



MIGUEL SÁNCHEZ BLANCO, Director de Asesoría Jurídica y Secretario en funciones del Consejo de la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones, en uso de las competencias que le otorga el artículo 7.2 del Texto Consolidado del Reglamento de Régimen Interior de la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones, Resolución del Consejo de 20 de diciembre de 2007, BOE nº 27 de 31 de enero de 2008,

### **CERTIFICA**

Que en la Sesión número 32/11 del Consejo de la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones, celebrada el día 6 de octubre de 2011, se ha adoptado el siguiente

### **ACUERDO**

Por el cual se aprueba la

**Resolución sobre la denuncia de France Telecom España S.A. contra Telefónica de España S.A.U. en relación con la oferta mayorista de comercialización por terceros de servicios FTTH (DT 2011/657).**

#### **I. ANTECEDENTES DE HECHO**

##### **PRIMERO.- Obligación de Telefónica de ofrecer una solución de comercialización por terceros de sus ofertas minoristas FTTH**

Mediante Resolución de 11 de noviembre de 2010 (DT 2009/497), la Comisión aprobó la especificación del Nuevo servicio Ethernet de acceso mayorista de Banda Ancha. En el resuelve octavo se determinó que hasta la disponibilidad efectiva del servicio NEBA, Telefónica ofrecerá una solución de comercialización por terceros de sus ofertas minoristas FTTH.

##### **SEGUNDO.- Denuncia de France Telecom S.A. contra Telefónica de España S.A.U.**

Con fecha 2 de marzo de 2011, tuvo entrada en el Registro de la Comisión escrito de France Telecom S.A. (en adelante, Orange) en el que indica que la oferta de comercialización por terceros de las ofertas minoristas FTTH de Telefónica, incumple lo dispuesto por la CMT en su resolución de 11 de noviembre de 2010.

##### **TERCERO.- Comunicación de inicio del procedimiento**

Esta Comisión, con arreglo a las previsiones de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, modificada por la Ley 4/1999, de 13 de enero, (norma a la cual se acoge esta Comisión en el ejercicio de las funciones públicas que tiene encomendadas), procedió a iniciar un procedimiento administrativo, con el objeto de analizar la denuncia presentada por Orange.



Con fecha 16 de marzo de 2011 se comunicó dicho trámite a los interesados, dirigiéndoles los correspondientes escritos, mediante los cuales se les informaba de que había quedado iniciado el correspondiente procedimiento administrativo.

#### **CUARTO.- Escrito de alegaciones iniciales de Telefónica**

Con fecha 13 de mayo de 2011 se recibió escrito de Telefónica en que manifiesta que la oferta presentada cumple con todos y cada uno de los requerimientos de la CMT, permitiendo replicar su propia oferta minorista tanto en términos técnicos y de calidad (pues es de facto el mismo servicio), como económicos.

#### **QUINTO.- Informe de los servicios y trámite de audiencia**

Con fecha 23 de junio de 2011 los Servicios de la CMT emitieron informe en el presente procedimiento. Asimismo se indicó a los operadores que disponían de un plazo de 10 días para formular las alegaciones que estimaran convenientes.

#### **SEXTO.- Alegaciones al Informe de los Servicios**

Con fecha 15 de julio de 2011 se recibieron sendos escritos de alegaciones de Telefónica y Orange.

#### **SÉPTIMO.-Requerimiento de Información**

Por ser necesario para el conocimiento y comprobación de los datos en virtud de los cuales debe resolverse el presente procedimiento, con fecha 9 de septiembre de 2011 se remite un Requerimiento de Información a Telefónica para que aclare la disponibilidad de servicios FTTH minoristas que ofrezcan velocidades inferiores a los 30 Mbit/s.

#### **OCTAVO.- Respuesta al Requerimiento de Información**

Con fecha 19 de septiembre de 2011 se recibe escrito de Telefónica en respuesta al Requerimiento de Información. El operador manifiesta que las únicas modalidades disponibles FTTH son las que ofrecen velocidades de acceso de 10 Mbit/s, 50 Mbit/s y 100 Mbit/s.

## **II. FUNDAMENTOS DE DERECHO**

#### **PRIMERO.- Objeto del procedimiento**

El presente procedimiento tiene por objeto el análisis de la denuncia de Orange contra Telefónica por incumplimiento con lo dispuesto por esta Comisión en la resolución de NEBA sobre la comercialización por terceros de las ofertas minoristas de FTTH de Telefónica.

#### **SEGUNDO.- Habilitación competencial**

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



Dichas competencias generales se concretan en la habilitación competencial de esta Comisión para actuar en esta materia, recogida en el apartado 4.d del mismo artículo, que establece que es función de esta Comisión la resolución vinculante de los conflictos que se susciten entre operadores en materia de acceso o interconexión.

