentarios de la CE para solicitar a esta Comisión que regule los precios de terminación de Xfera de tal forma que converjan en un periodo razonable.

A la vista de esos comentarios, la CMT entiende que la CE acepta los argumentos esgrimidos por esta Comisión para justificar un precio de terminación de Xfera superior al del resto de OMRs. De hecho, como se observa en la Tabla 1 se cumplen las dos

¹⁹ Eficiencia dinámica.



COMISION DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

condiciones impuestas por la CE: (i) las diferencias en las fechas de entrada son sustanciales ya que Xfera ha entrado prácticamente ocho años más tarde que Orange (el último operador entrante sobre tecnología GSM) y (ii) las diferencias en los costes de red son significativas. A tenor de las grandes diferencias entre la cuota de Xfera y las cuotas de mercado actuales de los OMRs y sus cuotas cuando fueron declarados dominantes en la prestación del servicio de terminación móvil se constata que las diferencias en sus economías de escala son muy importantes²⁰.

Tabla 1: Análisis comparativo entre Xfera y los restantes OMRs

Operador	Inicio actividad comercial	1ª Declaración de dominancia	Cuota de mercado (*)	Cuota de mercado (marzo 2007)
TME	Julio 1995	4 octubre 2001	56,6%	45,9%
Vodafone	Octubre 1995	4 octubre 2001	25,7%	29,9%
Orange	Enero 1999	11 septiembre 2003	21,9%	23,4%
Xfera	Diciembre 2006	4 octubre 2007	0,2%	0,2%

(*) Las cuotas de mercado de TME, Vodafone y Orange corresponden al mes de diciembre de los años en que fueron declarados dominantes, según los Informes Anuales de la CMT. La cuota de Xfera es la correspondiente a marzo de 2007 de acuerdo con el Informe del 1º trimestre de 2007 de la CMT.

La CMT está de acuerdo con la CE, cuando ésta afirma que estas diferencias deberían ser temporales. En la Resolución del mercado 9, esta Comisión mantenía esta opinión en línea con la CE y la Posición Común, al señalar que el establecimiento de precios diferenciados debe ser transitorio en el tiempo²¹. Ahora bien, la transitoriedad en los precios no implica necesariamente que el precio de terminación de Xfera deba converger con el precio de los otros OMRs en octubre de 2009, tal y como establece la Resolución del *glide-path* para TME, Vodafone y Orange.

Por todo ello, esta Comisión concluye que:

²⁰ Según la Comisión de Competencia británica, solamente a partir de determinados niveles de cuotas de mercado, las diferencias en las economías de escala son reducidas (http://www.competition-commission.org.uk/rep_pub/reports/2003/fulltext/475c2.pdf):

“una vez que un operador ha alcanzado una cuota de mercado entre el 20% y 25% del mercado, las economías de escala que puede conseguir incrementado su cuota son muy limitadas”.

²¹ Ver Resolución del Mercado 9, Pág. 25:

“la fijación de precios diferenciados debe ser limitada en el tiempo y además con una tendencia de reducción en el tiempo, con vistas a la fijación de precios simétricos en los servicios mayoristas de referencia”



COMISION DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

- Dadas las grandes diferencias actuales y previstas entre Xfera y los otros OMRs con respecto a costes de red unitarios deberá mantenerse un diferencial positivo entre el precio de terminación de Xfera y el precio de terminación de los otros OMRs, en el horizonte temporal contemplado en el presente análisis.
- Sin embargo, teniendo presente que unos precios de terminación superiores no se pueden perpetuar en el tiempo y que los operadores deben ser eficientes en el largo plazo, por lo que el precio de terminación de Xfera debería converger con respecto al resto de OMRs, este diferencial positivo debe resultar transitorio.

En consecuencia, esta Comisión considera que un precio razonable para el servicio de terminación de Xfera debe ser igual a la media ponderada²² de los precios de terminación de los OMRs vigentes en cada uno de los hitos regulatorios del *glide-path*, más un margen positivo que permanecerá constante lo que, en la práctica, implicará un descenso progresivo de precios para Xfera en la misma proporción de la aprobada para los otros OMRs.

Este margen será el aprobado en la Resolución del Expediente MTZ 2006/1593 en el que se establecieron los precios para el periodo comprendido entre octubre de 2007 y marzo de 2008, ascendiendo a un 48,82% sobre el precio medio de terminación de los otros OMRs., y parte de la comparativa internacional que se realizaba en aquel expediente. En la misma, se tomaron como referencia los precios de terminación en las redes de operadores móviles del entorno europeo con características similares a Xfera. Por esta razón, se eligieron los operadores móviles 3G puros (esto es, sin espectro 2G), que empezaron a prestar sus servicios mediante la firma de los pertinentes acuerdos de itinerancia nacional en Europa.

En concreto, se consideraron países comparables aquellos países con operadores 3G puros, esto es: Austria, Dinamarca, Irlanda, Italia, Suecia y Reino Unido. Asimismo, y en vista de que la entrada de estos operadores se produjo en los años 2003 y 2004, se tomó en consideración los precios vigentes en el año 2004 para valorar la razonabilidad de los precios propuestos de Xfera.

Dadas las particularidades de Xfera, que le diferencian notablemente de los OMRs con redes GSM y UMTS no sólo españoles sino también del entorno europeo, esta Comisión consideró justificado y conveniente utilizar únicamente a los operadores 3G puros de los países citados. Por tanto, el hecho denunciado por TME de que se excluyan países tan importantes como Francia y Alemania se explica por la ausencia en estos países de operadores con estas características. Esta Comisión no considera comparables a operadores 2G/3G porque (i) disfrutaban de unos tráficos de voz y datos muy superiores durante el periodo de despliegue de la red UMTS y (ii) unas mayores economías de alcance al poder prácticamente compartir los mismos elementos de la red troncal²³ para las redes de acceso GSM y UMTS.

²² De acuerdo con las cuotas por tráfico de interconexión de los OMR, correspondiente al año 2006.

²³ Con las mejoras en los equipos de red de la red troncal que se requieran.



