

RESOLUCIÓN SOBRE LA REVISIÓN DE LAS CONDICIONES DE LA RUTA SUBMARINA DE MELILLA REGULADAS EN LA OFERTA DE REFERENCIA DE LÍNEAS ALQUILADAS DE TELEFÓNICA (ORLA).

OFE/DTSA/1046/15/RUTA SUBMARINA MELILLA

SALA DE SUPERVISIÓN REGULATORIA

Presidenta

D^a. María Fernández Pérez

Consejeros

D. Eduardo García Matilla

D^a. Clotilde de la Higuera González

D. Diego Rodríguez Rodríguez

D^a. Idoia Zenarrutzabeitia Beldarraín

Secretario de la Sala

D. Tomás Suárez-Inclán González, Secretario del Consejo

En Madrid, a 1 de marzo de 2016

Visto el expediente relativo a la solicitud de Cablemel S.L. en relación con la revisión de las condiciones de la ruta submarina de Melilla reguladas en la ORLA, la **SALA DE SUPERVISIÓN REGULATORIA** acuerda lo siguiente:

I ANTECEDENTES

Primero.- Escrito de solicitud de Cablemel

Durante el trámite de audiencia del procedimiento OFE/DTSA/1114/14/Revisión ORLA¹, el operador CABLEMEL S.L. (en adelante, Cablemel) solicitó, mediante escrito de fecha 31 de marzo de 2015, la modificación de las condiciones reguladas en la ORLA para la ruta submarina que une la Ciudad Autónoma de Melilla (en adelante Melilla) con la Península.

Entre ellas, solicitó el incremento de la capacidad máxima regulada que actualmente, es de 622 Mbit/s². Dicha solicitud se amparaba en diversas noticias publicadas en relación con la adjudicación a Telefónica de España S.A., sociedad unipersonal (en adelante, Telefónica) de una ayuda pública para

¹ Resolución, de 23 de julio de 2015, sobre la revisión de la Oferta de Referencia de Telefónica de líneas alquiladas (ORLA).

² Correspondiente a un circuito STM-4 de la jerarquía digital síncrona (*SDH, Synchronous Digital Hierarchy*).

el despliegue y explotación de un segundo cable submarino entre Melilla y la Península Ibérica con una capacidad anunciada de 38 Tbit/s.

Segundo.- Requerimiento de información a Telefónica

Mediante escrito de la Directora de la Dirección de Telecomunicaciones y del Sector Audiovisual de la CNMC (en adelante, DTSA) de fecha 15 de abril de 2015, y en el marco del citado procedimiento OFE/DTSA/1114/14/Revisión ORLA, se requirió a Telefónica determinada información y documentación relacionada con el segundo cable submarino instalado en Melilla citado anteriormente. Con fecha 6 de mayo de 2015, Telefónica contestó al citado requerimiento de información.

Tercero.- Inicio de procedimiento administrativo

Debido a que la solicitud formulada por Cablemel se realizó durante el trámite de audiencia del procedimiento OFE/DTSA/1114/14 Revisión ORLA, por razones de economía procesal y para evitar resolver sobre dicha solicitud sin haber permitido a los interesados alegar al respecto, se consideró más adecuado analizar y resolver esta solicitud en un nuevo y distinto procedimiento administrativo.

Con fecha 31 de agosto de 2015, la Directora de la DTSA comunicó a las entidades interesadas la apertura de un procedimiento administrativo para analizar la solicitud de Cablemel y la procedencia de modificar la ORLA al respecto, informándoles, asimismo, de la posibilidad de aducir alegaciones y aportar documentos u otros elementos de juicio que estimasen procedentes, con anterioridad al trámite de audiencia.

Cuarto.- Requerimiento de información a Telefónica

En el mismo escrito de apertura del presente procedimiento indicado en el Antecedente anterior, se requirió a Telefónica la aclaración y ampliación de la información facilitada en su escrito de fecha 6 de mayo de 2015.

Con fecha 17 de septiembre de 2015, tuvo entrada en el registro de esta Comisión, escrito de Telefónica contestando al nuevo requerimiento efectuado y presentando en el mismo sus alegaciones al escrito inicial de Cablemel.

Quinto.- Escritos de alegaciones

Con fechas 15 y 18 de septiembre de 2015, tuvieron entrada en el registro de esta Comisión sendos escritos de alegaciones de Orange Espagne, S.A. sociedad unipersonal (en adelante, Orange) y de la Asociación de Empresas Operadoras y de Servicios de Telecomunicaciones (en adelante, ASTEL), respectivamente. Con posterioridad, el 21 de septiembre de 2015 se recibió nuevo escrito de Cablemel, con datos complementarios a los aportados en su escrito inicial.

Sexto.- Trámite de audiencia

Mediante escrito de fecha 10 de diciembre de 2015, se comunicó a las partes interesadas el inicio del trámite de audiencia del presente procedimiento, notificándoseles adjunto al mismo el informe elaborado por la DTSA.

Con fechas 4, 11 y 12 de enero de 2016, se recibieron sendos escritos de alegaciones de Orange, ASTEL y Telefónica al trámite de audiencia.

II FUNDAMENTOS JURÍDICOS PROCEDIMENTALES

Primero.- Objeto del procedimiento

El presente procedimiento tiene por objeto analizar las solicitudes iniciales de Cablemel en aras a determinar si es necesario modificar las condiciones establecidas en la ORLA para la ruta submarina entre Melilla y la Península.

Segundo.- Habilitación competencial

La Ley 3/2013, de 4 de junio, de creación de la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia (en adelante, LCNMC) dispone en su artículo 1.2 que esta Comisión *“tiene por objeto garantizar, preservar y promover el correcto funcionamiento, la transparencia y la existencia de una competencia efectiva en todos los mercados y sectores productivos, en beneficio de los consumidores y usuarios”*. Junto a este objeto general, el artículo 6 de la misma Ley establece que esta Comisión *“supervisará y controlará el correcto funcionamiento de los mercados de comunicaciones electrónicas”*.

Para realizar las citadas labores de supervisión y control, los artículos 6, apartados 1 a 3, de la LCNMC y 70.2, letras a), b) y c), de la Ley 9/2014, de 9 de mayo, General de Telecomunicaciones (en adelante, LGTel), disponen que esta Comisión ejercerá, entre otras, las funciones de (i) definición y análisis de mercados de referencia relativos a redes y servicios de comunicaciones electrónicas, (ii) la identificación del operador u operadores que poseen un poder significativo en el mercado cuando se constate que los mercados no se desarrollan en un entorno de competencia efectiva y, (iii) en su caso, cuando proceda, la imposición de obligaciones específicas que correspondan. Todo ello se llevará a cabo de acuerdo con los términos establecidos en los artículos 13 y 14 de la citada LGTel y en la normativa concordante.

La Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones³ (CMT) mediante Resolución de fecha 11 de abril de 2013⁴ aprobó la tercera revisión de la definición y análisis del mercado de segmentos troncales de líneas arrendadas al por mayor, la designación del operador con poder significativo en el mercado

³ Organismo regulador sectorial integrado en la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia (CNMC).

⁴ Publicada en el B.O.E. número 105, de 2 de mayo de 2013.

y la imposición de obligaciones específicas⁵ (en adelante, Resolución del mercado 14).

En dicha Resolución se concluyó que dentro del mercado mayorista de líneas alquiladas troncales, había diez rutas constituidas por cable submarino que no eran competitivas, identificándose a Telefónica como operador con peso significativo de mercado (PSM), e imponiéndosele las correspondientes obligaciones específicas, entre ellas, las de acceso, no discriminación y transparencia en la prestación de dichos servicios mayoristas. Esta última obligación se concreta en la obligación de presentar una Oferta de Referencia de Líneas Alquiladas (ORLA).

De conformidad con lo establecido en el artículo 7.3 del Reglamento sobre mercados de comunicaciones electrónicas, acceso a las redes y numeración aprobado por Real Decreto 2296/2004, de 10 de diciembre⁶ (en adelante Reglamento de Mercados), el organismo regulador podrá *“introducir cambios en las ofertas de referencia para hacer efectivas las obligaciones a las que se refiere este capítulo y establecerá, para cada tipo de oferta de referencia, el procedimiento para su aplicación y, en su caso, los plazos para la negociación y formalización de los correspondientes acuerdos de acceso; [...]”*⁷

En consecuencia, la CNMC es competente para introducir cambios en la oferta de referencia, de conformidad con lo establecido en el artículo 7.3 del Reglamento de Mercados que traspone el artículo 9.2 de la Directiva de Acceso.

La CNMC debe velar porque dicha oferta de referencia permita a los operadores alternativos competir de forma eficiente en el mercado minorista. En este sentido, la CMT, en ejercicio de su habilitación competencial, aprobó mediante diversas resoluciones las sucesivas revisiones de la ORLA de Telefónica. La última modificación de la ORLA fue aprobada por la Sala de Supervisión Regulatoria de la CNMC en fecha 23 de julio de 2015.

Por último, atendiendo a lo previsto en los artículos 20.1 y 21.2 de la LCNMC, y en los artículos 14.1.b y 21 del Estatuto Orgánico de la CNMC aprobado por Real Decreto 657/2013, de 30 de agosto, el órgano competente para resolver el presente procedimiento administrativo es la Sala de Supervisión Regulatoria de la CNMC (en adelante, SSR).

⁵ Expediente núm. MTZ 2012/2019

⁶ Vigente en virtud de la Disposición Transitoria Primera de la LGTel.

⁷ Transposición del artículo 9.2 de la Directiva 2002/19/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 7 de marzo de 2002, relativa al acceso a las redes de comunicaciones electrónicas y recursos asociados, y a su interconexión (Directiva de Acceso), modificada por la Directiva 140/20009/CE, de 25 de noviembre.

III FUNDAMENTOS JURÍDICOS MATERIALES

III.1 OBLIGACIONES EX-ANTE SOBRE LAS RUTAS SUBMARINAS REGULADAS

De conformidad con la Resolución del Mercado 14, la regulación de las líneas alquiladas troncales se circunscribe a diez rutas submarinas en las que Telefónica ostenta poder significativo de mercado. Entre ellas se encuentra la ruta que conecta la Ciudad Autónoma de Melilla con la Península, que forma parte del grupo de las nueve rutas submarinas menores reguladas ex-ante.

