COMISIÓN DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

D. JOSÉ GIMÉNEZ CERVANTES, 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 nº 33/02 del Consejo de la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones celebrada el día 24 de septiembre de 2002, se ha adoptado el siguiente

ACUERDO

Por el que se aprueba la

RESOLUCIÓN SOBRE EL CONFLICTO DE ACCESO AL BUCLE DE ABONADO ENTRE RETEVISIÓN I, S.A.U. Y TELEFÓNICA DE ESPAÑA S.A.U., EN RELACIÓN A LA LIMITACIÓN DEL NÚMERO DE CONEXIÓNES POR PUERTO DE ACCESO INDIRECTO.

Resolución del 24 de septiembre de 2002 en el expediente DT 2002/6019

I. ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO. Con fecha 4 de Febrero de 2002 tuvo entrada en la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones (CMT) un escrito de D. José López-Tafall Bascuñana, Director de Relaciones Institucionales y Regulación de Retevisión I, S.A.U., en adelante Retevisión. En dicho escrito se informa de la situación de saturación en la que se encuentran sus interfaces de Puntos de Acceso Indirecto, en adelante PAI, de las demarcaciones de Madrid y Barcelona, debido a la aplicación por parte de Telefónica de España S.A.U., en adelante TESAU, de un límite en el número máximo de conexiones en las interfaces de PAI. Retevisión solicita a la CMT la aplicación de medidas cautelares para facilitar la resolución del conflicto.

SEGUNDO. Mediante escrito de fecha 8 de febrero de 2002, se comunicó a los interesados la iniciación de oficio del procedimiento administrativo citado, conforme lo previsto en el artículo 42.4 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 Ley 4/1999, de 13 de enero.

TERCERO. Con fecha 8 de Febrero de 2002 se efectuó un requerimiento de información a TESAU, solicitando, la remisión de información relevante con vistas a la posible adopción de medidas cautelares.

CUARTO. Con fecha 12 de Febrero de 2002 TESAU solicita la ampliación de plazo para la remisión de la información solicitada. Dicha ampliación es concedida por la CMT.

QUINTO. Con fecha 18 de Febrero de 2002 se recibe la contestación al requerimiento de información de TESAU, en la que se da respuesta a la información solicitada por la CMT.

SEXTO. Con fecha 21 de Febrero de 2002 la CMT resuelve la adopción de medidas cautelares relativas al presente conflicto, en las que se establece que TESAU deberá atender todas las peticiones de conexión de usuarios en los puertos PAI de Retevisión.

SÉPTIMO. Con fecha 27 de Marzo de 2002, se recibe en la CMT un recurso de reposición interpuesto por TESAU contra la resolución de la CMT del 21 de Febrero de 2002 por la que se aprueban las medidas cautelares anteriormente reseñadas.

OCTAVO. Con fecha 19 de Abril de 2002 se recibe en la CMT un escrito de Retevisión en el que se presentan alegaciones al recurso de reposición presentado por TESAU.

NOVENO. Con fecha 23 de Mayo de 2002 la CMT aprueba una resolución por la que se desestima el recurso de reposición presentado por TESAU.

DÉCIMO. Con fecha 4 de Julio de 2002 los servicios de la CMT emiten un informe preliminar relativo al expediente de referencia que se comunica a los interesados, al tiempo que se procede a dar trámite de audiencia.

UNDÉCIMO. Con fecha 22 de Julio de 2002 se recibe en la CMT un escrito de TESAU en el que se incluyen las alegaciones al informe de los servicios de la CMT. TESAU solicita en el mismo escrito la confidencialidad de la información remitida, debido a la inclusión de costes y descripción de equipos.

DUODÉCIMO. Con fecha 23 de Julio de 2002 se recibe en la CMT un escrito de RETEVISIÓN en el que se incluyen las alegaciones al informe de los servicios de la CMT.

DECIMOTERCERO. Con fecha 25 de Julio de 2002 la CMT estima la solicitud de confidencialidad formulada por TESAU con respecto a la información remitida.

A los anteriores antecedentes de hecho les resultan de aplicación los siguientes,

II. FUNDAMENTOS DE DERECHO

II.1. Habilitación competencial .

La Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones resulta competente para el establecimiento de condiciones para el acceso indirecto al bucle de abonado de la red telefónica pública fija de TESAU, con el fin de articular los mecanismos que hagan posible la prestación de servicios ADSL en condiciones competitivas adecuadas. Así resulta de lo establecido en el artículo 3, en conexión con el artículo 11 y disposición transitoria segunda del Reglamento que establece las condiciones para el acceso al bucle de abonado de la red pública telefónica fija de los operadores dominantes (en adelante, Reglamento de acceso al bucle de abonado), aprobado por Real Decreto 3456/2000, de 22 de diciembre, así como de lo dispuesto en el artículo 1.Dos.2 letras c) y f) de la Ley 12/1997, de 24 de abril, de liberalización de las telecomunicaciones.