COMISION DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

Finalmente, la duración del período de regulación será de dos años, esto es, desde octubre de 2007 hasta septiembre 2009, siguiendo así el *glide-path* impuesto a los restantes OMRs.

Este mecanismo de control de precios: (i) reconoce la existencia de diferencias insalvables en costes que afronta Xfera en el horizonte temporal contemplado (para ello se establece un precio que supone un margen positivo sobre el precio de los otros OMRs), y (ii) tiene carácter transitorio de acuerdo con las Recomendaciones de la Comisión Europea y la Posición Común del ERG.

Sin embargo, y por lo que se refiere a la necesidad de que, en ese mismo período, los precios de Xfera no sólo mantengan una senda descendente constante alineada con la de los demás OMRs, sino que converjan con éstos, es preciso señalar que ello no resulta consistente con la práctica internacional.

De acuerdo con los *glide-path* aprobados en Austria y Suecia, la convergencia en los precios de terminación no se producirá hasta julio de 2008 y en enero de 2009, respectivamente. Dado que la entrada de los operadores equiparables a Xfera se produjo en el año 2003, se comprueba que, como mínimo, habrán de transcurrir cinco años hasta que los precios de terminación sean iguales. De hecho, en el Reino Unido el *glide-path* aprobado por el regulador establece incluso un diferencial en los precios de terminación para el año 2011 (ocho años después de la entrada del operador de tercera generación H3G).

Consecuentemente, y teniendo en cuenta las características del *glide path* aprobado para los OMRs, tanto en términos temporales, como en términos de reducción de los precios de terminación, esta Comisión no considera proporcionado el establecimiento de una obligación de convergencia para Xfera en este período, sin perjuicio de las consecuencias que la revisión del mercado conlleve una vez concluido el plazo inicialmente establecido.

Establecida la postura de esta Comisión, debe remarcar que no se está de acuerdo con las conclusiones que alcanza Orange en su comparativa internacional porque obvia el hecho de que los operadores móviles 3G puros iniciaron su actividad en Austria, Dinamarca, Irlanda, Italia, Suecia y Reino Unido en el año 2003, esto es, como mínimo tres años antes que Xfera. Por tanto, la evolución impuesta por los reguladores en los precios de terminación de estos operadores tras tres años de operación no debería ser inicialmente aplicable a una operadora como Xfera que lleva menos de un año en el mercado.

Con respecto a las propuestas concretas de Orange de regulación de precios de terminación de Xfera, esta Comisión no puede aceptar:

- La primera, que propone precios distintos en función del origen, porque supondría permitir a Xfera la fijación de precios discriminatorios cuando éste es justamente uno de los problemas de competencia identificados en el apartado II.5.2.



COMISION DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

- La segunda, basada en la no superación del diferencial relativo medio de los operadores 3G con respecto a la media ponderada DCS-GSM, ya que esta propuesta conduciría a unos precios de terminación de Xfera inferiores a los establecidos en media a los operadores 3G puros que, como se ha explicado, entraron en el mercado entre tres y cuatro años antes que Xfera.

Por último, la CMT considera que el operador declarado con PSM puede tener incentivos para prestar los servicios de referencia bajo unas condiciones económicas y técnicas diferentes a las que se presta a sí mismo o a filiales del mismo Grupo empresarial. Con el objeto de evitar este tipo de prácticas discriminatorias, se considera justificado y proporcionado imponer la obligación de no discriminación en los términos expresado en el Anexo A.

En razón de lo expuesto, el Consejo de la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones:

RESUELVE

Uno. Definir el mercado mayorista de terminación de llamadas vocales en la red pública de telefonía móvil de Xfera Móviles, S.A. como mercado de referencia que puede ser objeto de regulación ex ante, de conformidad con lo dispuesto en la Directiva 2002/21/CEE, del Parlamento Europeo y del Consejo, de 7 de marzo, relativa a un marco regulador común de las redes y servicios de comunicaciones electrónicas (Directiva Marco) y en el artículo 10 de la Ley General de Telecomunicaciones.

Dos. Determinar que el citado mercado de referencia no es realmente competitivo, en el sentido de lo dispuesto en el apartado 4, artículo 16, de la citada Directiva Marco y en el apartado 3 del artículo 10 de la Ley General de Telecomunicaciones.

Tres. Considerar que la empresa Xfera Móviles, S.A., en los términos del fundamento de derecho II.4, individualmente tiene poder significativo de mercado en el citado mercado de referencia, en el sentido de lo dispuesto en el apartado 2, artículo 14, de la Directiva Marco, y en el Anexo II, apartado 8 de la Ley General de Telecomunicaciones.

Cuatro. Imponer a Xfera Móviles, S.A. las obligaciones que se describen en el Anexo A a la presente medida.

Barcelona, 4 de octubre de 2007



COMISION DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

ANEXO A: MEDIDA

1.- Obligación de proporcionar servicios de terminación a todos los operadores.

La efectividad de esta obligación requiere la imposición genérica de las siguientes obligaciones a Xfera:

- a) Atender a las solicitudes razonables de acceso a recursos específicos de sus redes y a su utilización (arts. 13.1 d) de la LGTel y 10 del Reglamento de Mercados; art. 12 de la Directiva de Acceso).

Esta obligación implica, entre otros aspectos, que Xfera esté obligado a:

- a. Negociar de buena fe con los solicitantes de acceso autorizados.
 - b. Conceder libre acceso a interfaces técnicas u otras tecnologías indispensables para la interoperabilidad de los servicios o de servicios de redes virtuales.
 - c. Prestar los servicios necesarios para garantizar la interoperabilidad de los servicios de extremo a extremo ofrecidos a los usuarios.
 - d. Dar acceso a terceros a los sistemas de apoyo operativos o a sistemas informáticos con funciones similares.
 - e. Interconexión de redes o recursos.
- b) Ofrecer precios razonables por la prestación de los servicios de terminación (arts. 13.1 e) de la LGTel y 11 del Reglamento de Mercados; art. 13 de la Directiva de Acceso)

El precio que fije Xfera por la prestación del servicio de terminación debe ser proporcional y fundado en criterios objetivos. En ningún caso el precio ofrecido a terceros por Xfera podrá ser excesivo ni comportar una compresión de márgenes operativos del operador solicitante que impida la entrada de un operador eficiente.

