

## **RESOLUCIÓN RELATIVA AL RECURSO DE REPOSICIÓN INTERPUESTO POR TELEFÓNICA DE ESPAÑA S.A.U. CONTRA LA RESOLUCIÓN DE FECHA 26 DE JUNIO DE 2013 SOBRE LA PROPUESTA DE VIDAS ÚTILES APLICABLES A SU CONTABILIDAD DE COSTES PARA 2012. (AJ 2013/1514).**

### **I ANTECEDENTES**

#### **PRIMERO.- Propuesta de Telefónica de vidas útiles para su contabilidad de costes.**

En cumplimiento de la resolución de la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones de fecha 17 de septiembre de 2009, sobre las vidas útiles aplicables en la contabilidad de costes de 2008 de Telefónica de España, S.A.U. (expediente de referencia DT 2009/208), Telefónica de España, S.A.U., (en adelante, Telefónica) presentó a esa Comisión su propuesta de vidas útiles para su contabilidad de costes corrientes del ejercicio 2012. Su escrito, que tuvo entrada en el registro de la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones el día 24 de diciembre de 2012, motivó la tramitación del correspondiente procedimiento administrativo, que concluyó con la resolución recurrida, de fecha 26 de junio de 2013

#### **SEGUNDO.- Resolución recurrida.**

La resolución recurrida, de fecha 26 de junio de 2013, aprueba las vidas útiles que Telefónica debe aplicar en su contabilidad de costes del ejercicio 2012 en cumplimiento de sus obligaciones regulatorias. Las vidas útiles de los diferentes activos se relacionan en el Anexo I de la resolución e incluyen las nuevas propuestas por Telefónica, excepto en aquellos casos en los que la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones las modifica de forma expresa en la propia resolución recurrida.

#### **TERCERO.- Recurso de reposición de Telefónica de España.**

Contra la resolución a la que hace referencia el anterior antecedente, Telefónica ha presentado un recurso de reposición que ha tenido entrada en el Registro de la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones el día 31 de julio de 2013. En él se solicita su nulidad parcial por los siguientes motivos:

- 1) La creación de dos cuentas para diferenciar el Software de GPON de las OLT crea costes innecesarios, es técnicamente imposible, no está debidamente justificada y reside en criterios erróneos.

- 2) La obligación de actualizar la vida útil de los activos de software de aplicaciones en un plazo de ocho años vulnera el principio de orientación de los precios mayoristas a costes porque impide la fijación de éstos de forma más ajustada. A juicio de la recurrente, esta Comisión confundiría la vida útil del servicio mayorista con la del conjunto de desarrollos informáticos que conlleva.
- 3) El incremento de la vida útil de los activos de planta externa de 30 a 40 años contradice la previsible mayor oferta de infraestructuras de obra civil en el futuro, lo que se traducirá en la menor demanda por parte de los operadores de las infraestructuras de Telefónica y, por consiguiente, en mayores dificultades para recuperar los costes de las inversiones en obra civil.
- 4) La ampliación del periodo de vida útil de las acometidas de cobre está basada en argumentos erróneos, puesto que las inversiones en este tipo de activos sería todavía considerable, su utilización cada vez menor por la portabilidad a otras opciones técnicas y el previsible aumento de clientes en fibra a la vista de las estrategias comerciales y de inversión de los operadores.

## **II FUNDAMENTOS JURÍDICOS PROCEDIMENTALES.**

### **PRIMERO.- Calificación del escrito de Telefónica.**

El artículo 107.1 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común (en adelante, LRJAP y PAC) establece que contra las resoluciones y los actos de trámite cualificados podrán interponerse por los interesados los recursos de alzada y potestativo de reposición, que cabrá fundar en cualesquiera de los motivos de nulidad o anulabilidad previstos en los artículos 62 y 63 de dicha Ley.