Concretamente, en la ruta submarina Península-Melilla existen dos infraestructuras de cable: (i) el primer cable submarino denominado “ALME”, desplegado entre Almería y Melilla, cuya titularidad y propiedad es de Telefónica y (ii) el segundo cable submarino denominado “CAM” cuya titularidad corresponde a la Ciudad Autónoma de Melilla, la cual ha cedido su explotación a Telefónica durante un plazo de 15 años, prorrogables hasta un máximo de 30 años. Este segundo cable submarino ha sido financiado con cargo a fondos públicos, tal y como se detalla en el siguiente apartado III.2.

El análisis de la ruta Península-Melilla incluido en la Resolución del Mercado 14 se efectuó sobre la base de que dicha ruta estaba soportada por una única infraestructura de cable submarino perteneciente a Telefónica. En dicha resolución, basándose en el estudio realizado en el seno del anterior procedimiento de revisión de la ORLA⁸ sobre la viabilidad económica para un operador alternativo de desplegar un segundo cable en las rutas submarinas menores, se concluyó que tal despliegue no era viable, salvo que concurriesen circunstancias especiales tales como el otorgamiento de ayudas públicas para dicha finalidad.

Sin perjuicio del régimen jurídico aplicable en materia de ayudas públicas, ambas infraestructuras de cable submarino están sujetas a las obligaciones de la regulación ex-ante impuestas a Telefónica como operador con PSM en dicha ruta y que están establecidas en el Anexo 2 de la Revisión del mercado 14, destacándose los siguientes aspectos:

- La obligación de proporcionar servicios mayoristas de líneas alquiladas troncales a todos los operadores conlleva expresamente que “[E]n lo que respecta a las velocidades, Telefónica debe continuar prestando las velocidades que ofrece actualmente, es decir, circuitos de 2, 34, 155 y 622 Mbit/s. Asimismo, Telefónica debe atender las solicitudes razonables de velocidades no incluidas en la oferta regulada”. Asimismo, se señala que, entre otros aspectos, dicha obligación implica que Telefónica deberá proveer a terceros el servicio de conexión y cualquier otro servicio o

⁸ Véase la Resolución, de 7 de diciembre de 2010, relativa a la modificación de la Oferta de Referencia de Líneas Alquiladas de Telefónica (expediente MTZ 2009/2042).

facilidad asociada necesarios para la provisión de los servicios mayoristas de referencia.

Aunque no está concretamente establecido en la oferta de referencia, el espíritu de las obligaciones impuestas es que Telefónica ponga a disposición de terceros operadores aquellas velocidades o infraestructuras nuevas que despliegue y a través de las cuales preste servicios de comunicaciones electrónicas relacionados con el mercado regulado. Para una correcta implementación de las garantías de transparencia y no discriminación, los operadores han de poder conocer qué servicios mayoristas están disponibles. Si Telefónica despliega nuevo equipamiento o infraestructuras de cable que permiten soportar nuevas velocidades que sean superiores a las actualmente existentes en la oferta de referencia, debe ser proactiva y solicitar su modificación para incluir dichas velocidades en la oferta de referencia, con el fin de que los operadores conozcan esta posibilidad.

- La obligación de ofrecer los servicios en las nueve rutas menores (entre ellas la ruta Península – Melilla) a precios orientados a costes, contempla que dichos costes se calcularán *“utilizando datos reales de Telefónica relativos a la inversión y costes necesarios para desplegar y operar los cables submarinos existentes, así como la capacidad disponible y ocupada, sin perjuicio de la posibilidad de ajustarlos a los nuevos datos disponibles o a la evolución tecnológica”*.
- Finalmente, y en virtud de la obligación impuesta de no discriminación, Telefónica debe suministrar *“(...) a terceros recursos equivalentes a los que se proporciona a sí misma o a sus empresas filiales o participadas, en las mismas condiciones y plazos.”*

Las condiciones técnicas concretas aplicables sobre las diez rutas submarinas reguladas, ente ellas la ruta Península-Melilla, figuran en el Anexo 4 de la ORLA. En dicho Anexo, se contemplan como servicios de conexión todas las modalidades de Puntos de Conexión (en adelante, PdC) existentes en la ORLA para las rutas terminales, pudiéndose reutilizar los PdC previamente constituidos, de conformidad con lo establecido en la ORLA acerca de la reutilización de las infraestructuras. Las condiciones económicas para el uso del medio portador, conductos, canalizaciones y arquetas son las establecidas también en la ORLA para las líneas alquiladas terminales.

III.2 CONTRATO PARA LA INSTALACIÓN Y EXPLOTACIÓN DEL CABLE SUBMARINO “CAM” ENTRE LA PENÍNSULA Y MELILLA

Mediante Resolución de fecha 29 de octubre de 2008⁹ de la Secretaría de Estado de Telecomunicaciones y para la Sociedad de la Información (en adelante, SETSI) se aprobó la primera Adenda del año 2008 al Convenio

⁹ Fecha publicación B.O.E. 8 de diciembre de 2008.

marco de colaboración entre el Ministerio de Industria, Turismo y Comercio y la Ciudad Autónoma de Melilla para el desarrollo del Programa de Infraestructuras de Telecomunicaciones en el ámbito del Plan Avanza¹⁰.

En virtud de dicha resolución, el entonces Ministerio de Industria, Turismo y Comercio (en adelante, MITC) concedió a la Ciudad Autónoma de Melilla un préstamo por importe de siete millones de euros para: (i) el despliegue de un cable de fibra óptica submarino que conecte la Península Ibérica y Melilla y (ii) el aumento de cobertura TDT, estableciéndose expresamente un periodo de carencia de tres años, un tipo de interés del 0% y siendo el plazo máximo de devolución de quince años. Transcurridos los tres años de carencia, la Ciudad Autónoma de Melilla debía empezar a reembolsar el mencionado préstamo mediante cuotas anuales de amortización de 583.333 euros.

Para el despliegue del cable submarino, el MITC aportó 6.800.000 euros y la Ciudad Autónoma de Melilla aportó 68.000 euros. Igualmente se señalaba que la Ciudad Autónoma de Melilla debía “ofrecer la utilización del cable a los operadores del sector” como medida para dinamizar la competencia en el territorio melillense, estableciéndose expresamente los siguientes indicadores: (i) número de fibras disponibles, (ii) número de fibras puestas a disposición de los operadores, (iii) nuevos operadores de servicios de telecomunicaciones en la demarcación de Melilla, (iv) nuevos servicios prestados como consecuencia de la instalación del nuevo cable, (v) aumento de la capacidad de transmisión y, (vi) aumento de la disponibilidad de los servicios.

El 1 de febrero de 2010, la Ciudad Autónoma de Melilla aprobó el “[D]ocumento Descriptivo (DD) del contrato de suministro e instalación del tendido de un cable de fibra óptica submarino entre Melilla y la Península Ibérica dentro del Plan Avanza a adjudicar por diálogo competitivo”. Posteriormente el día 1 de febrero de 2011 la Ciudad Autónoma de Melilla aprobó el “[P]liego de cláusulas administrativas particulares que ha de regir en el contrato administrativo especial del suministro e instalación del tendido de cable de fibra óptica submarino entre Melilla y la Península Ibérica dentro del Plan Avanza a adjudicar por diálogo competitivo”. El operador adjudicatario del contrato fue Telefónica, formalizándose dicho contrato el día 6 de abril de 2011. Toda esta documentación ha sido aportada por Telefónica en su respuesta al primer

¹⁰ El primer Plan Avanza respondía al mandato que la Comisión Europea realizó a los Estados Miembros en su Plan i2010 “Una Sociedad de la Información Europea para el crecimiento y la ocupación”, publicado el 31 de mayo de 2005, para que elaborasen antes de finales de 2005, los Programas de Reformas Nacionales donde se establecieran sus prioridades para la Sociedad de la Información (SI) en línea con las Orientaciones Integradas para el Crecimiento y la Ocupación adoptadas para la Comisión Europea, en abril de 2005. En este sentido, el Programa de Infraestructuras de Telecomunicaciones enmarcado en el área de actuación de “Nuevo Contexto Digital” del Plan Avanza, se orienta a garantizar la existencia de una infraestructura de banda ancha que actúe como catalizador imprescindible para el desarrollo de la Sociedad de la Información.

requerimiento de información realizado en el marco del procedimiento de modificación de la ORLA.

III.2.1 Condiciones económicas de la adjudicación del contrato

El citado contrato administrativo tiene un doble objetivo: (i) el suministro e instalación del tendido de un cable de fibra óptica submarino entre Melilla y la Península cuyo importe es de 6.100.000 euros, más el 10% de dicho importe en concepto de IPSI¹¹, y (ii) la cesión de la explotación del citado cable submarino a Telefónica como operador adjudicatario por un periodo de 15 años prorrogables hasta un máximo de 30 años (cláusula 4.1 del documento descriptivo y 3 del contrato administrativo). A cambio de la cesión de la explotación, Telefónica debe realizar el pago de la correspondiente contraprestación económica (cláusula 2 del contrato) de 750.000 euros, más 30.000 euros de IPSI, durante el plazo de 12 años desde la puesta en funcionamiento del cable submarino. Transcurrido dicho plazo de 12 años, dicha contraprestación económica será revisable en función de los resultados de la gestión.

En el momento actual, Telefónica está explotando la nueva infraestructura de cable submarino, ya que a principios de 2014 finalizó la actividad de suministro e instalación del mismo y es el momento a partir del cual empezó a contar el periodo de 15 años de cesión de la explotación del citado cable.

Asimismo, la fianza que Telefónica constituyó a favor de la Ciudad de Melilla por importe de 305.000 € (IPSI excluido), en cumplimiento de la cláusula por la que el adjudicatario quedaba obligado a la constitución de una garantía de cuantía igual al 5% del importe de adjudicación del contrato, debería haber sido retornada en virtud del apartado 6 del Anexo I del citado pliego de cláusulas administrativas, que establecía que la garantía sería devuelta transcurrido un plazo de 18 meses desde la puesta en funcionamiento de la infraestructura.