En concreto, para el servicio de terminación prestado por Xfera a cualquier operador demandante del mismo, se considera los siguientes precios razonables en cada uno de los hitos del siguiente periodo regulatorio:

octubre 2007-marzo 2008	abril 2008-septiembre 2008	octubre 2008-marzo 2009	abril 2009-septiembre 2009
0,143649	0,130523	0,117364	0,104174

La CMT procederá a la apertura de un procedimiento administrativo independiente, con el objeto de establecer los parámetros que permitan a esta Comisión verificar que los precios nominales y las franjas horarias propuestos por Xfera cumplen con el precio medio establecido en cada hito regulatorio.



COMISION DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

- c) Obligación de no discriminación (arts. 13.1 b) de la LGTel y 8 del Reglamento de Mercados; art. 10 de la Directiva de Acceso)

Xfera deberá aplicar condiciones económicas y técnicas equivalentes en circunstancias semejantes a los operadores que presten servicios equivalentes y proporcionar a terceros, servicios e información de la misma calidad que los que proporcionen para sus propios servicios o los de sus filiales o asociadas y en las mismas condiciones, en particular, las relativas a:

- La calidad de los servicios
- Los plazos de entrega
- Las condiciones de suministro

A los efectos de controlar el cumplimiento de esta obligación, los acuerdos que suscriba Xfera con el resto de operadores, con sus filiales y con otras empresas de los Grupos a los que pertenezcan, deberán recoger todas y cada una de las condiciones técnicas y económicas que se apliquen. Asimismo deberán formalizarse por escrito y serán comunicados por las partes a esta CMT en el plazo de 10 días desde su formalización.

Además, Xfera deberá facilitar a quienes soliciten interconexión, la información relevante al efecto sobre las especificaciones técnicas y funcionales de los puntos de interconexión.

2.- Determinación de las concretas condiciones de terminación

En el caso de que los operadores no lleguen a acuerdos voluntarios de acceso la Comisión resolverá sobre la solicitud de acceso y, en su caso, dictará las condiciones del acuerdo para garantizar la adecuación del acceso, la interconexión y la interoperabilidad de los servicios así como la consecución de los objetivos establecidos en el artículo 3 de la LGTel (arts. 11.4 y 14 de la LGTel).



COMISION DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

ANEXO B: ALEGACIONES

I CONSIDERACIONES PRELIMINARES

Orange y Euskaltel presentan alegaciones acerca de la idoneidad de analizar de este mercado de referencia. Orange critica que la CMT haya decidido analizar de manera individualizada el mercado de terminación en la red móvil de Xfera a diferencia de la Resolución del mercado 16, donde analizó de manera conjunta los mercados de terminación móvil de los restantes OMRs. Según Orange, “hubiera sido procedente incluir en el análisis de mercado entonces realizado el escenario de entrada de Xfera Móviles”. De esta forma, Orange considera que se hubieran encontrado semejanzas entre Xfera y Orange y por tanto, a diferencia de la propuesta actual, se hubieran impuesto obligaciones parecidas.

Por otro lado, considera que “hubiera sido aconsejable y razonable proceder a la apertura del análisis de mercado en el que nos encontramos tan pronto Xfera lanzó sus actividades comerciales (1 de diciembre de 2006) puesto que la definición del mercado 16 en los términos recogidos en la Recomendación de la CE deja pocas dudas sobre el resultado de la calificación del operador como PSM”.

Finalmente Orange señala que las conclusiones del proyecto de medida están basadas exclusivamente en las argumentaciones de la CMT relativas a la resolución del conflicto bilateral entre Xfera y TME (en el marco del expediente MTZ 2006/1593), lo que vacía el contenido del análisis. En este sentido, a Orange le parece adecuado “que la CMT considere este expediente como un procedimiento independiente del anteriormente citado y por ello no condicione a aquél sus conclusiones con el objetivo de apalancar y dar solidez a la decisión adoptado el 6 de junio de 2007”.

Por su parte, Euskaltel considera que no ha pasado el suficiente tiempo desde inicio de las operaciones comerciales de Xfera (diciembre 2006) para disponer de un nivel de información adecuado para una valoración exhaustiva del mercado y la imposición, en su caso, de obligaciones a Xfera. Es por ello, que no ve ninguna razón para la apertura de este procedimiento de revisión del mercado.

I.1 Contestación a las alegaciones de la consulta pública

Como manifestó en la Resolución del mercado 16, esta Comisión no estimó oportuno acometer el análisis del mercado de referencia dada la incertidumbre asociada a la entrada de nuevos operadores al mercado de referencia, en particular en lo relativo al momento de su entrada, el modelo de negocio por el que optaran y su impacto en el mercado y por tanto, era preferible llevar a cabo el análisis cuando esta entrada se hubiera producido y se dispusiera de un nivel de información adecuado.

En contra de lo señalado por Euskaltel, en la actualidad la CMT sí está en disposición de abordar el análisis porque tiene la certeza de que Xfera es capaz de prestar el servicio de terminación móvil al igual que los OMRs. En el momento en que se aprobó la Resolución del Mercado 16, Xfera no había iniciado su actividad comercial y la CMT desconocía, entre otras cuestiones, el modelo de negocio que iba a seguir; por



COMISION DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

ejemplo, si Xfera hubiera optado por convertirse de manera transitoria en un proveedor de servicios, no estaría capacitada para prestar este servicio de terminación y, por tanto, el presente análisis carecería de sentido. Actualmente, muchas de las incógnitas iniciales se han disipado; Xfera dispone de una base de clientes en expansión, presta el servicio de terminación haciendo uso bien de su propia red, bien de la red de Vodafone (gracias a su acuerdo de itinerancia nacional) y un competidor, como TME, interpuso un conflicto de interconexión en relación con los precios de terminación que Xfera le exigía. Todos estos factores demandan de la CMT el análisis del presente mercado de referencia y la imposición de obligaciones regulatorias en caso de determinar que Xfera sea un operador con PSM.

