



IGNACIO REDONDO ANDREU, 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 08/10 del Consejo de la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones, celebrada el día 18 de marzo de 2010, se ha adoptado el siguiente

ACUERDO

Por el cual se aprueba la

Resolución sobre la solicitud de Telefónica de España S.A.U. de nuevas modalidades mayoristas en la OBA (DT 2009/2083).

I ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Solicitud de Telefónica

Con fecha 18 de noviembre de 2009 hicieron entrada en el registro de la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones (en adelante CMT) cuatro escritos de Telefónica de España S.A.U. (en adelante Telefónica) comunicando la intención de comercializar nuevos servicios que consisten en una evolución de los actuales servicios minoristas y solicitando que se proceda a introducir los cambios necesarios en la OBA con el fin de modificar las actuales modalidades mayoristas, migrando las conexiones existentes.

Telefónica comunica la modificación de cuatro servicios minoristas y propone la migración de dos modalidades mayoristas, manteniendo en ambas el criterio de validación de bucles (y por tanto la cobertura) y el precio:

- la actual modalidad mayorista E (TOP) en ADSL(2+), de 10Mbps/320kbps a 10Mbps/800kbps
- la actual modalidad mayorista E (TOP) en VDSL2, de 10Mbps/320kbps a 10Mbps/800kbps

Con fecha 30 de noviembre de 2009 hizo entrada en el registro de la CMT escrito de Telefónica por el que corrige un error relativo a la fecha a partir de la cual se va a proceder a la comercialización de los nuevos servicios y migración de las conexiones.

SEGUNDO.- Comunicación de inicio del procedimiento

A la vista de la solicitud presentada por Telefónica, 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 (en adelante, LRJPAC), 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), procede a la incoación e instrucción del correspondiente procedimiento administrativo.



Mediante escrito de fecha 23 de diciembre de 2009 se comunica dicho trámite a los interesados informándoles de que, en virtud de la solicitud de Telefónica, había quedado iniciado el correspondiente procedimiento administrativo, DT 2009/2083.

TERCERO.- Escrito de Vodafone

Con fecha 15 de enero de 2010 tuvo entrada en el registro de la CMT escrito de Vodafone España S.A.U. (en adelante, Vodafone) por el que formula alegaciones a los escritos de Telefónica, advirtiendo a la CMT de las implicaciones negativas que conllevará si ésta se realiza de la forma en que ha propuesto Telefónica, pidiendo asimismo que la comunicación del calendario de migración se envíe por Telefónica con una antelación mínima de tres meses.

CUARTO.- Alegaciones de Telefónica

Con fecha 28 de enero de 2010 tuvo entrada en el registro de la CMT escrito de Telefónica por el que formula alegaciones al escrito de Vodafone. Adicionalmente, en este escrito indica que ha comunicado a los operadores que actualmente cuentan con conexiones de servicio TOP la fecha prevista de migración, 6 de abril de 2010.

QUINTO.- Trámite de audiencia

En fecha 8 de febrero de 2010, se remite a los interesados el Informe de los Servicios de la CMT con la propuesta de Resolución del presente procedimiento.

SEXTO.- Alegaciones de los operadores

Con fecha 22 de febrero de 2010 tuvo entrada en el Registro de la CMT escrito de alegaciones de Telefónica, en el que manifiesta su conformidad con la propuesta, indica que los operadores conocen desde diciembre de 2009 la intención de modificar la velocidad *upstream* de los servicios mayoristas y manifiesta que ha procedido a comunicar con más de dos meses a los operadores que actualmente cuentan con conexiones de servicio TOP la fecha prevista de migración y disponibilidad del servicio con la nueva velocidad *upstream* (6 de abril de 2010). Adicionalmente, adjunta al escrito anuncios realizados por ONO y Vodafone en los que comunican su intención de llevar a cabo incrementos de velocidad *upstream* desde febrero.

II FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Objeto del procedimiento

El presente procedimiento tiene por objeto el análisis de las solicitudes de Telefónica y la modificación en su caso de la Oferta de Bucle de Abonado (OBA).