En efecto, el artículo 3.6 del Reglamento de acceso al bucle de abonado habilita en general a esta Comisión para resolver los conflictos que se produzcan en relación al acceso al bucle de abonado en los términos establecidos en el artículo 25 de la Ley 11/1998, de 24 de abril, General de Telecomunicaciones. Por lo que respecta al acceso indirecto, el artículo 3.2 de dicho Reglamento señala que los operadores dominantes que ofrezcan esta modalidad respetarán el principio de no discriminación y de transparencia en relación con las condiciones técnicas, económicas, operativas y comerciales, en particular, frente a los operadores de redes y servicios de telecomunicación que puedan requerir este acceso.

A su vez, el ejercicio de estas funciones se enmarcan en la habilitación competencial de la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones para velar por la libre competencia en este mercado, equilibrando, en su caso, las situaciones discriminatorias. Y ello, adoptando las medidas necesarias para salvaguardar la pluralidad de oferta de servicios, el acceso a las redes de telecomunicaciones por los operadores, la interconexión de las redes y suministro de red en condiciones de red abierta y la política de precios y comercialización por los operadores de los servicios. Así resulta del artículo 1.Dos.2 letras c) y f) de la Ley 12/1997, de 24 de abril, de liberalización de las

telecomunicaciones, modificada en este punto por la Ley 52/1999, de 28 de diciembre, de reforma de la Ley 16/1989, de 17 de julio, de defensa de la competencia.

II.2 Contestación a las alegaciones presentadas por los interesados

II.2.1 Alegaciones de TESAU

Sobre el limite en el número de conexiones por puerto PAI

- Según TESAU, el límite en el número de conexiones por puerto PAI está basado en las limitaciones de la tecnología empleada en el despliegue de una red ATM, cualquiera que sea el suministrador de equipos, entre las que se encuentra el número máximo de conexiones que pueden terminarse en un nodo de red.

Indica TESAU los siguientes límites para los equipos desplegados en la actualidad:

- 16.000 conexiones por nodo ATM cuando se configura en AutoRoute.
- 16.000 conexiones para cada grupo de 2 puertos de 155 Mbit/s, debido a limitaciones del equipo de gestión de la red GigaADSL.
- El número máximo de conexiones por placa de 4 puertos de 155 Mbit/s es de 16.000 o 32.000 conexiones en función de la versión de placa utilizada. Para la versión de 16.000 conexiones, existe una restricción adicional de 8.000 conexiones por grupo de dos puertos.
- El número de conexiones por placa de 8 puertos de 34 Mbit/s es de 16.000.

Por lo tanto, según TESAU, en aras de respetar la neutralidad entre los diferentes operadores que estén en un nodo, se debe limitar el número máximo de conexiones de usuario ATM por puerto, de forma que no se produzcan desequilibrios entre los operadores cuyos PAI comparten la misma tarjeta.

Contestación de la CMT

De acuerdo a los datos proporcionados por TESAU, el número de conexiones por puerto PAI de 155 Mb/s sería de 4.000 u 8.000 conexiones en función de la versión utilizada de la placa de 4 puertos PAI. Esos límites se consiguen haciendo un reparto equitativo entre todos los puertos de una placa, por lo que no se discrimina a unos operadores frente a otros.

Debe destacarse el hecho de que si se introduce en la red GigADSL la versión de 32.000 conexiones por placa de 4 puertos de 155 Mbit/s se está asumiendo

que el nodo ATM evoluciona para soportar al menos 32.000 conexiones, pues de otra forma los beneficios obtenidos por la introducción de las placas nuevas serían inútiles. La tecnología actual permite realizar dicha evolución, que en buena lógica será seguida por TESAU para hacer un uso eficiente de los nuevos recursos adquiridos.

- Aunque TESAU reconoce que existen en la red GigADSL actual placas que podrían proporcionar hasta 8.000 conexiones por puerto PAI sin necesidad de discriminar a operadores ni deshabilitar puertos, se pregunta si lo más correcto sería el establecimiento de dos tipos de PAI de 155 Mb/s, dado que los costes de una y otra tarjeta son diferentes. TESAU plantea la posibilidad de fijar un precio de puerto pPAI sobre tarjetas que soportan 32.000 conexiones que sea superior al actual. La propia TESAU contesta a dicha pregunta en el párrafo posterior:

