



COMISIÓN DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

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

CERTIFICA

Que en la Sesión número 07/11 del Consejo de la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones, celebrada el día 3 de marzo de 2011, se ha adoptado el siguiente

ACUERDO

Por el cual se aprueba la

Resolución sobre el conflicto de acceso al Servicio Mayorista de Acceso a Registros y Conductos (MARCo) planteado por France Telecom España S.A. contra Telefónica de España S.A.U. (DT 2010/2042).

I ANTECEDENTES

PRIMERO.- Con fecha 2 de noviembre de 2010 tuvo entrada en el Registro de esta comisión del Mercado de las Telecomunicaciones (en adelante, CMT) un escrito de France Telecom España, S.A. (en lo que sigue, Orange) denunciando el bloqueo de aproximadamente 38 solicitudes de ocupación de conductos por parte de Telefónica de España, S.A.U. (Telefónica).

SEGUNDO.- Con fecha 11 de noviembre de 2010 se notificó a Telefónica y Orange el inicio del presente procedimiento administrativo.

TERCERO.- El 3 de diciembre de 2010 los Servicios de la CMT emitieron informe en el presente procedimiento y se abrió el trámite de audiencia.

CUARTO.- Con fecha 21 de diciembre de 2010 tuvo entrada en la CMT un escrito de Vodafone solicitando que se le considere parte interesada en el expediente de referencia.

QUINTO.- Con fechas 23, 30 de diciembre de 2010 y 14 de enero de 2011 se registró la entrada en la CMT de tres escritos de Orange, Telefónica y Vodafone, respectivamente, con sus alegaciones al Informe.

SEXTO.- Con fecha 25 de enero de 2011 tuvo entrada en la CMT un segundo escrito de alegaciones de Telefónica donde puntualiza algunos aspectos del escrito de Vodafone.

SÉPTIMO.- Con fecha 18 de febrero de 2011 tuvo entrada en la CMT un tercer escrito de alegaciones de Telefónica donde comunica la situación de las 38 solicitudes denunciadas por Orange.



II FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Objeto del procedimiento

El presente procedimiento tiene por objeto resolver el conflicto de acceso al Servicio Mayorista de Telefónica de Acceso a Registros y Conductos (MARCo) planteado por Orange contra Telefónica. En concreto, la ocupación en las 38 solicitudes de uso compartido (SUC) de canalización que figuran en el Anexo II.

SEGUNDO.- Habilitación competencial

La Ley 32/2003, de 3 de noviembre, General de Telecomunicaciones (en adelante, LGTel), en su artículo 48.2, indica que la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones tendrá por objeto, entre otras cuestiones, el establecimiento y supervisión de las obligaciones específicas que hayan de cumplir los operadores en los mercados de telecomunicaciones y la resolución de los conflictos entre operadores. Dichas competencias generales se concretan en la habilitación competencial de esta Comisión para actuar en esta materia, recogida en el apartado 3. letra 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 tales efectos, el artículo 14 de la LGTel señala que conocerá la Comisión del Mercado de Telecomunicaciones de los conflictos en materia de obligaciones de interconexión y acceso derivadas de esta ley y de sus normas de desarrollo.

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.”*

TERCERO.- Valoración de los hechos

1. Resumen de la denuncia.

Orange manifiesta que Telefónica ha bloqueado, entre el 23 de junio de 2010 y el 18 de agosto de 2010, un total de 38 solicitudes de compartición (SUCs) remitidas por Orange, alegando falta de espacio lo que sería contrario a lo establecido en la Oferta Mayorista de Acceso a Registros y Conductos (MARCO) de Telefónica.

Entre otras cuestiones, Orange solicitó a Telefónica la homologación de alguna solución (y en particular de la subconductación textil) que permita optimizar el espacio disponible en los conductos objeto de compartición. Según Orange, la gran mayoría de las peticiones de compartición actualmente bloqueadas por indisponibilidad de espacio resultarían automáticamente viables en caso de poder aplicar un método de separación de redes



(subconductación) que permita mejorar la eficiencia de uso en aquellos conductos parcialmente ocupados por Telefónica.

Las solicitudes bloqueadas son registradas en los sistemas de información de MARCo con la etiqueta "incidencia en replanteo". Según Orange, Telefónica no facilita información adicional, alegando únicamente la falta de capacidad en las infraestructuras afectadas, y no facilitando otras opciones tales como rutas alternativas, soluciones de subconductación que optimicen la capacidad disponible o fibra oscura.

Orange mantiene que ha solicitado repetidamente a Telefónica que inicie la homologación de soluciones de subconductación textil (u otras de eficiencia igualmente mejorada) o bien que facilite una planificación o fecha límite para completar dicho proceso. No obstante, según Orange, Telefónica ha ignorado sus peticiones.

Orange indica que en ocasiones recurre a soluciones de subconductación textil sobre sus propias infraestructuras o incluso sobre infraestructuras que le han sido cedidas por terceros, sin que para ello se haya requerido superar ningún proceso de homologación especial, sino únicamente un rápido proceso de validación de la solución con el fabricante. Orange estima que un proceso de homologación de tales características no debería extenderse más allá de unos pocos meses (6 a lo sumo), y que Telefónica ha contado con un plazo más que suficiente para ello.

Orange mantiene que dicha solución ha demostrado ser de utilidad en situaciones en que, ya sea por escasez de espacio o por aplastamiento parcial de los conductos, las soluciones estándar de subconductación no pueden ser utilizadas.