A su vez, el artículo 116.1 de la LRJAP y PAC prevé que los actos administrativos que directamente pongan fin a la vía administrativa podrán ser recurridos potestativamente en reposición ante el mismo órgano que los hubiera dictado o ser impugnados directamente ante el orden jurisdiccional contencioso-administrativo. En su artículo 117 especifica que el plazo para interponer el recurso de reposición será de un mes desde la notificación de la resolución recurrida.

La recurrente califica de forma expresa su escrito como recurso de reposición, por lo que, teniendo en cuenta lo anterior y que las resoluciones de la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones ponen fin a la vía administrativa, a tenor de lo establecido en el artículo 116 de la LRJAP y PAC se califica su escrito como un recurso de reposición contra la Resolución de fecha 26 de junio de 2013, sobre la propuesta de vida útiles aplicables a la contabilidad de costes de Telefónica de España, S.A.U.

### **SEGUNDO.- Legitimación del operador recurrente.**

El artículo 107 de la LRJAP y PAC exige a los recurrentes la condición de interesados para estar legitimados para la interposición de los recursos de alzada y potestativo de reposición. A su vez, el artículo 31 de la misma ley prevé que se consideran interesados en el

procedimiento administrativo quienes lo promuevan como titulares de derecho o intereses legítimos individuales o colectivos.

La entidad recurrente ostenta la condición de legitimada por cuanto que es el operador al que se refieren las vidas útiles de los activos aprobadas en la resolución recurrida.

### **TERCERO.- Admisión a trámite.**

El recurso ha sido interpuesto cumpliendo con los requisitos de forma establecidos en el artículo 110.1 de la LRJAP y PAC.

Asimismo, se ha presentado dentro del plazo de un mes desde la notificación del acto recurrido al que se refiere el artículo 117 de la LRJAP y PAC.

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 107.1 de la LRJAP y PAC, Telefónica fundamenta su recurso en motivos de nulidad y anulabilidad de los previstos en los artículos 62 y 63 de la LRJAP y PAC y, en concreto, en la infracción del artículo 11 del Reglamento sobre mercados de comunicaciones electrónicas, acceso a las redes y numeración aprobado por el Real Decreto 2296/2004, de 10 de diciembre, el establecimiento de obligaciones de imposible cumplimiento o la infracción de los principios de proporcionalidad, razonabilidad y recuperación de costes.

En atención a lo anterior, el recurso se admitió a trámite por acto del Secretario de la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones de fecha 8 de agosto de 2013.

### **CUARTO.- Competencia y plazo para resolver.**

De conformidad con lo establecido en el artículo 116 de la LRJAP y PAC, la competencia para resolver el recurso de reposición objeto de la presente resolución corresponde al Consejo de la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia, por ser el órgano que sucedió al que dictó el acto impugnado, de conformidad con la Disposición adicional segunda de la Ley 3/2013, de Creación de la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia en relación con su Disposición transitoria quinta.

Por su parte, el artículo 117.2 de la LRJAP y PAC dispone que los recursos deben ser resueltos y su resolución notificada en el plazo de un mes contado desde el día siguiente a su interposición, siempre teniendo en cuenta las posibles suspensiones que afecten al transcurso del plazo máximo. En defecto de notificación en plazo de la resolución expresa, el silencio administrativo tendrá efecto desestimatorio, sin perjuicio del deber de la Administración de resolver con posterioridad confirmando o no el sentido del silencio, según establece el artículo 43.2 de la misma Ley.

## **III FUNDAMENTOS JURÍDICOS MATERIALES**

### **PRIMERO.- Sobre la discrecionalidad técnica para fijar plazos de vidas útiles de los activos de Telefónica.**

El punto de partida del análisis de las alegaciones de la recurrente es que la definición de periodos de vida útil de sus activos para su aplicación en su contabilidad analítica se inserta dentro de un supuesto de discrecionalidad técnica. En consecuencia, la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones dispone de un margen de libertad estimativa<sup>1</sup> que le permite elegir entre varias opciones válidas *a priori*. Desde esta perspectiva, solo si la resolución recurrida hubiera incurrido en arbitrariedad o ilegalidad manifiesta, sería contraria al ordenamiento jurídico y debería ser, en consecuencia, repuesta.