Asimismo, el artículo 11.4 de la LGTel establece que la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones podrá intervenir en las relaciones entre operadores, a petición de cualquiera de las partes implicadas, o de oficio cuando esté justificado, con objeto de fomentar y, en su caso, garantizar la adecuación del acceso, la interconexión y la interoperabilidad de los servicios, así como la consecución de los objetivos establecidos en el artículo 3 del mismo texto legal.

A tal efecto, el artículo 14 de la LGTel señala que *“de los conflictos en materia de obligaciones de interconexión y acceso derivadas de esta ley y de sus normas de desarrollo conocerá la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones. Ésta, previa audiencia de las partes, dictará resolución vinculante sobre los extremos objeto del conflicto, en el plazo máximo de cuatro meses a partir del momento en que se pida su intervención, sin perjuicio de que puedan adoptarse medidas provisionales hasta el momento en que se dicte la resolución definitiva.”*

De conformidad con lo anterior, la Comisión tiene habilitación competencial suficiente para resolver el conflicto suscitado entre Orange y Telefónica.

### **TERCERO.- Comercialización por terceros de ofertas minoristas FTTH de Telefónica**

Con fecha 11 de noviembre de 2010, la Comisión resolvió que hasta la disponibilidad efectiva del nuevo servicio de acceso de banda ancha al por mayor NEBA para FTTH, Telefónica deberá poner a disposición un servicio de reventa de sus servicios minoristas para su comercialización por terceros, tal como se determina en la resolución MTZ 2008/626 sobre los mercados 4 y 5 (Anexo 3, punto 1.a) al objeto de garantizar la replicabilidad de todas las ofertas de banda ancha que comercialice<sup>1</sup>.

Según se indica en la resolución de 11 de noviembre de 2010, esta solución permitirá a los operadores alternativos ofrecer servicios FTTH del mismo nivel de calidad y prestaciones que Telefónica, posibilitando unos márgenes de comercialización adecuados. Asimismo se indicó que Telefónica dispondrá los cauces y medios necesarios y suministrará a los operadores la información precisa para que éstos puedan gestionar sus solicitudes.

Telefónica ha configurado el citado servicio de reventa como un servicio minorista que es comercializado a través de un canal alternativo de venta (los operadores alternativos), y ha facilitado su descripción a Orange. Los precios del servicio se muestran en el anexo, junto con los de las ofertas minoristas pertinentes.

Telefónica determina el precio a ofrecer a los operadores alternativos sobre la base de su servicio minorista (de forma que podrán replicar exactamente el servicio ofrecido al usuario final por Telefónica, no pudiendo en ningún caso diferenciarse de la oferta de este último). A ese precio minorista se le deducirán los costes en los que incurra Telefónica para completar su comercialización. Estos costes (minoristas evitables<sup>2</sup>) incluyen los costes tanto fijos como

---

<sup>1</sup> Obligación impuesta sobre las ofertas de hasta 30 Mbit/s.

<sup>2</sup> Incluyen costes de facturación, marketing, incobrables, etc.



variables que suministra en el marco de la Metodología de estrechamiento de márgenes para el servicio de 10 Mbit/s. Finalmente Telefónica garantiza que las promociones generalistas que tenga este producto se trasladarán al servicio mayorista de reventa, de forma proporcional al margen, calculado de acuerdo con el Valor Actual Neto (VAN) que obtiene Telefónica por la venta del servicio mayorista.

A partir de los criterios anteriores, Telefónica concluye que el precio mayorista de su servicio FTTH Dúo 10 Mbit/s + llamadas a móviles fin de semana + 50 minutos gratis fijo-móvil es de 49 euros/mes.

#### **CUARTO.- Análisis de la denuncia de Orange contra Telefónica**

En su escrito de denuncia, Orange expone que la oferta de Telefónica incumple con las directrices mínimas establecidas por resolución de 11 de noviembre de 2010 en relación a los siguientes aspectos:

- Imposibilidad de competir con la nueva oferta de 50 Mbit/s
- Incorporación de una modalidad de 30 Mbits/s en el servicio de reventa
- Disponibilidad efectiva
- Información sobre cobertura
- Plazos de instalación y provisión del servicio y SLAs postventa
- Equipamiento
- Permanencia.

Por consiguiente, el operador solicita que se inste a Telefónica a remitir urgentemente una nueva oferta que dé cumplimiento a lo expuesto por resolución y que se abstenga de comercializar ofertas minoristas FTTH en tanto en cuanto su oferta de comercialización por terceros de dichas ofertas no esté plenamente disponible y se garantice la plena replicabilidad.

##### Imposibilidad de competir con la nueva oferta de 50 Mbit/s

Según Orange, la disponibilidad de un servicio minorista de Telefónica de una velocidad de 50 Mbit/s le impediría competir técnica, comercial y económicamente.

Pues bien, resulta claro las ofertas minoristas que deben poder ser replicadas por el servicio de reventa son aquéllas que se encuentren dentro del ámbito de la regulación del Mercado 5, por lo que no es procedente ninguna alusión a las ofertas de velocidades superiores a 30 Mbit/s, como la mencionada de 50 Mbit/s.