Por todo ello Orange solicita que,

- se obligue a Telefónica a cumplir a la mayor brevedad posible la regulación vigente, y que concluyendo antes de fin de 2010 la homologación de los métodos de separación de redes que permitan potenciar el uso eficiente de sus infraestructuras, y
- que Telefónica facilite a los operadores, en los casos en que exista escasez de espacio, toda la información necesaria para valorar el grado de ocupación relativa de los conductos que se encuentren parcialmente ocupados.

2. La posición de Telefónica.

Telefónica afirma en sus alegaciones al informe de los Servicios que el servicio MARCo está funcionando de forma correcta y niega que haya ningún bloqueo sistemático de Telefónica a las solicitudes de Orange o de cualquier otro operador. Como prueba de ello indica que el porcentaje de solicitudes de Orange que se encuentran bloqueadas a finales de enero asciende únicamente al 0,98 % (13 de 1.325 SUCs de Orange) y aún las del inicio del conflicto (40) sólo comportarían el 2,5 %. Asimismo remarca que Vodafone, a pesar de haber cursado un volumen de solicitudes mucho mayor, utiliza el servicio con normalidad.

Telefónica recuerda la necesidad de que todos los operadores que utilicen sus infraestructuras (incluida ella misma) respeten las mismas condiciones y protocolos básicos para mantener la integridad de las mismas.

Tras exponer el uso que se hace en otras redes europeas concluye que "no se puede afirmar que el uso de mallas flexibles y soluciones similares esté generalizado ni se prevé que se utilice de manera habitual" y que "la aceptación de las técnicas de subconductación a través de mallas flexibles textiles debería restringirse a los conductos completamente



COMISIÓN DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

vacíos, pero nunca en los conductos en los que ya existe cable desplegado, por el riesgo cierto que ello supone, en todo caso, para la integridad de la red”.

Finalmente, informa de que sólo 13 de las 38 SUCs objeto del conflicto permanecen en estado de Incidencia de Replanteo por saturación (ver Anexo III).

3. Los mecanismos de ocupación de conductos en la oferta MARCo

El mecanismo de ocupación de conductos inicialmente previsto por Telefónica, es decir, de forma previa a su revisión y modificación por parte de la CMT en el marco del expediente MTZ 2009/1223¹ (Resolución MARCo), se basaba en la subconductación de los mismos mediante las modalidades siguientes:

- Introducción de tres subconductos rígidos de 40mm de diámetro en los conductos de 110mm de diámetro y posterior inserción de cable en uno de los subconductos (o bien de dos subconductos rígidos de 40mm en conductos de 100mm de diámetro).
- Inserción de cable de forma directa (sin previa subconductación) en conductos de 63mm de diámetro (sin posibilidad de compartición de dichos conductos).
- Imposibilidad de insertar cables o subconductos adicionales en cualquier conducto donde ya exista un cable anteriormente instalado.

En la Resolución MARCo antes referida la CMT concluye que el procedimiento previsto por Telefónica resulta insuficiente e ineficiente en determinadas circunstancias:

- El consumo de espacio es superior al que otros mecanismos de subconductación presentan, lo que resulta especialmente preocupante en situaciones de escasez de espacio (ie. cuando en una sección de canalización se encuentra ocupado un elevado porcentaje de conductos). En la Resolución MARCo se establecieron las situaciones en que cabía atribuir a una sección la consideración citada:

Número de conductos presentes en la sección de canalización	Número de conductos completamente vacíos²
1-5	1
6-10	2
11-20	3
≥20	4

- La imposibilidad de subconductar tubos de 63mm, tal como pretendía Telefónica, implica que dichos elementos únicamente puedan ser ocupados por un único operador, lo que es a todas luces contrario al principio de compartición de infraestructuras.
- No es factible la instalación de cables de un operador en conductos donde otro operador previamente ha emplazado sus propios cables. Según el mecanismo propuesto por Telefónica, dichos tubos adquieren la consideración de saturados aun cuando la sección realmente ocupada se encuentre muy por debajo de la sección útil del conducto, lo que constituye un uso claramente ineficiente del espacio vacante.

¹ Resolución sobre el análisis de la oferta de acceso a conductos y registros de Telefónica de España, S.A. y su adecuación a los requisitos establecidos por la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones.

² Conductos completamente vacíos sin contabilizar el conducto reservado con fines de mantenimiento.



COMISIÓN DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

- La inserción de tres subconductos rígidos resulta imposible cuando los conductos de Telefónica no se encuentran en condiciones óptimas. Es decir, ante un ligero aplastamiento del conducto en cualquier punto de su recorrido, lo que puede ocurrir en un número considerable de casos, resulta imposible la introducción de dichos subconductos. En tales casos, el mecanismo propuesto por Telefónica resultaría en la instalación de únicamente uno o dos subconductos, lo que nuevamente resulta en un claro desaprovechamiento del espacio disponible.

Por lo cual, en la Resolución MARCo se señalaba la conveniencia de estudiar en cada caso y dentro de diversas alternativas tecnológicas la que mejor se adecuara para que optimizar el uso de los recursos y, en este sentido se citaban a modo de ejemplo ciertas opciones (entre otras, los subconductos flexibles textiles o minitubos rígidos).

Finalmente, en aplicación de criterios de mínima intervención y neutralidad tecnológica, no se impuso a Telefónica y al resto de operadores ninguna alternativa específica, estableciéndose en su lugar la obligación genérica de alcanzar acuerdos al respecto entre las partes interesadas.

