



**INFORME SOBRE LA PROPUESTA DE ORDEN POR LA QUE SE TRANSFORMA LA CONCESIÓN DEMANIAL PARA EL ESTABLECIMIENTO Y EXPLOTACIÓN DE REDES PUBLICAS FIJAS DE ACCESO RADIO EN LA BANDA DE 3,4 A 3,6 GHZ DE LA QUE ES TITULAR NEO SKY 2002, S.A Y SE MODIFICAN DETERMINADOS COMPROMISOS ANEJOS A LA MISMA.**

17 de diciembre de 2015



**INFORME SOBRE LA PROPUESTA DE ORDEN POR LA QUE SE TRANSFORMA LA CONCESIÓN DEMANIAL PARA EL ESTABLECIMIENTO Y EXPLOTACIÓN DE REDES PUBLICAS FIJAS DE ACCESO RADIO EN LA BANDA DE 3,4 A 3,6 GHZ DE LA QUE ES TITULAR NEO SKY 2002, S.A. Y SE MODIFICAN DETERMINADOS COMPROMISOS ANEJOS A LA MISMA.**

---

**SALA DE SUPERVISIÓN REGULATORIA**

**Presidenta**

D<sup>a</sup>. María Fernández Pérez

**Consejeros**

D. Eduardo García Matilla

D. Josep Maria Guinart Solà

D<sup>a</sup>. Clotilde de la Higuera González

D. Diego Rodríguez Rodríguez

**Secretario de la Sala**

D. Miguel Sánchez Blanco, Vicesecretario del Consejo

La Sala de Supervisión Regulatoria de la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia, en su reunión de 17 de diciembre de 2015, ha aprobado el presente informe sobre la propuesta de Orden por la que se transforma la concesión demanial para el establecimiento y explotación de redes públicas fijas de acceso radio en la banda de 3,4 a 3,6 GHz de la que es titular Neo Sky 2002, S.A. (en adelante Neo Sky) y se modifican determinados compromisos anejos a la misma.

**1. OBJETO DEL INFORME Y HABILITACIÓN COMPETENCIAL**

**1.1. Objeto del informe**

Con fecha 19 de octubre de 2015, tuvo entrada en el Registro de la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia (en adelante CNMC), escrito del Secretario de Estado de Telecomunicaciones y para la Sociedad de la Información (en adelante, SETSI) mediante el que solicitaba a la CNMC la emisión de un informe sobre la propuesta de Orden por la que se transforma la concesión demanial en la banda de 3,4 GHz a 3,6 GHz de la que es titular Neo Sky y se modifican determinados compromisos adquiridos en la licitación.

El presente Informe tiene por objeto analizar la citada propuesta de Orden y manifestar el parecer de esta Comisión sobre la misma.

**1.2. Habilitación competencial**

El artículo 5.2 de la Ley 3/2013, de 4 de junio, de creación de la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia (en adelante, Ley

CNMC) establece que esta Comisión actuará como órgano consultivo sobre cuestiones relativas al mantenimiento de la competencia efectiva y buen funcionamiento de los mercados y sectores económicos.

En este sentido, el artículo 70.2.l) de la Ley 9/2014, de 9 de mayo, General de Telecomunicaciones (en lo sucesivo, LGTel), establece que, entre otras funciones, esta Comisión será consultada por el Gobierno y el Ministerio de Industria, Energía y Turismo en materia de comunicaciones electrónicas, particularmente en aquellas materias que puedan afectar al desarrollo libre y competitivo del mercado.

Asimismo, el actual reglamento del dominio público radioeléctrico<sup>1</sup> en su disposición adicional segunda “*Transformación de los títulos habilitantes para el ejercicio del derecho de uso privativo del dominio público radioeléctrico con limitación de número*”, apartado b) señala que:

*“b) El procedimiento de transformación se iniciará de oficio por la Secretaría de Estado de Telecomunicaciones y para la Sociedad de la Información.*

*En el expediente de transformación del título se dará audiencia al titular del mismo, al resto de operadores que tengan asignados derechos de uso privativo de dominio público radioeléctrico dentro de las categorías concretas de títulos habilitantes objeto de transformación a que se refiere el apartado d) de esta disposición, así como a las asociaciones de usuarios.*

*También se solicitará preceptivamente informe del Servicio Jurídico del Departamento y de la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones, así como dictamen del Consejo de Estado.”*

En consecuencia, en aplicación de los anteriores preceptos, la Comisión es el organismo competente para elaborar el presente informe relativo a la propuesta de Orden remitida por el Ministerio de Industria, Energía y Turismo (en adelante Minetur).

La Sala de Supervisión Regulatoria resulta competente para su aprobación en virtud de lo previsto en los artículos 5.3 y 6 de la Ley CNMC, en relación con el artículo 21.2) de la misma Ley y con el 14.1.b) del Estatuto Orgánico de la CNMC aprobado por Real Decreto 657/2013, de 30 de agosto.

---

<sup>1</sup> Real Decreto 863/2008, de 23 de mayo, por el que se aprueba el Reglamento de desarrollo de la Ley 32/2003, de 3 de noviembre, General de Telecomunicaciones, en lo relativo al uso del dominio público radioeléctrico.

