



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

CERTIFICA

Que en la Sesión número 21/12 del Consejo de la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones, celebrada el día 31 de mayo de 2012, se ha adoptado el siguiente

ACUERDO

Por el cual se aprueba la

Resolución por la que se pone fin al periodo de información previa iniciado con el fin de conocer y evaluar con mayor detalle la situación respecto a la cobertura del servicio NEBA (DT 2012/432).

I ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- En virtud de lo establecido en el artículo 69.2 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones y del Procedimiento Administrativo Común (en adelante, LRJPAC), mediante escrito del Secretario de esta Comisión de fecha 12 de marzo de 2012 se notificó a Telefónica de España S.A.U. (en adelante Telefónica) el inicio de un periodo de información previa, con el fin de conocer y evaluar con mayor detalle la situación creada por (1) la menor cobertura de NEBA respecto de lo impuesto por resolución y (2) la instalación de nodos remotos sin cobertura NEBA, y consecuentemente, la conveniencia o no de iniciar el correspondiente procedimiento.

SEGUNDO.- Con fecha 17 de abril de 2012 se envió a Telefónica un requerimiento de información sobre ciertos aspectos relacionados con la cobertura del servicio NEBA. Con fecha 7 de mayo de 2012 tuvo entrada en esta Comisión escrito de Telefónica por el que da respuesta al requerimiento.

II FUNDAMENTOS DE DERECHO

II.1 HABILITACIÓN COMPETENCIAL

De acuerdo con el artículo 48.3 de la Ley 32/2003, de 3 de noviembre, General de Telecomunicaciones (en adelante, LGTel), *“La Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones tendrá por objeto el establecimiento y supervisión de las obligaciones específicas que hayan de cumplir los operadores en los mercados de telecomunicaciones y el fomento de la competencia en los mercados de los servicios audiovisuales, conforme a lo previsto por su normativa reguladora y en el apartado 1 del artículo 10 de la Ley 2/2011, de 4 de marzo, de Economía sostenible, la resolución de los conflictos entre los operadores y, en su caso, el ejercicio como órgano arbitral de las controversias entre los mismos”*.

En consecuencia, esta Comisión es competente para examinar las obligaciones de cobertura impuestas al servicio de acceso indirecto NEBA y en su caso revisarlas.



II.2 HECHOS RELEVANTES PARA LA APERTURA

La presente información previa fue iniciada para recabar más información sobre la situación y evolución de la cobertura NEBA, de acuerdo a los siguientes hechos que la motivaron:

- (i) En la Resolución DT 2009/497 de 11 de noviembre de 2010 se impuso a Telefónica la obligación de garantizar una cobertura mínima del servicio NEBA en accesos de cobre del 97% de los pares en zona OBA y del 50% en zona no-OBA, a partir de la fecha de disponibilidad precomercial, prevista para el 1 de enero de 2012.

En la misma Resolución se impuso a Telefónica la obligación de informar trimestralmente sobre la cobertura del servicio NEBA, según lo dispuesto en el Anexo III, y en particular el apartado A.

Uno de los supuestos de partida de la imposición de únicamente una obligación de cobertura inicial para el servicio NEBA era la afirmación de Telefónica de que desde marzo de 2010 los equipos instalados serían compatibles con NEBA, de modo que la cobertura del servicio habría de tender a aumentar gradualmente. Este punto se explicitó en el apartado 1.2.3 de dicha Resolución, indicando allí que, para evitar potenciales barreras a la competencia, cualquier nuevo equipo instalado debía ser compatible con NEBA.

Con fecha 13 de febrero de 2012 se recibió en esta Comisión por correo electrónico la información de cobertura mencionada anteriormente y correspondiente a diciembre de 2011. En ella Telefónica indica que la cobertura en localizaciones con hardware válido para NEBA es del 80,66% en zona OBA y del 49,02% en zona no-OBA, valores por debajo de los impuestos en la Resolución mencionada. Los valores que Telefónica comunicó en junio de 2011 como previsión a seis meses eran del 97% y 57% respectivamente.