III.2.2 Condiciones de acceso mayorista impuestas al adjudicatario

El apartado 4.4.3 del Documento descriptivo prevé expresamente que el titular y propietario de la infraestructura de cable submarino es la Ciudad Autónoma de Melilla, y que ésta cede a Telefónica para su explotación y, en su caso, utilización del cable por parte de terceros operadores del sector en las condiciones expuestas en el plan de explotación (apartado 4.1 del citado documento descriptivo), destacándose el “*modelo de gestión a terceros*”. También se señala que durante la cesión de la explotación, Telefónica debe ofrecer una capacidad mínima del 30% de la infraestructura para su uso inmediato por terceros operadores de acuerdo con la legislación vigente y las instrucciones de la CMT.

¹¹ Impuesto sobre la Producción, los Servicios y la Importación, régimen fiscal especial de Ceuta y Melilla.

En línea con lo anterior, el apartado 4.1 del mismo documento señala, respecto del extremo del cable en Melilla, que *“en el caso de que el adjudicatario decida terminar el cable en sus dependencias, éstas deberán (...) garantizar el acceso a otros operadores al mismo, de acuerdo con la legislación vigente, las instrucciones de la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones y este DD”*. En relación con la cabecera del cable en la Península se indicaba que *“(...) se situará en la ubicación con mayores posibilidades de interconexión con los operadores”*.

El mismo pliego técnico establecía, en su punto 4.4.3 sobre Operación/cesión del uso, que el adjudicatario, en este caso Telefónica, determinaría los protocolos de actuación para el uso por terceros del sistema, incluyendo los requisitos técnicos de la instalación en los centros de cabecera del cable.

Finalmente, la cláusula 4 del pliego administrativo señala que *“las posibles variaciones o condiciones de carácter que pudiera imponer la CMT como condicionantes para la explotación de la infraestructura serán imperativas para el contratista que no podrá exigir responsabilidad alguna a la Ciudad Autónoma de Melilla por los cambios impuestos”*.

III.2.3 Otras condiciones de calidad impuestas al adjudicatario

El pliego administrativo, en su cláusula 4.1, estipulaba que *“el adjudicatario deberá garantizar la disponibilidad de los servicios (sin perjuicio de la legislación vigente y las instrucciones de la CMT) prestados por la infraestructura durante un 99,9988% del tiempo, medido en segundos y con una periodicidad mensual. La infraestructura necesaria, rutas redundantes o acuerdos con terceros para cumplir con la disponibilidad requerida será de exclusiva responsabilidad del adjudicatario.”*

III.2.4 Compromisos de la oferta de Telefónica presentada en la licitación

Telefónica, en la oferta con la que concurrió a la licitación, incluyó un modelo de gestión de servicios a terceros. En dicho modelo propuso *“la venta a los Operadores que pudieran solicitarlo, capacidad de red troncal entre sus puntos de presencia (PPO) en Málaga y Melilla, en el nuevo cable submarino en las mismas condiciones que refleja la mencionada resolución¹² y mediante la implantación de los correspondientes Servicios de Conexión en ambos extremos”*.

Asimismo señalaba que *“gracias al incremento sustancial de capacidad que representaría el nuevo cable, Telefónica pone a disposición del resto de*

¹² En referencia a la Resolución de la CMT de fecha 7 de diciembre de 2010 (Exp. MTZ-2009/2042) cuyo anexo establecía las condiciones de precios y servicios contratables que Telefónica debe facilitar a los operadores en las rutas troncales submarinas, entre ellas en la ruta Málaga-Melilla.

Operadores la posibilidad de contratar una capacidad de transmisión entre sus puntos de presencia en Málaga y Melilla de canales ópticos 2,5 Gbps” si bien lo condicionaba a “la comunicación previa por Telefónica de las condiciones a la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones (CMT) y la correspondiente autorización por este organismo”.

Ni tras la firma del contrato en abril de 2011, ni tras la posterior puesta en funcionamiento de la infraestructura, Telefónica ha realizado tal comunicación a la CMT o, posteriormente, a la CNMC.

Se concluye por ello que Telefónica no ha ejecutado el compromiso de ofrecer capacidad de 2,5 Gbit/s sobre la ruta troncal construida al amparo del contrato suscrito con la Ciudad Autónoma de Melilla en 2011 –dicho compromiso es una condición que forma parte del contrato firmado-.

III.3 ANÁLISIS DE LAS SOLICITUDES DE CABLEMEL

III.3.1 Ampliación de la velocidad máxima en la ruta Península-Melilla

Solicitud de Cablemel y alegaciones de los Operadores

Cablemel solicita que se incluyan en la ORLA capacidades superiores al actual servicio STM-4 en la ruta submarina entre Melilla y la Península Ibérica.

Telefónica destaca que el objetivo perseguido mediante el despliegue de un segundo cable en la ruta Península-Melilla era disponer de redundancia y evitar que se reprodujeran situaciones como la ocurrida en el año 2007, en la que el corte del único cable de comunicaciones que unía Melilla con la Península dejó a la ciudad sin servicio de banda ancha entre 7 y 10 días.

Según Telefónica, la solicitud de Cablemel no está motivada por una necesidad tecnológica que de otra forma resulte insalvable, sino exclusivamente económica, no pareciéndole necesario modificar la ORLA de nuevo, inmediatamente después del último proceso de revisión, solo para obtener la misma capacidad a un precio menor.

Para Telefónica, el hecho que tanto sus servicios minoristas como los mayoristas prestados a otros operadores alternativos, incluidos los de Cablemel, transiten en las mismas condiciones por el primer cable submarino ALME, conlleva que no pueda aducirse discriminación. Esta operadora añade que ya existen los servicios para que Cablemel pueda disponer de la capacidad que necesite y organizar sus flujos de datos.

Telefónica considera también que la introducción de una nueva modalidad de servicio implicaría la imposición de una nueva obligación, lo que no podría acometerse sin el preceptivo análisis de mercado.

Orange alega que, aunque la ORLA no haga mención de la tecnología Ethernet y que la máxima capacidad actualmente incluida para las rutas submarinas menores sea STM-4, el mercado incluye todos los circuitos submarinos, independientemente de la tecnología y la capacidad, aplicándoles a todos las mismas obligaciones.

Para Orange, dado que la tecnología Ethernet es más eficiente que la tecnología SDH, es necesario que las modalidades Ethernet de circuitos troncales submarinos estén explícitamente incluidas en la ORLA y sus precios fijados mediante orientación a costes. ASTEL apoya dicha petición.

Finalmente, ASTEL y Orange consideran que no hay motivo para limitar el análisis a la ruta Melilla-Península, y solicitan extender las conclusiones a las que se llegue a todas las rutas troncales submarinas reguladas.

Análisis de los servicios y capacidades presentes en los cables submarinos

Mientras que el primer cable submarino desplegado entre Almería y Melilla (cable ALME) dispone de 12 fibras con una capacidad máxima teórica de 320 Gbit/s por par de fibras, el segundo cable submarino desplegado en el marco del Plan Avanza entre Roquetes y Melilla (cable CAM) dispone de 24 fibras con una capacidad máxima teórica de 3,2 Tbit/s por par de fibras, pasando por tanto a multiplicar por 20 la capacidad total de la ruta.

El cuadro siguiente muestra la situación de los dos cables.

	Cable ALME	Cable CAM
Pares de fibras	6	12
Pares de fibras en uso	1	1
Tipo de equipo	DWDM ¹³	ROADM ¹⁴
Canales admitidos en equipo	32	32
Canales equipados	9 canales a 10 Gbit/s	1 canal a 40 Gbit/s y 2 canales a 100 Gbit/s
Canales equipados en uso	5 de 9	1 canal a 40 Gbit/s y 1 canal a 100 Gbit/s
Canales equipados vacantes	4 de 9	1 canal a 100 Gbit/s
Capacidad instalada	90 Gbit/s (9x10Gbit/s)	240 Gbit/s (1x40Gbit/s + 2x100Gbit/s)

¹³ DWDM (*Dense Wavelength Division Multiplexing*) sistema óptico de multiplexación por longitud de onda.

¹⁴ ROADM (*Reconfigurable Optical Add-Drop Multiplexer*), equipo que permite configurar las longitudes de onda, y su tráfico, que son extraídas o añadidas en un sistema WDM sin necesidad de convertir todos los canales WDM en señales electrónicas y de nuevo en señales ópticas.

	Cable ALME	Cable CAM
Ocupación	[INICIO CONFIDENCIAL]	[INICIO CONFIDENCIAL]
	[FIN CONFIDENCIAL]	[FIN CONFIDENCIAL]

[INICIO CONFIDENCIAL]

[FIN CONFIDENCIAL]

Además, Telefónica tiene instalados nodos con puertos de 2,5 Gbit/s y 10 Gbit/s para el transporte del tráfico a través de los cables submarinos basados en tecnologías OTN, SDH y Ethernet que utiliza para sus propios servicios. El resto de equipos de red que están enlazados con los nodos que iluminan los cables submarinos se encargan de multiplexar los tráficos de servicios de velocidades menores, desde varios kbit/s hasta las velocidades mayores, tanto sobre interfaces SDH como Ethernet, para ser posteriormente transportados por la ruta submarina.

Por lo tanto, de la descripción realizada por Telefónica de los dos cables submarinos (ALME y CAM) y del equipamiento asociado a cada uno de éstos, se desprende que en la ruta Península-Melilla Telefónica se está auto-prestando velocidades superiores a 622 Mbit/s (circuito STM-4) para implementar sus enlaces troncales por los que transporta el tráfico de sus productos mayoristas y minoristas, tanto dirigidos al sector residencial como al sector empresarial.

A este respecto, resulta procedente indicar nuevamente que Telefónica se comprometió en la licitación pública del suministro, despliegue y explotación de la infraestructura del cable CAM a ofrecer servicios de 2,5 Gbit/s a terceros operadores, previa comunicación e informe por parte de la CMT, si bien ni la extinta CMT ni la actual CNMC han recibido tal comunicación.