Conviene asimismo recordar que la regulación actual ofrece alternativas para replicar los servicios ofrecidos por Telefónica que superen el umbral de los 30 Mbit/s. Mediante resolución de 22 de enero de 2009, se impuso a Telefónica la obligación de proporcionar acceso a los recursos asociados de infraestructuras de obra civil, a precios regulados y orientados en función de los costes de producción. Esta medida ha dado lugar a la oferta MARCo que se encuentra plenamente operativa y permite a los operadores desplegar fibra hasta el hogar, y así competir y diferenciarse de la actual oferta de Telefónica para todo el rango de velocidades y funcionalidades.

Orange señala que a fecha de hoy la propia Telefónica no está ofreciendo la modalidad de 10 Mbit/s en el ámbito empresarial/autónomo y que en el ámbito residencial sería la única



oferta que mantiene el compromiso de permanencia, mientras que la oferta de 50 Mbit/s no exige permanencia y es presentada como la oferta recomendada. Orange considera que el hecho de que la modalidad de 10 Mbit/s presenta unas prestaciones muy por debajo de la potencialidad del acceso de fibra óptica sobre el que se presta el servicio y que la oferta tiene unos precios absolutamente desproporcionados en relación con otras ofertas de Telefónica, no cabe más que pensar que dicha oferta no se está comercializando en la práctica.

La oferta de reventa de 10 Mbit/s permite competir con el servicio minorista de Telefónica desde un punto de vista técnico y de calidad, pues es de facto el mismo servicio. Con respecto a la razonabilidad del precio de reventa, ésta pasa por analizar los márgenes que un operador alternativo obtendrá por comercializar un servicio de referencia. Si bien durante el periodo de indisponibilidad de NEBA un operador no tendrá margen comercial con respecto a la oferta de Telefónica, sí que le permitirá ofrecer un servicio alternativo en condiciones similares a las de este operador.

De acuerdo con la Metodología de análisis ex ante de las ofertas de Telefónica, la vida económica media de un cliente de banda ancha sería de 27 meses. Por consiguiente, este margen podría fácilmente ser compensado en base a NEBA si el operador alternativo migrara al cliente captado a dicho servicio mayorista, siendo ya éste un servicio regulado y con precios orientados a los costes de producción. Es preciso también destacar los costes en los que no incurrirá un operador y que favorecerán el margen comercial, por ser Telefónica la encargada de conectar al usuario final.

La afirmación de Orange de que la modalidad de 10 Mbit/s presenta precios desproporcionados y no se comercializa en la práctica no se ajusta a la realidad. En primer lugar, la configuración propuesta para las ofertas minoristas de Telefónica es perfectamente compatible con la estructura de precios y competitiva del mercado de banda ancha en España. Así, cabe destacar que el precio es una herramienta esencial en la política comercial de los operadores que posiciona el producto en el mercado, dando incentivos, a través de su posición relativa con otros servicios, a su contratación o, por el contrario, desincentivando la misma. Es por tanto un elemento básico de la política minorista del operador decidir la relación entre los servicios dentro de su cartera de productos estando éstos, en cualquier caso, en mercados minoristas no regulados por esta Comisión.

Por otro lado, si bien se constata una ralentización de la modalidad de 10 Mbit/s en el segundo trimestre de 2011, el porcentaje de reducción de esta modalidad es mínimo comparado con el número de usuarios que ya habiendo cumplido con sus compromisos de permanencia podrían haberse migrado al servicio de 50 Mbit/s, por ser éste mucho más atractivo según Orange. El valor de usuarios con modalidad de 10 Mbit/s equivale a más de un [CONFIDENCIAL ] de los accesos totales FTTH, resultando la oferta de 10 Mbit/s atractiva a un elevado número de usuarios.

[CONFIDENCIAL]

[FIN CONFIDENCIAL]



A Orange le llama la atención que la CMT asuma en determinado punto de su Informe que la vida media de los clientes que puedan captar con la oferta de reventa de 10 Mbit/s sea igual a la del cliente promedio de banda ancha 27 meses). A este respecto, Orange ve sumamente difícil conseguir base de clientes interesada en contratar este supuesto servicio.

Parece lógico pensar que los operadores alternativos que contraten el servicio de reventa de FTTH lo hagan pensando en un horizonte superior al tiempo de indisponibilidad de NEBA. Depende de la estrategia del operador, tanto en la fase de reventa como en la que se haya migrado el cliente a NEBA, la que determinará si la vida media se mantiene, reduce o supera los 27 meses de vida media permitiendo así tener un margen adecuado. Así, una buena política comercial por parte de los operadores permitirá ofrecer un servicio alternativo a Telefónica durante la fase de indisponibilidad que posteriormente se migrará a NEBA.