En consonancia con este enfoque, y en respuesta a Orange, que critica el *iter* procedimental aplicado por la CMT de resolver este conflicto de interconexión antes que analizar del mercado de referencia, esta Comisión argumenta que, en virtud del principio de mínima intervención, era preferible esperar al desarrollo de los acontecimientos. En este sentido, cabía la posibilidad de que los operadores móviles (especialmente, Xfera) conscientes del entorno regulatorio (presencia del mercado 16 en la Recomendación de los Mercados y de la regulación de los servicios de terminación de los OMRs con PSM), anticiparan una posible intervención de la CMT y alcanzaran un acuerdo comercial de manera voluntaria. En otras palabras, en espera de que la regulación vigente supusiera un contrapeso a la falta de poder compensatorio del que un monopolista como Xfera podía disfrutar, esta Comisión decidió no actuar y permitir que la negociación voluntaria de las partes fuera el mecanismo para el establecimiento de los precios de terminación en la red de Xfera.

Por último, una vez explicado por qué esta Comisión ha realizado el presente análisis, es preciso señalar que la CMT no debería haber abordado el análisis del mercado de terminación en la red de Xfera en el marco de un expediente más amplio, tal y como sugiere Orange, con el objeto de alcanzar una conclusión más apropiada y acorde con la realidad del mercado.

Esta observación es cierta de un punto de vista formal²⁴ pero no desde un punto de vista real y práctico. Así, de acuerdo con las consideraciones de hecho del presente expediente, se hace referencia a otros procedimientos tales como los análisis de los mercados de terminación en las redes de los OMRs, TESAU y demás operadores fijos y los mecanismos de regulación de precios que se aplican sobre estos servicios de terminación. Por tanto, todos ellos, son tenidos en cuenta por la CMT a la hora de definir el mercado, analizar el nivel de competencia, declarar a un operador con PSM e imponerle unas obligaciones regulatorias concretas.

En definitiva, las diferencias en las obligaciones regulatorias impuestas a Orange y Xfera no se explican por la ausencia de un análisis conjunto. De hecho, tal y como se argumenta, esta Comisión considera que la posición competitiva histórica y actual de las dos empresas difiere notablemente y no serviría como argumento para justificar un

²⁴ En la medida que este expediente sólo analiza el mercado de terminación en la red móvil de Xfera.



COMISION DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

tratamiento regulatorio similar o, cuanto menos, la imposición a Xfera de las mismas obligaciones que a Orange.

II DEFINICIÓN DEL MERCADO RELEVANTE

No aportan comentarios.

III ANÁLISIS DE LA ESTRUCTURA DE LOS MERCADOS, VALORACIÓN DE LA EXISTENCIA DE COMPETENCIA EFECTIVA Y DETERMINACIÓN DE OPERADORES PSM

No aportan comentarios.

IV IDENTIFICACIÓN DE LOS PROBLEMAS DE COMPETENCIA

No aportan comentarios

V OBLIGACIONES A IMPONER

- TESAU y Orange critican la imposición de diferentes obligaciones regulatorias a Xfera.

TESAU considera que la CMT, a pesar de declarar a Xfera operador con PSM, no le impone las mismas medidas regulatorias y no justifica su trato desigual ante situaciones similares como exige la normativa europea.

Orange considera que las razones por las que la CMT no impone a Xfera algunas de las obligaciones más gravosas (orientación de precios en función de costes y sistema de contabilidad de costes) también le son aplicables. Orange sostiene que su situación es más similar a la de Xfera que a la de los otros dos operadores. Orange pone como ejemplo que tanto a ella como a Xfera les separa un abismo en término de cuota de tráfico e ingresos respecto Vodafone y Telefónica Móviles.

Asimismo, Orange denuncia que el proyecto de medida supone un evidente cambio respecto de la doctrina de la CMT. Según Orange, "mediante *Resolución de 19 de julio de 2007*, esa Comisión subraya las bondades y beneficios que comporta la imposición de obligaciones de orientación de precios de interconexión a costes y establecimiento de un sistema de contabilidad de costes regulado, cuando establece que incluso en estadios más avanzados de la regulación, es decir, en el momento actual que estamos en fase de desregulación del mercado de las telecomunicaciones continua siendo adecuada la imposición de estas obligaciones".

Por último, Orange señala que todos los esfuerzos asociados al despliegue de una red UMTS fueron acometidos por ella con la carga regulatoria de la obligación de orientación de los precios en función de los costes.

- Con respecto a la asimetría en los precios de terminación resultante, TME, considera que un precio de terminación de Xfera superior al de sus competidores



COMISION DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

no promueve la eficiencia dinámica, objetivo cuya consecución comparte con la CMT.

TME argumenta que es necesario tener en cuenta que Xfera, en las zonas donde no tiene cobertura, presta su servicio de terminación por medio de la reventa del servicio de terminación de Vodafone. Por esta razón, según TME, en el caso de reconocer un precio por el servicio de terminación de Xfera superior al de los otros operadores, esta última recibiría unos 4 eurocéntimos por minuto, sin prácticamente ningún tipo de coste fijo y obtendría unos beneficios sin riesgo alguno. Para TME, este margen regulado no genera incentivo a la inversión. Para evitar este problema TME propone diferenciar el precio de terminación según la terminación se produzca en el área de cobertura de la red de Xfera o fuera del mismo o, en su defecto, para evitar dos precios distintos una ponderación del margen regulado según el porcentaje de cobertura territorial o poblacional.

- Con respecto al efecto de un precio de terminación de Xfera superior, TME, Orange y TESAU consideran que distorsiona la competencia.