La fijación de un periodo de vida útil para los diferentes activos de Telefónica es un criterio técnico que puede permitir diversas posibilidades igualmente válidas entre las que esta Comisión debe razonadamente optar. De esta manera, las propuestas de la recurrente pueden ser perfectamente razonables, sin que ello impida la corrección de los criterios finalmente contenidos en la resolución recurrida. Por el contrario, para el éxito de su recurso, Telefónica debe centrar sus esfuerzos en demostrar la arbitrariedad o ilegalidad de éstos.

En efecto, la denominada discrecionalidad técnica o discrecionalidad impropia impide la sustitución del criterio de la administración por otro diferente, basado en la opinión subjetiva e interesada del interesado cuando, en una materia atribuida a la competencia de aquélla, no se demuestra la existencia de defecto que vicie el acto administrativo, y con ello la presunción de legalidad que le es inherente.

La discrecionalidad técnica de los órganos administrativos tiene lugar en los casos en que se aplican criterios resultantes de los concretos conocimientos especializados, requeridos por la naturaleza de la actividad desplegada por el órgano administrativo. Incluso el principio de plenitud del control jurisdiccional se modula ante actos discrecionales por la presunción de certeza o razonabilidad de la actuación administrativa, que aunque admite prueba en contrario, se apoya en la especialización y la imparcialidad de los órganos establecidos para la calificación. La presunción es destruible si se acredita la infracción o el desconocimiento del proceder razonable que se presume en el órgano administrativo, bien por desviación de poder, arbitrariedad o ausencia de toda posible justificación del criterio adoptado o error patente en el mismo.

En el caso que nos ocupa, se da además la circunstancia de que las diversas resoluciones que se refieren a los criterios para el desarrollo del sistema de contabilidad de costes de Telefónica requieren la motivación del rechazo de las vidas útiles propuestas por Telefónica. Esta exigencia, que ha de entenderse en sintonía con la prevista para los supuestos del ejercicio de potestades discrecionales en el artículo 54.1.f) de la LRJAP y PAC, se cumple sobradamente en la resolución recurrida, que analiza de forma individualizada los diferentes plazos propuestos por Telefónica.

A lo anterior debe añadirse que se trata de decisiones basadas en factores de difícil previsión, tales como la evolución tecnológica o la estimación del uso futuro, y durante largos plazos de tiempo, de recursos e infraestructuras. En estas circunstancias, la adopción de criterios sobre periodos de vida útil de los activos de Telefónica conlleva inevitablemente una incertidumbre que impide valorar, *a priori*, como ilógicos o carentes de fundamento los

---

<sup>1</sup> En este sentido, la Sentencia de la Sección Tercera de la Sala de lo Contencioso-administrativo del Tribunal Supremo de fecha 19 de julio de 2006 (recurso de casación 1444/2004).

razonamientos empleados por la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones y, por el contrario, más acertados los alegados por Telefónica en apoyo de sus propias pretensiones.

### **SEGUNDO.- Creación de una cuenta para el software de gestión y otra para el del equipo.**

La resolución recurrida acuerda la creación de dos cuentas cuyo objetivo es diferenciar las inversiones en desarrollos informáticos destinados a las OLTs<sup>2</sup> de las inversiones en software de gestión de esos mismos equipamientos. La razón esencial para adoptar esa decisión fue la mejora de la trazabilidad de las inversiones realizadas en ambos activos.

Telefónica se opone a esta obligación y alega, como hizo durante el trámite de audiencia, limitaciones técnicas, pues se trataría de una separación artificial que dificulta la contabilización de sus activos, que no existe en el resto de sus equipos y que le crea costes innecesarios. Asimismo, argumenta que la actualización del software de las OLTs siempre lleva aparejada la del software de gestión, al contrario de lo manifestado por la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones.