## 2. ANTECEDENTES

A finales de 1999<sup>2</sup> se aprobó el pliego de cláusulas administrativas particulares y de prescripciones técnicas para la adjudicación por concurso público, mediante procedimiento abierto, de tres licencias individuales del tipo C2, para el establecimiento y explotación de redes públicas fijas de acceso radio en la banda de 3,4 a 3,6 GHz.

Abrared S.A. resultó adjudicataria de una de las precitadas licencias<sup>3</sup>. Esta compañía tras formalizar su fusión con Sky Point S.A. creó Neo Sky, traspasando a esta entidad sus respectivos patrimonios, incluida la licencia en la banda de 3,4 a 3,6 GHz que ostentaba Abrared. Los titulares de las otras dos licencias son Iberbanda, S.A. y Eurona Wireless Telecom S.A. (que adquirió los derechos de uso de MRF Cartuja S.A.)

El proceso de adjudicación de estas tres licencias individuales se basó en un sistema de concurso, de forma que los interesados podían mejorar las condiciones exigidas en el pliego de cláusulas administrativas particulares y prescripciones técnicas mediante compromisos voluntarios, los cuales una vez adjudicada la licencia, pasaban a constituir parte integrante de la misma.

Los compromisos adquiridos por Neo Sky que están pendientes de cumplimiento serían los siguientes:

- Instalar 45 estaciones base (compromiso T-1)
- Dar cobertura a 78 ciudades (compromiso T-2)
- Creación de 279 empleos directos (compromiso E-3)
- Creación de 364 empleos indirectos (compromiso E-4)
- Invertir en I+D 3.291.382,69€ (compromiso E-5)
- Invertir en formación 2.145.613,22€ (compromiso E-6)

La ya derogada Ley 32/2003, de 3 de noviembre, General de Telecomunicaciones, con el objetivo de profundizar el proceso de liberalización, estableció la extinción de los títulos habilitantes otorgados para la explotación de red y la prestación de servicios de comunicaciones electrónicas, quedando

---

<sup>2</sup> Mediante orden del Ministro de Fomento de 7 de octubre de 1999, publicada en el BOE número 242 de 9 de octubre de 1999.

<sup>3</sup> Orden del Ministro de Fomento de 8 de marzo de 2000, publicada en el BOE número 60, de 10 de marzo de 2000.

sus titulares habilitados directamente para la prestación de servicios o la explotación de redes de comunicaciones electrónicas.

Por lo que respecta a los títulos habilitantes para el ejercicio del derecho de uso privativo del dominio público radioeléctrico con limitación de número, como es el caso de la banda de 3,4 GHz a 3,6 GHz, se determinó que mantendrían su validez hasta que se transformaran en concesión demanial<sup>4</sup>.

El Real Decreto 863/2008<sup>5</sup>, de 23 de mayo estableció los requisitos del proceso de transformación, lo que propició que la SETSI con fecha 29 de julio de 2009, iniciara el expediente de transformación del título que ostenta Neo Sky.

En el marco de dicho expediente de transformación, Neo Sky solicitó la exoneración y/o modificación de varios de sus compromisos y la habilitación para la prestación de servicios en movilidad. Asimismo con fecha 29 de noviembre de 2011 se acordó, a solicitud de Neo Sky, la suspensión temporal de los plazos a efectos de la exigibilidad de los compromisos pendientes de cumplimiento hasta la resolución de su solicitud de modificación de los mismos.

Con fecha 5 de junio de 2015, Neo Sky presentó una nueva solicitud de modificación de sus compromisos pendientes en el marco del procedimiento de transformación del título habilitante. La CNMC ha analizado ya una modificación similar relativa a Iberbanda<sup>6</sup>.

### **3. DESCRIPCIÓN DE LA PROPUESTA DE ORDEN**

La propuesta de Orden objeto del presente informe cumple dos cometidos:

- la adaptación del título habilitante para el ejercicio del derecho de uso privativo del dominio público radioeléctrico que ostenta Neo Sky al nuevo marco normativo mediante su transformación en concesión demanial; y
- dar respuesta a la petición de Neo Sky de exoneración y/o modificación de los compromisos que adquirió en el proceso de licitación y en particular en relación con aquellos que están pendientes de cumplimiento.

---

<sup>4</sup> Apartado 8, letra d), de la disposición transitoria primera de la Ley 32/2003.

<sup>5</sup> Reglamento de desarrollo de la Ley 32/2003, de 3 de noviembre, General de Telecomunicaciones, en lo relativo al uso del dominio público radioeléctrico, aprobado por Real Decreto 863/2008, de 23 de mayo, y en vigor de conformidad con la Disposición transitoria primera de la LGTel.

<sup>6</sup> Informe, de 30 de julio de 2015, sobre la propuesta de orden por la que se transforma la concesión demanial para el establecimiento y explotación de redes públicas fijas de acceso radio en la banda de 3,4 a 3,6 GHz de la que es titular Iberbanda, S.A.U. y se modifican determinados compromisos anejos a la misma (IPN/DTSA/008/15/Concesión Iberbanda 3,5 GHz).

En relación con el segundo de los puntos la Orden detalla los argumentos esgrimidos por Neo Sky para fundamentar la petición de modificación.