TME señala que se está realizando por vía regulatoria una transferencia de rentas desde un colectivo, el de los usuarios a la empresa Xfera, lo cual iría en contra de los intereses de los usuario. TME considera que el reconocimiento de un precio superior a Xfera tendrá un efecto pequeño sobre los usuarios al principio, pero éste irá creciendo conforme aumente la cuota de mercado de Xfera. Además, para TME, el usuario español no tiene ninguna garantía que este trasvase de renta de los usuarios a la empresa, a través del pago de un precio superior al competitivo, repercuta en algún tipo de beneficio para él, y sí para el ciudadano de Suecia (sede de la matriz de Xfera) o directamente para los accionistas de dicha empresa.

Para Orange, la CMT debería tener en cuenta que al no imponer una obligación de orientación a costes y asegurarle un margen desproporcionado en el servicio de terminación, está permitiendo a Xfera que pueda subvencionar sus precios minoristas y crecer en detrimento, muy especialmente, de ella que se verá especialmente perjudicada por la política comercial de Xfera.

TESAU denuncia que el establecimiento de unos precios excesivos a favor entorpece el correcto funcionamiento del mercado.

A diferencia de estos operadores, Xfera comparte con la CMT la procedencia de reconocer a Xfera unos precios de terminación de red superiores a los regulados para el resto de sus competidores. Xfera añade que mantener precios de terminación más elevados para los nuevos entrantes es una práctica extendida entre los reguladores de distintos estados de la Unión Europea. Asimismo, se recuerda que la propia CMT aplico este criterio parecido con Orange, que se mantiene todavía en el tiempo presente.



COMISION DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

- TME, Orange y TESAU critican el *benchmarking* aplicado por la CMT.

Para TME, los precios que se pueden considerar proporcionales en la resolución de un conflicto de interconexión, que sólo afecta a las partes involucradas, no tienen por qué resultar razonables para un operador con PSM, ya que en ese caso el precio afecta a la generalidad de agentes y consumidores. TME señala que “no parece razonable que, una vez declarado Xfera como operador con PSM en el mercado de servicios de terminación móvil en su propia red, constatada por tanto su posición de monopolista en dicho mercado y por ende su poder de negociación a la hora de fijar los precios de dichos precios, se mantenga el mismo precio que propuso desde su posición de poder de negociación”.

TME recuerda que cuando se ha utilizado esta herramienta, se han tomado como referencia los tres precios más bajos de todos los países de la UE, ni siquiera todos, ni mucho menos los más altos. Observa que la CE se refiere a precios en países comparables, mientras que la CMT utilizó en su *benchmarking* los precios de terminación de un operador concreto en cada uno de los países elegidos. Tampoco el *benchmarking* se debería limitar a operadores 3G ya que sería contraria a la definición de mercado realizada por la CMT y Xfera utiliza la red de Vodafone. TME destaca la ausencia en el *benchmarking* de países tan relevantes como Alemania o Francia, en los hay operadores 3G. Por último, TME recuerda que no se ha usado en el *benchmarking* la referencia fijada por la propia CMT para la terminación en la red fija: sobremargen del 30% respecto el precio de Telefónica para los operadores alternativos con PSM.

Orange recuerda que se ha acudido a la comparativa internacional entre operadores móviles puros 3G pese a que la propia Comisión ha negado en sucesivas ocasiones la aplicación de benchmark específicos por tecnología. Además, Orange considera que esta comparativa adolece de errores sustanciales, como el haber cogido los precios internacionales en el momento de mayor diferencial entre el precio de terminación 3G respecto el 2G. Orange afirma que es de justicia exigir a la CMT que el *benchmarking* use precios actualizados y no los históricos.

Orange sostiene que *benchmarking* utilizado para obtener el precio inicial del *glide-path* arroja un diferencial que magnifica el diferencial del que se ha beneficiado H3G en Europa en los últimos años (prácticamente el único operador UMTS puro). Este diferencial queda aún más exagerado a tenor de las fuertes reducciones impuestas por la CMT en el *glide-path*, el mecanismo de revisión automática introducido en Italia y Reino Unido y se ha prescindido de Suecia y Austria, con lo que esta Comisión invalida el *glide path* impuesto por reguladores de otros países.

TESAU no considera adecuado el *benchmarking* propuesto por la CMT como herramienta para establecer los precios de terminación. Además de aludir a los comentarios realizados por la CE a la CMT, TESAU recuerda que a la CE no le parecía apropiado el uso de un *benchmarking* para valorar la razonabilidad de los precios de acceso y originación a las redes móviles en Eslovenia. Al igual que TME no está de acuerdo con que el *benchmarking* se limite exclusivamente a la terminación de llamadas móviles en redes 3G.



COMISION DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

- TME, Orange, TESAU y Xfera no aceptan el *glide-path* propuesto para esta última.

Xfera alega que el inicio del *glide path*, abril de 2007, no puede ser anterior a su declaración como operador con PSM porque: la CMT sólo está habilitada a imponer obligaciones a los operadores declarados con PSM, y Xfera no lo era en abril de 2007, la retroactividad de esta decisión no se encuadra en el artículo 57 de la LRPJPAC, al ser esta medida desfavorable al interesado, las obligaciones regulatorias se deben mantener el tiempo estrictamente imprescindible (art. 4.2 Real Decreto 2296/2004), y al parecer de Xfera este excluye los momentos anteriores a los de la adopción de una imposición, no hay precedentes de imposición por parte de la CMT de precios con carácter retroactivos.

Xfera valora positivamente el establecimiento de un *glide-path* ya que permite aumentar la certidumbre en el mercado y lograr la paulatina traslación al mercado de las economías que Xfera vaya logrando conforme amplíe su cartera de clientes. Sin embargo, para Xfera, la curva de descenso de precios de interconexión que la CMT resulta en exceso acelerada, por cuanto que anticipa el logro de economías de escala por parte de Xfera que no tienen por qué llegar a cumplirse con estos concretos plazos temporales. Xfera considera que se podría dar el caso en que la obligación regulatoria se convirtiera en una carga excesiva si la reducción del precio de terminación no se viera compensada con la mejora en la economía de escala por parte de Xfera, generándose un trasvase de recursos económicos desde el nuevo entrante a los operadores establecidos. Por tanto, el no adecuar el *glide path* a la mejora de la eficiencia transformaría esta obligación en una carga desproporcionada. Xfera alerta que se pondría en riesgo la viabilidad de su negocio, con el consiguiente perjuicio a medio plazo para la competencia en el mercado español. Para Xfera, la determinación de la evolución de su precio de terminación debería fundarse en un riguroso examen de su contabilidad analítica.