- (ii) En la Resolución DT 2011/738 de 10 de noviembre de 2011 se impuso a Telefónica la siguiente obligación: *“Telefónica no podrá instalar nuevos equipos en centrales o nodos remotos que impidan la prestación de servicios de acceso indirecto mediante NEBA en el área atendida por la central o nodo”*. Esto vino motivado por la alegación de ASTEL al expediente DT 2011/1928, de solicitud de autorización de un nodo de acortamiento de bucle, en la que informa de que *“según han podido comprobar algunos operadores en el fichero IRONODOS publicado por TESAU, y en el que desde fechas recientes se incluye la información de compatibilidad con NEBA, NO está previsto que el nodo objeto del presente expediente sea compatible con NEBA”*, añadiendo que pasa lo mismo con los nodos objeto de otros dos expedientes, DT 2011/1320 y DT 2011/1654. Los Servicios de la CMT comprobaron en el citado fichero que de los nodos de nueva instalación en 2011, aun eliminando los nodos ATM, solo el 38,5% ofrecía servicio NEBA.

- (iii) Con fecha 25 de octubre de 2011 se remitió un requerimiento de información (DT-INF 2011/785) a Telefónica sobre las razones por las cuales equipos instalados con posterioridad a marzo de 2010 son incompatibles con el servicio NEBA.

Con fecha 7 de noviembre de 2011 tuvo entrada en el registro de la CMT escrito de respuesta de Telefónica. En él se indica que todo equipamiento instalado después de marzo de 2010 es compatible con NEBA, salvo dos excepciones minoritarias: DSLAM de tipo ATM instalados por requerimientos de la transmisión y equipos “miniDSLAM” instalados por motivos de falta de espacio. En ambos casos, Telefónica considera que no se trata de una cifra relevante.

Indica asimismo que el hecho de que un nodo sea compatible con NEBA no significa que esté en cobertura NEBA, debido a que todos los DSLAM de una estrella deben ser compatibles con la arquitectura monoVLAN, elegida para el servicio NEBA. Indica también que *“A pesar de existir estas complicaciones no previstas en el desarrollo del*



servicio NEBA, Telefónica de España sigue adelante para cumplir en tiempo y forma con los objetivos de cobertura establecidos por CMT”.

- (iv) Con fecha 29 de febrero de 2012 tuvo entrada en el registro de la CMT escrito de alegaciones de ASTEL al expediente DT 2011/2744, en el que expone que, respecto a la obligación de cobertura mínima de NEBA sobre cobre, hay una actuación unilateral de Telefónica que supone un incumplimiento, y que hay también un incumplimiento de la obligación de compatibilidad con NEBA de los nuevos equipos instalados, mostrando que de los 22 nodos anunciados por Telefónica para ser instalados entre el 23 de febrero y el 23 de abril, solo dos son compatibles con NEBA (de acuerdo al fichero IRONODOS). ASTEL considera que se trata de un incumplimiento doloso y reiterado, y solicita que se tomen medidas.

Es decir, se aprecian dos problemas interrelacionados:

- La cobertura global a fecha de 1 de enero de 2012 (fecha prevista para el inicio del servicio precomercial de NEBA) no se adecuó a lo impuesto.
- La cobertura en nodos remotos de nueva instalación no está garantizada, debido a problemas tecnológicos.

II.3 CONFIDENCIALIDAD DE LA INFORMACIÓN FACILITADA

En su respuesta al requerimiento de información, Telefónica, sobre la base de lo establecido en el artículo 37.5 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, solicita que se consideren confidenciales ciertos puntos del escrito por recogerse en ellos información de especial carácter sensible que pudiera afectar al secreto comercial e industrial.

A la vista de la información referida, resulta procedente analizarla con el fin de determinar si dichos datos estarían afectados por el secreto comercial o industrial, declarando o no, consecuentemente, su confidencialidad.