Éstos se centran en (i) el impacto producido por la crisis económica, a nivel mundial, (ii) el drástico cambio de contexto económico y regulatorio que sirvió de base para la formulación de compromisos, (iii) las alteraciones que se han producido en el entorno tecnológico, y finalmente (iv) el interés público que se derivaría del cambio de los compromisos que en su día adquirió Neo Sky, al objeto de adaptarlos a las nuevas necesidades del mercado.

A la luz de estas circunstancias Neo Sky realiza una propuesta de modificación de los compromisos pendientes centrada en tres ejes:

- Modificar ligeramente la cobertura comprometida en término de zonas cubiertas al objeto de adaptarla a su actual modelo de negocio.
- Reducir las necesidades de despliegue de estaciones radio punto-multipunto por el uso de la tecnología 4G-LTE, más eficiente tanto en cobertura como en capacidad de transferencia de información simétrica.
- Exoneración, por aplicación de la normativa comunitaria, de los compromisos vinculados a la creación de empleo, y subsidiariamente, justificación de los mismos utilizando la relación inversión/creación de empleo.

No variaría el importe global de las garantías asociadas a los compromisos formulados, ya que los compromisos modificados seguirían quedando garantizados por el mismo importe total.

La propuesta de Orden atiende la solicitud de Neo Sky, proponiendo la sustitución de los compromisos de cobertura e instalación de estaciones base por un nuevo compromiso de cobertura de municipios y la sustitución de los compromisos vinculados a la creación de empleo por un compromiso de inversión y empleo.

## **4. COMENTARIOS A LA PROPUESTA DE ORDEN**

### **4.1 Consideraciones generales**

Tal como se ha señalado, la propuesta de Orden persigue dos objetivos. El primero corresponde a la transformación del título habilitante que ostenta Neo Sky, consistente en la concesión demanial aneja a la extinta licencia individual para el establecimiento y explotación de una red pública fija de acceso radio en la banda de 3,4 a 3,6 GHz.

A este respecto, se considera adecuada la propuesta contenida en la Orden, puesto que supone la adecuación del título habilitante que ostenta Neo Sky al actual marco normativo. En efecto, conforme a lo establecido en la disposición

adicional segunda del Reglamento de dominio público radioeléctrico<sup>7</sup>, los títulos habilitantes para el ejercicio del derecho de uso privativo de dominio público radioeléctrico con limitación de número deben ser transformados en una concesión demanial.

El segundo de los objetivos perseguidos es dar respuesta a la petición de modificación de los compromisos que Neo Sky adquirió en el año 2000 en el proceso de licitación de la banda 3,4 a 3,6 GHz.

Esta petición, según consta en la propuesta de Orden, se fundamenta en las circunstancias y acontecimientos descritos en los diversos escritos presentados por Neo Sky, desde que ésta realizó la petición de modificación de sus compromisos en 2009, siendo el último de ellos el presentado en fechas reciente, el 5 de junio de 2015.

A este respecto, debe partirse de que la modificación de los compromisos adquiridos en un proceso de licitación debe entenderse como mecanismo extraordinario, justificado por la existencia de circunstancias excepcionales no previsibles y ajenas al ámbito de influencia de la compañía, que pudieran dar lugar a la necesidad de su modificación por razones de interés público. En caso contrario se podría, por un lado, desvirtuar los principios de publicidad y libre concurrencia de la licitación llevada a cabo en 1999 y, por otro, introducir un alto grado de incertidumbre de cara a futuras licitaciones en las que se optara por el procedimiento de concurso vinculado a compromisos voluntarios de los operadores (en lugar de subasta).

Cabe señalar que la modificación de los compromisos adquiridos por Neo Sky supondría la segunda modificación en un corto periodo de tiempo de los compromisos que adquirieron los operadores adjudicatarios de las frecuencias de 3,5 GHz en las licitaciones que se realizaron en 1999, ya que recientemente se ha aprobado la Orden por la que se acuerda modificar los compromisos que adquirió Iberbanda en el citado concurso público<sup>8</sup>.

En este sentido es preciso reiterar los comentarios ya realizados en el marco del informe elaborado por la CNMC sobre los compromisos de Iberbanda, puesto que la mayoría de circunstancias alegadas por Neo Sky para solicitar el cambio en los compromisos adquiridos son coincidentes con las manifestadas en su día por Iberbanda.

---

<sup>7</sup> Reglamento de desarrollo de la Ley 32/2003, de 3 de noviembre, General de Telecomunicaciones, en lo relativo al uso del dominio público radioeléctrico, aprobado por Real Decreto 863/2008, de 23 de mayo, y en vigor de conformidad con la Disposición transitoria primera de la actual LGTel.

<sup>8</sup> Mediante Orden, de 6 de noviembre de 2016, por la que se transforma la concesión demanial para el establecimiento y explotación de redes públicas fijas de acceso radio en la banda de 3,4 a 3,6 GHz de la que es titular Iberbanda, S.A.U y se modifican determinados compromisos anejos a la misma.

A pesar de ello, teniendo en cuenta que desde la primera petición de modificación de los compromisos realizada en el año 2009, se han producido cambios significativos tanto desde el punto de vista del marco normativo como desde el punto de vista de las evoluciones tecnológicas, los cuales afectan directamente a esta banda de frecuencias y a las circunstancias que fundamentaron la petición que en su día hizo Neo Sky, se considera pertinente analizar en el presente informe el impacto de dichos cambios en relación con la petición de modificación de los compromisos adquiridos.