A la vista de las anteriores alegaciones, y tratándose de un activo nuevo, esta Comisión considera razonable eliminar la obligación de diferenciar las dos cuentas. Ello, no obstante, no supone la renuncia a imponer una obligación de similar naturaleza tras el análisis que, en su caso, se realice sobre el peso de las inversiones realizadas en esos servicios. A la vista de esa evolución, se podrá solicitar a Telefónica un desglose de los costes incurridos. A tal efecto, la recurrente deberá detallar la funcionalidad de los nuevos paquetes de software instalados y definir en qué equipos se ha incorporado. Asimismo, de ser necesario, se podrá incluir la obligación de crear dos cuentas diferenciadas, de manera que se asegure que la asignación de los costes no se realiza de forma arbitraria.

### **TERCERO.- Vida útil de las aplicaciones asociadas a servicios mayoristas.**

En lo que respecta a la decisión sobre la vida útil de las aplicaciones asociadas a servicios mayoristas, Telefónica considera que la fijación de un periodo de 8 años, en lugar de los 4 pretendidos, vulnera los principios de proporcionalidad, recuperación de costes e intervención mínima a los que se refiere el Reglamento sobre mercados de comunicaciones electrónicas, acceso a las redes y numeración, aprobado por el Real Decreto 2296/2004, por lo que resultaría nula de pleno derecho. A tal efecto rebate en su recurso las afirmaciones contenidas en la resolución recurrida.

En primer lugar, argumenta que la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones acepta que la vida útil de NEBA es de 10 años al considerar que el hecho de no variar el nombre del servicio supone que no lo hacen las aplicaciones informáticas que lo soportan. A su juicio, las aplicaciones han variado tanto que en la práctica puede considerarse un servicio nuevo. La Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones habría cometido el error de equiparar el dato utilizado en el plan de negocio elaborado para establecer el precio del servicio mayorista con la vida útil esperada de los desarrollos necesarios.

---

<sup>2</sup> Acrónimo del término inglés *Optical Line Termination*,

Telefónica también alega que no se puede identificar todas las aplicaciones mayoristas con SGO o NEON, lo que anula el argumento contenido en la resolución recurrida acerca del prolongado periodo de apagado de SGO que acredita una persistencia superior al plazo de vida útil pretendido por Telefónica.

A este respecto, no cabe sino confirmar los argumentos ya expuestos en la resolución recurrida. Así, es indudable que en sistemas como SGO se encuentra una continuidad que permite identificarlo incluso si varían la mayor parte de sus componentes. Por ejemplo, el mantenimiento del mismo tipo de interfaces, la existencia de un catálogo básico de operaciones, la persistencia de las mismas tecnologías de base o la idéntica finalidad, permiten, a juicio de esta Comisión, considerar en el caso de SGO, la existencia de un mismo servicio y la identidad esencial entre las primeras versiones y sus posteriores desarrollos. No se trata, por tanto, del mero mantenimiento del nombre y uso.

La resolución recurrida también rebate el resto de motivos opuestos por Telefónica, que se refieren a la comparativa con las normas de valoración contable o los coeficientes de amortización fiscal máxima. Así, debe señalarse que el concepto de “vida útil” empleado por la resolución recurrida se refiere a una expectativa de vida real del activo concreto, por lo que no es equiparable a las comparaciones propuestas.

En todo caso, Telefónica defiende la “imposibilidad lógica” de determinar la vida real de este tipo de activos, lo que contradice su propia idea de fijar un periodo de vida útil (más corto, en este caso). En esas circunstancias, como se ha expuesto arriba, la libertad estimativa de la que goza esta Comisión permite la fijación de su criterio siempre que este no adolezca de falta de lógica o sea manifiestamente erróneo.