Sentado lo anterior, Telefónica manifiesta que todo el tráfico transportado actualmente en los cables submarinos de la ruta está completamente redundado, disponiendo de una capacidad reservada para poder redirigir todo el tráfico cursado en caso de que uno de los dos cables existentes en dicha ruta sufriera una caída o corte. Esta característica aplica por tanto a todo el tráfico tanto propio de Telefónica como al tráfico de los servicios mayoristas.

Asimismo, Telefónica alega que los actuales circuitos STM-4 permiten a los operadores alternativos cubrir cualquier necesidad de ancho de banda, simplemente agregando más circuitos del mismo tipo. Sin embargo, resulta mucho más eficiente agrupar el tráfico en interfaces de mayor capacidad, como hace la propia Telefónica, tanto por el menor coste por Mbit/s que suponen

dichos puertos de mayor velocidad, como por el menor número de tarjetas e interfaces necesarios y la consiguiente reducción del espacio ocupado.

A este respecto, procede recordar que la CMT señaló, en la Resolución del Mercado 14, que *“Telefónica deberá atender solicitudes razonables de velocidades no incluidas en la ORLA”* en el sentido que *“si en una ruta distinta de la Península-Canarias en la que ya está contemplada la velocidad de 2,5 Gbit/s, un operador alternativo que tiene contratados tres circuitos de 622 Mbit/s y solicita a Telefónica migrar toda la capacidad a un único circuito de 2,5 Gbit/s, Telefónica debe atender dicha solicitud y realizar una oferta razonable, salvo que existan impedimentos técnicos o de capacidad, que en todo caso deben estar justificados”*. De forma adicional, tal como se ha señalado, Telefónica está obligada a prestar servicios mayoristas de 2,5 Gbit/s a terceros operadores en la infraestructura de cable CAM por el compromiso que asumió en la licitación.

Por lo que respecta a la tecnología empleada, debe tenerse en cuenta también que, dependiendo de los servicios, puede ser más eficiente la utilización de interfaces basadas en tecnología Ethernet en lugar de la tecnología SDH¹⁵. Este es el caso también de Telefónica, que utiliza interfaces Ethernet a 10 Gbit/s a través del cable submarino entre Melilla y la Península para los enlaces troncales de su red. A este respecto, procede recordar que en la Resolución Mercado 14 se indicó que *“las líneas troncales con interfaces Ethernet están incluidas en el mercado de referencia”*.

[INICIO CONFIDENCIAL]

[FIN CONFIDENCIAL]

Por todo ello, debe recordarse a Telefónica que, en este caso, con independencia de las velocidades y tecnologías incluidas de forma explícita en la ORLA, debería suministrar velocidades superiores a 622 Mbit/s mediante el empleo de distintas tecnologías (SDH, Ethernet, OTN) en la ruta Península-Melilla a cualquier operador alternativo que se lo solicitara porque, tal como se ha indicado en el apartado III.1, Telefónica tiene impuesta, junto con la obligación de acceso razonable a sus recursos y servicios, la obligación de no discriminación. Además, está sometida a un régimen estricto de acceso debido a la concesión de una ayuda pública para la segunda infraestructura de cable.

¹⁵ Las redes de acceso de banda ancha fija (sean de cobre, fibra o cable) o las nuevas redes móviles utilizan frecuentemente tecnología Ethernet para ofrecer los servicios de acceso a Internet, IPTV, voz, etc. Por ello, las redes de agregación y las redes troncales que transportan dichos tráficos implementan también equipos e interfaces basados en dicha tecnología Ethernet.

En caso de duda sobre dicha cuestión, Telefónica siempre podría haber formulado una consulta ante esta Comisión y, a su vez, ante una posible denegación, los operadores alternativos pueden plantear conflicto de acceso.

Sobre la extensión de los servicios a otras rutas submarinas

Las conclusiones anteriores no pueden extenderse al resto de las ocho rutas troncales submarinas menores, tal como solicitan Orange y ASTEL, ya que ello requiere la realización previa de un análisis detallado en cada una de ellas sobre los medios disponibles y las condiciones de auto-prestación del servicio por parte de Telefónica.

El análisis específico realizado para la ruta Península-Melilla objeto de este expediente obedece a la solicitud inicial de Cablemel y al reciente despliegue de una segunda infraestructura de cable que ha incrementado sensiblemente la capacidad disponible, siendo además objeto de una ayuda de estado, modificando por tanto las condiciones de prestación del servicio.

Sin perjuicio de lo anterior, como la misma Orange señala en sus alegaciones, ciertamente las velocidades superiores a STM-4 u otros servicios que utilicen tecnología distinta de SDH y Ethernet están regulados por la obligaciones que tiene Telefónica de atender cualquier solicitud razonable de velocidades no incluidas en la oferta regulada, así como por la obligación de no discriminación, debiendo Telefónica suministrar a terceros recursos equivalentes a los que se proporciona a sí misma o a sus empresas filiales o participadas, en las mismas condiciones y plazos.

Por lo tanto, que en la ORLA no estén detalladas no supone que Telefónica pueda desatender solicitudes de esta naturaleza en cualquiera de las rutas si dispone de los medios físicos y capacidad suficiente, o más aún si ya estuviera prestando un servicio de la misma velocidad o superior a sí misma, o a cualquier otra empresa, participada o no, ya que implicaría un incumplimiento de sus obligaciones.

Conclusión

Procede estimar la petición realizada por Cablemel de modificar la actual ORLA. En el caso específico de la ruta troncal submarina Península-Melilla, Telefónica deberá ofrecer, además de las velocidades y capacidades actualmente existentes, las siguientes velocidades y capacidades:

- 10 Gbit/s con interfaces STM-64, 10 Gigabit Ethernet LAN/WAN u OTN.
- 2,5 Gbit/s con interfaz STM-16.
- 1 Gbit/s basada en interfaz Gigabit Ethernet.

Asimismo, deberá atender solicitudes razonables de servicios basados en otras tecnologías o capacidades superiores a las indicadas.

III.3.2 Cálculo del precio del servicio

La última modificación de los precios para las rutas troncales submarinas reguladas fue aprobada mediante Resolución de fecha 18 de julio de 2013¹⁶. La metodología para el cálculo de los precios consistía en imputar a la capacidad ocupada del cable, las inversiones iniciales de su despliegue y el equipamiento asociado, teniendo en cuenta la vida útil y el WACC, así como los costes recurrentes de operación y mantenimiento.

Sin embargo, el despliegue de una segunda infraestructura de cable submarino en la ruta Península-Melilla mediante un proyecto de ayuda pública de la Ciudad Autónoma de Melilla requiere un cálculo específico para establecer el precio de los nuevos servicios a 1 Gbit/s, 2,5 Gbit/s y 10 Gbit/s, independientemente de la situación en el resto de las ocho rutas troncales submarinas menores reguladas.

El cálculo del precio seguirá una metodología similar a la ya empleada en la última modificación de los precios de las rutas troncales submarinas. En este caso la inversión total realizada en ambos cables submarinos (inversión en planta sumergida, tramo terrestre, y equipamiento) y sus costes de operación y mantenimiento se dividirán entre la capacidad total utilizada en cada cable, obteniendo así un precio por Mbit/s para cada uno. Con ambos precios se calcula posteriormente el precio medio de la ruta.

A continuación, se detallan los valores utilizados para el cálculo:

- Inversión inicial cable submarino:
 - Para el cable ALME, propiedad de Telefónica, se han utilizado los valores de inversión reales comunicados por la operadora para la planta sumergida. Asimismo, se ha estimado una inversión en el tramo terrestre de **[INICIO CONFIDENCIAL] [FIN CONFIDENCIAL]**, calculado a partir de datos reales comunicados por **[INICIO CONFIDENCIAL] [FIN CONFIDENCIAL]**.
 - Para el cable CAM, desplegado con ayuda pública, se ha considerado la cuota anual en concepto de cesión de uso de la explotación que Telefónica abona a la Ciudad Autónoma de Melilla.

¹⁶ Resolución, de 18 de julio de 2013, por la que se aprueba la revisión de precios de la oferta de referencia de líneas alquiladas de Telefónica de España, S.A.U. y se acuerda su notificación a la Comisión Europea y al Organismo de Reguladores Europeos de Comunicaciones Electrónicas (ORECE) (Expediente AEM 2013/237).

- Factor de anualización de 9,57 sobre la base de un WACC de 8,35%¹⁷ y 20 años de vida media¹⁸. Este valor se obtiene mediante la siguiente fórmula:

$$\text{Factor_de_anualización} = \sum_{i=1}^{20} \frac{1}{(1 + \text{WACC})^i}$$

- Otros gastos de instalación: el valor del 20% de la inversión en la planta submarina anualizada aplicado en la citada Resolución por la que se aprobó la última modificación de los precios de las rutas submarinas, es adecuado a tenor de los datos reales de las inversiones realizadas en equipamiento para iluminar las fibras en la ruta Península-Melilla y, considerando también otros gastos como el resto de equipos del tramo terrestre, incluidos los equipos asociados a la prolongación de la ruta hasta Málaga, y los equipos necesarios para agregar velocidades reguladas menores.
- Gastos anuales de operación y mantenimiento: teniendo en cuenta los costes reales de operación y mantenimiento de la planta sumergida del cable submarino y los equipos que iluminan dichas fibras, además de los tramos terrestres hasta Málaga y el resto de equipos involucrados para proveer todas las velocidades reguladas, se toma el valor del 5% de la inversión inicial del cable.
- Ocupación del cable: suponiendo un crecimiento conservador del 10% en los próximos 3 años en la ocupación respecto a los valores actuales de ambos cables, para el cable ALME se ha tomado una capacidad de **[INICIO CONFIDENCIAL] [FIN CONFIDENCIAL]** mientras que para el cable CAM el valor de la capacidad considerado es de **[INICIO CONFIDENCIAL] [FIN CONFIDENCIAL]**.
- La interfaz de capacidad máxima propuesta para la ruta Península-Melilla es de 10 Gbit/s.