#### Incorporación de una modalidad de 30 Mbits/s en el servicio de reventa

Orange alega que un servicio de reventa de 10 Mbit/s como el planteado sería un remedio ficticio totalmente inefectivo en la práctica y solicita la configuración de un servicio de 30 Mbit/s, que ya fue comercializado en el pasado por Telefónica y podría configurarse a partir del de 50 Mbit/s minorista, tras aplicar las correcciones que proceda para que pueda contar con unas condiciones económicas finales a cliente proporcionales a sus capacidades técnicas.

No obstante, la obligación impuesta a Telefónica determina que *“hasta la disponibilidad efectiva del servicio NEBA, Telefónica ofrecerá una solución de comercialización por terceros de sus ofertas minoristas FTTH conforme a los requisitos del Anexo IV”*. Desde la fecha marcada como inicio de la obligación, 1 de febrero de 2011, las ofertas comerciales FTTH de Telefónica son las de velocidades nominales de acceso de 10 Mbit/s<sup>3</sup>, 50 Mbit/s y 100 Mbit/s<sup>4</sup>. Así pues, la definición del servicio de reventa de 30 Mbit/s excedería el alcance de la obligación, por no existir un servicio minorista FTTH de Telefónica equivalente, y se considera una medida desproporcionada.

Sí es cierto que ese servicio ha existido en el pasado, pero desde la fecha de entrada en vigor de la obligación, no es posible contratar el servicio de 30 Mbit/s con Telefónica por lo que ya no estaría presente en la cartera de productos del operador<sup>5</sup>. Además, al no ofrecer Telefónica un servicio minorista equivalente, el horizonte temporal del servicio FTTH de 30 Mbit/s sería de unos pocos meses. Por ello se considera adecuado que Telefónica dedique sus recursos y tiempo en los desarrollos definitivos mayoristas que benefician a todos los operadores en lugar de centrar sus esfuerzos con soluciones que a la postre puedan resultar inservibles.

En conclusión, Telefónica habría cumplido con la obligación de ofrecer un servicio de reventa de sus ofertas comerciales FTTH inferiores a 30 Mbit/s, permitiendo a los operadores su replicabilidad.

---

<sup>3</sup> Modalidad no disponible en mercado empresarial/autónomo.

<sup>4</sup> Modalidad exclusiva del mercado empresarial/autónomo.

<sup>5</sup> De la información reportada por Telefónica a CMT se constata que no existen usuarios que utilicen el servicio de 30 Mbit/s desde el primer trimestre de 2010.



### Disponibilidad efectiva

La resolución de NEBA estableció que Telefónica deberá ofrecer desde 1 de febrero de 2011 la solución de comercialización por terceros de sus ofertas minoristas FTTH y que deberá estar disponible hasta el momento en que se verifique la disponibilidad efectiva de NEBA en la Fase I (prevista para el 1 de enero 2012).

La disponibilidad efectiva comprende todas las funcionalidades, salvo los movimientos de NEBA hacia o desde los servicios de acceso desagregado y de los servicios actuales GigADSL y ADSL-IP hacia NEBA. Sin embargo, todos estos movimientos podrán implementarse mediante la concatenación de un procedimiento de baja y un procedimiento de alta. No obstante, dada la relevancia de los movimientos no implementados en Fase I, se consideró adecuado que éstos se cobraran como cambio de modalidad, no debiendo aplicarse recargo alguno en concepto de baja del servicio previo aunque, a efectos operativos, el cambio sea tramitado como un alta nueva precedida de una baja del servicio preexistente.

A pesar de que la resolución se refiere claramente a la Fase I, Orange considera que el fin de las obligaciones debe fijarse una vez se constate la efectividad total, tanto desde un punto de vista económico como operativo de la Fase II (prevista para el 1 de julio 2012), y añade que ciertas obligaciones no pueden extinguirse automáticamente con sólo verificar la disponibilidad teórica de ciertas facilidades de migración entre servicios, sino que deben valorarse detenidamente las implicaciones prácticas de tales preceptos teóricos. Así, Orange considera que la migración a NEBA desde otros servicios (de acceso indirecto, de reventa, incluso ULL) debe estar efectivamente implementada, suficientemente probada y sea suficientemente eficiente antes de que Telefónica sea liberada de determinadas obligaciones.

A ello debe responderse que la introducción de la solución de reventa vino motivada por la fecha de implantación de NEBA y no debe extenderse en el tiempo más de lo necesario. Una vez esta Comisión verifique que la Fase I se encuentra, no sólo teóricamente disponible, sino plenamente operativa, los operadores se encontraran en condiciones de ofrecer en el mercado ofertas FTTH por medio del servicio NEBA y quedará asegurada la replicabilidad de las ofertas de Telefónica, de manera que no se justificará ya la obligación de reventa.