También en lo que se refiere a la definición de la vida útil de las aplicaciones, Telefónica entiende que la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones yerra al considerar que existe una continuidad esencial en los sistemas cuyos componentes hayan sido sustituidos. A su juicio, al establecer la vida útil de una aplicación hay que tener en cuenta el criterio de renovación de la mayoría de los componentes de la aplicación, que puede cuantificarse a la vista de las inversiones anuales en desarrollos informáticos.

El argumento impugnatorio es plenamente consistente bajo el prisma de la concepción de la aplicación como un conjunto de sistemas. Por el contrario, no invalida el razonamiento sostenido por la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones si, como la resolución recurrida sostiene, la aplicación se caracteriza por la continuidad de sus elementos esenciales. En todo caso, no aporta novedad alguna respecto de lo ya expuesto en la resolución recurrida. Telefónica se limita a defender su punto de vista frente a la concepción de la aplicación como una continuidad a la que se ha hecho referencia. Así, la vida útil de una aplicación se definiría como el tiempo que tardan en renovarse la mayor parte de sus sistemas o el tiempo que transcurre hasta que deja de utilizarse. A juicio de la recurrente, el argumento de la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones sería inconsistente porque al desconocer el criterio de renovación de sus componentes no habría forma objetiva de establecer su vida útil. A este respecto, aunque en el recurso no se explica por qué ello sería así, según la resolución recurrida la “forma objetiva” de hacerlo sería comprobar que hay solución en la continuidad de los elementos que la definen, como los expresamente

señalados (el tipo de interfaz, el catálogo básico de operaciones o la persistencia de la misma tecnología base).

Telefónica también rechaza que la modularidad de NEON justifique el incremento de su vida útil, puesto que, en su opinión, los componentes de sistemas modulares tienen vidas más cortas precisamente porque es más fácil su renovación. Frente a ello cabe señalar que ya desde su concepción, NEON ha sido siempre presentado como una plataforma estable, escalable y actualizable que permite incorporar evoluciones de forma más sencilla. Pero esa facilidad no supone por sí misma que deba ser actualizado con más frecuencia, pues ello dependerá de otras circunstancias. Además, NEON ha sido presentado por la recurrente como un sistema en el que alguna de sus partes esenciales, como la plataforma de comunicaciones vía Servicios Web y el tramitador de base, son invariables en su mayor parte. Finalmente, y así lo demuestra la experiencia del lento apagado de SGO, las actualizaciones en los sistemas de las ofertas mayoristas son infrecuentes.

Mayor novedad presenta la alegación que se refiere al menor número de usuarios del servicio NEBA de los estimados por la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones. Para Telefónica, el principio de orientación de los precios a costes se infringe porque al alargar la vida útil de esos activos se impide la formación del precio adecuado que permita su correcta amortización.

Por el contrario, a juicio de esta Comisión, el lento despegue del servicio NEBA es un argumento a favor del alargamiento de la vida útil de los sistemas informáticos que le dan soporte. Y ello porque su bajo grado de demanda inicial y la infrautilización del servicio permiten postergar posibles nuevos desarrollos que una hipotética falta de capacidad del sistema para responder a una demanda elevada podría exigir. Por otro lado, si el sistema no ha sido sometido a una carga significativa es imposible conocer su capacidad real. En ese caso se produciría la paradoja de que el sistema habría superado su periodo de vida útil aunque no habría sido utilizado con la intensidad suficiente para comprobar su respuesta ante la demanda planificada.

Finalmente, debe hacerse referencia a las menciones de la recurrente a la posibilidad de reajustar los valores de las vidas útiles, rechazada por aplicarse éstos a cuentas, no a sistemas o aplicaciones. Precisamente por esta razón la resolución recurrida hace referencia a la creación de cuentas que permitan diferenciar la vida útil de las aplicaciones de soporte de servicios mayoristas (página 15 de 31, párrafo 7). La posibilidad de atribuir vidas útiles depende, por tanto, de la propia recurrente y de su voluntad de seguir las indicaciones al respecto de esta Comisión.