La necesidad de esta contextualización resulta especialmente necesaria al encontrarse la ejecución de los compromisos temporalmente suspendida desde 2011, hasta que se resuelva la solicitud.

## 4.2 Motivos para la modificación de los compromisos

### 4.2.1 Situación actual

Tal como se ha señalado con anterioridad, la petición de modificación de los compromisos descrita en la propuesta de Orden se sustenta en tres grandes grupos de circunstancias sobrevenidas.

El primero de ellos corresponde al **impacto producido por la crisis económica, a nivel mundial**. Para fundamentar este hecho Neo Sky, tal como hizo Iberbanda, referencia los datos del informe económico sectorial de la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones (en adelante CMT) del año 2011, así como los datos de Instituto Nacional de Estadística (INE) referidos al tercer trimestre de 2012.

El informe de la CMT mostraba una contracción de la cifra de negocio del sector de las telecomunicaciones del 4,6 % con respecto al 2010. Esta tendencia ha continuado, tal como lo demuestran los datos de los posteriores informes publicados. En este sentido el Informe Económico de las Telecomunicaciones y del Sector Audiovisual 2014 publicado por la CNMC refleja una caída en los ingresos totales del sector de las comunicaciones electrónicas durante el año 2013 del 7% respecto a la del ejercicio anterior, siendo esta tasa de variación negativa prácticamente igual a la de 2012.

Por su parte, los datos del INE mostraban en 2012 una contracción general de la economía española, al reflejar un decrecimiento intertrimestral del PIB del 0,4 %. Esta tendencia se ha visto claramente invertida en los últimos trimestres, tal como lo demuestra el hecho de que infórmelos datos del INE del tercer trimestre de 2015 reflejan un crecimiento trimestral del 0,8%, con un crecimiento del PIB respecto al mismo trimestre del año anterior del 3,4%.

Por lo tanto, tal como ya se señaló en el informe IPN/DTSA/008/15/Concesión Iberbanda 3,5 GHz, la situación actual presenta mejores perspectivas macroeconómicas de las existentes cuando se solicitó la modificación de las condiciones de las licencias, aunque por el momento dicha mejora no se ve

reflejada en la misma proporción en el sector de las comunicaciones electrónicas.

#### 4.2.2 Contexto regulatorio

El segundo de los puntos puesto de manifiesto por Neo Sky, pivota sobre **el drástico cambio del contexto económico y regulatorio** que sirvió de base para la formulación de compromisos, centrando este operador su exposición en tres aspectos.

- (i) Los cambios en la normativa fiscal aplicable. En particular Neo Sky pone de relieve el incremento que experimentó la cuantía de la tasa por reserva de espectro radioeléctrico en el año 2001, lo que ha supuesto un aumento de la carga financiera que soporta la compañía.
- (ii) Los cambios en el entorno competitivo. En este sentido, Neo Sky, señala que el incremento de la tasa por reserva de espectro radioeléctrico, unido a otros factores, como el coste del mantenimiento de los avales, ha contribuido significativamente a la reestructuración de los agentes que operaban en el mercado en las bandas de 2,6 GHz y 3,5 GHz, desapareciendo dos de ellos (Banda 26 y Broadnet), fusionándose otros dos (Abrared y Sky Point) y siendo adquiridos los otros dos restantes, uno de ellos por Clearwire<sup>9</sup> y otro por Telefónica.
- (iii) La negativa situación económico-financiera de los operadores en la banda 3,5 GHz. A este respecto, Neo Sky destaca la negativa situación económico-financiera que vienen arrastrando los operadores de la banda de 3,5 GHz desde el comienzo de sus operaciones, destacando su escasa cuota de mercado, que no supera el 0,41% del total de mercado en todo el periodo 2005-2010.

Asimismo y a pesar que no es puesto de relieve expresamente por Neo Sky, tal como la SETSI pone de manifiesto en el proyecto de Orden, dentro de los factores que han podido tener un impacto negativo en los operadores que disponían de frecuencias en la banda de 3,5 GHz hay que tener en cuenta la modificación de la Ley Reguladora de las Haciendas Locales<sup>10</sup>, que provocó que los Ayuntamientos aprobaran ordenanzas fiscales para la exacción de una tasa por utilización privativa o aprovechamiento especial del dominio público local, suelo, vuelo o subsuelo, a empresas de servicios de suministro, entre las que se encuentran las empresas de telecomunicaciones.

Sin embargo, en este caso, al igual que en la modificación de la concesión de Iberbanda, en la propuesta objeto de Informe únicamente se recogen los

---

<sup>9</sup> Posteriormente la licencia fue adquirida por Eureka.

<sup>10</sup> Ley 51/2002, de 27 de diciembre, de reforma de la Ley 39/1988, de 28 de diciembre, Reguladora de las Haciendas Locales.

cambios en el contexto económico y regulatorio que han podido obstaculizar o resultar contraproducentes para poder alcanzar los compromisos adquiridos, y sin embargo se obvian aquellos que han podido resultar beneficiosos.