### Información a suministrar por parte de Telefónica

Una vez revisada la documentación aportada por Telefónica y Orange, se considera adecuado que Telefónica, desde la fecha en la que se inicie la comercialización de su servicio minorista, suministre la información referente a disponibilidad, canales de comunicación, información, precios, etc., tal y como queda recogido en el anexo IV de la resolución de NEBA, sin necesidad de firmar un acuerdo de confidencialidad. Cabe señalar que la solución de comercialización por terceros de las ofertas minoristas FTTH de Telefónica está sujeta a la razonabilidad y no discriminación de precios, además de proporcionar unas condiciones de servicio equivalentes a las del ámbito minorista.

Por otro lado, se desestima la petición de Orange en la que solicita que Telefónica suministre la información del servicio con dos meses de antelación<sup>6</sup> por no existir dicha

---

<sup>6</sup> Información referida tanto a la definición de la oferta de reventa como a los procedimientos de alta y baja, así como a la mensajería a utilizar.



obligación y considerarse ésta una medida desproporcionada. La dedicación de recursos y tiempo por parte de Telefónica debe orientarse a la consecución de la solución definitiva de NEBA aprobada por resolución y consensuada con los principales operadores, entre los que se encontraba Orange.

### Cobertura

Para Orange, la efectividad de la reventa pasa por conocer las zonas de despliegue de Telefónica, y considera impensable que Telefónica comercialice servicios sobre fibra sin ninguna directriz y consultando uno a uno cada domicilio de cliente cuando contacta con ellos. Además, señala que Telefónica debe disponer de una mínima información zonal (lógica en un despliegue FTTH) en la que se base para comercializar los servicios FTTH minoristas. Orange considera imprescindible esta medida e indica que para la efectividad del servicio de reventa como de la propia NEBA, los operadores deben disponer de la misma información que empleen los departamentos comerciales de Telefónica para proporcionar los servicios FTTH minoristas y como mínimo, la relación actualizada de fincas pasadas.

Por el contrario, Telefónica muestra su total disconformidad y considera que la medida propuesta es totalmente desproporcionada a la finalidad perseguida. Telefónica manifiesta que se está iniciando el despliegue de fibra por parte de aquellos operadores que han apostado por este mercado realizando inversiones en el mismo y no pueden imponerse en este mercado obligaciones más propias de un mercado consolidado como el bucle de abonado. Telefónica considera que el valor estratégico y económico de la base de datos de fincas pasadas con fibra de Telefónica es altísimo para cualquier operador aunque no tenga intención de hacer uso del servicio de reventa de FTTH, y la medida impuesta convertiría en prácticamente pública la información de fincas pasadas, dato que es estratégico para Telefónica y que debería estar protegido por el secreto comercial, además de que no sólo pondría en riesgo el negocio de fibra de Telefónica, sino que también sería una amenaza para los operadores que están analizando la posibilidad de invertir en fibra en España.

Debe partirse de que la contratación del servicio de reventa o minorista pasa siempre por una primera etapa en la que el operador verifica si un usuario puede ser alcanzado por fibra, por haberse completado el despliegue de fibra óptica hasta la Caja Terminal Óptica (CTO) que, por norma general, está situada en el edificio (finca pasada). Para dicho fin, Telefónica indicó que la identificación de cobertura se realizará caso por caso en la web minorista de Telefónica buscando por número de teléfono o por dirección, de manera que el operador dispone de un acceso funcional a la cobertura de fibra con esta facilidad que permite averiguar la disponibilidad del servicio de reventa por domicilio de cliente o por teléfono accediendo a la misma información que utiliza Telefónica para atender las peticiones de servicios de fibra por parte de sus canales comerciales.

Sin embargo Telefónica, por ser el operador que despliega, conocería ya de antemano todas las zonas con clientes potenciales de FTTH. Ello no es trivial, puesto que el despliegue de FTTH en España está en sus inicios<sup>7</sup>. Así, el desconocimiento de las zonas de cobertura dificultaría enormemente a un operador a ser una alternativa real a Telefónica ya que por ejemplo el porcentaje de viviendas cubiertas por fibra con respecto a la totalidad de líneas con telefonía fija<sup>8</sup> sería de tan sólo el 2,6%.

---

<sup>7</sup> El despliegue de fibra óptica hasta el hogar en 2010 alcanzó un total de 524.370 accesos, de los cuales en aproximadamente 60.000 se contrató el servicio (Informe Anual de la CMT de 2010).

<sup>8</sup> Según informe anual de la CMT de 2010 hay 20,2 Millones de líneas con servicio telefónico fijo





Cabe señalar que, mediante resolución de mercados 4 y 5 se impuso a Telefónica la obligación de no discriminación en las condiciones de los servicios mayoristas de acceso de banda ancha, siendo la reventa el servicio ofrecido durante la indisponibilidad de NEBA. El artículo 10 de la Directiva de acceso detalla el alcance de la aplicación de este principio en los siguientes términos: *"el operador aplique condiciones equivalentes en circunstancias semejantes a otras empresas que presten servicios equivalentes y proporcione a terceros servicios e información de la misma calidad que los que proporcione para sus propios servicios o los de sus filiales o asociados y en las mismas condiciones"*.