Por tanto, la estimación de los costes anuales del cable es:

$$\text{Costes_anuales} = \text{Anualización inversión} + \text{Instalación} + \text{Operación/mantenimiento}$$

$$\text{Costes_anuales} = \frac{\text{Inversión}}{9,57} + 20\% \times \frac{\text{Inversión}}{9,57} + 5\% \times \text{Inversión} \cong 0,18 \times \text{Inversión}$$

Y la estimación del coste mensual por un servicio de 10 Gbit/s será de:

¹⁷ Resolución, de 5 de noviembre de 2015, relativa a la tasa anual de coste de capital a aplicar en la contabilidad de costes de Telefónica de España S.A.U, Telefónica Móviles España, S.A.U, Vodafone España, S.A.U y Orange Espagne, S.A.U del ejercicio 2015 (WACC/DTSA/0003/15 WACC 2015 OP INTEGRADOS).

¹⁸ Habida cuenta de la antigüedad del cable ALME, el valor de 20 años que se ha venido utilizando en la ORLA se ajusta a la realidad.

$$\text{Precio_mes_10Gbit/s} = \frac{\text{Costes_anuales_cable}}{\text{Capacidad_utilizada (expresada en Gbit/s)}} \times 10 \times \frac{1}{12 \text{ meses}}$$

Una vez establecido el precio mensual del servicio a 10 Gbit/s (independiente del tipo de tecnología SDH, 10 GbE u OTN), los precios del resto de capacidades de la jerarquía SDH, es decir 2,5 Gbit/s, 622 Mbit/s y 155 Mbit/s, se derivan suponiendo una relación de 0,505 respecto al precio de la jerarquía superior de forma coherente con el valor que ya fue aplicado entre las jerarquías de 622 Mbit/s y 155 Mbit/s en la última aprobación de los precios de la ORLA. Dicho valor es equivalente a la relación de los precios medios de los circuitos troncales terrestres prestados por Telefónica en condiciones comerciales.

Para establecer los precios de los servicios de 34 y 2 Mbit/s se seguirán utilizando también las mismas relaciones respecto al precio del servicio de capacidad de 622 Mbit/s aplicadas en la última revisión de los precios y que fueron 0,296 y 0,037, respectivamente.

Por último, el precio del servicio para el transporte de nivel 1 de Gigabit Ethernet (GbE) sobre SDH con mapeado del tráfico sobre una concatenación virtual de 7 contenedores VC-4, será proporcional al coste de las capacidades de 622 Mbit/s y 2,5 Gbit/s de acuerdo con la siguiente fórmula:

$$\text{Precio_1GbE} = \text{Precio_STM4} + \frac{\text{Precio_STM16} - \text{Precio_STM4}}{2500 \text{ Mbit/s} - 622 \text{ Mbit/s}} \times (1000 \text{ Mbit/s} - 622 \text{ Mbit/s})$$

Con todos los datos anteriores, los precios de los servicios para la ruta Málaga-Melilla resultantes se indican en la siguiente tabla:

Ruta Málaga-Melilla	Velocidad	Nuevo Precio (€/Mes)	Precio anterior (€/Mes)
STM-64 / 10 GbE	10 Gbit/s	14.441 €	-
STM-16	2,5 Gbit/s	7.293 €	-
1 GbE (sobre SDH)	1 Gbit/s	4.409 €	-
STM-4	622 Mbit/s	3.683 €	5.955 €
STM-1	155 Mbit/s	1.860 €	3.007 €
E3	34 Mbit/s	1.090 €	1.763 €
E1	2 Mbit/s	136 €	220 €

III.3.3 Condiciones de acceso a las centrales extremo del cable submarino

Solicitud de Cablemel

Según Cablemel, la ORLA no cubre la totalidad del tendido necesario para conectar Melilla con el punto de interconexión en la Península ubicado en

Málaga, y debería regularse la totalidad del trayecto entre centrales de Telefónica que terminan el servicio, incluyendo tanto el tramo submarino como los tramos terrestres necesarios.

Asimismo, esta operadora señala que la imposibilidad de interconexión de las redes en una arqueta junto a la central de Telefónica o la imposibilidad de coubicación en la central, si no se utiliza el servicio de acceso al bucle, obliga a contratar un servicio de enlace terrestre entre sus dependencias y la central de Telefónica que, al no estar regulado, eleva considerablemente los costes.

Acceso al servicio de las rutas troncales submarinas

De acuerdo con lo establecido en la ORLA, la central de Telefónica en el extremo peninsular de la ruta Península-Melilla (antes constituida únicamente por un solo cable propiedad de Telefónica) se ubica en la ciudad de Málaga. Por consiguiente, en Melilla y Málaga se encuentran las centrales de Telefónica que actúan como puntos de interconexión y acceso a dicha ruta submarina.

En el proyecto de construcción del segundo cable submarino entre Melilla y la Península, Telefónica propuso terminar el extremo de Melilla del nuevo cable submarino en su central de Melilla/Prim, distinta de la central de Melilla en la que se ubica la terminación del primer cable submarino. Ello posibilita la redundancia respecto a cualquier incidencia que pudiera afectar a dichas centrales. Para el extremo del cable ubicado en la Península, Telefónica propuso situar los equipos terminadores en la central de Almería/Alborán, y sobre dicha configuración, Telefónica ofertó un modelo de servicios a terceros basado en la provisión de servicios de capacidad entre Málaga y Melilla.

La configuración del nuevo cable y la oferta del servicio a terceros coincide con la del primer cable propiedad de Telefónica, cuyos equipos terminales en la Península se ubican también en una central de Almería, si bien, como ya se ha citado, el servicio ORLA se extiende entre Melilla y Málaga.



Consecuentemente, el cálculo de los precios de los servicios regulados del apartado anterior se ha realizado considerando las mayores inversiones, también en equipos y mayores costes de operación y mantenimiento, que se necesitan para alcanzar la central de Málaga, superiores a las comunicadas por Telefónica en relación estricta con el tendido hasta Almería.

En respuesta a la solicitud de Cablemel, se concluye que la ruta troncal submarina regulada y los precios aplicables a ésta ya incluyen los tramos

submarinos y los tramos terrestres necesarios para extender la ruta hasta Málaga, independientemente de que las centrales terminales del extremo peninsular de ambos cables submarinos se ubiquen en Almería.

Ahora bien, aunque la ruta troncal submarina regulada se extiende entre Melilla y Málaga, en caso de que un operador solicitara acceder a la ruta submarina en Almería donde se ubican las centrales cabecera, Telefónica debería atender tal petición ya que constituye una petición razonable al suponer un menor uso de la red de Telefónica al acortar dicha ruta submarina.

Punto de conexión y servicio de conexión

Una vez definidos los puntos de interconexión de la ruta submarina en centrales de Málaga y Melilla (y Almería si se diera tal petición), debe partirse de que la propia ORLA señala que todas las modalidades de conexión existentes para las líneas terminales están disponibles también para las rutas troncales submarinas. Ello implica que cualquier operador alternativo puede solicitar el establecimiento de un punto de conexión de circuitos (en adelante, PdC) óptico constituido por una arqueta a la que tanto Telefónica como el operador alternativo acceden mediante su fibra óptica. Además, tal como se recoge en la ORLA, para la constitución de dicho PdC óptico se podrá reutilizar cualquiera de las infraestructuras establecidas para otros servicios mayoristas, tales como acceso al bucle, interconexión o acceso indirecto.

Esta configuración permite que un operador alternativo pueda llegar por sus propios medios hasta las cercanías de una central de Telefónica y constituir un PdC en una arqueta próxima a la central sin tener que contratar capacidad adicional a Telefónica, ni siquiera el Servicio de Conexión (en adelante, SdC), entendido como la oferta de Telefónica de provisionar una capacidad portadora entre la central de acceso a la ruta submarina, central frontera, y el punto de presencia del operador, a un máximo de 30 km de distancia.

Esto es, tampoco es necesario que un operador alternativo contrate con Telefónica ningún tramo terrestre de capacidad portadora adicional para acceder a las centrales en Málaga y Melilla, que constituyen las centrales frontera de la ruta submarina, si dicho operador alternativo ha extendido su propia red de fibra hasta las inmediaciones de la central y solicita un PdC óptico, sea mediante una arqueta de nueva construcción o reutilización de una existente constituida en el ámbito otros servicios mayoristas. Es más, ni tan siquiera se precisa la contratación ni los pagos asociados a equipos activos del SdC, siendo únicamente aplicables los precios por el uso de las infraestructuras civiles que están estipuladas en dicho servicio de conexión¹⁹.

¹⁹ Apartado “Precios del medio portador y de subconductos, canalizaciones, cámaras y arquetas (SCCA)” del anexo 3 de la ORLA.

Por ello cualquier denegación o no atención de la solicitud de un operador de constituir un PdC óptico por parte de Telefónica constituiría un incumplimiento de sus obligaciones regulatorias establecidas en la Resolución del mercado 14.

Cuestión distinta es que un operador alternativo opte por la modalidad de PdC en sus dependencias, lo cual conlleva el establecimiento de un SdC basado en un servicio de transporte de Telefónica, cuyos precios están también regulados en la ORLA.

Por último, y en relación con la coubicación, cabe señalar que, si bien no está definida como una facilidad asociada en la ORLA, dentro de la obligación de Telefónica de proporcionar servicios mayoristas de líneas alquiladas troncales a los operadores, se explicita que dicha obligación implica que Telefónica está obligada a dar acceso “[A] cualquier otro servicio o facilidad asociada a los anteriores²⁰ necesarios para la provisión de los servicios mayoristas de referencia, incluyendo la coubicación.”

Por lo tanto, más allá de que un operador alternativo ya coubicado, por ser usuario de otros servicios mayoristas de Telefónica, pueda solicitar la entrega de servicios mayoristas de líneas troncales en dicho espacio de coubicación, cualquier operador que vaya a hacer uso de un servicio troncal en una ruta submarina puede solicitar la coubicación en la centrales extremo de la ruta.

Por otro lado, en el caso de la ruta Melilla-Península, el apartado 4.1 del Documento descriptivo del precitado concurso público establece que en caso de que el adjudicatario decida terminar el cable en sus dependencias deberá garantizar el acceso de otros operadores al cable. Del mismo modo, el apartado 4.4.3 del mismo documento señala, en relación con la “Operación/cesión de uso”, que “el adjudicatario (...) determinará los protocolos de actuación para el uso por terceros del sistema, incluyendo los requisitos técnicos de la instalación que realicen en los centros de cabecera”.