SEGUNDO.- Habilitación competencial

De acuerdo con el artículo 48.2 de la Ley 32/2003, de 3 de noviembre, General de Telecomunicaciones (en adelante, LGTel), “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, la resolución de conflictos entre operadores y, en su caso, el ejercicio como órgano arbitral de las controversias entre los mismos”.



El artículo 7.2 del Reglamento sobre mercados de comunicaciones electrónicas, acceso a las redes y numeración, aprobado mediante Real Decreto 2296/2004, de 10 de diciembre (en adelante, Reglamento MAN), señala que la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones podrá determinar la información concreta que deberán contener las ofertas, el nivel de detalle exigido y la modalidad de su publicación o puesta a disposición de las partes interesadas, habida cuenta de la naturaleza y propósito de la información en cuestión. El artículo 7.3 de dicho Reglamento dispone que la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones podrá introducir cambios en las ofertas de referencia para hacer efectivas las obligaciones.

A su vez, el artículo 9.2 de la Directiva 2002/19/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 7 de marzo de 2002, relativa al acceso a las redes de comunicaciones electrónicas y recursos asociados, y a su interconexión (Directiva de Acceso), establece igualmente que las autoridades nacionales de reglamentación podrán, entre otras cosas, introducir cambios en las ofertas de referencia para hacer efectivas las obligaciones impuestas por la Directiva.

En consecuencia, esta Comisión resulta competente para introducir cambios en la oferta de referencia, de conformidad con lo establecido en el artículo 9.2 de la Directiva de Acceso y en el artículo 7.3 del Reglamento MAN.

TERCERO.- Análisis de las solicitudes relativas a VDSL2

La OBA vigente (de noviembre de 2009) establece modalidades mayoristas y precios para los servicios de acceso indirecto sobre accesos basados en VDSL2 tanto para las modalidades regionales (GigADSL, ADSL-IP provincial) como para la modalidad de acceso nacional (ADSL-IP).

De acuerdo a la información proporcionada por Telefónica en la “Validación Técnica Bucle de Modalidades Comerciales Acceso Indirecto OBA”, todas las modalidades VDSL2 son desplegadas en pares que pueden soportar al menos 25 Mbit/s (criterio de validación de bucle). Sin embargo, no se especifica la velocidad de usuario a red.

La modalidad vigente de servicios de acceso indirecto objeto de la solicitud de modificación de Telefónica es la indicada en la tabla.

modalidad	Velocidad red-usuario	Velocidad usuario-red
VDSL2 10 Mb	10000 Kbps (UBR)	320 Kbps (UBR)

Las dos modificaciones comunicadas respecto a los servicios VDSL2 suponen una modificación de los actuales servicios minoristas, que actualmente son replicables mediante la modalidad mayorista E (10Mbps/320kbps). Telefónica propone, para permitir la replicabilidad de los nuevos servicios, modificar este servicio mayorista a un servicio de mayor velocidad usuario a red, 800kbps, manteniendo el resto de características, incluyendo el precio y el criterio de validación de bucles – y por tanto la cobertura.

Telefónica indica también que se trata de una modalidad sin clientes que puedan estar sujetos a migraciones, por lo que no es necesario modificar la capacidad de los puntos de entrega (PAI) ni la capacidad contratada de entrega de señal por los operadores, así como tampoco son necesarios cambios en el interfaz SGO hacia los operadores (pues la nueva



modalidad sustituye a la anterior). Añade que, al mantenerse la cobertura del servicio, aunque hubiera posteriormente conexiones de la modalidad actual, se podrían migrar a la nueva, sin ser necesaria la comunicación con antelación de bases de datos de conexiones migrables (pues todas lo son) y que no existen problemas de bucles críticos ni de saturación, al mantenerse la cobertura del servicio.

Dado que el mencionado nuevo servicio mayorista permite replicar los nuevos servicios minoristas previstos por Telefónica, y que las condiciones de replicabilidad económica no varían respecto a la situación actual, esta Comisión considera adecuada la modificación propuesta de la OBA.

Igualmente, dado que o bien no hay clientes mayoristas o bien serán previsiblemente muy pocos en la fecha prevista de migración –y además no hay cambio en la velocidad red a usuario–, no se estima necesario un plazo especial para modificar las características de capacidad de PAI o entrega de señal.