Sobre dicho aspecto, la disposición adicional cuarta de la Ley 32/2003, de 3 de noviembre, General de Telecomunicaciones (en adelante, LGTel) dispone que *“Las entidades que aporten a alguna Autoridad Nacional de Reglamentación datos o informaciones de cualquier tipo con ocasión del desempeño de sus funciones podrán indicar, de forma justificada, qué parte de lo aportado consideran de trascendencia comercial o industrial, cuya difusión podría perjudicarles, a los efectos de que sea declarada su confidencialidad respecto de cualesquiera personas o entidades que no sean parte de alguna Autoridad Nacional de Reglamentación. Cada Autoridad decidirá, de forma motivada y a través de resoluciones oportunas, sobre la información que, según la legislación vigente, esté exceptuada del secreto comercial o industrial y sobre la amparada por la confidencialidad”.*

A su vez, el artículo 9.1 de la LGTel señala en su último inciso que *“Las Autoridades Nacionales de Reglamentación garantizarán la confidencialidad de la información suministrada que pueda afectar al secreto comercial o industrial”.* Ello, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 5 de la Directiva 2002/21/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 7 de marzo de 2002, relativa a un marco regulador común de las redes y los servicios de comunicaciones electrónicas.

Asimismo, de acuerdo con lo señalado en el artículo 46 de la LGTel tendrán la consideración de Autoridad Nacional de Reglamentación, entre otras, la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones. La jurisprudencia ha confirmado la potestad de esta Comisión para declarar el carácter confidencial o no de la información suministrada por los operadores en el marco de los expedientes tramitados en ella. En este sentido se pronuncian tanto la STS (Sala 3, Sección 3ª) de 12 de diciembre de 2007 (recurso casación 1290/2005) como la STS (Sala 3, Sección 3ª) de 23 de mayo de 2007 (RJ 2007\3311). Por su parte, la SAN de 30 de



abril de 2004 (JUR 2004\316256) en su Fundamento Quinto recoge los principios básicos de la doctrina sobre declaración de confidencialidad aplicable a esta Comisión y contenidas en otras sentencias anteriores dictadas por el mismo Tribunal, como las SSAN de 29 de febrero de 2000 (PO 494/1999) y de 21 de marzo de 2000 (PO 1106/1999).

De acuerdo con la doctrina sentada por las sentencias citadas, se exige que la parte solicitante especifique los documentos sobre los cuales solicita el tratamiento de información confidencial y exprese “*los motivos*” de su petición. Esta Comisión deberá hacer una “*valoración de lo alegado y acreditado*” por el peticionario, emitiendo en su decisión un “*juicio de valor sobre la razonabilidad de lo solicitado*”. La decisión adoptada tendrá un “*carácter declarativo*” sobre el tratamiento confidencial o no del documento o documentos en cuestión.

Por tanto, habrá de analizarse si efectivamente y en este caso concreto, la difusión de la información citada podría perjudicar a dicha operadora en el presente procedimiento por afectar a su secreto comercial o industrial.

A tales efectos, si bien no existe en el Ordenamiento jurídico español, una norma que regule de forma directa y exhaustiva el llamado secreto comercial o industrial, deberá tenerse en cuenta, tal y como indican también las antes citadas SSAN de 30 de abril de 2004, 29 de febrero de 2000 y de 21 de marzo de 2000, las disposiciones “*de Derecho Comunitario existentes en la materia*”. Concretamente, deberá tenerse en cuenta en el presente caso lo dispuesto en la Comunicación de la Comisión Europea de 22 de Diciembre de 2005, relativa a las normas de procedimiento interno para el tratamiento de las solicitudes de acceso al expediente en los supuestos de aplicación de los artículos 81 y 82 del Tratado CE, de los artículos 53, 54 y 57 del acuerdo EEE, y del Reglamento (CE) nº 139/2004 del Consejo, que desarrolla la práctica de la Comisión sobre la información confidencial.