Telefónica, en cumplimiento de las anteriores previsiones, ofertó en la licitación que “[E]n la central de Melilla-Prim se dispondrá de espacio para la ubicación de equipos de otros operadores en condiciones similares a las estipuladas en la regulación actual de la Oferta del Bucle de Abonado”.

De ello se desprende que los operadores alternativos, en tanto que usuarios de la ORLA pueden coubicarse en las centrales cabecera situadas a ambos extremos de la ruta submarina entre Melilla y la Península.

²⁰ Haciendo referencia al Servicio de Transporte y al Servicio de Conexión.

Conclusión

Tal y como se indica en el Anexo IV de la ORLA, la ruta troncal submarina Península-Melilla se define entre las ciudades de Melilla y Málaga, incluidos los tramos terrestres del cable. No obstante, un operador alternativo también puede solicitar el acceso a dicha ruta en la central cabecera del cable submarino, ubicada en la ciudad de Almería.

De acuerdo con la ORLA, Telefónica tiene la obligación de atender una solicitud de conexión mediante PdC óptico, que consiste en una arqueta a la que ambos operadores acceden mediante su propia fibra óptica. Dicho PdC óptico puede reaprovechar cualquiera de las infraestructuras establecidas en el marco de otros servicios mayoristas de la OBA, OIR o acceso indirecto.

Con ello el operador alternativo no tiene obligación alguna de contratar ningún servicio de capacidad, sino que únicamente deberá abonar el uso de los medios pasivos necesarios, de acuerdo con las tarifas establecidas en la ORLA. Todo ello sin perjuicio de que también pueda optar por establecer un PdC en sus dependencias, lo que sí implicará el establecimiento de un SdC basado en una capacidad portadora con una longitud máxima de 30 km.

De acuerdo con las obligaciones del mercado y la propia oferta presentada por Telefónica en la licitación, la ubicación sería una facilidad que Telefónica debería ofrecer en las centrales situadas en ambos extremos de la ruta entre Melilla y la Península.

III.3.4 Ampliación de la capacidad contratada: condiciones de migración

Análisis

Las actuaciones necesarias que pueden derivarse de una solicitud de ampliación de capacidad de una ruta troncal submarina Península-Melilla dependen del tipo de conexión utilizada entre las redes de ambos operadores, esto es, en función del tipo del PdC empleado.

Si la conexión entre ambas redes se ha efectuado a través de un PdC óptico y por consiguiente cada operador ha extendido su propia fibra óptica desde sus equipos situados en sus propias dependencias hasta la arqueta en la que se conectan, sin que exista ningún SdC entendido como una capacidad portadora ofrecida por Telefónica hasta las dependencias del operador solicitante, se plantean las siguientes dos opciones:

- Puede reutilizarse la misma fibra óptica desplegada: en este caso la ampliación de la capacidad conllevará una breve interrupción del servicio durante el intervalo necesario para que cada operador pueda reconectar el extremo de su propia fibra (que termina en sus dependencias) al puerto que opera a la velocidad de la nueva capacidad contratada.

Telefónica deberá negociar el horario en el que se debe realizar la reconexión para que la interrupción del servicio sea la menor posible y que, en todo caso, no supere los 15 minutos. Todo ello sin perjuicio de los plazos estipulados en la ORLA, necesarios desde que se realiza la solicitud de ampliación de la capacidad hasta que se está en disposición de realizar la conexión de la fibra a los puertos que operan con la nueva capacidad.

- No es necesario reutilizar la misma fibra óptica desplegada: en este caso ambos operadores conectan una segunda fibra óptica desde sus propias dependencias hasta la arqueta para transportar la nueva capacidad contratada. Una vez re-enrutado el tráfico hacia el enlace con la nueva capacidad contratada, deja de utilizarse la primera fibra por la que se suministraba el enlace de capacidad menor. De esta manera, se evita cualquier interrupción del servicio.

En ambas situaciones, las únicas actuaciones necesarias y facturables por Telefónica son los trabajos relacionados con el posible despliegue de la fibra, la fusión de fibras ópticas así como la conexión y desconexión de las fibras con los equipos.

En cambio, si el operador alternativo utiliza el SdC regulado para el transporte del tráfico hasta sus propias dependencias, la ampliación de la capacidad puede implicar una modificación de dicho SdC suministrado por Telefónica. La ORLA ya contempla este supuesto en su apartado 2.5 y en el Anexo 3, apartado 2.1, donde determina que los precios aplicables serán “(...) *la diferencia de precios entre las dos clases del servicio de conexión siempre que no se cambie el equipo a utilizar ni el tipo de tributario. En caso contrario Telefónica facturará el importe íntegro correspondiente al nuevo equipamiento.*”

Asimismo el apartado 4.4 del Anexo 4 también regula las condiciones de migración que en su momento supuso pasar de condiciones no reguladas a condiciones reguladas en la ruta Península-Canarias. Éstas serían también aplicables en el presente caso en el supuesto que un operador, cuyos servicios transportados actualmente superaran la capacidad de 622 Mbit/s que Telefónica suministraba como máximo conforme a la ORLA vigente, quisiera agruparlas en un servicio de transporte de 2,5 Gbit/s o superior en condiciones reguladas. En este caso, en relación con el SdC, se indica que el operador podrá optar por varias opciones, entre otras, por “(c) *la migración de la modalidad de servicio de conexión ya contratada a una de las reguladas*” y en este caso “*del cargo correspondiente a la modalidad del servicio de conexión a contratar, se descontará la cantidad que operador hubiera pagado a Telefónica por la modalidad de conexión ya existente.*”

Hay que señalar al respecto que los precios de las modalidades de SdC para líneas troncales submarinas del actual Anexo 4 de la ORLA no reflejan la última revisión aprobada mediante Resolución de la CMT de 18 de julio de 2013. Se deben por ello corregir los valores indicados para los servicios Clase Gd (2,5G),

Clase Gd(622), Clase C Super 0 (622) y Clase 0+(622) de modo que sean conformes a los aprobados en dicha Resolución.

A modo de ejemplo, si un operador alternativo tiene contratada una capacidad de dos circuitos STM-4 con un SdC cuya capacidad portadora estuviera constituida por dos tributarios STM-4 en un enlace STM-16, el aumento de la capacidad a un STM-16, podría implicar simplemente añadir dos nuevas interfaces tributarias STM-4 a dicho enlace que son los activos que Telefónica debería facturar. En cambio, si con la contratación de la nueva capacidad, el operador deseara migrar la estructura del SdC a una interfaz única a 2,5 Gbit/s con un contenedor VC-4-16c, entonces deberá abonar esta nueva interfaz y los cambios que fueran necesarios para albergar la nueva interfaz en el equipamiento asociado a dicho SdC ubicado en las dependencias del operador.

Por el contrario, si como Telefónica ha apuntado, un operador ya estuviera utilizando una capacidad de 2,5 Gbit/s basada en múltiplos de circuitos regulados a 622 Mbit/s, disponiendo de los correspondientes SdC y no deseara cambiar la estructura de tales SdC, no sería necesaria ninguna migración ni actuación. En tal caso, únicamente se aplicaría el precio de la nueva capacidad de 2,5 Gbit/s definida para la ruta Península-Melilla.

III.3.5 Plazos de disponibilidad de las nuevas modalidades

Telefónica ha alegado que la disponibilidad de las nuevas velocidades a partir del día siguiente de su aprobación “*es de imposible cumplimiento*” puesto que no implican únicamente una simple variación de precios, sino que la provisión de estas nuevas capacidades lleva aparejada ciertas modificaciones en los procedimientos de solicitud y provisión. Por ello, Telefónica solicita un plazo de, al menos, 3 meses desde la notificación de la presente Resolución para implementar las modificaciones, sin perjuicio de que fuera necesario instalar equipamiento nuevo que justificase el establecimiento de un plazo superior.

Esta Comisión entiende que la provisión de las nuevas modalidades de servicios mayoristas en la ruta submarina Península-Melilla conlleva la realización de ciertas modificaciones operacionales y que es lógico que Telefónica disponga de un plazo razonable de tiempo para su realización.

No obstante, actualmente los procedimientos de solicitud y su gestión se realizan mayoritariamente mediante correos electrónicos y formularios en formato electrónico, por lo que por el momento no son necesarias modificaciones importantes en los procedimientos de solicitud más allá de la modificación de los formularios que puedan utilizarse.

Del mismo modo, los procesos de provisión de las nuevas velocidades como servicio mayorista tampoco requieren de muchas adaptaciones por los siguientes motivos: (i) ya existen modalidades de servicios a 2,5 Gbit/s en otras

rutas submarinas y, (ii) como se ha señalado, ya se están prestando también servicios comerciales 1 GbE en la misma ruta.

El único servicio que comporta ciertos cambios es la modalidad de 10 GbE / STM-64 que, si bien es un servicio que Telefónica ya se auto-presta, su configuración y proceso de provisión como servicio mayorista a los operadores alternativos puede requerir ciertas modificaciones. De forma adicional, tampoco es esperable una gran demanda inmediata de las modalidades a 10 Gbit/s, y por otro lado, como el resto de servicios de alta capacidad, su provisión tendría plazos de entrega de 45 días naturales (considerando que existen ya los recursos de interconexión entre ambas redes).

Como consecuencia de todo lo anterior, el plazo de 1 mes se considera suficiente para que Telefónica implemente los cambios necesarios para que los operadores estén en disposición de solicitar las modalidades de 1 GbE, STM-16 manteniéndose su plazo de entrega en 45 días naturales una vez el proceso de solicitud esté disponible. En cambio, para la modalidad STM-64/10 GbE/OTN se permite a Telefónica disponer de un plazo de 2 meses para que pueda realizar todas las modificaciones y adaptaciones necesarias en sus equipos y sistemas para la provisión de dicha modalidad como servicio mayorista. El plazo de entrega de este servicio mayorista a terceros operadores es idéntico al resto de servicios de alta capacidad, esto es, 45 días naturales.