A modo de ejemplo podemos citar la LGTel aprobada en 2014<sup>11</sup>, la cual contiene en su capítulo II (*Derechos de los operadores y despliegue de redes públicas de comunicaciones electrónicas*) de su título III (*Obligaciones de servicio público y derechos y obligaciones de carácter público en la explotación de redes y en la prestación de servicios de comunicaciones electrónicas*), una serie de previsiones introducidas con el objetivo de facilitar el despliegue de redes y la prestación de servicios de comunicaciones electrónicas, entre las que se encuentran aquellas que hacen uso del espectro radioeléctrico.

Asimismo, en este ámbito cabe mencionar también la entrada en vigor de la Ley 20/2013 de unidad de mercado, cuyo objeto incluye el reducir los obstáculos por las obligaciones que impongan las administraciones públicas al despliegue de infraestructuras, o la Ley 12/2012, de 26 de diciembre, de medidas urgentes de liberalización del comercio y de determinados servicios, cuya disposición adicional tercera precisa que sus medidas liberalizadoras se aplican también a las estaciones o instalaciones radioeléctricas utilizadas para la prestación de servicios de comunicaciones electrónicas disponibles para el público.

Por otra parte, tampoco se menciona la inclusión de la banda de 3,4 a 3,6 GHz dentro de las bandas susceptibles de ser transferidas o cedidas mediante el mercado secundario del espectro<sup>12</sup>, lo que ha permitido a Neo-Sky ceder parte de sus frecuencias en algunos municipios tanto a Eurna Wireless Telecom como a Red Digital de Telecomunicaciones de las Islas Baleares.

En consecuencia nos encontramos ante una situación en la que si bien es cierto que se han producido modificaciones de las circunstancias existentes cuando se produjo la licitación, éstas no pueden considerarse en todos los casos negativas desde el punto de vista de la capacidad de explotación de la banda de 3,4 GHz a 3,6 GHz por parte de Neo Sky.

#### **4.2.3 Entorno tecnológico**

El tercero de los puntos puesto de manifiesto por Neo Sky, el cual también fue esgrimido por Iberbanda, versa sobre las **alteraciones del entorno tecnológico** que se habrían producido desde la adjudicación de la licencia y en particular en la aparición y generalización de nuevas alternativas a las utilizados por los operadores LMDS<sup>13</sup> para dar servicios fijos, por ejemplo, la

---

<sup>11</sup> Ley 9/2014, de 9 de mayo, General de Telecomunicaciones.

<sup>12</sup> Real Decreto 458/2011, de 1 de abril, sobre actuaciones en materia de espectro radioeléctrico para el desarrollo de la sociedad digital.

<sup>13</sup> *Local Multipoint Distribution Service*.

generalización del ADSL, la rebaja de los precios mayoristas de la Oferta de bucle de Abonado (OBA), la mejora y ampliación de los servicios XDSL, la aparición de “operadores Wi-fi” y operadores móviles virtuales (OMV) y especialmente la implantación de los servicios de “banda ancha móvil”.

Siendo ciertas las observaciones realizadas por Neo Sky, cabe contraponer a las mismas, tal como ya se puso de manifiesto en el IPN/D TSA/008/15/Concesión Iberbanda 3,5 GHz, las alteraciones del entorno tecnológico que han supuesto una mejora en cuanto las capacidades de la banda de 3,4 GHz a 3,6 GHz para la prestación de servicios de comunicaciones electrónicas.

Dentro de esta categoría se encuentra la existencia de equipos comerciales que utilizan la banda de 3,4 GHz a 3,6 GHz para proveer cobertura LTE. Tal como refleja el proyecto de Orden, inicialmente la banda de 3,5 GHz estaba concebida para utilizar la tecnología LMDS, sin embargo la evolución tecnológica y en particular la irrupción del estándar LTE, diseñado para utilizar un amplio conjunto de bandas entre las que se encuentra la de 3,4 GHz a 3,6 GHz, ha permitido mejorar los servicios que pueden ser ofrecidos en esta banda, así como beneficiarse de mayores economías de escala.

De hecho, la propia Neo Sky tiene previsto realizar los nuevos despliegues con la tecnología LTE, citándose en la propia propuesta de Orden las ventajas que presenta esta tecnología con respecto al LMDS, a saber, (i) alta simetría con velocidades de subida de hasta 20 Mbps, (ii) mayor capacidad espectral en términos de bits/hertzio, (iii) utilización de canalización de 30 MHz frente a canalizaciones de 1,75 a 5 MHz, y (iv) modulaciones adaptativas, a diferencia del LMDS, que usa una única modulación, y no se adapta a las condiciones de transmisión de cada momento. Como resultado de todo lo anterior la tecnología LTE permite, a diferencia de LMDS, el establecimiento de comunicaciones sin necesidad de visión directa.

Como consecuencia de todo lo anterior la tecnología LTE en la banda de 3,5 GHz permite ofrecer servicios con áreas de cobertura muy superiores a los del LMDS y con una mayor calidad y robustez, con unos requisitos en términos de número de estaciones base muy inferiores a los que requeriría el LMDS. Como referencia, la propia propuesta de Orden, señala que una estación base LTE tiene una capacidad 5 veces superior a la de una LMDS, usando el mismo espectro de 2x20MHz.