En efecto, la Comisión establece en el punto 3.2.1 18 de la citada Comunicación, que “*cuando la divulgación de información sobre la actividad económica de una empresa pueda causarle un perjuicio grave, dicha información tendrá carácter de secreto comercial. Como ejemplos de información que puede considerarse secreto comercial cabe citar la información técnica y/o financiera, relativa a los conocimientos de una empresa, los métodos de evaluación de costes, los secretos y procesos de producción, las fuentes de suministro, las cantidades producidas y vendidas, las cuotas de mercado, los ficheros de clientes y distribuidores, la estrategia comercial, la estructura de costes y precios y la estrategia de ventas.*”

Del mismo modo en el punto 19 del apartado 3.2.2 titulado otra información confidencial dispone que “*la categoría <<otra información confidencial>> incluye información distinta de los secretos comerciales que pueda considerarse confidencial en la medida en que su revelación perjudicaría significativamente a una persona o empresa. En función de las circunstancias específicas de cada caso, esto puede aplicarse a la información proporcionada por terceras partes sobre empresas que permita que permita a éstas ejercer presiones de carácter económico o comercial muy fuertes sobre sus competidores o sobre sus socios comerciales, clientes o proveedores. El tribunal de Primera Instancia y el tribunal de Justicia han reconocido que es legítimo negarse a revelar a tales empresas ciertas cartas procedentes de sus clientes, puesto que su revelación podría exponer fácilmente a los autores al riesgo de medidas de represalia. Por lo tanto el concepto de otra información confidencial puede incluir la información que permita a las partes identificar a los denunciantes o a otros cuando estos deseen de forma justificada permanecer en el anonimato.*”

En su escrito, Telefónica justifica su solicitud de confidencialidad señalando que “*se aporta información de especial carácter sensible que pudiera afectar al secreto comercial e industrial*”.



Los puntos sobre los que se solicita confidencialidad son de los siguientes tipos:

1. Porcentajes de cobertura del servicio NEBA en zona OBA y no OBA
2. Número de controladoras SCUA (no compatibles NEBA) que se pretende sustituir hasta el 1 de julio de 2012
3. Número de DSLAM compatibles con NEBA instalados en el primer trimestre de 2012
4. Número de nodos según su cobertura NEBA instalados desde el 1 de noviembre de 2010 hasta la fecha
5. Número de DSLAM que podrían ser adaptados para hacer que tanto ellos como sus subtendidos entrasen en cobertura NEBA

Pues bien, no se aprecia en los puntos 1, 2, 4 y 5 que su conocimiento por los operadores alternativos cause un perjuicio grave a Telefónica, pues no se desvelan conocimientos de la empresa, métodos de evaluación de costes, secretos o procesos de producción ni ninguno de los elementos citados anteriormente. Al contrario, estos datos constituyen elementos que afectan a los operadores alternativos, por cuanto afectan a la cobertura del servicio NEBA y a las medidas tomadas o que pueden tomarse para mejorarla. Debe también tenerse en cuenta que datos similares se manejaron en el foro de operadores que definió el servicio NEBA.

En cuanto a los datos del punto 3, se considera que los operadores no tienen necesidad de conocer esta cifra.

Por ello, a la vista de la solicitud efectuada por Telefónica, previa ponderación entre el interés de la entidad en que se declare su confidencialidad y el interés de los demás operadores autorizados en conocer su contenido, esta Comisión estima la procedencia de declarar la confidencialidad sobre el punto 3 arriba citado, pero no de los otros cuatro.

II.4 VALORACIÓN DE LA INFORMACIÓN FACILITADA

Con el objetivo de obtener una información más completa y poder evaluar si existe un problema que justifique la apertura de un procedimiento administrativo, se envió un nuevo requerimiento de información a Telefónica. A continuación se exponen los elementos considerados principales y su valoración.