#### **CUARTO.- Vida útil de la planta externa.**

Telefónica rechaza el aumento de la vida útil de los activos de planta externa (canalizaciones, cámaras, arquetas y zanjas) de treinta a cuarenta años. A su juicio, la utilización de infraestructuras físicas empleadas hasta ahora para otras finalidades supondrá una mayor dificultad para recuperar los costes de sus inversiones en obra civil.

En primer lugar, debe señalarse que dicha afirmación reside en meras expectativas de uso que no pueden comprobarse “a priori”, sin perjuicio de su razonabilidad en un escenario como el apuntado.

En todo caso, Telefónica no desacredita los motivos expuestos en la resolución. Es indudable que los costes de ingeniería no están sujetos a la evolución tecnológica y que su vida útil es superior por su elevado coste y su menor deterioro. La dificultad para recuperar los costes de este tipo de inversiones por la utilización de redes alternativas no tiene relación con su vida útil, pues esta depende de su vida física, su obsolescencia u otras limitaciones legales o relativas a su utilización. Telefónica pretende reducir la vida útil de su planta externa simplemente para recuperar antes su inversión porque la demanda no será la óptima, no porque existan modificaciones en los factores antes relacionados y de los que depende ésta.

La recurrente insiste en la supuesta interpretación errónea del borrador de la Comisión Europea sobre no discriminación y metodología de costes para favorecer los despliegues NGA<sup>3</sup> que habría realizado la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones, pues a su juicio, la Comisión Europea reconoce que ese plazo normalmente es inferior al plazo de cuarenta años fijado en la resolución recurrida. Con independencia de si ello es así o no (desde luego que la redacción del apartado 36 de la Recomendación no parece dejar lugar a dudas), la recurrente no cuestiona que lo realmente relevante es que en los reguladores que establezcan valores inferiores a 40 años deben explicar las razones que lo justifican. Por el contrario, la comparativa internacional alegada por Telefónica arroja resultados semejantes para países de nuestro entorno, sin que se aprecien los motivos que recomendarían un plazo menor en el caso de España.

También debe recordarse que la obligación de ofrecer acceso a sus conductos fue impuesta por resolución de la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones de fecha 19 de noviembre de 2009, por la que se aprobaba la Oferta Mayorista de Acceso a Registros y Conductos (oferta MARCo). En consecuencia, su uso *óptimo* depende del diseño de la planta externa que en su día hizo Telefónica para prestar sus propios servicios, sin que la entrada en el mercado de nuevos operadores mayoristas justifique el incremento de su vida útil. Diferente sería el caso de que Telefónica tuviera que ampliar su planta externa por saturación de sus infraestructuras como consecuencia de las obligaciones de acceso impuestas, en cuyo caso la vida útil de esas nuevas inversiones sí podría estar condicionada por la competencia de nuevos operadores de redes e infraestructuras.

La resolución recurrida también justifica el aumento del plazo propuesto por Telefónica en el diseño de su red para evitar posibles actuaciones futuras en ingeniería civil que aumenten

---

<sup>3</sup> La Recomendación de la Comisión Europea relativa a la coherencia en las obligaciones de no discriminación y en las metodologías de costes para promover la competencia y potenciar el entorno de la inversión en banda ancha ha sido aprobada finalmente con fecha 11 de septiembre de 2013 (DOUE 21/09/2013). Su apartado 36 señala que *“Las ANR deben fijar la vida útil de los activos de obra civil en una duración que corresponda al plazo durante el que se espera que el activo sea útil y al perfil de la demanda. Normalmente no será inferior a cuarenta años en el caso de los conductos”*.

los costes, así como en el cumplimiento de estándares de calidad orientados a maximizar la vida útil de las infraestructuras.