#### **4.2.4 Valoración**

Como se ha visto, el despliegue de la tecnología LTE ofrece claras ventajas con respecto a la LMDS. Además, a partir de mayo de 2016 serán de aplicación a la concesión de Neo Sky los principios de neutralidad tecnológica y de servicios en virtud de la disposición transitoria cuarta de la LGTel, de modo que Neo Sky podrá ofrecer también servicios móviles en esta banda.

Por lo tanto, aunque bien es cierto que algunas de las novedades tecnológicas que han ido surgiendo desde la adjudicación de la licencia podrían tener un impacto negativo en el modelo de negocio diseñado por Neo Sky cuando adquirió los compromisos, no es menos cierto que ha habido otras que suponen un claro incremento de la potencialidad de misma.

En conclusión, analizadas las distintas circunstancias a las que la propuesta de Orden alude como justificaciones para solicitar la modificación de los compromisos adquiridos, cabe concluir que la mera suspensión de la ejecución de los compromisos durante el plazo de tramitación de la solicitud ha sido suficiente para mitigar los potenciales efectos negativos allí descritos.

Asimismo, existe otro subconjunto de circunstancias, entre las que encontramos las alteraciones del entorno tecnológico o los cambios acaecidos en el ámbito del espectro radioeléctrico, que si bien tal como señala Neo Sky podrían tener un impacto negativo en el modelo de negocio inicialmente diseñado, también ofrecen nuevas oportunidades de negocio no previsibles en esa fecha.

De esta forma, únicamente algunos de los condicionantes señalados por Neo Sky, como el incremento que experimentó la cuantía de la tasa por reserva de espectro radioeléctrico o la existencia de una tasa por la utilización del dominio público local, podrían considerarse netamente gravosos para el cumplimiento de los objetivos fijados.

Teniendo en cuenta estas premisas, es preciso analizar las modificaciones propuestas tanto desde el punto de vista del impacto que pudieran producir en los distintos agentes del mercado, como por el potencial interés público que pudiera justificarlas.

### **4.3 Modificación de los compromisos**

#### **4.3.1 Compromiso de despliegue**

La primera modificación que plantea Neo Sky corresponde a los compromisos de despliegue (T-1 y T2). Neo Sky propone la sustitución de los actuales compromisos (consistentes en la instalación de 126 estaciones base en dos años con la que dar cobertura a 111 ciudades relacionadas en el Plan de Implantación presentado al concurso celebrado en su día), por un compromiso único de cubrir, antes de finalizar el año 2018, 200 municipios adicionales a las 33 ciudades ya acreditadas, manteniendo el nivel de población y los plazos de los compromisos iniciales.

Asimismo, se mantiene el importe de la garantía asociada al cumplimiento del nuevo compromiso.

La modificación solicitada no tiene como objetivo la reducción de la cobertura que ofrecerá Neo Sky, puesto que se mantiene el nivel de población, sino que

tiene como objeto principal la adecuación del despliegue a la realidad del mercado y su actual plan de negocio.

Ciertamente, es dudosa la idoneidad del despliegue de una red en la banda de 3,4 GHz a 3,6 GHz en entornos urbanos, en los que compita con otras tecnologías principalmente cableadas que ofrecen unas capacidades superiores, en especial en el escenario actual en el que se están intensificando los despliegues de fibra.

Por el contrario, tal como se señala en la propuesta de Orden, por sus características técnicas el despliegue de este tipo de redes basadas en la tecnología LTE puede resultar de especial interés para dar respuesta a los abonados situados en zonas sin cobertura de otros tipos de redes que tienen la capacidad de ofrecen servicios simétricos de alta velocidad de transmisión.

Por lo tanto, desde el punto de vista de adaptación de los planes de despliegue a las condiciones actuales, la propuesta planteada por Neo Sky ha de considerarse adecuada, además de coadyuvar a disminuir la brecha digital entre las zonas con cobertura de fibra óptica y las que no disponen de ella.

Sin embargo, es preciso analizar si dicha modificación supondría una alteración de las condiciones esenciales que rigieron el concurso. Para ello sería de vital importancia conocer el parecer del resto de operadores que participaron en el citado proceso de licitación.

A este respecto, cabe señalar que, al contrario de lo que sucedió con la propuesta de Orden de modificación de los compromisos de Iberbanda, no consta en la actual propuesta que se haya procedido a dar audiencia al resto de operadores titulares de derechos en la misma banda.

Asimismo tampoco se refleja que se haya procedido a dar audiencia a las asociaciones de usuarios, a pesar de estar previstas ambas circunstancias en la disposición adicional segunda del Reglamento de desarrollo de la Ley 32/2003, de 3 de noviembre, General de Telecomunicaciones, en lo relativo al uso del dominio público radioeléctrico aprobado por el Real Decreto 863/2008.