II.4.1 Cobertura NEBA a 1 de enero de 2012

Telefónica indica que el motivo principal por el que no ha sido capaz de alcanzar la cobertura a 1 de enero de 2012 pedida por la Resolución DT 2009/497 ha sido la aparición de ciertas limitaciones en los DSLAM suministrados por Huawei para una arquitectura monoVLAN; el problema surge, de acuerdo a Telefónica, cuando los DSLAM no dependen topológicamente de un nodo de la red de acceso Ethernet sino de otro DSLAM (es decir, una estructura con un nodo central o cabecera del que dependen otros, en forma de estrella).

Según indica Telefónica, todos los nodos de la estrella (es decir, cabecera y subtendidos) compartían la misma S-VLAN (identificador del nodo de acceso en NEBA), hasta que a mediados de 2011 se descubrieron *“una serie de reparos en la implementación del servicio por parte del fabricante Huawei”*. El resultado era que un solo DSLAM que no fuera compatible con NEBA dejaba fuera de cobertura a todos los demás, aunque fueran individualmente compatibles con NEBA.

Este hecho introduce un aspecto hasta ahora no considerado por esta Comisión: la diferenciación entre elementos “compatibles con NEBA” y elementos “en cobertura NEBA”. En efecto, esta Comisión partía de la base de que un elemento compatible con NEBA necesariamente podía prestar dicho servicio, pero según la explicación dada por Telefónica es posible que elementos compatibles con NEBA, debido al modo en que están



interconectados con otros elementos no compatibles, no permitan prestar el servicio y por ello no estén en “cobertura NEBA”.

Es necesario examinar en esta luz la obligación impuesta a Telefónica en la Resolución DT 2011/738: “*Telefónica no podrá instalar nuevos equipos en centrales o nodos remotos que impidan la prestación de servicios de acceso indirecto mediante NEBA en el área atendida por la central o nodo*”. Es decir, no se permite instalar equipos que impidan la prestación de NEBA. Por este motivo, la instalación de equipos no compatibles en un nodo remoto, y que por ello impiden la prestación del servicio en el área cubierta por el nodo, como los citados DSLAM de tipo ATM o bien los “miniDSLAM”, no estaría permitida, por lo que su instalación solo podría ser posible mediante una autorización expresa de esta Comisión a la vista de las limitaciones que justifiquen su instalación de manera excepcional, aspecto que debe ser explicitado en una revisión de la obligación impuesta.

Ahora bien, la instalación en un nodo remoto de equipos compatibles, que por sí mismos no impiden la prestación del servicio y que en principio deberían posibilitar la prestación de NEBA en su área de cobertura, pero que al ser conectados a una estrella con algún nodo incompatible ocasionan la imposibilidad de prestar el servicio, es un caso cuya adecuación a la Resolución debe ser examinada. En cualquier caso, el efecto de esta situación es contrario al perseguido: los nuevos nodos remotos, aun siendo compatibles NEBA, no aumentan la huella de cobertura del servicio. Esto hace necesario revisar la obligación impuesta.

Telefónica informa en su escrito de que ha trabajado sobre un desarrollo “*que permitirá que tan solo la cabecera suponga una restricción para la compatibilidad NEBA de los hijos*”, es decir, que si el nodo cabecera es compatible con NEBA, la falta de cobertura NEBA se reduce únicamente a aquellos nodos remotos que sean incompatibles. Como se ha visto anteriormente, esta Comisión no autoriza la instalación de nuevos nodos remotos no compatibles, de modo que la falta de cobertura NEBA, con este desarrollo, quedaría limitada a dos casos:

- áreas cubiertas por nodos remotos no compatibles (instalados con anterioridad a la Resolución) y conectados a cabeceras compatibles con NEBA
- áreas cubiertas por un DSLAM cabecera no compatible con NEBA; aquí estarían fuera de cobertura tanto los pares conectados a este DSLAM como los pares conectados a cualquier nodo remoto subtendido, tanto si es compatible como si no

Telefónica informa en el escrito de que desde finales de febrero de 2012 ya se tiene en cuenta este desarrollo en la información puesta a disposición de los operadores (fichero de centrales y nodos). Asimismo, en lo que supone una revisión de los datos, informa que, teniendo en cuenta esta solución, la cobertura a 1 de enero de 2012 sería de un 90% en zona OBA y 50% en zona no-OBA (frente al 80,66% y 49,02% comunicados originalmente). Igualmente, indica Telefónica que con este desarrollo, la cobertura a finales de marzo de 2012 era de un 93,5% en zona OBA y un 51,56% en zona no-OBA.