En cuanto a la instalación en conductos parcialmente ocupados con cables:

La oferta de referencia establece que *“la presencia de una sección de canalización donde todos los conductos existentes se encuentren parcialmente ocupados no debe entenderse como una situación de saturación efectiva (ante la imposibilidad de instalar tritubos³). En tales casos, siempre que el nivel de ocupación de algún conducto se encuentre por debajo del nivel máximo autorizado (criterio de sección útil⁴), resultará admisible la instalación de cables del operador entrante implementándose el criterio de separación de redes mediante la instalación de las alternativas referidas en el apartado 3.2”*.

Dicho apartado 3.2 establece que *“en tales casos, se aplicarán las técnicas de subconductación que ofrezcan las mejores posibilidades de optimización del espacio disponible. En particular se podrá recurrir, entre otras, a soluciones basadas en materiales no rígidos, como son los subconductos flexibles textiles, o bien a la instalación de minitubos en conductos o subconductos. Dichas soluciones deberán ser acordadas entre los operadores demandantes del acceso y Telefónica, y debidamente homologadas por esta última, pudiendo la CMT intervenir en caso de conflicto”*.

El esquema representado en la figura siguiente resume la situación que se reproduce en cada uno de los SUCs objeto del conflicto: si bien los conductos existentes albergan cables pertenecientes a Telefónica, su nivel de ocupación se mantiene lo bastante bajo –inferior al máximo autorizado según el criterio de sección útil- como para que sea posible la instalación de cables adicionales siempre respetando el criterio de sección útil (la sección útil total de todos los cables inferior al 40% de la sección interior del conducto).

³ Se refiere a tres subconductos rígidos de 40mm.

⁴ La suma de las secciones de los cables no puede ser superior al 40% de la sección interior del conducto.



COMISIÓN DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

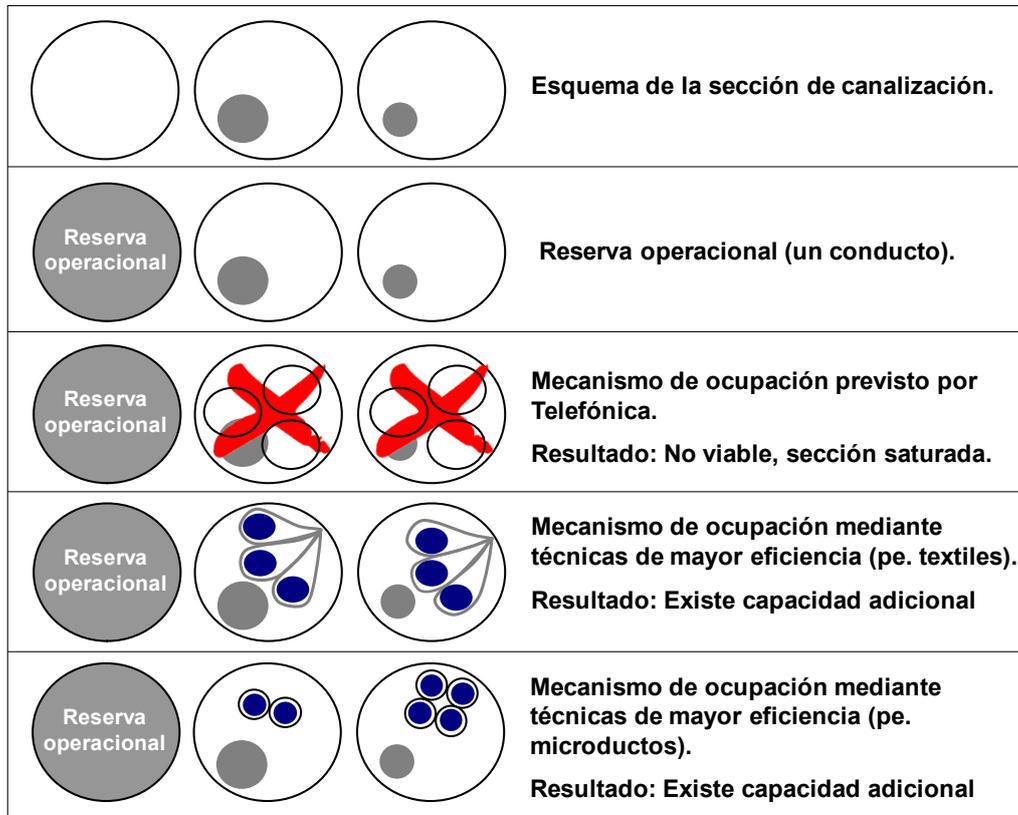


Figura 1. Instalación en conductos parcialmente ocupados.

Como puede observarse, no es viable en tales casos la introducción de varios subconductos rígidos de 40mm como los previstos por Telefónica por la imposibilidad física de completar su instalación en un tramo de canalización. Incluso la instalación de un solo tubo de 40mm, por su rigidez y tamaño, conlleva un alto riesgo (probablemente mayor que el de instalar mallas flexibles) de dañar los cables preexistentes, además de constituir una opción poco eficiente en términos de utilización del espacio vacante.

Por tanto, para conseguir un aprovechamiento óptimo de la capacidad disponible es necesario recurrir a la instalación de los recursos previstos en la oferta MARCo.

Situaciones de escasez de espacio

Según lo dispuesto en la Oferta MARCo, deben tener consideración de secciones de canalización con escasez de espacio disponible aquéllas donde el número de conductos completamente vacíos, además del conducto reservado con fines de mantenimiento, sea igual o inferior al siguiente:

Número de conductos presentes en la sección de canalización	Número de conductos completamente vacíos
1-5	1
6-10	2
11-20	3
≥20	4



COMISIÓN DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

En tales casos resulta de aplicación lo señalado en el epígrafe anterior en relación con el uso de técnicas de subconducción que ofrezcan las mejores posibilidades de optimización del espacio disponible (subconductos flexibles textiles, minitubos u otras que los operadores acuerden).