Cuestión distinta es la aplicabilidad de los nuevos precios que se aprueban en esta resolución. Los nuevos precios sí deberán actualizarse inmediatamente previa solicitud por los operadores alternativos. Así, independientemente del plazo máximo de 1 mes otorgado a Telefónica para realizar las modificaciones necesarias para que los operadores puedan solicitar las nuevas modalidades, en caso que un operador disponga ya actualmente de varios servicios de transporte y exprese su voluntad de agruparlos como servicio a 2,5 Gbit/s, Telefónica deberá aplicar los nuevos precios de forma inmediata como un único STM-16 para el conjunto de servicios de transporte agrupados. Ello independientemente de que una vez realizada la solicitud la migración conlleve, o no, modificaciones del PdC/SdC y los posibles costes asociados.

Vistos los citados antecedentes y fundamentos jurídicos, la Sala de Supervisión Regulatoria de la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia, en uso de las competencias que tiene atribuidas,

RESUELVE

Primero.- Aprobar como texto para la Oferta de Referencia de Líneas Alquiladas mayoristas de Telefónica de España, S.A.U. el resultante de sustituir su anexo 4 por el que se acompaña como Anexo 2.

La presente Resolución entrará en vigor el día siguiente al de su notificación a Telefónica de España, S.A.U.

Segundo.- En el plazo de cinco días hábiles desde la entrada en vigor de la presente Resolución, Telefónica de España S.A.U. deberá publicar en su página Web el nuevo texto consolidado de la Oferta de Referencia de Líneas Alquiladas resultado de cambiar su Anexo 4 actual por el nuevo texto adjuntado a la presente decisión como Anexo 2.

Tercero.- En el plazo máximo de 1 mes, Telefónica deberá realizar todas las modificaciones necesarias en los procedimientos y formularios para que los operadores estén en disposición de solicitar las modalidades de 1 GbE y 2,5 Gbit/s establecidas en la ruta Península-Melilla.

Cuarto.- En el plazo máximo de 2 meses Telefónica deberá realizar todas las modificaciones necesarias administrativas y técnicas para que los operadores estén en disposición de solicitar las modalidades de 10 Gbit/s (Ethernet, SDH, OTN) establecidas en la ruta Península-Melilla.

Quinto.- Independientemente del plazo para disponer del formulario de solicitud de las nuevas modalidades, Telefónica deberá aplicar de forma inmediata a los operadores que ya dispongan de varios servicios de transporte y comuniquen su voluntad de agruparlos en un único servicio STM-16, el precio de la nueva modalidad STM-16 (en lugar de los servicios de transporte de forma separada). Si el SdC/PdC utilizado es equivalente a alguna de las modalidades existentes no será necesario cambio alguno, en caso contrario, el operador podrá optar por cualquiera de las opciones estipuladas en el apartado 4.4 del Anexo 4 de la ORLA actual introducidas para la regularización realizada para la ruta Península-Canarias.

Sexto.- Además de ofrecer, las diferentes modalidades de PdC establecidas en la ORLA, incluida la modalidad de PdC óptico por la que ambos operadores extienden sus fibras hasta una arqueta en las inmediaciones de la central extremo de la ruta sin necesidad de contratar ninguna capacidad portadora, Telefónica debe ofrecer también la posibilidad de coubicación en las centrales extremo a aquellos operadores que quieran hacer uso de dicha modalidad para el acceso a la ruta submarina entre Melilla y la Península.

Séptimo.- La Oferta de Referencia de Líneas Alquiladas de Telefónica de España S.A.U. es un contrato de adhesión que se perfecciona por la simple aceptación de sus términos por parte de los Operadores interesados. La aceptación por parte de un operador entrante del contenido de cualquiera de los términos de la Oferta o de los textos presentados por Telefónica de España S.A.U. en cumplimiento de la presente Resolución, supondrá la aplicación automática e incondicional del objeto de la aceptación desde la fecha en que Telefónica tuviera conocimiento de ésta.

Octavo.- A partir de la entrada en vigor de esta Resolución, los operadores alternativos podrán solicitar, mediante petición por escrito, la revisión

automática de las condiciones establecidas en los acuerdos de líneas alquiladas que hubieran resultado afectadas por las modificaciones introducidas por la presente Resolución en la Oferta de Referencia de Líneas Alquiladas mayoristas, conforme a lo dispuesto en el contrato-tipo. La modificación de dichas condiciones económicas entrará en vigor desde la fecha de la notificación de la solicitud y afectará únicamente a la condición o condiciones referidas en el escrito de solicitud realizado. Ambas partes habrán de formalizar por escrito la modificación del acuerdo en el plazo de cinco días desde la fecha de recepción de la solicitud efectuada por una de las partes a la otra.

Comuníquese esta Resolución a la Dirección de Telecomunicaciones y del Sector Audiovisual y notifíquese a los interesados, haciéndoles saber que la misma pone fin a la vía administrativa y que pueden interponer contra ella recurso contencioso-administrativo ante la Audiencia Nacional, en el plazo de dos meses a contar desde el día siguiente al de su notificación.

ANEXO 1 **Contestación a las alegaciones**

Primero.- Alcance del procedimiento

Telefónica hace de nuevo hincapié en que la finalidad última del presente procedimiento supone modificar las obligaciones impuestas a Telefónica en materia de líneas troncales sin realizar el previo análisis del mercado 14, lo que podría incurrir en causa de anulabilidad o incluso de nulidad de pleno derecho conforme a lo dispuesto en los artículos 63 y 62 de la LRJPAC.

Contestación

El presente procedimiento administrativo tiene por objeto la revisión y modificación del Anexo 4 de la ORLA relativo a las rutas troncales submarinas.

En ningún caso, ello supone una modificación o ampliación de las obligaciones regulatorias impuestas a Telefónica en la Resolución del mercado 14. Efectivamente, la imposición, modificación o supresión de las obligaciones únicamente puede realizarse a través de la correspondiente revisión del mercado de referencia sujeto a regulación ex-ante, circunstancia ésta última que no forma parte del objeto del presente procedimiento.

Como se señala en la habilitación competencial, el artículo 7.3 del Reglamento de Mercados –que transpone el artículo 9.2 de la Directiva de Acceso- habilita a este Organismo a modificar las ofertas de referencia, como es el caso de la ORLA, con la única finalidad de hacer más efectivas las específicas obligaciones de acceso, control de precios, transparencia y no discriminación, entre otras, impuestas a Telefónica en el mercado 14, al objeto de fomentar la competencia garantizando las condiciones de replicabilidad de las ofertas minoristas de Telefónica al resto de operadores que operan en estos mercados.

Telefónica es perfectamente conocedora de que no es la primera vez que se revisa y modifica la ORLA, ni otras ofertas de referencia, a través de un procedimiento administrativo independiente de la revisión del mercado de referencia. En este sentido, la CMT ya aprobó sucesivas revisiones de la ORLA y su última modificación fue aprobada por esta SSR el 23 de julio de 2015.

Dicho esto, en el apartado III.1 de la presente resolución, se ha indicado a modo de recordatorio las obligaciones regulatorias que Telefónica tiene impuestas en el marco del mercado de líneas alquiladas troncales. Como se ha señalado, Telefónica tiene impuesta como primera obligación *“satisfacer las solicitudes razonables de acceso a elementos específicos de sus redes y recursos o servicios asociados, así como las relativas a su utilización, de conformidad con los artículos 13.1 d) de la LGTel y 10 del Reglamento de Mercados y el artículo 12 de la Directiva de Acceso”*.

En el mismo mercado se señala que dicha obligación implica:

“(...) continuar prestando las velocidades que ofrece actualmente, es decir, circuitos de 2, 34, 155 y 622 Mbit/s. Asimismo, Telefónica debe atender las solicitudes razonables de velocidades no incluidas en la oferta regulada.

En definitiva, siguen vigentes todas las previsiones contenidas en la actual ORLA de troncales, aprobada mediante Resolución de la CMT de 7 de diciembre de 2010.

Lo anterior, sin perjuicio de la competencia de la CMT para introducir cambios en la oferta de referencia, de conformidad con lo establecido en el artículo 9.2 de la Directiva de Acceso y en el artículo 7.3 del Reglamento de Mercados.”

Es decir, la obligación de proporcionar servicios mayoristas de líneas alquiladas troncales a todos los operadores concreta expresamente que Telefónica debe continuar prestando las velocidades ya incluidas en la oferta de referencia (2, 34, 155 y 622 Mbit/s), pero sin establecer ninguna limitación máxima de la velocidad, señalándose expresamente que Telefónica debe atender cualquier solicitud razonable de velocidades no incluidas en la oferta regulada.

Tal obligación de atender solicitudes razonables de velocidades no incluidas en la ORLA se complementa con las obligaciones regulatorias de no discriminación y transparencia.

De forma adicional, Telefónica parece obviar que, precisamente, la definición concreta de los servicios y velocidades de las diferentes rutas troncales submarinas reguladas han sido fijadas en el marco de los sucesivos procedimientos de aprobación y revisión de la ORLA.

Así, en el primer análisis del mercado de segmentos troncales de líneas arrendadas al por mayor²¹ se impuso a Telefónica una obligación genérica de proporcionar servicios mayoristas de líneas alquiladas troncales, consistente en atender las solicitudes razonables de acceso a recursos específicos de sus redes y a su utilización, y proporcionar este acceso en condiciones no discriminatorias. Asimismo, se le impuso una obligación de transparencia en la prestación de los servicios. Sin embargo, fue en el procedimiento de aprobación de la oferta de referencia de líneas alquiladas troncales²² y también en los procedimientos sucesivos de revisión, cuando se concretaron los servicios y velocidades a prestar en las diferentes rutas submarinas.

Precisamente, en el presente procedimiento, se justifican de nuevo los motivos por los que, en la ruta entre Melilla y la Península, se introducen las nuevas

²¹ Resolución de la CMT de 23 de noviembre de 2006

²² Resolución de la CMT de 10 de septiembre de 2008 (Exp. MTZ 2008/516)

velocidades que Telefónica debe prestar a los operadores con la finalidad de cumplir con las obligaciones de atención de solicitudes de servicios razonables, no discriminación y transparencia impuestas a dicho operador.

En definitiva y como consecuencia de todo lo anterior, la presente resolución no adolece de ningún vicio de nulidad de pleno derecho ni tampoco de anulabilidad, por no incurrir en ninguna de las causas expresamente previstas para ambos casos en la LRJPAC.