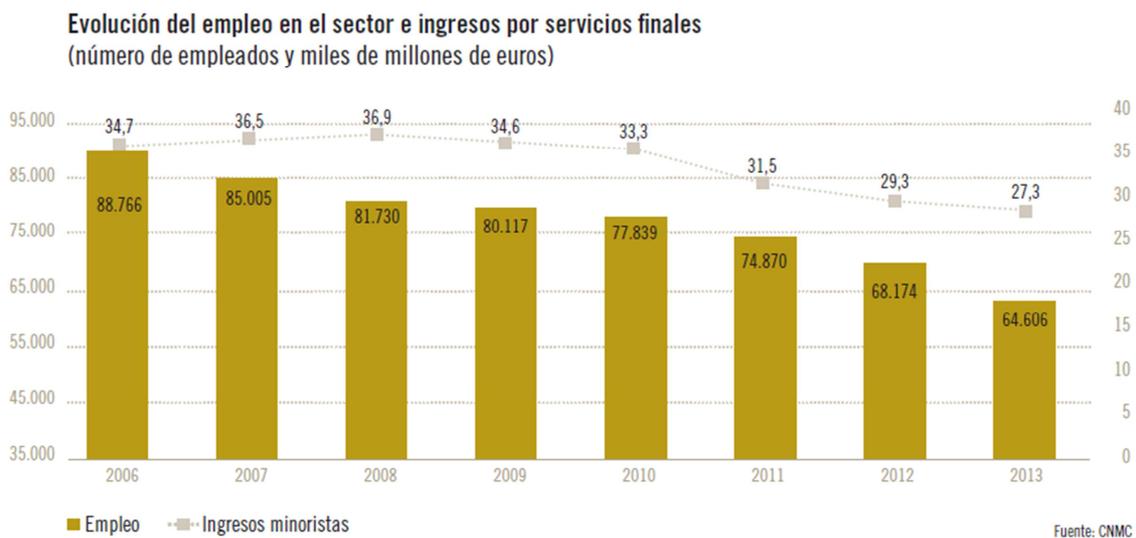
Por lo tanto aunque en principio no se observa que las modificaciones solicitadas pudieran conllevar la alteración de las condiciones esenciales de la adjudicación, en observancia de la citada disposición adicional segunda debería darse traslado de la presente propuesta de Orden tanto al resto de operadores titulares de derechos en la misma banda como a las asociaciones de usuarios.

#### **4.3.2 Compromisos vinculados a la creación de empleo**

La segunda de las modificaciones se refiere a los dos compromisos de creación de empleo tanto directo como indirecto (E-3 y E-4 respectivamente), a

este respecto Neo Sky solicita en primer término la exoneración de los mismos y subsidiariamente su sustitución por un compromiso de inversión-empleo.

Tal como argumenta la SETSI en su propuesta de Orden y así se refleja en el informe Económico de las Telecomunicaciones y del Sector Audiovisual del año 2014, el sector de las comunicaciones electrónicas se encuentra inmerso en un escenario de optimización de los procesos productivos y de búsqueda de sinergias, las cuales se reflejan entre otros factores en la disminución de los costes vía la reducción del empleo, tal como se refleja en el siguiente gráfico.



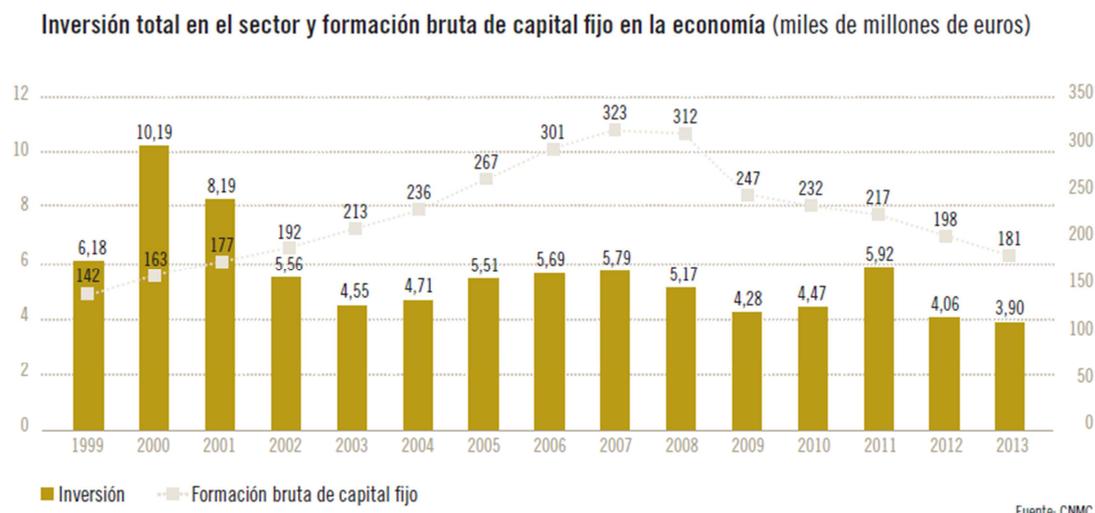
Por ello el mantenimiento de los actuales compromisos de empleo podría conducir, tal como señala la SETSI, a inversiones ineficientes que no se corresponderían con las necesidades del mercado, la evolución de la demanda o la dinámica competitiva, sino que obedecería exclusivamente a los compromisos asumidos en una oferta del año 2000, que ha quedado obsoleta por la evolución del mercado.

Esta situación es aún más acuciante si se conjuga con el hecho de que los compromisos fueron adquiridos en el año 2000 y llevan suspendidos desde finales de 2011, lo que provoca que cada vez sea más difícil y alejado de la dinámica del mercado el cumplimiento de los mismos.