La figura siguiente muestra una sección de canalización donde, dado que uno de los conductos debe destinarse a reserva operacional (actuaciones de reposición de cables averiados), existe un único conducto completamente vacío, por lo que representa la primera casuística recogida en la tabla anterior, debiendo considerarse que concurre una situación de escasez de espacio.

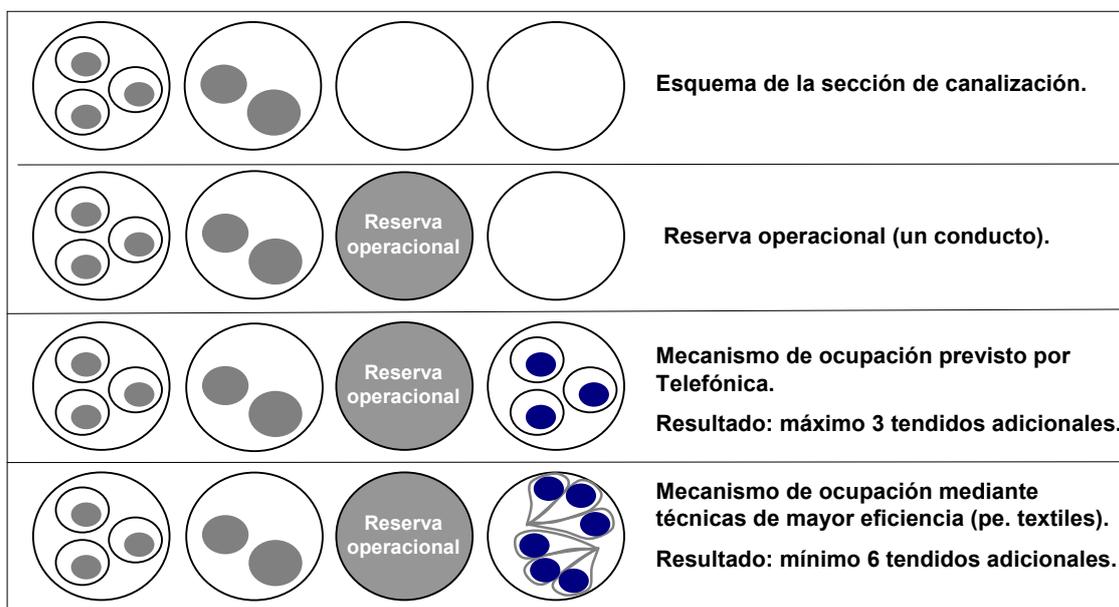


Figura 2. Situación de escasez de espacio.

La alternativa de inserción de tres subconductos rígidos en uno de los conductos vacíos limita las posibilidades de instalación de cables, en este caso, a un máximo de tres: se podrían instalar como máximo tres subconductos rígidos en un conducto, para la posterior instalación de un cable de fibra en cada uno de ellos; un conducto quedaría reservado para actuaciones de mantenimiento, y los conductos ya ocupados con cables no podrían albergar –según la actual interpretación de la oferta por parte de Telefónica- otros subconductos ni cables adicionales.

En consecuencia, las soluciones de ocupación que deberían adoptarse en el supuesto anterior son las previstas en la oferta de referencia para situaciones de escasez de espacio, dirigidas, como ya se ha dicho, a evitar su agotamiento prematuro.

4. Uso de soluciones acordes con la Oferta MARCo en las SUCs denunciadas.

4.1 Estado actual de las solicitudes denunciadas

Según la información comunicada por Telefónica en su escrito de 18 de febrero de 2011, se han continuado evaluando las solicitudes que se encontraban en estado de incidencia y como resultado de ello se ha conseguido el desbloqueo de un número considerable hasta el



punto que, con fecha 16 de febrero de 2011, únicamente 16 de las 38 inicialmente denunciadas se encontraban en situación de incidencia. Asimismo, tras los estudios efectuados por Telefónica hasta el momento en que remite a la CMT su último escrito, se han conseguido desbloquear 3 solicitudes adicionales, ascendiendo finalmente a 13 el número de solicitudes que continúan en estado de incidencia.

4.2 Sobre la integridad de la red

Telefónica mantiene en su escrito de alegaciones al informe de los Servicios que la separación de redes es fundamental para garantizar la integridad de las redes de los distintos operadores. En este sentido indica que la instalación de un cable en un conducto ya ocupado por otros cables no puede admitirse, puesto que las actuaciones que ello requiere pueden ocasionar daños en la cubierta del cable preexistente, y concluye que el uso de subconductos textiles debería limitarse a los conductos completamente vacíos, y nunca hacerse extensible a los conductos parcialmente ocupados con cables.

Según Telefónica, la instalación de un nuevo cable requiere la introducción previa de una guía (cable) de acero en un extremo del conducto, empujándose seguidamente dicha guía hasta que sale por el otro extremo. Durante el proceso, la guía de acero roza sobre el cable preexistente, lo que según Telefónica puede causar averías. Posteriormente se introducen los subconductos, empleándose para ello un gancho de tiro de acero con cabeza rotatoria, que también roza sobre el cable preinstalado.