Segundo.- Sobre el diálogo competitivo y los servicios mayoristas

Según Telefónica la ausencia de interés por parte de otros agentes durante el diálogo competitivo para la licitación del cable CAM pondría de manifiesto la ausencia de posibles barreras de entrada, legales o estructurales, lo que conllevaría la no necesidad de imponer obligación ex-ante alguna.

Asimismo, Telefónica alega que su oferta estaba basada en un plan de negocio sustentado en sus servicios minoristas y en una posible demanda mayorista de los servicios existentes, con una posible ampliación a la velocidad de 2,5 Gbit/s. Por ello, considera que en zonas de demanda limitada, como el presente caso, no son necesarias todo tipo de soluciones mayoristas, y las que excedan de la propuesta deben estar suficientemente justificadas con una demanda real y por la garantía de retorno de las inversiones. Según Telefónica, actualmente no existe una demanda de servicios de 10 Gbit/s en el mercado.

Contestación

La deducción que realiza Telefónica de la ausencia de otros interesados en el diálogo competitivo no está fundamentada ni razonada.

En el presente caso, existiendo una demanda real de servicios por parte de terceros operadores, como demuestra la multitud de servicios mayoristas prestados por Telefónica, el hecho de que ninguno de dichos operadores, ni ningún otro especializado en el transporte y operación de cables submarinos, haya finalmente presentado una oferta, demuestra, no la falta de barreras, como sugiere Telefónica, sino que las barreras para terceros son más altas que para Telefónica. Una demanda de por sí reducida, debido al tamaño del mercado potencial de Melilla, junto a la existencia ya de un cable por parte de Telefónica, operador integrado verticalmente y con cuota mayoritaria en los mercados minoristas, son motivos, entre otros, que incrementan las barreras para que terceros operadores puedan afrontar, de forma económicamente rentable, el despliegue de un segundo cable submarino, pues dificultan su amortización al aminorar el tráfico que transportaría.

Si bien la propuesta de Telefónica con la que acudió al proyecto de ayuda para un nuevo cable submarino entre Melilla y la Península incluía solamente la ampliación del servicio mayorista a 2,5 Gbit/s, el análisis de los servicios

actuales sobre dicha ruta muestra que Telefónica está prestando servicios de 1 GbE y se autopresta velocidades de 10 GbE. De acuerdo con la obligaciones de no discriminación en vigor, y por las propias condiciones establecidas para la explotación del cable desplegado con una ayuda pública, como ya se ha justificado, dichos servicios han de incorporarse a la oferta de referencia.

Tercero.- Sobre la modificación de los precios

Telefónica considera que el presente procedimiento de revisión de la ORLA no es el marco adecuado para modificar los precios aplicables a las velocidades existentes y, en su caso, fijar los precios aplicables a las nuevas velocidades. A su entender, tal revisión y/o fijación de precios debe realizarse en el seno del procedimiento de revisión y análisis del Mercado 14.

Orange alega que la estimación de crecimiento del tráfico en un 10% utilizada al establecer los precios no se ajusta al crecimiento del 20% anual del perfil de uso del cliente de banda ancha utilizado por esta misma Comisión, y que debería ser incluso mayor teniendo en cuenta la sustitución de redes de acceso de cobre por NGA, la generalización de servicios audiovisuales y el aumento de la penetración de la banda ancha fija y móvil, pudiendo sobrepasar el 100%.

Contestación

Como se ha señalado anteriormente, en la Resolución del Mercado 14, relativa a la definición y análisis del mercado de segmentos troncales de líneas arrendadas al por mayor, únicamente se establecen las obligaciones regulatorias que Telefónica, en su condición de operador con PSM, debe cumplir así como los principios que deben regir la fijación de los precios aplicables a los servicios mayoristas regulados.

Concretamente, en materia de precios se impuso a Telefónica la obligación de ofrecer, excepto para la ruta Península – Canarias, precios orientados a costes, en el sentido de lo dispuesto en el artículo 13, de la Directiva de Acceso y el artículo 14.1 e) de la LGTel y se calculan mediante una estimación *ad hoc* a partir de los datos reales de inversión y mantenimiento de los cables de Telefónica. Los precios de la ruta Península–Canarias deben ser razonables.

Precisamente, considerando los principios que rigen la fijación de los precios, la evolución de los costes de los servicios regulados reflejados en las contabilidades regulatorias en ejercicios sucesivos han propiciado la revisión de los precios de forma periódica. En este sentido, en la última revisión de la ORLA a la que hace referencia Telefónica ya se señaló, en relación con las peticiones de revisión de precios, la posibilidad de revisión y fijación de nuevos precios una vez analizada su conveniencia a partir de los resultados auditados de la contabilidad y transcurrido un tiempo adecuado desde la última revisión.

La definición de las nuevas modalidades en la ruta Península-Melilla implica también, entre otros aspectos, fijar sus precios. Además, su introducción conlleva tener que posicionar los precios de los servicios existentes de forma coherente según sus capacidades respecto a las de las nuevas modalidades.

Finalmente, con respecto a que los nuevos precios para las modalidades existentes, implican una disminución sensible de los mismos, mientras que si se establecieran siguiendo los precios ORLA-T podrían incrementarse, debe señalarse que ambos precios hacen referencia a realidades distintas.

Los precios a los que Telefónica hace referencia son precios para líneas alquiladas terminales, es decir incluyen segmentos de red de acceso dedicados para el servicio. Además se trata de un coste medio que también incluye situaciones en las que el circuito entero puede transcurrir por zonas poco densas con una agregación mucho menor. En cambio, en el presente expediente, el precio establecido está orientado a costes teniendo en cuenta que se trata de una ruta troncal, en la que se transmiten de forma agregada un gran número de servicios, siendo por tanto la capacidad total de la ruta varios órdenes de magnitud superior a la velocidad de los servicios de menor capacidad transportados, por lo que se realiza una asignación de costes adecuada entre todos los servicios existentes.

Por otro lado, los datos de la evolución de los sistemas submarinos no suponen la duplicación de la capacidad utilizada de forma anual como podría desprenderse de las alegaciones de Orange. Tampoco las capacidades de todos los circuitos actualmente soportados en dicha ruta, y consideradas para los cálculos deben necesariamente seguir un crecimiento equivalente al perfil de la banda ancha. En primer lugar, son utilizadas para aplicaciones distintas y, en segundo lugar, en algunos casos ya llevan asociada una sobrecapacidad. Por tanto se estima adecuada la hipótesis de un crecimiento del 10%, si bien puede modificarse en base a observaciones futuras.

Cuarto.- Obligaciones ya impuestas a Telefónica

ASTEL considera que debería incluirse en los Resolves la obligación de Telefónica de prestar servicios Ethernet y otras capacidades en el caso de que dispusiera en esas rutas de los medios suficientes o si estuviera prestando ya dicho servicio a sí misma o a cualquier otra empresa, participada o no.

No es necesario incluir dicho punto en el resuelve por cuanto como ya se ha argumentado la prestación de dichos servicios es consecuencia, y al mismo tiempo está condicionada, por la obligación impuesta a Telefónica que explicita que *“Telefónica debe atender las solicitudes razonables de velocidades no incluidas en la oferta regulada”* y *“Telefónica implantará los medios necesarios para la provisión de las líneas alquiladas troncales, suministrando a terceros recursos equivalentes a los que se proporciona a sí misma o a sus empresas filiales o participadas, en las mismas condiciones y plazos”*. Por lo tanto, no es

una nueva obligación ni modificación de las obligaciones actuales que requiera ni un nuevo análisis ni un resuelve específico.

Quinto.- Vigencia de las modificaciones de la oferta de Referencia

Telefónica considera la resolución de imposible cumplimiento por los cambios requeridos en sistemas y procedimientos para las nuevas modalidades. También a su entender es de imposible cumplimiento automático el resuelve quinto porque los precios deben ser de aplicación desde su notificación a Telefónica de acuerdo con la STS de 21 de octubre de 2014 en el marco del Recurso de Casación 4250/2011, no desde la aprobación de la resolución.

Como se ha señalado en el cuerpo de la resolución, se ha estimado la petición de Telefónica. Se establece un plazo de un mes (dos para la velocidad de 10 Gbit/s) para que Telefónica realice todas las tareas necesarias para ofertar las nuevas capacidades como servicio mayorista regulado a los operadores alternativos. Transcurrido dicho plazo, los operadores alternativos están facultados para solicitar a Telefónica por escrito la aplicación de las nuevas condiciones técnicas y económicas de las nuevas velocidades aprobadas.

Al respecto, procede recordar que al ser la ORLA un documento que incluye todos los elementos esenciales de una oferta contractual completa, sólo necesita de aceptación por los operadores a quien va dirigida. Lo cual no es óbice para que los operadores puedan, conforme al principio general de negociación, pactar condiciones distintas a través de sus acuerdos.

Siguiendo lo establecido en el artículo 1261 del Código Civil, la doctrina sentada por la CMT ha señalado que el contrato que nace de la ORLA se perfecciona por la simple aceptación de los términos de la Oferta por parte de sus destinatarios. Esto es, basta con la simple manifestación de voluntad de aceptación pura y simple de la ORLA vigente en ese momento por parte del operador alternativo entrante para que se entienda que concurren los elementos esenciales de todo contrato.

Cuestión distinta es, tal como se ha señalado en el apartado III.3.5, la entrada en vigor de los precios aplicables a las velocidades existentes ya en la ORLA o servicios que están siendo prestados. En tal caso, teniendo en cuenta que se trata de una resolución de la CNMC que incide en un aspecto esencial de la ORLA que Telefónica ha de ofrecer de forma obligatoria al resto de operadores, esto es, nuevos precios reducidos por la prestación de los circuitos de velocidades 2, 34, 155 y 622 Mbit/s, resulta de aplicación la excepción a la regla general de la eficacia de los actos administrativos del artículo 57 de la LRJPAC, de tal manera que, la eficacia de la presente resolución esté supeditada a su notificación a Telefónica.

A partir de la entrada en vigor de la presente resolución, Telefónica debe dar cumplimiento al contenido del resuelve quinto de la misma.