En cuanto a la fecha de migración del servicio mayorista si hasta entonces hubiera conexiones mayoristas de la actual modalidad, se considera adecuada la propuesta de migración en horario nocturno y con anterioridad a la migración minorista. Al respecto, y como se ha indicado en anteriores modificaciones de modalidades de acceso indirecto, el mercado de los servicios de acceso de banda ancha a nivel minorista no se encuentra sujeto a regulación ex ante, por lo que el momento en que Telefónica decida iniciar el proceso de migración minorista no es relevante en tanto no afecte a las condiciones de prestación mayoristas o restrinja la competencia.

Respecto al precio de dicha migración si la hubiera, si bien la OBA tiene previstos precios para los cambios de modalidad, al tratarse en este caso de una migración no solicitada por los operadores, se estima adecuado que sea sin coste alguno para estos.

CUARTO.- Análisis de las solicitudes relativas a ADSL

La OBA vigente (de noviembre de 2009) establece modalidades mayoristas y precios para los servicios de acceso indirecto sobre accesos basados en ADSL tanto para las modalidades regionales (GigADSL, ADSL-IP provincial) como para la modalidad de acceso nacional (ADSL-IP).

La modalidad vigente de servicios de acceso indirecto objeto de la solicitud de modificación de Telefónica es la indicada en la tabla.

modalidad	Velocidad red-usuario	Velocidad usuario-red	Validación bucle
E	10000 Kbps (UBR)	320 Kbps (UBR)	7,296Mbps/640Kbps

La primera de las modificaciones minoristas de Telefónica no implica modificación del actual servicio mayorista que permite su replicabilidad. Ello implica que no es necesaria tampoco modificación alguna de la capacidad de los puntos de entrega (PAI) ni de la capacidad contratada de entrega de señal por los operadores, así como tampoco son necesarios cambios en el interfaz SGO hacia los operadores.



Dado que el actual servicio mayorista permite replicar el nuevo servicio minorista previsto por Telefónica, y que las condiciones de replicabilidad económica no varían respecto a la situación actual, no se estima necesaria ninguna medida adicional. Como se ha indicado anteriormente, el mercado de los servicios de acceso de banda ancha a nivel minorista no se encuentra sujeto a regulación ex ante, por lo que el momento en que Telefónica decida iniciar el proceso de migración minorista no es relevante en tanto no afecte a las condiciones de prestación mayoristas o restrinja la competencia.

En cuanto a la segunda de las modificaciones comunicadas, supone una modificación del actual servicio minorista, que actualmente es replicable mediante la modalidad mayorista E (10Mbps/320kbps). Telefónica propone, para permitir la replicabilidad, modificar este servicio mayorista a un servicio de mayor velocidad usuario a red, 800kbps, manteniendo el resto de características, incluyendo el precio y el criterio de validación de bucles – y por tanto la cobertura.

Dado que el mencionado nuevo servicio mayorista permite replicar el nuevo servicio minorista previsto por Telefónica, y que las condiciones de replicabilidad económica no varían respecto a la situación actual, esta Comisión considera adecuada la modificación propuesta de la OBA.

Telefónica expone que al mantenerse la cobertura del servicio no hay problemas de bucles críticos ni de saturación, y por tanto, al ser todas las conexiones migrables, no es necesaria comunicación con antelación de bases de datos con listados de conexiones susceptibles de subida de velocidad.

Telefónica indica que se trata de una modalidad no masivamente contratada, por lo que no es necesario, dado el escaso impacto en el tráfico cursado, modificar la capacidad de los puntos de entrega (PAI) ni la capacidad contratada de entrega de señal por los operadores, así como tampoco son necesarios cambios en el interfaz SGO hacia los operadores (pues la nueva modalidad sustituye a la anterior); a estos efectos, proporciona datos del número de clientes que hacen uso de este servicio mayorista, y que representan menos del 3% del total de clientes de acceso indirecto a fecha de septiembre de 2009¹, e igualmente proporciona datos desglosados por operador.