Asimismo señala Telefónica que la introducción de la guía de acero se realiza con independencia de la naturaleza rígida o flexible de los subconductos que vayan a emplearse, por lo que no entiende que el uso de estos últimos (flexibles) suponga una ventaja en lo que a preservar la integridad de las redes se refiere. De hecho indica Telefónica que la CMT da por probado que las soluciones de subconductación textil son conformes a los requerimientos técnicos del servicio MARCo y que, por tanto, no causarían daño alguno a la instalación ya efectuada por Telefónica.

En ningún caso esta CMT cuestiona la importancia de preservar la integridad de los cables previamente instalados por Telefónica o cualquier otro operador y, por tanto, no se pretende imponer modelos de compartición que supongan un riesgo excesivo y cierto para dichos elementos.

Por otro lado, tal parece que ciertas actuaciones del procedimiento de instalación descrito por Telefónica no se corresponden con las habitualmente efectuadas. Como, por ejemplo, el hecho de que la guía empleada en la gran mayoría de las instalaciones (especialmente cuando existen cables preinstalados) no es de acero, sino plástica, lo que rebaja enormemente el riesgo de que el rozamiento derivado de su inserción en el conducto pueda dañar los cables.

Ahora bien, tras la inserción de la guía debe arrastrarse por el interior del conducto una cuerda que a su vez se empleará para tirar del elemento de red en cuestión, ya sea subconducto flexible, rígido o cable desnudo. La naturaleza del elemento de red que se arrastre al interior del conducto debe también ser tenida en cuenta a la hora de evaluar los riesgos de causar posibles averías en cables de otros operadores.



Así, determinados elementos como pueden ser el cable desnudo o los subconductos flexibles, por su reducido tamaño y escasa rigidez, no ejercerán una fricción significativa sobre los cables preinstalados, por lo que en ningún caso pueden considerarse un riesgo apreciable. No obstante, es evidente que la inserción de elementos rígidos (pe. un subconductor de 40mm), resultaría mucho más agresiva dada la mayor rigidez y tamaño del subconductor con respecto al cable o al subconductor flexible y, por tanto, el riesgo potencial de dañar los cables de Telefónica es muy superior.

En definitiva, las soluciones de subconductación recogidas en la oferta MARCo para la instalación de cables en conductos parcialmente ocupados no pueden considerarse un riesgo excesivo para la integridad de los cables preinstalados que excluyera la utilización de las alternativas planteadas. En tales casos, si tanto los elementos de tracción empleados como los propios recursos de subconductación arrastrados por el interior son elegidos adecuadamente en cada caso, deberá entenderse que las soluciones estudiadas y elegidas se encuentran alineadas con los principios esenciales de preservar la integridad de la red y al mismo tiempo optimizar el uso del espacio disponible.

Sobre todo teniendo que cuenta que es el operador que solicita la subconductación el que será responsable de los daños y perjuicios que su decisión pudiera acarrear a los operadores que tienen algún cable instalado en dicho conducto y, asimismo, habrá de respetar las normas de higiene y seguridad en el trabajo.

Así pues, en cada uno de los 13 casos que restan por solventar en el expediente y a la vista de la información que telefónica aporte en cada caso, si Orange decidiera hacer uso de la técnica de malla flexible para instalar sus cables, Telefónica deberá cooperar en su instalación y Orange se hará responsable de todos los efectos que la misma pudiera tener como veremos a continuación.

4.3 Sobre la instalación de los cables y la responsabilidad ostentada por el operador

Telefónica tiene la obligación de estudiar el uso de técnicas de subconductación adaptadas a las situaciones antes referidas. En este sentido cabe añadir que el uso que de tales recursos hacen otros operadores en España⁵ y en otros países europeos⁶ dan a entender que su uso no entraña riesgos insuperables o absolutos.

Al respecto sostiene Telefónica, en su escrito de alegaciones al informe de los Servicios, que el proceso de homologación es fundamental al objeto de asegurar que los elementos de nueva instalación funcionan correctamente, así como para mantener un control de calidad adecuado. Asimismo indica que aceptar como válida cualquier iniciativa de los operadores, sin ningún tipo de discriminación ni selección, y sin haber pasado ningún proceso previo de homologación, puede dar lugar a incidencias y averías, así como a accidentes laborales (pe. conductos mal obturados que ocasionen filtraciones de gases tóxicos o inflamables).

Lo señalado por Telefónica dicho desde la perspectiva del mayor conocimiento que le da la experiencia sobre las características físicas de sus infraestructuras de obra civil, ello le otorgaría una mayor capacidad para discernir si determinadas soluciones de subconductación respetan debidamente las salvaguardas previstas en la oferta en relación

⁵ Por ejemplo, Vodafone está utilizando técnicas de subconductación flexible en tramos que no discurren por canalizaciones de Telefónica, con resultados, según Vodafone, muy positivos.

⁶ El Anexo I de respuesta a las alegaciones recoge las condiciones de uso de dichas técnicas por parte de otros operadores europeos.



con aspectos técnicos, de prevención de riesgos laborales u otros. De ahí que Telefónica ostente capacidad de decisión acerca de las soluciones de subconductación que pueden incorporarse a sus infraestructuras que debe ser utilizada de forma proporcionada y no para denegar información o buscar soluciones alternativas en tiempo.

Pues bien, partiendo de la hipótesis de que las técnicas de eficiencia mejorada no constituyen un riesgo excesivo o absoluto sobre la integridad de los cables preinstalados y teniendo constancia de que la técnica de subconductación mediante mallas flexibles está siendo utilizada por parte de otros operadores en España y en otros países europeos, si bien en soluciones de segunda instancias, debe concluirse que Telefónica no puede denegar el uso de las soluciones que requiere Orange, en este caso subconductos flexibles, para desbloquear las situaciones de saturación que actualmente persisten.