Otro argumento que descarta que la mayor competencia a la que Telefónica tiene que hacer frente condicione la decisión sobre las vidas útiles de los elementos de su planta externa es que ésta se sigue utilizando y no es reemplazada. De hecho, los datos disponibles demuestran que un gran porcentaje de su planta instalada no está siendo utilizada por otros operadores, lo que acredita que la recuperación de las inversiones no depende del uso que éstos hacen. Incluso podrían argumentarse que la potencial disminución de la demanda de los conductos de Telefónica aumenta su vida útil porque retrasa su saturación.

Asimismo, se debe rechazar el argumento de que en el caso de las zanjas no es razonable imponer una vida útil mayor que el elemento enterrado, pues la sustitución del cable no siempre afecta a la zanja, al contrario de lo expuesto por Telefónica. En efecto, solo los cables enterrados en zanjas sin tubos exigen la apertura de éstas, sin que Telefónica haya acreditado que los cables enterrados supongan un porcentaje significativo de su planta.

Finalmente, debe rechazarse que se trate de una obligación de imposible cumplimiento. Con carácter general, la imposibilidad como causa de nulidad de los actos administrativos ha de basarse en claros criterios de naturaleza material, legal o técnico que sustenten dichas afirmaciones. De lo contrario, tales alegaciones no pueden ser consideradas más que como *“consideraciones y opiniones de carácter subjetivo acerca del modelo y criterios que se estiman convenientes”* por parte del operador u operadores recurrentes. En ese sentido, se exige una *“imposibilidad total”* para poder apreciar el motivo de nulidad contenido en el apartado c) del artículo 62.1 de la LRJAP y PAC.

Parecidos razonamientos han sido empleados por esta Comisión en alguna ocasión anterior<sup>4</sup> para rechazar la imposibilidad de conocer las vidas útiles de algunos activos de Telefónica como el software, también alegada en el presente recurso. En la citada resolución también se razonaba que los periodos de vida útil aprobados por esta Comisión con fines regulatorios constituyen una mera estimación, como se ha apuntado más arriba, pues solo hasta que se produzca la sustitución efectiva del bien puede conocerse su vida útil definitiva, sin que ello impida su validez cuando están fundamentados en criterios razonables y justificados.

#### **QUINTO.- Vida útil de las acometidas de cobre.**

La recurrente se opone al incremento de la vida útil de la acometida de cobre de cinco (como proponía) a diez años y rebate algunos de los argumentos empleados por la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones en la resolución recurrida con sus propias valoraciones.

---

<sup>4</sup> Resolución de fecha 8 de septiembre de 2011, por la que se resuelve el recurso de reposición interpuesto por Telefónica de España S.A.U. contra la Resolución del Consejo de esta Comisión de fecha 7 de abril de 2011 sobre las vidas útiles aplicables a la contabilidad de costes de la entidad recurrente para el ejercicio 2010 (AJ 2011/1178).

Sin embargo, esta Comisión considera que no se desacreditan los argumentos contenidos en la resolución recurrida y que amplían la vida útil de las acometidas pese a su fijación en cinco años en la resolución de fecha de 20 de noviembre de 2008, sobre los tipos de amortización a aplicar en la contabilidad de costes de Telefónica de España S.A.U., debido a las incertidumbres que planteaba del despliegue de fibra y los riesgos de impedir la recuperación de nuevas inversiones en ellas. Sin embargo, cinco años después, se ha constatado que la ampliación de la vida útil de este tipo de activos no es un obstáculo para recuperar las inversiones y se aportan argumentos que, pese a no compartirse por Telefónica, justifican la medida, tales como el descenso de la inversión en cobre, el alto porcentaje de ese tipo de inmovilizado totalmente amortizado o el mantenimiento de una considerable demanda de servicios sobre el par de cobre en zonas no atractivas para despliegues de fibra o para la prestación del servicio telefónico.

Pero, además, la fijación de un plazo de vida útil de cinco años para este tipo de activos permite concluir que todas las acometidas instaladas antes de esa fecha estarían ya amortizadas.