La indisponibilidad de la información de dónde se puede ofrecer el servicio de reventa impediría a los operadores alternativos a competir en condiciones equivalentes a las de Telefónica. El esfuerzo necesario tanto en tiempo como en recursos humanos y económicos, para determinar a los clientes potenciales con cobertura, no justificaría prácticamente en ningún caso el lanzamiento de un servicio alternativo de fibra. Los operadores alternativos se verán abocados a realizar millones de consultas en la web de Telefónica o, en caso contrario, deberán tomar una actitud poco proactiva como consecuencia del desconocimiento de dónde puede estar el servicio disponible. Mientras tanto Telefónica podría realizar campañas mucho más activas de captación de usuarios, ya que se focalizaría en las áreas ya cubiertas y donde la disponibilidad de fibra estaría asegurada.

Con respecto a que dicha información debe estar protegida por el secreto comercial, se ha de indicar que mediante resolución de 7 de septiembre de 2010<sup>9</sup> ya hubo un pronunciamiento parecido de esta Comisión. En particular, se indicó que *"en general los datos de número de fincas y unidades inmobiliarias pasadas e incluso los datos concretos que identifican cada finca, forman parte de la base de datos necesaria para la solicitud de servicios de acceso indirecto sobre la red FTTH de TESAU, y por lo tanto tienen que ser necesariamente accesibles para los operadores"*.

Además cabe señalar que entre las obligaciones aprobadas en la resolución de NEBA y en concreto para el servicio de reventa ya se indicó que Telefónica facilitará un acceso funcional a la información minorista sobre cobertura y *disponibilidad del servicio de que disponga Telefónica para sí misma*. Por consiguiente, Telefónica deberá complementar el acceso funcional a la página web proporcionando la relación actualizada de fincas pasadas (edificios) donde pueda ofrecerse servicios FTTH a aquellos operadores que firmen el contrato de prestación del servicio de reventa en aras de garantizar la replicabilidad del servicio de acceso FTTH.

No obstante, sí que se considera oportuno limitar la información a suministrar al resto de operadores correspondiéndose ésta con la del despliegue actual de Telefónica, sin incluir las previsiones de despliegue a 6 meses. Facilitar dicha información desvelaría los planes de despliegue de Telefónica a corto plazo lo que parece desproporcionado a los efectos del cumplimiento de la obligación de no discriminación.

---

<sup>9</sup> Resolución, de 7 de septiembre de 2010, sobre el recurso de reposición interpuesto por la entidad "Telefónica de España S.A.U." contra la Resolución de 14 de abril de 2010 por la que se declaraba la no confidencialidad de determinados datos y documentos suministrados a esta Comisión (AJ 2010/1443). En dicha resolución se analizó la presunta vulneración del secreto comercial e industrial de Telefónica con respecto a los datos de despliegue FTTH actual y previsto a 6 meses (número de fincas pasadas y número de unidades inmobiliarias pasadas). La Comisión resolvió desestimar íntegramente el recurso de reposición interpuesto por Telefónica.



### Plazos de instalación y provisión del servicio y SLAs postventa

La oferta de reventa de fibra de 10 Mbit/s no incorpora expresamente plazos para la instalación y provisión del servicio ni SLAs de postventa.

Al respecto Telefónica manifiesta que en contra de lo señalado por Orange, el contrato de reventa de FTTH contempla los ANS en su apartado 3.4:

*“TELEFÓNICA DE ESPAÑA garantizará que los plazos de entrega y resolución de incidencias, niveles de calidad y el resto de condiciones del servicio son equivalentes a las de sus servicios minoristas”.*

Telefónica aporta los valores ofrecidos en el ámbito minorista:

- Provisión del servicio de banda ancha: 15 días naturales, una vez disponible el acceso, tras la recepción de la solicitud de provisión.
- Provisión del acceso (contrato general de conexión): Un plazo máximo de 60 días naturales.

Orange señala que Telefónica debería publicar los plazos que invierte en las instalaciones de los servicios FTTH diferenciando minorista de mayorista. Sin embargo, la publicación de los plazos se considera una medida desproporcionada para este servicio de vigencia temporal limitada. Telefónica deberá garantizar que los plazos que invierte en la instalación de los servicios FTTH serán los mismos independientemente de si se trata de un servicio de reventa o un servicio minorista pero no es necesaria la publicación mensual de indicadores de calidad.