Por tanto, en el plazo máximo de 15 días laborables Telefónica deberá permitir a Orange el uso de subconductos flexibles en las solicitudes de ocupación denunciadas en el presente conflicto donde la situación de bloqueo por escasez de espacio según la oferta MARCo persista. El uso de dicha solución vendrá condicionado caso a caso a la disponibilidad real de espacio en los conductos afectados, lo que se evaluará según el criterio de sección útil recogido en la oferta MARCo.

En cualquier caso Orange deberá asumir la responsabilidad de actuar de acuerdo con las salvaguardas previstas en la oferta en relación con aspectos técnicos, de prevención de riesgos laborales u otros, así como la responsabilidad derivada de cualquier avería o incidencia que sus actuaciones puedan ocasionar, ya sea durante la intervención o en un momento posterior.

5. Provisión de información sobre capacidad vacante

Provisión de información en replanteos

Orange solicita que en las situaciones de escasez de espacio, se obligue a Telefónica a facilitar a los operadores la información necesaria para valorar el grado de ocupación relativa de los conductos que se encuentran parcialmente ocupados. Tal información debería ser proporcionada en tiempo y forma, es decir, durante los replanteos y con el detalle necesario para valorar el grado de dificultad. Asimismo, en los casos en los que dichos replanteos ya hayan sido realizados, según Orange, Telefónica debería asumir la responsabilidad y los costes de recuperar dicha información e incorporarla en las correspondientes actas de replanteo.

En primer lugar, la obligación de transparencia establecida por la CMT en su Resolución de 22 de enero de 2009⁷, sostiene que Telefónica debe tener disponible para su acceso por terceros información suficiente en relación con sus infraestructuras de obra civil, incluyendo entre otros aspectos información sobre las características técnicas y físicas de la infraestructura, así como sobre el espacio disponible en sus canalizaciones.

Igualmente, el principio de equivalencia recogido en el anexo II de la Recomendación de NGA establece que *“el operador con PSM debería facilitar a los terceros demandantes de*

⁷ Resolución por la que se aprueba la definición y el análisis del mercado de acceso (físico) al por mayor a infraestructura de red (incluido el acceso compartido o completamente desagregado) en una ubicación fija y el mercado de acceso de banda ancha al por mayor, la designación de operador con poder significativo de mercado y la imposición de obligaciones específicas, y se acuerda su notificación a la Comisión Europea.



COMISIÓN DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

acceso el mismo nivel de información sobre su infraestructura de obra civil y sus puntos de distribución que está disponible internamente [...] así como el espacio disponible en los conductos". Es decir, desde el momento en que Telefónica conoce, en virtud de los replanteos que viene realizando, los niveles de ocupación de los conductos examinados, debe trasladar dicha información en aplicación del citado principio de equivalencia al resto de operadores interesados.

Debe tenerse en cuenta que la instalación de cables en conductos debe efectuarse de acuerdo con el límite que constituye el criterio de sección útil. Por tanto, la viabilidad de introducir un nuevo cable en un conducto parcialmente ocupado vendrá determinada, principalmente, por el número y tamaño de los cables ya instalados en el mismo. Dicha información debe ser transparente de forma que no solamente Telefónica pueda tomar una decisión sobre la viabilidad de la instalación, sino que también el operador pueda constatarlo con parámetros objetivos, ya que de otra forma se estaría produciendo una posición de indefensión ante Telefónica.

Ahora bien, Telefónica mantiene en su escrito de alegaciones al informe de los Servicios que recopilar durante un replanteo información acerca del nivel de ocupación de todos los conductos presentes en la sección examinada, consumiría unos recursos que no están incluidos en los actuales costes asignados a la tarea de replanteo. Según Telefónica, es una labor que implica elevados costes y un notable incremento en la duración de los replanteos.

Pues bien, lo señalado por Telefónica resulta razonable, y aconseja que se examine con precisión cual es el objeto perseguido, con el fin de que se evite incurrir en una sobrecarga de trabajo innecesaria. En este sentido cabe señalar que la información sobre el nivel de ocupación de los conductos únicamente es esencial para el operador cuando la instalación del nuevo cable debe llevarse a cabo en un conducto parcialmente ocupado con otros cables, por no existir otras alternativas disponibles (conductos vacíos). Por el contrario, cuando en una sección existen conductos o subconductos vacíos, no es necesario recurrir al cálculo del nivel de ocupación de otros conductos parcialmente ocupados.

Asimismo, si en una sección se encuentran varios conductos parcialmente ocupados, no resulta imprescindible que el operador conozca la capacidad disponible en cada uno de ellos. Por el contrario, es suficiente que Telefónica identifique el conducto con menor nivel de ocupación susceptible de albergar un cable adicional⁸, y notifique al operador afectado la información correspondiente a ese conducto, pero no la de los restantes.

A la vista de lo señalado debe concluirse, en relación con las solicitudes de ocupación circunscritas en el presente procedimiento donde la situación de bloqueo persista, que si una sección de canalización presenta todos sus conductos parcialmente ocupados por cables Telefónica deberá comunicar al operador el grado de ocupación del conducto con mayor disponibilidad de espacio para que aquél pueda evaluar la viabilidad de instalar un cable adicional, facilitando en particular las dimensiones del conducto y el número y diámetro de los cables instalados en su interior.

Aplicación genérica del principio de equivalencia en la provisión de información

⁸ Entendiéndose que es susceptible de albergar un cable adicional si no se ha superado la sección útil del conducto.