De este modo, la falta de adecuación a la cobertura pedida a fin de 2011 se reduciría a un 7% en la zona OBA. Ciertamente ha de valorarse esta actuación como positiva, y también ha de tenerse en cuenta que a 1 de enero de 2012 el servicio NEBA, en contra de lo originalmente dispuesto, no estaba en funcionamiento, con lo que no hubo impacto directo sobre los operadores. A esto debe añadirse que la zona OBA, definida como aquellas centrales donde hay operadores haciendo uso de la desagregación de bucle, no es estática, sino que va creciendo con el tiempo, de modo que la zona OBA hoy es mayor de lo que era en el momento de la imposición de la obligación de cobertura. Es necesario por tanto aclarar la referencia usada por Telefónica en los porcentajes facilitados, que debería corresponder a las zonas OBA y no-OBA de cada momento analizado.



Pero también es cierto que Telefónica actuó unilateralmente aun habiendo dicho en noviembre de 2011 que *“A pesar de existir estas complicaciones no previstas en el desarrollo del servicio NEBA, Telefónica de España sigue adelante para cumplir en tiempo y forma con los objetivos de cobertura establecidos por CMT”* y habiendo indicado en su escrito de 12 de diciembre de 2011, por el que interpone recurso de reposición a la Resolución DT 2011/738, que *“Por ello, y a pesar de que mi representada tendría todo preparado para salir en la fecha inicialmente prevista del 1 de enero de 2012, ...”*. Sin embargo, en su respuesta al presente requerimiento de información, indicó que *“Telefónica de España, en base a un empleo eficiente y responsable de las inversiones, ha desplazado las fechas de las partidas destinadas al aumento de la cobertura del NEBA en la medida en que lo ha hecho el calendario”*.

Esta actuación unilateral, sin que esta Comisión haya modificado las obligaciones de cobertura impuestas, debe ser estudiada en un procedimiento administrativo.

II.4.2 Actuaciones sobre la cobertura

En la Resolución DT 2009/497 de 11 de noviembre de 2010 se impuso a Telefónica la obligación de garantizar una cobertura mínima del servicio NEBA en accesos de cobre del 97% de los pares en zona OBA y del 50% en zona no-OBA, a partir de la fecha de disponibilidad precomercial, prevista para el 1 de enero de 2012.

En la misma Resolución se impuso a Telefónica la obligación de informar trimestralmente sobre la cobertura del servicio NEBA, según lo dispuesto en el Anexo III, y en particular el apartado A. Esta información debía incluir información sobre las actuaciones llevadas a cabo durante el trimestre en equipos no compatibles NEBA, así como cualquier otra medida que aumente la cobertura.

En ninguna de las informaciones trimestrales recibidas (correspondientes a fechas hasta marzo de 2012) se indicó actuación alguna de Telefónica que aumente la cobertura de NEBA sobre cobre. Sin embargo, en las alegaciones al expediente DT 2011/739 sobre precios de NEBA, Telefónica cuantifica los costes de ampliación de cobertura para el año 2012, indicando que son costes *“con los que se podrá ampliar la cobertura del servicio en el año 2012, hasta alcanzar aproximadamente el 83% en zona OBA y el 49% en zona NO OBA”*. Es decir, no imputa costes de ampliación de cobertura hasta el 1 de enero de 2012 (fecha en que la cobertura pedida en la Resolución DT 2009/497 debía ser efectiva), pero sí para fechas posteriores.