### Permanencia

El servicio FTTH de Telefónica de 10 Mbit/s de reventa, de forma análoga al servicio equivalente minorista, presenta dos modalidades de contratación:

- Modalidad Dúo 10 Mb/s + llamadas a móviles fin de semana + 50 minutos gratis fijo-móvil con cuota mensual de 49€<sup>10</sup> y cuota de alta de 38,10€.
- Modalidad Dúo 10 Mb/s + llamadas a móviles fin de semana + 50 minutos gratis fijo-móvil con cuota mensual promocionada de 43,9€<sup>10</sup>, sin cuota de alta y con compromiso de permanencia de 12 meses, salvo si migra a NEBA.

En su escrito de denuncia Orange considera inaceptable que existan penalizaciones por cursar baja antes de los 12 meses, salvo si la migración es a NEBA. Según el operador esta premisa es abusiva, especialmente en aquellos casos en los que la baja el operador venga motivada por un traspaso hacia otro operador, incluido Telefónica.

Sin embargo, de forma análoga a Telefónica, los operadores pueden trasladar la cláusula de permanencia a los clientes, para que exista así un nivel de compromiso entre el usuario y el operador alternativo. Cabe señalar que es práctica habitual en el mercado incluir este tipo de cláusulas que fidelizan a los clientes durante el periodo de permanencia. Su inclusión en la oferta de reventa facilita que los operadores que la utilicen puedan también ofrecer descuentos promocionales. Por otro lado, la existencia de una modalidad no promocionada, tal y como señala Telefónica, permite evitar las penalizaciones independientemente de cuándo un cliente curse baja.

---

<sup>10</sup> Se incluyen 13,97€ de cuota de abono.



Si bien Orange manifiesta que la única oferta FTTH que incluye permanencia de 12 meses es la relativa a los 10 Mbit/s, y que por tanto debería eliminarse, Telefónica ha trasladado de forma idéntica las condiciones de su servicio minorista al mayorista, por lo que se considera adecuado mantenerla.

Por otro lado, la oferta presentada por Telefónica cumple con lo dispuesto por Resolución de 11 de noviembre de 2010. Además, Telefónica pone a disposición de los operadores una alternativa de reventa con dos modalidades diferenciadas (promocionada y sin promoción) que permite ofrecer servicios FTTH del mismo nivel de calidad y prestaciones que Telefónica sin la necesidad de acogerse al compromiso de permanencia.

### Portabilidad numérica

En su escrito inicial de denuncia, Orange solicita una aclaración con respecto a que si el alta viene de un servicio OBA no se permite la portabilidad. Por otro lado, Telefónica alega que esta limitación es conocida por la CMT y los operadores, ya que es una circunstancia derivada de las especiales características de este servicio y que por lo tanto no viene impuesta por Telefónica.

Por otro lado, Orange remarca que esta imposibilidad alegada por Telefónica puede solucionarse, como demuestra el hecho de que la propia Telefónica ha ofrecido a Orange esta posibilidad durante la negociación de un procedimiento para migración de clientes desde servicios OBA a servicios de acceso indirecto (pasando provisionalmente por un servicio minorista de Telefónica que sería revendido por el operador alternativo), en el contexto de la regularización de los accesos de operadores alternativos afectados por nodos de Telefónica.

Al tratarse de un servicio minorista de Telefónica, la portabilidad del número telefónico requiere tener como operador receptor la propia Telefónica. Ello supone que no es inmediato coordinar la petición de portabilidad receptora de Telefónica, que debería de partir del usuario final a Telefónica, y la petición de alta de reventa que parte del Operador hacia Telefónica.

Pero resulta inaceptable que un operador no pueda solicitar el alta del servicio de reventa con portabilidad si el usuario proviene de OBA. La limitación planteada por Telefónica reduciría ya el mercado potencial en más de 2,3 millones de usuarios<sup>11</sup> (usuarios de compartido sin ST y desagregado) siempre y cuando éstos no quisieran dar de baja el número de teléfono aspecto que, por otro lado, parece bastante probable. El problema planteado por Telefónica consiste en no poder controlar cuándo se realiza la solicitud de la portabilidad por parte del usuario, siendo Telefónica la receptora del número telefónico y la solicitud por parte del operador autorizado a Telefónica del servicio de reventa. Este problema no existiría si Telefónica fuera el operador que captara a un cliente OBA que solicitara portabilidad del número, ya que Telefónica podría sincronizar las ventanas de actuación.

Por ello, Telefónica y los operadores deberán acordar cómo proceder para que sea factible que un usuario proveniente de OBA pueda mantener el número cuando se pase a reventa FTTH, (aunque sea portándose a Telefónica mientras dure la reventa), garantizando la

---

<sup>11</sup> Siempre y cuando tuvieran disponibilidad FTTH.



sincronización de las ventanas de actuación de igual forma a como actúa para sí misma. Al respecto, Telefónica muestra su absoluta colaboración con el resto de operadores para, salvando los innegables escollos tanto jurídicos como técnicos que indudablemente existen, establecer un proceso de portabilidad para clientes que tengan contratado un servicio amparado por la OBA.