COMISIÓN DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

El principio de equivalencia recogido en la Recomendación de NGA tiene implicaciones importantes, más allá de la señalada, en lo relativo al suministro de información de capacidad vacante a los operadores. Como se verá, dicho aspecto debe observarse desde una perspectiva global, no siendo suficiente la obligación antes señalada de facilitar información de capacidad caso a caso (en cada replanteo efectuado) al operador afectado.

En efecto, en virtud del citado principio de equivalencia se establece no solamente la obligación de suministrar información acerca del *“espacio disponible en conductos”*, sino también la de hacerlo mediante *“las herramientas necesarias para garantizar el acceso adecuado a la información, tales como directorios fácilmente accesibles, bases de datos o portales web.”* Asimismo se establece que *“el operador con PSM debería ofrecer a los terceros demandantes de acceso unos sistemas de extremo a extremo de solicitud, suministro y gestión de averías equivalentes a los que facilite a los demandantes de acceso internos.”*

Por tanto, debe recordarse a Telefónica que desde el momento en que registre y disponga para uso propio de la información sobre espacio vacante que viene acumulando en sus sucesivas inspecciones de las infraestructuras de obra civil, ya sea en el marco de replanteos derivados del servicio MARCo o de despliegue de red propia, deberá poner dicha información a disposición de los operadores de forma global, esto es, facilitándoles acceso a los sistemas internos empleados para su almacenamiento y por medio de los cuales lleva a cabo su propio despliegue de red.

En virtud de las consideraciones de hecho y de derecho expuestas, la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones:

RESUELVE

PRIMERO.- En el plazo máximo de 15 días laborables tras la notificación de la presente Resolución, Telefónica deberá permitir a Orange el uso de subconductos flexibles en las solicitudes de ocupación denunciadas en el presente conflicto donde la situación de bloqueo por escasez de espacio persista, lo que se evaluará según el criterio de sección útil recogido en la oferta MARCo. Orange asumirá la responsabilidad derivada de cualquier avería o incidencia que sus actuaciones puedan ocasionar, ya sea durante la intervención o en un momento posterior.

SEGUNDO.- En relación con las solicitudes de ocupación denunciadas donde la situación de bloqueo persista, si una sección de canalización presenta todos sus conductos parcialmente ocupados por cables, Telefónica deberá comunicar a Orange el grado de ocupación del conducto con mayor disponibilidad de espacio para evaluar la alternativa más adecuada para instalar un cable adicional, facilitando en particular las dimensiones del conducto y el número y diámetro de los cables instalados en su interior.

El presente certificado se expide al amparo de lo previsto en el artículo 27.5 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, y el artículo 23.2 del Texto Consolidado del Reglamento de Régimen Interior aprobado por la Resolución del Consejo de la Comisión de fecha 20 de diciembre de 2007 (B.O.E. de 31 de enero de 2008), con anterioridad a la aprobación del Acta de la sesión correspondiente.



COMISIÓN DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

Asimismo, se pone de manifiesto que contra la resolución a la que se refiere el presente certificado, que pone fin a la vía administrativa, podrá interponerse, con carácter potestativo, recurso de reposición ante esta Comisión en el plazo de un mes desde el día siguiente al de su notificación o, directamente, recurso contencioso-administrativo ante la Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Nacional, en el plazo de dos meses a contar desde el día siguiente a su notificación, de acuerdo con lo establecido en el artículo 48.17 de la Ley 32/2003, de 3 de noviembre, General de Telecomunicaciones, la Disposición adicional cuarta, apartado 5 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa y el artículo 116 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, sin perjuicio de lo dispuesto en el número 2 del artículo 58 de la misma Ley.

El presente documento está firmado electrónicamente por el Secretario, Jorge Sánchez Vicente, con el Visto Bueno del Presidente, Reinaldo Rodríguez Illera.



ANEXO I. Respuesta a las alegaciones

1. Sobre el uso de soluciones análogas en otros países europeos

Resumen de la alegación

Según Telefónica, las ofertas de referencia de otros operadores europeos no presentan técnicas de subconductación como las que la CMT pretende introducir (textiles, minitubos).

Respuesta

La oferta del operador dominante en Francia prevé explícitamente el uso de subconductos flexibles (bajo la terminología "*souple*") en casos de saturación, es decir, en secciones donde todos los conductos se encuentran parcialmente ocupados, lo que precisamente constituye uno de los usos principales que se han establecido en la oferta de referencia MARCo. No debe obviarse que en ambas ofertas de referencia, el uso de los subconductos flexibles no constituye la norma general, sino que queda relegado a situaciones de escasez de espacio y de saturación. Es por ello que no debe sorprender que los datos que aporta Telefónica acerca del uso en Francia de soluciones flexibles (algunos cientos de kilómetros por parte de France Telecom, Free y SFR sobre un total de más de cien mil kms.) no sean elevados, dado que responden, como ya se ha dicho, a una casuística de uso específica y no a la norma general.

Por tanto, contrariamente a lo afirmado por Telefónica, la oferta de France Telecom prevé claramente el uso de subconductación flexible, y además la contempla como una opción a tener en cuenta para evitar, en la medida de lo posible, recurrir a la activación de otros procesos como son la retirada de cables en desuso, o bien la provisión de rutas alternativas.

Además de lo señalado, la oferta francesa prevé múltiples configuraciones de subconductación rígida al objeto optimizar el uso del espacio y maximizar el número de usos que del conducto pueden hacer los operadores. Por ejemplo, se permite el uso de tubos (minitubos) de múltiples dimensiones (10mm, 14mm, 16mm, 18mm, etc.), agrupados en conjuntos de hasta cuatro unidades, que pueden acomodarse en conductos de distintos tamaños, incluso en conductos parcialmente ocupados.