Por el contrario, la sustitución tal como propone Neo Sky de los compromisos de creación de empleo por unos compromisos de empleo e inversión generaría un escenario más acorde con la realidad del mercado evitando que Neo SKY incurriera en inversiones ineficientes fruto de los actuales compromisos.

Además estaría en línea con la modificación de los compromisos de empleos contenido en el proyecto de Orden correspondiente a la concesión demanial de Iberbanda.

De hecho, tal como se observa en el siguiente gráfico, la evolución del volumen de inversión de los operadores no presenta la correlación anterior, por cuanto que éste es un sector con un alto componente de innovación.



En consecuencia, se considera pertinente tal como consta en la propuesta de Orden la modificación de los compromisos de creación de empleo.

Por lo que se refiere a la cuantificación de la inversión equivalente a la creación de empleos directos e indirectos, el proyecto de Orden estima ambos valores cogiendo como referencia, la metodología utilizada en la elaboración de la propuesta de Orden de modificación de los compromisos de Iberbanda. Por ello se considera estas estimaciones como adecuadas.

De acuerdo con estos cálculos, se obtiene el importe de inversión necesario para la creación de un puesto de trabajo directo.

Sobre la base de dicho criterio de equivalencia, se sustituye el compromiso de creación de 380 puestos de trabajo por un compromiso de inversión aplicado a los empleos directos todavía no creados, de forma que antes de la finalización del año 2018 no sea inferior a 380 la suma de los puestos de trabajo directos en plantilla o subcontratados con dedicación exclusiva y el cociente entre la inversión realizada y la inversión por puesto de trabajo.

Del mismo estudio se extrae un coeficiente de relación entre empleo directo y empleo indirecto, que permite la modificación análoga del compromiso de empleo indirecto.

Asimismo se toma como referencia para analizar su cumplimiento la inversión realizada entre el día 18 de junio 2002 y finales de año 2018, habida cuenta de

que ya se produjeron sendas Resoluciones de la SETSI de validación parcial de los compromisos de creación de empleo adquiridos.

En la Orden se señala que estas resoluciones se dictaron respectivamente el 7 de julio de 2003, para la validación parcial del compromiso E-3, y el 29 de agosto de 2001 en relación con la validación parcial del compromiso E-3.

Por ello resulta llamativo que el proyecto de Orden indique que el periodo a tener en cuenta para valorar el cumplimiento del nuevo requisito de inversión/empleo tome en consideración en ambos casos desde el 18 de junio de 2002 para evitar una doble contabilización de inversiones ya computadas para las validaciones parciales de los citados compromisos. La consideración de esta fecha podría resultar adecuada en relación al compromiso E-3, puesto que a pesar de que la Resolución se produjera en 2003 podría haber hecho referencia al grado de cumplimiento a 18 de junio de 2002, sin embargo existen dudas de que esta misma aseveración pudiera producirse en el caso del compromiso E-4, habida cuenta que según el proyecto de Orden la validación parcial del compromiso se produjo en agosto de 2001.

Por ello, se considera que debería asegurarse que en ambos casos la fecha que se toma de referencia para iniciar la valoración del nuevo compromiso corresponde la última fecha en la que se produjo la validación parcial de cada uno de los compromisos preexistentes, al objeto de evitar tanto una doble contabilización de la inversión/empleo como un periodo no cubierto por ninguno de los dos compromisos.

#### **4.3.3 Resto de compromisos**

Por lo que respecta al resto de compromisos pendientes de cumplimiento, inversión en I+D (E-5) e inversión en formación (E-6), Neo Sky no solicita su modificación por lo que el Proyecto de Orden, únicamente propone levantar el actual plazo de suspensión que pesa sobre ellos, de modo que la nueva fecha máxima para el cumplimiento de los citados compromisos queda fijada en el plazo de 2 años y 10 días desde la aprobación de la Orden (al ser este el plazo que restaba para su cumplimiento cuando se produjo su suspensión).

## **5. CONCLUSIONES**

Tras analizar la propuesta de Orden por la que se transforma la concesión demanial para el establecimiento y explotación de redes públicas fijas de acceso radio en la banda de 3,4 a 3,6 GHz de la que es titular Neo Sky y se modifican determinados compromisos anejos a la misma, se valora positivamente el contenido de la misma puesto que:

- supone la acomodación del título habilitante que ostenta Neo Sky al actual marco normativo.

- adapta los compromisos que adquirió Neo Sky en el proceso de licitación de la banda (1999), a la potencialidad actual de la misma, manteniendo los principios que rigieron dicha licitación, así como el interés público que los sustentaron.

No obstante, con el objetivo de proteger estos principios se considera necesario que:

- por un lado, la SETSI dé audiencia de la propuesta de modificación tanto al resto de operadores que tengan asignados derechos de uso privativo de dominio público radioeléctrico dentro de las categorías concretas de títulos habilitantes objeto de transformación como a las asociaciones de usuarios, tal como determina la disposición adicional segunda del Reglamento de desarrollo de la Ley 32/2003, de 3 de noviembre, General de Telecomunicaciones, en lo relativo al uso del dominio público radioeléctrico aprobado por el Real Decreto 863/2008.
- Y por otro, adapte, si resulta pertinente, la fecha de inicio del cumplimiento del nuevo compromiso de inversión/empleo que sustituye al compromiso E-4, a la fecha en la que se produjo la última validación del compromiso inicial.