A este respecto, en primer lugar, debe señalarse que la imposición a los promotores de inmuebles de la obligación de instalar infraestructuras comunes de acceso a los servicios de telecomunicación en el interior de los edificios contenida en el Real Decreto-ley 1/1998, de 27 de febrero de 1998, sobre infraestructuras comunes en los edificios para el acceso a los servicios de telecomunicación, supone que la instalación de nuevas acometidas sea cada vez más residual.

En lo que se refiere al nivel de inversión, Telefónica rechaza que esta sea *mínima* durante el periodo 2009-2010 y considera que la reducción del inmovilizado bruto se debería al incremento de bajas, lo que demuestra la imposibilidad de recuperar sus inversiones. Sin embargo, a juicio de esta Comisión, la aportación aislada de la cifra de inversiones en acometidas, sin otra documentación que la acredite ni la justificación con el resto de datos de su contabilidad, no es suficiente. Así, de esos datos se desprende que, pese a una desinversión significativa, el número de acometidas aumentó en 2011, mientras que la reducción del año 2010 es irrelevante en términos relativos. Por el contrario, y pese a la obligación de los promotores de instalar las acometidas en los edificios desde el año 1998, no se explica a qué corresponde la referida inversión ni la reducción del inmovilizado bruto en términos de acometidas instaladas o en servicio, así como en qué medida esas inversiones se han amortizado ya.

El segundo argumento recursivo se refiere a la errónea consideración de las portabilidades, pues para la recurrente también los usuarios que contratan una solución de fijo mediante desvío móvil sin red de acceso dejarían de utilizar las acometidas de cobre de Telefónica. Sin embargo, a juicio de esta Comisión, lo realmente relevante es el número de acometidas en servicio, que demuestra que ha aumentado ligeramente en 2011 respecto del año anterior, y no tanto el número de migraciones.

En último lugar, Telefónica hace referencia a los acuerdos entre operadores para el despliegue de fibra, que supondrán, a su juicio, la migración a este tipo de servicios y la dificultad para recuperar las inversiones en acometidas antes de que éstas estén totalmente amortizadas. A este respecto, la resolución recurrida ya señaló que el aumento de clientes

de fibra se produce de forma lenta, de manera que todavía hay una gran intensidad de uso de la planta de cobre e incluso se producen incrementos en el número de usuarios.

Los argumentos expuestos, en todo caso, solo refuerzan la motivación contenida en la resolución recurrida. En efecto, la vinculación de la acometida con la vida comercial del cliente, argumento principal de Telefónica durante la instrucción del procedimiento para defender su propuesta de vida útil para ese activo, no ha sido rebatida en el recurso, pese a la amplia justificación de su rechazo que contiene la resolución recurrida. Por esa misma razón la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones ya impuso a Telefónica la diferenciación de las cuentas correspondientes a la acometida y a la activación de servicios sobre esas mismas acometidas.

Por todo lo anterior, la Sala de Supervisión Regulatoria del Consejo de la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia, en su sesión de 14 de noviembre de 2013

## **RESUELVE**

**ÚNICO.-** Estimar parcialmente el recurso de Telefónica de España S.A.U. contra la Resolución de la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones de fecha 26 de junio de 2013 sobre la propuesta de vidas útiles aplicables a su contabilidad de costes para 2012 (AJ 2013/1514) en el sentido de eliminar su parte dispositiva “segunda”, relativa a la obligación de la recurrente de crear dos cuentas para diferencia el software GPON de las OLT, del software de gestión de GPON.

Asimismo, se pone de manifiesto que contra la resolución a que se refiere el presente certificado, que pone fin a la vía administrativa, puede interponerse 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 la Disposición Adicional Cuarta, apartado 5, de la Ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa y el artículo 116 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, sin perjuicio de que los interesados puedan ejercitar cualquier otro recurso que estimen procedente en defensa de sus derechos en virtud de lo previsto en el número 2 del artículo 58 de la misma Ley.