Respecto el diferencial en el precio de terminación, TME manifiesta que es inadecuado que este se mantenga estable, en torno del 48%, durante todo el periodo del *glide path* porque los supuestos de partida no se mantienen. Según TME, el mayor incremento relativo que cabe esperar de Xfera respecto a los restantes OMRs, conllevará un incremento relativo de sus economías de escala, que se debería traducir en una reducción del diferencial de los costes de terminación entre ambos, de forma que los precios en términos absolutos se aproximen. TME cita los comentarios de la CE al regulador belga y las fechas en que los precios de terminación convergerán en Suecia, Austria y Reino Unido, para solicitar a la CMT que los precios absolutos de Xfera se reduzcan a un ritmo mayor que los de los restantes operadores.

Con respecto a los precios propuestos para cada período, Orange compara los datos actualizados de los precios de terminación móvil en Europa en función de la tecnología, con la propuesta de la CMT y concluye que: el precio reconocido para Xfera es superior a la de sus homólogos tecnológicos europeos, el mark-up en términos absolutos reconocido a Xfera respecto sus competidores en España es superior al del resto de Europa, siendo el precio de terminación móvil de sus



COMISION DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

competidores en España inferior a la media europea y el diferencial en términos relativos también es más elevado en el caso español que en el europeo. Por último, Orange considera que es más perjudicada por el precio de terminación de Xfera que Telefónica Móviles o Vodafone, al tener un coste de terminación mayor que ellas.

Orange propone precios asimétricos de terminación de Xfera, diferenciando si la llamada procede de Orange o de Vodafone/TME y aplicando el diferencial referido al operador anfitrión actual de Xfera (Vodafone). De manera subsidiaria, Orange propone la siguiente regulación simétrica de precios de Xfera, sin diferenciar entre el operador original de la llamada.

Según TESAU, dado que Xfera se define como operador de red se debería tomar como referencia el criterio seguido por esta Comisión en la regulación de los precios de terminación de los operadores fijos (alternativos a TESAU). Sin embargo, como Xfera utiliza la red de otro operador para cubrir todo el territorio nacional, TESAU considera que el margen a aplicar a ese operador debería ser inferior al 30% y debería tender hacia un diferencial cero en línea con la Resolución del 26 de julio de 2007 relativa al conflicto de interconexión interpuesto por TESAU contra Euskaltel.

V.1 Contestación a las alegaciones de la consulta pública

V.1.1 Imposición de obligaciones diferentes

Con la corrección señalada en el apartado II.5.3, la CMT considera que ha justificado suficientemente la proporcionalidad de la obligación de control de precios basada en precios razonables. En este sentido, los comentarios de la CE no se centran en la falta de proporcionalidad de estas obligaciones sino en la transitoriedad de los precios asimétricos y la idoneidad del mecanismo de implementación basado en un *benchmarking internacional*. De hecho, la CE considera que “los argumentos presentados por la CMT pueden justificar temporalmente precios de terminación asimétricos”.

Por otra parte, la CMT no admite que esté dispensando un trato discriminatorio desfavorable a los OMRs con respecto a Xfera como señala TESAU y, sobre todo, Orange, quien considera que su situación en el mercado es tan diferente a la de TME y Vodafone como lo es la de Xfera. Pues bien, como muestra la Tabla 2, estas manifestaciones no son aceptables ya que la situación de Xfera no es equiparable con la de Orange (y por extensión con los restantes OMRs):

- En primer lugar, transcurrieron más de cuatro años hasta que Orange fue declarada dominante mientras que en el caso de Xfera este periodo no supera el año²⁵.

²⁵ Conviene señalar que Xfera, en sus alegaciones, no ha cuestionado su condición de operador con PSM



COMISION DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

- En segundo lugar, Xfera ha iniciado su actividad comercial en un mercado más saturado, con un nivel de penetración superior al 100% y con un número mayor de competidores que el resto de OMRs.
- En tercer lugar, la cuota de mercado de Xfera es claramente más baja que la de Orange, estando esta última próxima a la de Vodafone y no a la de Xfera.

Tabla 2: Posición de los OMRs en el mercado móvil en el momento de ser declarados dominantes

Operador	Tiempo transcurrido entre inicio de la actividad comercial y la 1ª declaración de dominancia	Tasa de penetración	Número de competidores	Cuota de mercado por clientes
TME	> 6 años	72,1%	3	56,6%
Vodafone	6 años	72,1%	3	25,7%
Orange	> 4,5 años	87,1%	3	21,9%
Yoigo	< 1 año	103,2%	7	0,2%

A la vista de estos indicadores económicos de mercado, queda claro que las posiciones competitivas de Xfera y Orange en el mercado son completamente diferentes y que los argumentos de Orange carecen de credibilidad a la hora de justificar que el tratamiento que está recibiendo por parte de la CMT es perjudicial y discriminatorio, si lo comparamos con el propuesto para Xfera. En este sentido, resulta, cuanto menos, sorprendente el nivel de crítica de Orange a la propuesta de la CMT ya que sus precios de terminación se han mantenido desde 2001 por encima de los de sus competidores TME y Vodafone, y la eliminación de este diferencial no se producirá hasta octubre de 2009.

Esta Comisión tampoco acepta que esta medida suponga un cambio de doctrina, como señala Orange. Esta última lo justifica citando dos párrafos del fundamento derecho primero de la Resolución de esta Comisión por la que se da contestación a la consulta formulada por Vodafone respecto de la calificación y caracterización del concepto de auditoría y de la entidad a la que le corresponde llevarla a cabo conforme al art. 11.5 real decreto 2296/2004.

Sin embargo, a diferencia de lo sostenido por Orange, el objeto de esos párrafos no es otro que el de expresar, en el ámbito de dicha consulta, que la obligación de los operadores con PSM de auditar sus cuentas²⁶ por una entidad cualificada es

²⁶ Obligación íntimamente relacionada con la obligación de orientar sus precios en función de los costes y llevar una contabilidad de costes, pero claramente distinta.