Vodafone alega su desacuerdo respecto a que sea una modalidad no masivamente contratada, indicando su porcentaje de contratación durante el último mes. Alega también que un incremento de la velocidad de subida tiene como consecuencia que el tráfico de bajada se vea incrementado automáticamente, indicando que no es cierto que los operadores no se vayan a ver obligados a ampliar la capacidad de los pPAI y las EdS, ampliación que requiere un plazo mayor al mes propuesto por Telefónica.

A este respecto, ni Vodafone ni Telefónica cuantifican el aumento de tráfico posible sobre un servicio existente como es ADSL-IP nacional, si bien Telefónica, en su escrito de 28 de enero, sí hace una cuantificación, si bien basada en estudios y análisis no detallados en el escrito; en esa cuantificación se estima el incremento total de tráfico esperado en los servicios mayoristas.

En cualquier caso, el aumento de velocidad de bajada alegado por Vodafone asociado al aumento de velocidad de subida tiene dos componentes, como señala Vodafone: asociada

¹ Datos que han sido actualizados en el escrito de 28 de enero



al contenido y asociada a la señalización (poniendo por ejemplo tráfico como los ACK²). Respecto a la señalización, se produciría aumento en el supuesto de que la velocidad efectiva de bajada para un usuario estuviera siendo limitada por la velocidad de subida³, no siendo de esperar que todos los usuarios presenten simultáneamente este efecto de limitación. En cuanto al aumento debido al contenido (es decir, a las aplicaciones en uso por el usuario) depende de dichas aplicaciones y es difícil de estimar a priori. Teniendo en cuenta el porcentaje de usuarios mayoristas de la modalidad E (datos de Telefónica para los principales operadores que hacen uso de ella) y aun asumiendo incrementos de tráfico para todos los usuarios de esa modalidad, todo apunta a que el aumento de capacidad en los PAI no debería ser muy elevado y debería por tanto poder ser absorbido por los PAI existentes (ya que no estarán usados al máximo de su capacidad). En cualquier caso, dado que el plazo de antelación de la comunicación realizada por Telefónica a los operadores, éstos han podido solicitar ampliaciones de considerarlo necesario, por lo que la única cautela a establecer es la de que, si hubiere ampliaciones pendientes, TESAU no podrá comercializar sus servicios minoristas hasta que las ampliaciones se hubieren entregado.

En cuanto al proceso de migración del servicio mayorista desde la actual modalidad, se considera adecuada la propuesta de migración en horario nocturno y con anterioridad a la migración minorista.

Alega Vodafone una posible contradicción en el escrito de Telefónica, en el sentido de que un párrafo da a entender que la elevación de la velocidad no se comunicará con anterioridad a los operadores sino que sólo se confirmará una vez hecha, y en otro párrafo Telefónica indica que comunicará con antelación el calendario previsto. Al respecto, ciertamente se comparte la opinión de que se ha de comunicar con anterioridad el calendario previsto de migración; sin embargo, no se aprecia contradicción, si se entiende que Telefónica indica de manera explícita en el apartado X que comunicará con antelación dicho calendario, y en el apartado IX indica que adicionalmente confirmará la realización de la migración (que habrá sido previamente anunciada).

Respecto al precio de dicha migración, si bien la OBA tiene previstos precios para los cambios de modalidad, al tratarse en este caso de una migración no solicitada por los operadores, se estima adecuado que sea sin coste alguno para estos.

QUINTO.- Sobre el plazo de comunicación

En el caso de las modificaciones de servicios minoristas que implican una modificación de los actuales servicios mayoristas, Telefónica entiende que es suficiente presentar a los operadores el calendario previsto de disponibilidad del servicio mayorista modificado con un mes de antelación.