### Equipamiento

Orange mostró su preocupación por el equipamiento de cliente e indica que éste no debe reflejar la marca/logotipo de Telefónica (Movistar). Asimismo, muestra sus reservas con respecto a la indumentaria del personal técnico.

Se considera desproporcionada la solicitud de Orange con respecto a que Telefónica deba, por un periodo limitado y sin ningún tipo de compromiso por parte de los operadores en cuanto a volumen de unidades a suministrar, proporcionar equipamiento con marca blanca.

No obstante, esto no impide que los operadores puedan, con carácter privado, acordar y negociar con Telefónica el suministro propio de equipos compatibles con la solución minorista del operador.

Por lo demás, debe señalarse que todos estos aspectos se corregirán en el momento en el que esté operativa la Fase I de NEBA, tal y como ha puntualizado Telefónica en sus alegaciones.

### Domiciliación bancaria

Ante la queja presentada por Orange, Telefónica procede a incluir en el contrato el pago por transferencia bancaria. La factura será abonada por transferencia bancaria en el plazo de 8 días laborables desde la emisión de la factura, teniendo esta última lugar no más tarde del día 20 del mes “n”, siendo “n” el mes a facturar.

### Modificación del contrato

Orange apuntó la existencia de enunciados inaceptables que provocarían inseguridad jurídica. Por ello y tras revisar la petición de Orange, Telefónica procede a suprimir las siguientes cláusulas:

- Variaciones de las condiciones económicas existentes en el momento de contratación del Servicio.
- Evolución del mercado.
- Otros cambios sustanciales de las circunstancias que afecten al Contrato.

Además Telefónica varía la cláusula del Contrato con respecto a la modificación y/o cancelación de aquellos servicios que Telefónica presta de forma gratuita o que pasen a tener asociado un precio por su prestación en la que la notificación al operador mayorista se realizará con 2 meses de antelación el lugar de 1 mes.



### Uso correcto

En su escrito de denuncia, Orange indica que se invierte sobre el operador autorizado toda la responsabilidad sobre usos incorrectos de contenidos que pudieran realizar los clientes finales, usos varios que se recogen en el apartado 3 el Anexo I del Contrato<sup>12</sup>.

El contrato final con el usuario se establece a través del operador alternativo, por tanto el uso incorrecto debe ser gestionado a través de este operador, tal y como puntualiza Telefónica. Por otro lado es práctica común de los operadores incluir este tipo de cláusulas para garantizar el uso correcto por parte de los usuarios. El mismo Orange incluye una cláusula a los usuarios que contraten el servicio de acceso a Internet en la que indica que podrá suspender o cancelar la prestación del servicio cuando considere y/o tenga indicios razonables de que a través del servicio pudieran llevarse a cabo actividades ilícitas, ilegales, contrarias al orden público y/o a las buenas costumbres o contrarias a los estipulado en las propias Condiciones Generales. Por consiguiente se desestima la petición de Orange.

### Conclusión

Telefónica ha cumplido con la obligación de ofrecer un servicio de reventa de las ofertas FTTH con velocidad no superior a los 30 Mbit/s, si bien conforme a lo expuesto, la oferta de Telefónica presenta deficiencias que deben subsanarse.

En base a lo anterior, esta Comisión,

## **RESUELVE**

**PRIMERO.-** Se desestima la petición de Orange de instar a Telefónica a abstenerse de comercializar ofertas minoristas FTTH.

**SEGUNDO.-** Telefónica deberá adaptar su oferta de reventa FTTH a lo especificado en el fundamento CUARTO.

***El presente documento está firmado electrónicamente por el Director de Asesoría Jurídica, Miguel Sánchez Blanco (P.S. art. 7.2 Texto Consolidado RRI de la CMT, Resol. Consejo de 20.12.2007, BOE de 31 de enero de 2008), con el Visto Bueno del Presidente, Bernardo Lorenzo Almendros.***

---

<sup>12</sup> la consecuencia lógica de un uso indebido del servicio o de sus contenidos por parte de un usuario final del operador autorizado es la retirada o suspensión cautelar de la prestación del servicio a la conexión incumplidora. Es necesario recordar que entre dichos usos indebidos se incluyen actuaciones de *hacking*, acciones que atenten contra los derechos fundamentales y las libertades públicas, actuaciones delictivas, denigratorias, difamatorias, infamantes, violentas o contrarias a la ley.



Anexo I

	Reventa (oferta sin permanencia)	Reventa (oferta con permanencia)	Telefónica minorista	Telefónica minorista
Modalidad	10 Mbit/1Mb	10 Mbit/1Mb	10 Mbit/1Mb	50 Mbit/5Mb
Alta	38,10 €	38,10 €	38,10 €	-
Baja	29,39 €	29,39 €	-	-
Cuota promocionada	-	29,93 €	26,90 €	29,90 €
Cuota sin promoción	35,03 €	35,03 €	40,90 €	40,90 €
Duración promoción	-	12 meses	12 meses	6 meses