COMISION DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

consustancial al marco normativo europeo vigente desde el inicio del proceso de liberación de las telecomunicaciones. En efecto, en dicha Resolución y, más concretamente, en los párrafos señalados por Orange no se está reconociendo y subrayando la importancia de la obligación de orientar los precios a costes y mantener una contabilidad de costes. Por el contrario, lo que realmente se muestra, es una visión retrospectiva de la obligación que pesa sobre los operadores con PSM a los que se le haya impuesto la obligación de orientar sus precios a costes y disponer de un sistema de contabilidad de costes, de encargar la auditoria de sus cuentas a una entidad cualificada. En otras palabras, en la citada Resolución la CMT no llega a valorar o reconocer las “bondades” o beneficios de la obligación de orientar los precios a costes, puesto que fue objeto de la misma la realización de dicho análisis.

V.1.2 Justificación de la asimetría en los precios de terminación

Esta Comisión considera que el análisis de TME es incompleto al prescindir de factores muy importantes que afectan directamente a los incentivos a la inversión de Xfera. Por encima de las consideraciones realizadas por TME, en el horizonte temporal contemplado Xfera va a estar inmersa en el despliegue de su red ya que, de acuerdo con las condiciones impuestas en su licencia para la explotación del espectro radioeléctrico, debe cumplir con unos compromisos de inversión en red y alcanzar unos determinados niveles de cobertura. Por tanto, el nivel inversor de Xfera va a estar condicionado sobremanera por los compromisos adquiridos en virtud de su licencia de explotación del espectro radioeléctrico²⁷.

Más aún, la competencia en el mercado de comunicaciones móviles le exige a Xfera un menor nivel de dependencia con respecto a los servicios mayoristas de los OMRs (en este caso el servicio mayorista de itinerancia nacional prestado por Vodafone). Así, en un mercado con un nivel de penetración tan elevado, próximo a la saturación y un número de competidores creciente (con la entrada de OMV completos y proveedores de servicios) la capacidad de diferenciación y competencia agresiva en precios de los servicios de voz tradicionales se torna fundamental. En esta línea, se ha manifestado la CE en la operación de adquisición de Tele.ring por T-Mobile donde argumentó que la dependencia de un operador con el acuerdo mayorista de roaming nacional restringía significativamente su capacidad competitiva²⁸. La CE consideró que, a diferencia de los OMRs (con importantes costes fijos y economías de escalas asociadas a una red móvil), para H3G (en este caso, Xfera) el incremento de tráfico resultante de una reducción fuerte en precios no se traduciría en una reducción de los costes unitarios. De acuerdo con este argumento de la CE, las posibilidades de Xfera de llevar a cabo una política agresiva de precios estarían seriamente limitadas por el mayor peso de los costes variables en sus minutos de tráfico, resultado de su dependencia del servicio de itinerancia nacional

²⁷ Esto no es óbice para que la fijación de un precio terminación superior, que tome en consideración las menores economías de escala en los estadios iniciales de despliegue de una red, deba garantizar que estas inversiones sean viables y rentables, garantizando un retorno apropiado.

²⁸ Asunto COMP M.3916.



COMISION DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

En resumen, la CMT considera que el precio de terminación en la red de Xfera debe ser superior al de los restantes competidores por las razones explicadas en el apartado II.5.3 y que el acuerdo mayorista de itinerancia nacional no va a desincentivar la inversión en redes durante el horizonte temporal contemplado debido a los compromisos inversores impuestos por la licencia de Xfera y la competencia en el mercado móvil, que implicarían para la misma la necesidad de diferenciación tanto en precios como en servicios y en niveles de calidad.

V.1.3 Efectos en el mercado de un precio de terminación superior para Xfera

Como se ha explicado, el establecimiento de un precio de terminación para Xfera superior al de sus competidores está justificado sobre la base de su entrada tardía en el mercado y el despliegue de red en que está inmersa, que provocan que Xfera soporte unos costes unitarios muy superiores a los de sus competidores (al no haber alcanzado una base de clientes suficientemente elevada). Conviene remarcar que no se está premiando la ineficiencia de un operador sino que se trata de permitir que Xfera pueda operar de manera rentable ya que, por muy eficiente que fuera a corto y medio plazo, estaría soportando unos costes superiores derivados de su menor aprovechamiento de las economías de escala así como del escaso nivel de amortización de su red. Por tanto, un precio de terminación de Xfera regulado superior al del resto de OMRs no significa que este sea excesivo.

Ahora bien, desde el punto de vista de la eficiencia estática permitir a una empresa que cargue un precio superior al que fijan sus competidores por la prestación del mismo servicio mayorista es ineficiente. Este es el argumento que utiliza TME al denunciar el perjuicio que ello ocasionaría a los consumidores, que se verían obligados a pagar un precio superior por las llamadas dirigidas a los clientes de Xfera.

Sin embargo, si se toma en consideración la eficiencia dinámica el presumible efecto negativo deja de serlo; en la medida que se permite recuperar, de manera transitoria, los costes superiores en que Xfera se ve obligado a incurrir en la prestación del servicio de terminación, ésta dispone de los incentivos adecuados para invertir y operar de manera rentable. De esta forma, se dan las condiciones adecuadas para lograr una competencia sostenible, esto es, que a medio plazo, la presencia de un nuevo competidor con red propia sea factible. Esto debería traducirse en unas ventajas claras para el consumidor en términos de variedad, calidad y precio de los servicios ya que la estrategia comercial del nuevo operador debería incidir en estas variables para competir en el mercado y permanecer en él²⁹.

Esta Comisión entiende el temor de Orange ante la entrada de un nuevo competidor pero ello no es óbice para que decida no imponer unos precios de terminación superior a los de sus competidores. Para la CMT, no sería aceptable que Xfera no pudiera desarrollar una estrategia basada en el subsidio de terminales (o cualquier otra) como consecuencia del no reconocimiento de un precio de terminación superior, máxime

²⁹ Un precio de terminación a corto plazo igual al de sus competidores eliminaría esta posibilidad; sin embargo, un precio de terminación regulado (no excesivo) permitiría que Xfera pudiera competir de manera efectiva.