En el requerimiento de esta información previa se ha preguntado a Telefónica por las medidas para asegurar la cobertura NEBA tomadas desde la Resolución mencionada hasta la fecha. Telefónica indica no haber sustituido ninguna controladora incompatible de los DSLAM¹, teniendo previsto sustituir algunas de ellas hasta el 1 de julio de 2012, pero sin indicar la mejora de cobertura que esto supone. Y por otro lado, informa sobre la instalación de nuevos DSLAM compatibles con NEBA (al no poder sustituir solo la controladora, por motivos no especificados) así como el desarrollo antes mencionado sobre los sistemas de provisión.

En definitiva, hasta 2012 el aumento de cobertura NEBA no parece haber venido de actuaciones específicas al efecto sino del crecimiento natural de la planta con DSLAM compatibles. Ahora bien, la obligación impuesta en la Resolución DT 2009/497 de garantizar una cobertura mínima del servicio NEBA en accesos de cobre del 97% de los pares en zona OBA y del 50% en zona no-OBA se basaba en valores que se pueden obtener mediante

¹ En el foro de operadores se vio que ciertas tarjetas controladoras de DSLAM de Huawei no permiten la prestación del servicio NEBA, y otras más modernas sí lo permitirían.



actuaciones de cambio de controladoras de ciertos DSLAM, actuaciones consideradas proporcionadas al fin perseguido. Por ello, es necesario revisar la obligación impuesta.

II.4.3 Cobertura en los nodos remotos

Como se ha mencionado, tras el desarrollo al efecto de Telefónica, la falta de cobertura NEBA queda limitada a dos casos:

- áreas cubiertas por nodos remotos no compatibles (instalados con anterioridad a la Resolución) y conectados a cabeceras compatibles con NEBA
- áreas cubiertas por un DSLAM cabecera no compatible con NEBA; aquí estarían fuera de cobertura tanto los pares conectados a este DSLAM como los pares conectados a cualquier nodo remoto subtendido, tanto si es compatible como si no

Si bien ambos casos tienen un impacto negativo, es el segundo el de mayor relevancia, por cuanto es el causante de que nodos remotos de nueva instalación, aun siendo compatibles, no estén en cobertura NEBA. Esto hace necesario revisar la obligación impuesta.

En su respuesta al requerimiento de información, Telefónica indica que únicamente un 51,9% de los nodos remotos instalados desde el 1 de noviembre de 2010 hasta la fecha tienen cobertura NEBA, lo que corresponde al 57,4% de los pares activos (o clientes) conectados a nodos en ese periodo. Este aspecto es de particular relevancia si se tiene en cuenta que en las áreas servidas por nodos remotos la competencia viene dada por el servicio de acceso indirecto, y este servicio será NEBA, puesto que en la Resolución MTZ 2008/626, de análisis de los mercados 4 y 5 e imposición de obligaciones, se estableció que en los ámbitos de cobertura coincidentes Telefónica no estará obligada a continuar aceptando nuevas altas sobre los servicios GigADSL y ADSL-IP; es decir, en las áreas cubiertas por NEBA se desregularán los servicios anteriores, pero con la tendencia actual una gran parte de las áreas cubiertas por nodos remotos no podrá ser desregulada y quedará fuera de las ventajas competitivas que supone NEBA, con su mayor flexibilidad, obligando a los operadores alternativos a contratar dos servicios mayoristas de acceso indirecto si quieren prestar en esas áreas servicios de banda ancha sobre xDSL y sobre FTTH.

Entre las ventajas competitivas de NEBA citadas está la prestación de un servicio de telefonía vocal con garantías de calidad (VoIP), que no será posible en los nuevos nodos remotos sin cobertura NEBA. En esas zonas, los operadores alternativos que hacían uso de la desagregación de bucle y que ahora deben migrar al acceso indirecto (al ser nodos de interceptación) no podrán hacer uso de la calidad para VoIP que incorpora NEBA, debiendo prestar el servicio de telefonía por otros medios, como por ejemplo AMLT, en lo que supone dificultar la migración de los pares afectados.