La oferta de referencia del operador dominante italiano presenta un enfoque similar basado en el uso de múltiples configuraciones de minitubos (por ejemplo 4 minitubos de 12mm en un conducto de 40mm), resultando nuevamente más eficiente en términos de optimización de espacio que la propuesta por Telefónica. Asimismo resulta llamativo el hecho de que, análogamente al caso francés, la oferta italiana autoriza la instalación de subconductos en conductos parcialmente ocupados con cables.

En definitiva debe concluirse que no pueden considerarse acertadas las afirmaciones efectuadas por Telefónica con respecto a las ofertas de referencia de otros operadores europeos.



2. Sobre la instrucción del procedimiento

2.1 Requerimiento de información

Resumen de la alegación

Según Telefónica, no se le ha remitido un requerimiento de información para solicitarle aclaraciones acerca de las solicitudes bloqueadas.

Respuesta

Si Telefónica considera que dispone de información relevante no es necesario que espere a que la CMT se la requiera. Lógicamente Telefónica puede presentar cuantas alegaciones y aclaraciones estime pertinente, en cualquier momento de la instrucción del procedimiento. Dado que desde el primer instante ha podido disponer Telefónica de la denuncia de Orange, resulta evidente que en ningún momento se le ha negado la oportunidad de presentar toda la información posible para tratar de rebatir lo manifestado por Orange.

2.2 Rapidez en la instrucción

Resumen de la alegación

Telefónica denuncia que el expediente se ha instruido demasiado rápido.

Respuesta

La rapidez en la tramitación de un expediente no es sólo una virtud sino una exigencia y más en un sector tan dinámico como el de las telecomunicaciones. Lo cual no está reñido con que lleve a cabo con todas las garantías legales de acuerdo con lo establecido en la normativa al efecto.

2.3 Traslado a Telefónica del escrito de Vodafone

Resumen de la alegación

Según Telefónica no se le dio traslado del escrito de Vodafone de 14 de enero de 2011.

Respuesta

Con fecha 20 de enero de 2011 la CMT dio traslado a Telefónica del escrito de Vodafone.

2.4 Del conocimiento del conflicto por parte de Vodafone

Resumen de la alegación

Según Telefónica, Vodafone no indica por medio de qué comunicación o escrito tuvo conocimiento de la apertura del presente conflicto.

Respuesta

La CMT no ha sido informada acerca de este extremo, ni lo ha requerido a las partes implicadas, puesto que no se ha considerado relevante para la correcta resolución del conflicto.



COMISIÓN DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

Anexo II: Solicitudes bloqueadas al inicio del conflicto

SUC	FECHA PETICIÓN
030SUCW35542010062300	23/06/2010
030SUCW35592010062300	23/06/2010
030SUCW35642010062300	23/06/2010
030SUCW35652010062300	23/06/2010
030SUCW35672010062300	23/06/2010
030SUCW36002010062300	23/06/2010
030SUCW36102010062300	23/06/2010
030SUCW36252010062300	23/06/2010
030SUCW36272010062300	23/06/2010
030SUCW35892010063000	30/06/2010
030SUCW37392010063000	30/06/2010
030SUCW37412010063000	30/06/2010
030SUCW38522010070700	07/07/2010
030SUCW39332010071200	12/07/2010
030SUCW39462010071400	14/07/2010
030SUCW39672010071400	14/07/2010
030SUCW40642010072000	20/07/2010
030SUCW40652010072000	20/07/2010
030SUCW40712010072000	20/07/2010
030SUCW40762010072100	21/07/2010
030SUCW40832010072100	21/07/2010
030SUCW41772010072800	28/07/2010
030SUCW41812010072800	28/07/2010
030SUCW42052010072800	28/07/2010
030SUCW43142010080400	04/08/2010
030SUCW43382010080400	04/08/2010
030SUCW43392010080400	04/08/2010
030SUCW44062010081100	11/08/2010
030SUCW44092010081100	11/08/2010
030SUCW44222010081100	11/08/2010
030SUCW44282010081100	11/08/2010
030SUCW44292010081100	11/08/2010
030SUCW44302010081100	11/08/2010
030SUCW45322010081800	18/08/2010
030SUCW45362010081800	18/08/2010
030SUCW45392010081800	18/08/2010
030SUCW45542010081800	18/08/2010
030SUCW45572010081800	18/08/2010



Anexo III

Situación de solicitudes con saturación a 16 de febrero de 2011

NUMERO_SOLICITUD	COD_CENTRAL	CENTRAL	Nº registros	Nº tramos saturados
030SUCW41772010072800	0310006	Alicante/Pla		
030SUCW43142010080400	0310008	Alicante/Los Ángeles		
030SUCW45572010081800	2810021	Madrid/Latina		
030SUCW45322010081800	2810022	Madrid/Velazquez		
030SUCW36252010062300	2810027	Madrid/Tetuán		
030SUCW37412010063000	2810031	Madrid/Peña Grande		
030SUCW37392010063000	2810037	Madrid/Pilar		
030SUCW39462010071400	3710001	Salamanca/Concejo		
030SUCW40712010072000	3710002	Salamanca/Garrido		
030SUCW35642010062300	4610002	Valencia/Grao		
030SUCW38522010070700	4610005	Valencia/Carmen		
030SUCW35652010062300	4610017	Valencia/Algíros		
030SUCW35542010062300	4614004	Paterna		