COMISION DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

cuando hay argumentos que lo justifican y los precios de Orange han sido y serán hasta octubre de 2009 superiores a los de TME y Vodafone.

Por último, la posibilidad de que se produjera una transferencia de rentas de los consumidores españoles a Xfera y con ello, por ejemplo, a los consumidores suecos o los accionistas de TeliaSonera sería creíble si el mercado minorista de comunicaciones móviles no fuera suficientemente competitivo. En ese escenario, Xfera estaría en disposición de retener esas rentas obtenidas en el mercado de terminación en su red móvil; no se vería obligada a realizar las inversiones en red o en captación de clientes que un mercado competitivo exigiría incluso podría utilizarlas para acometer dichas inversiones en un mercado presumiblemente más competitivo como el sueco. El temor expresado por TME se contradice con posición mantenida por esta empresa en el análisis del mercado de acceso y originación de llamadas en las redes públicas de telefonía móvil, donde argumentó que dicho mercado se desarrollaba en un entorno de competencia efectiva ya que el mercado minorista era competitivo. En cualquier caso, esta Comisión, de acuerdo con la Resolución del mercado 15, impuso obligaciones regulatorias a TME, Vodafone y Orange con el objeto de garantizar la competencia efectiva en ese mercado y eliminar los problemas de competencia detectados en el mercado minorista asociado.

Asimismo, cabe plantearse, si estas rentas extraordinarias realmente se producirían, ya que si bien es cierto que el precio de terminación en Xfera es superior al resto de los ORMs, también es innegable que sus costes de terminación actuales serán muy superiores y por tanto difícilmente la operadora obtendría por la vía de la terminación beneficios supranormales que le permitiesen realizar la mencionada transferencia de rentas.

V.1.4 Metodología del *benchmarking* internacional

La CMT toma los precios aprobados en la Resolución del Expediente MTZ 2006/1593 como punto de partida, a partir del cual establecer la senda de evolución. Por ello, las cuestiones relativas a la validez de la comparativa utilizada para la determinación del precio de terminación aplicable al periodo comprendido entre el 1 de enero y la fecha en que entre en vigor la presente Resolución deberían tratarse en el marco del un Recurso de reposición. En cualquier caso la CMT no acepta que:

- Esté yendo en contra de la definición de mercado al escoger solamente a operadores 3G puros. La razón de su elección se debe a que sus características son similares a las de Xfera y, por tanto, sus precios pueden ser utilizados como referencia a la hora de determinar la razonabilidad de los precios impuestos a Xfera. Es perfectamente compatible definir un mercado de referencia que cumpla con el principio de neutralidad tecnológica y utilizar esta variable relativa a la tecnológica para identificar operadores comparables. Son dos objetivos independientes y compatibles.
- Esté dispensando un trato discriminatorio a Orange en comparación con Xfera. En la Resolución por la que se fijaban transitoriamente los precios de terminación de Orange se señalan los argumentos que explicaban por qué en aquel momento no



COMISION DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

resultaba apropiado acudir a una comparativa exclusivamente de operadores DCS 1800 MHz como eran su cuota de mercado y posición financiera³⁰. Como se ha explicado, las posiciones de Xfera y Orange no son comparables.

V.1.5 Glide-path de Xfera

Se ha corregido la tabla con los precios razonables por la prestación de los servicios de terminación de Xfera de manera que el inicio sea con posterioridad a la presente decisión y estén vigentes durante el mismo periodo que los precios de terminación del resto de OMRs.

La CMT no acepta los argumentos de Xfera para modificar la senda de evolución de los precios de terminación. En respuesta a los comentarios de la CE se ha justificado, en el apartado II.5.3, el establecimiento de un precio de terminación en base a unas diferencias objetivas en los costes. Por tanto, el establecimiento de una senda de evolución del precio de terminación superior para Xfera no debe realizarse teniendo en cuenta única y exclusivamente la evolución de los costes de este operador, con independencia de las condiciones en que sus competidores prestan un servicio equivalente. Si fuera así, no sería un remedio que promoviera la eficiencia ya que el operador sujeto a ese control no tendría incentivos a reducir sus costes. Por este motivo, en sus comentarios a AGCOM, la CE señala que los precios de terminación deberían basarse en los costes de un operador eficiente³¹, y no en la contabilidad analítica de un operador, como propone Xfera.

³⁰ Resolución de 18 de diciembre de 2003 por la que la CMT resolvía fijar transitoriamente los precios de interconexión de terminación en la red de de Retevisión Móvil S.A. (ahora Orange), Pág. 16:

“Aunque la comparativa con los terceros operadores pareciera tener sentido, una observación cercana del significado de dicha comparativa hace resaltar el innegable sesgo que llevaría a conclusiones erróneas. Es decir, Amena es un operador que tiene un resultado positivo neto después de impuestos, tal como indica en el Informe Anual 2002 del grupo Auna y, lo que es aún más importante, en el estudio de mercado realizado por esta Comisión ha sido declarado dominante. La declaración de dominancia consecuencia del estudio del mercado y su situación financiera hacen llegar a la conclusión que no es un operador menor sino más bien un operador importante, con cuotas de mercado en número de clientes cercanas a las que tiene Vodafone. Es decir, no se encuentra ni mucho menos en una situación de inferioridad. Por ello, es razonable compararlo con la situación general del mercado en Europa y no con un conjunto sesgado, minoritario y arbitrario de operadores europeos que no tienen por qué encontrarse en la misma situación que Amena”

³¹ Case IT/2007/0659: Remedies relating to the market for voice call termination on individual mobile networks in Italy

“The Commission considers that termination rates should be based on the costs of an efficient operator and will therefore normally be symmetric. Further, the Commission recognises that, in certain exceptional cases, an asymmetry might be justified by objective cost differences which are outside the control of the operators concerned.”