En su respuesta al requerimiento, Telefónica indica que el problema a la hora de determinar la compatibilidad con NEBA de los DSLAM de Huawei se debe a que tienen dos formas de conmutar el tráfico con doble etiqueta VLAN, las llamadas S+MAC y S+C, siendo esta última la requerida por NEBA. En el escrito, Telefónica se extiende sobre los problemas causados por el modo S+MAC, e indica que solo las nuevas controladoras soportan S+C, habiendo habilitado Telefónica una solución de contingencia para ciertas tarjetas controladoras más antiguas.

Al respecto, no queda clara la relevancia de lo expuesto por Telefónica, ya que de su descripción se puede identificar el modo S+MAC con lo que en el foro de operadores que definió NEBA se llamó modo *bridge*, y el modo S+C con lo que se llamó modo *crossconnect*, correspondientes respectivamente a los modos N:1 y 1:1 del estándar TR-101 del Broadband Forum. En dicho foro de operadores, a propuesta de Telefónica, se eligió el modo *crossconnect*, que según Telefónica es el que usaban internamente, y sin que en ese momento se mencionaran problemas de algunas controladoras al respecto, y sin relación



alguna con la arquitectura monoVLAN, como establece ahora Telefónica ya que, de hecho, en el foro se decidió que NEBA usaría el modo *crossconnect* con anterioridad a la decisión sobre la arquitectura mono o multiVLAN. La afirmación en la respuesta al requerimiento de que antes de la definición del servicio NEBA se usaban ciertas controladoras configuradas como S+MAC para dar el servicio de acceso a internet parece contradecirse con lo indicado en su día en el foro.

II.4.4 Conclusión

Como resultado de la información obtenida en el requerimiento de información, parece necesario reexaminar las obligaciones impuestas a Telefónica sobre la cobertura del servicio NEBA, y en particular la situación en las áreas cubiertas por nodos remotos, ya que debido a problemas tecnológicos (pero también a actuaciones unilaterales) no se ha cumplido la cobertura objetivo a 1 de enero de 2012 ni se está cumpliendo la expectativa de que la cobertura NEBA sea creciente, en particular en los nodos remotos, poniendo en riesgo el objetivo de alcanzar una competencia efectiva en dichas zonas.

Por ello, debe abrirse un procedimiento administrativo en el que se reexaminen los puntos citados, a partir de los datos del requerimiento de información (que deberá ser incorporado al nuevo expediente).

Vistos los citados antecedentes y fundamentos jurídicos, esta Comisión

RESUELVE

PRIMERO.- Dar por concluida la presente información previa y proceder a la apertura de un procedimiento administrativo en relación a la revisión de las obligaciones impuestas sobre la cobertura del servicio NEBA.

El presente certificado se expide al amparo de lo previsto en el artículo 27.5 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común y del artículo 23.2 del texto consolidado del Reglamento de Régimen Interior de la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones, aprobado por la Resolución de su Consejo de 20 de diciembre de 2007, con anterioridad a la aprobación del Acta de la sesión correspondiente.

Asimismo, se pone de manifiesto que contra la Resolución a la que se refiere el presente certificado, que pone fin a la vía administrativa, podrá interponerse, con carácter potestativo, por quienes puedan acreditar su condición de interesados ante esta Comisión en el plazo de un mes desde el día siguiente al de su notificación o, directamente, recurso contencioso-administrativo ante la Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Nacional, en el plazo de dos meses a contar desde el día siguiente a su notificación, de acuerdo con lo establecido en el artículo 48.17 de la ley 32/2003, de 3 de noviembre, General de Telecomunicaciones, la Disposición adicional cuarta, apartado 5, de la Ley 29/1998, de 13 de julio, Reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa y los artículos 107 y 116 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, y sin perjuicio de lo previsto en el número 2 del artículo 48 de la misma Ley.

El presente documento está firmado electrónicamente por el Secretario, Jorge Sánchez Vicente, con el Visto Bueno del Presidente, Bernardo Lorenzo Almendros.