Este plazo se considera en principio razonable; sin embargo, para las modalidades mayoristas que cuentan con clientes, debe tenerse en cuenta lo alegado por Vodafone, en el sentido del artículo 9.3 del Real Decreto 899/2009 de 22 de mayo, por el que se aprueba la carta de derechos del usuario de los servicios de comunicaciones electrónicas, que estipula que *“Los operadores deberán notificar al usuario final las modificaciones contractuales con una antelación mínima de un mes, informando expresamente en la notificación de su*

² Indicación de acuse de recibo, como las usadas en el protocolo TCP

³ Como sería el caso por limitación en el número de ACK por segundo, que dependerá de parámetros como la ventana TCP en uso



derecho a resolver anticipadamente el contrato sin penalización alguna". Dado que los contratos deben precisar, de acuerdo al artículo 8.1c "*Las características del servicio de comunicaciones electrónicas ofrecido, la descripción de cada una de las prestaciones incluidas en el contrato...*" se puede concluir que las velocidades ofrecidas, que son parte fundamental de las características del servicio, deben formar parte del contrato y por lo tanto su cambio, con independencia de que sea una mejora, debe ser notificado al usuario con una antelación mínima de un mes.

De acuerdo al Artículo 2 de citado Real Decreto, los operadores estarán obligados a respetar los derechos reconocidos en esa disposición, siendo titulares de esos derechos los usuarios finales de servicios de comunicaciones electrónicas.

A este respecto, debe mencionarse que las velocidades contratadas en el servicio mayorista no se corresponden necesariamente con las ofrecidas en el minorista por el operador. Así, los operadores cuentan con elementos de red⁴ que pueden limitar esta velocidad, pudiendo así ofrecer por ejemplo una modalidad minorista de 6 Mb/s a partir de una mayorista de 10 Mb/s. La nueva modalidad mayorista ofrecida debe poner a los operadores en disposición de replicar la oferta minorista de Telefónica, pero no están obligados a ello, y por tanto tampoco a hacerlo en el mismo momento que Telefónica. Por otro lado, si los operadores desean hacer uso de la posibilidad de replicar el nuevo servicio minorista de manera simultánea con Telefónica, no podrían hacerlo debido a la necesidad de comunicar el cambio a sus clientes con una antelación de un mes, como marca el citado artículo 9.3. Telefónica sí estaría en disposición de hacer esta comunicación a sus usuarios, pues dispone de la información de la fecha planificada para el cambio con una antelación mayor de un mes.

En definitiva, debido a que Telefónica tiene información sobre el momento del cambio en los servicios mayoristas con una antelación mayor que la que tienen los operadores, si se aceptase la antelación propuesta por Telefónica de un mes se estaría produciendo un incumplimiento de la obligación de no discriminación, pues no suministraría a terceros información equivalente a la que se proporciona a sí misma, con la consecuencia de que un operador no podría replicar el nuevo servicio minorista de Telefónica al mismo tiempo, pues debe cumplir con la carta de derechos del usuario.

Por los motivos expuestos, se considera razonable dar un mes a los operadores para preparar esta comunicación a los usuarios, de modo que Telefónica deberá presentar a los operadores el calendario previsto de disponibilidad de la nueva velocidad y de migración con al menos dos meses de antelación respecto a la modificación del servicio.

⁴ Como los BRAS



RESUELVE

PRIMERO.- Telefónica deberá modificar su Oferta de acceso al Bucle de Abonado (OBA), para reflejar el cambio de las modalidades mayoristas de acceso indirecto indicadas en sus escritos en la fecha en que se produzca la modificación. En el plazo de tres días hábiles desde ese día, Telefónica deberá actualizar y publicar la nueva OBA en su servidor hipertextual <http://www.telefonicaonline.es>, y comunicar dichos cambios a esta Comisión.

SEGUNDO.- Telefónica deberá comunicar a los operadores el calendario previsto de cambio de las modalidades mayoristas solicitadas con al menos un mes de antelación respecto a su modificación. En el caso de operadores con conexiones que hagan uso de las modalidades mayoristas objeto de cambio, dicha comunicación deberá tener una antelación de al menos dos meses. La migración de las conexiones se realizará sin coste para los operadores.

TERCERO.- Si hubiere ampliaciones de PAIs pendientes, solicitadas para hacer frente al aumento de capacidad consecuencia de la puesta en funcionamiento de las nuevas modalidades, TESAU no podrá comercializar sus servicios minoristas hasta que las ampliaciones se hubieren entregado.

El presente documento está firmado electrónicamente por el Secretario, Ignacio Redondo Andreu, con el Visto Bueno del Presidente, Reinaldo Rodríguez Illera.