  " ... el coste de GigADSL se ha establecido sobre una base homogénea para todo el territorio nacional, y que no existe en estos momentos una exigencia de inversión como había antes de que apareciera el R.D. 3456/2000 de 22 de diciembre, Reglamento sobre bucle de Abonado. Si existe un límite de 4.000 conexiones de usuario para el 85% de las tarjetas de puertos STM-1 instaladas en la red, por una elemental no discriminación entre los usuarios GigaADSL en cada provincia y puerto PAI, el límite de 4.000 conexiones de usuario debería ser el mismo para todos los puertos, con independencia de que pertenecieran a tarjetas de un tipo o de otro. Lo contrario sería imputar unos costes diferentes a unos usuarios que a otros, cuando el servicio de GigaADSL disfruta de un precio único por cada modalidad en toda España. Salvo que considere esa CMT que el sobrecoste del 15% de usuarios conectados a puertos en tarjetas BXM-Enhanced debe ser unilateralmente soportado por mi representada".

Como conclusión, TESAU propone que los límites fijados a las conexiones de usuario por puerto deberían mantenerse en 4.000 conexiones por puerto de 155 Mbit/s y 2.000 conexiones por puerto de 34 Mbit/s.

Contestación de la CMT

La CMT no comparte las alegaciones de TESAU a este respecto, pues, en primer lugar, parece deducirse una interpretación errónea de las obligaciones que imponía a TESAU el reglamento del Bucle de Abonado antes reseñado en su Disposición Transitoria Segunda:

"las condiciones de dicha oferta comercial, excepto los precios, deberán ser mantenidas durante un plazo mínimo de dos años contados desde la fecha de

entrada en vigor de este Reglamento, transcurrido el cual, podrán ser modificadas de acuerdo con el procedimiento establecido en su artículo 11".

A este respecto la CMT ya se pronunció en la contestación al recurso de reposición presentado por TESAU a la cautelar del 21 de febrero de 2002:

> "En primer lugar, el reglamento del bucle hace referencia a la oferta comercial, pero no hace ninguna suposición sobre la red que proporciona dicha oferta, por lo que no cabe asumir que el Reglamento permite a TESAU no hacer ninguna modificación ni mejora de su red durante dos años. En segundo lugar, la limitación en el número de conexiones de puerto de acceso indirecto (PAI) no aparece en la oferta comercial de TESAU, como ya se indicó en la cautelar"

Por otro lado, la propia TESAU indica en sus alegaciones que la mayor parte de los equipos actuales han sido instalados en el año 2001, lo que implica unas actualizaciones de la red GigaADSL posteriores al reglamento del Bucle de Abonado. Dichas inversiones, como ya se ha señalado en anteriores ocasiones y en el propio informe presentado a Audiencia, son la consecuencia del crecimiento del servicio de GigaADSL y de las propias previsiones de TESAU. A este respecto se indicaba en el informe presentado a Audiencia lo siguiente:

> "Ello implica que el operador de redes ADSL, en este caso TESAU, deberá seguir haciendo nuevas inversiones para actualizar y ampliar su red, sin que dichas inversiones se puedan considerar como extraordinarias, sino la consecuencia de la apuesta de TESAU por los servicios de banda ancha que se encuentran en una etapa de alto crecimiento.
>
> Dado que TESAU tiene una cuota de mercado en servicios ADSL del 94% del mercado mayorista y el 78 % del mercado minorista (si se incluyen todas las empresas del grupo Telefónica), las inversiones a realizar dependen de la propia estrategia de TESAU, siendo la influencia de los operadores de acceso indirecto un aspecto residual."

En tercer lugar se debe recordar que en el mercado de servicios ADSL TESAU juega dos roles diferentes que no se deben mezclar: por un lado como proveedor de servicios mayoristas, el cual era el único papel de TESAU hasta la Resolución de 31 de julio de 2001 del Secretario de Estado de Telecomunicaciones y para la Sociedad de la Información, relativa a la prestación del servicio "ADSL minorista" por parte de TESAU, y por otro lado el papel de proveedor de servicios minoristas. En la citada Resolución se resolvía, entre otros aspectos lo siguiente:

> "Asimismo, en la configuración de su oferta minorista, «Telefónica de España, S.A.U.» hará uso de las capacidades ADSL dispuestas en su red en condiciones equivalentes a las ofertadas al resto de operadores a través de la oferta de acceso al bucle de abonado, en particular, garantizando la equidad en las condiciones de contratación de precios y plazos, estableciendo procedimientos que eviten el uso de información de carácter comercial obtenida por la provisión del servicio mayorista en beneficio de la oferta minorista y manteniendo la separación contable en las actividades relacionadas con la oferta mayorista del bucle de abonado en relación con la oferta minorista, de conformidad con lo establecido en el artículo 6 del citado Reglamento, aprobado por Real Decreto 3456/2000, de 22 de diciembre."

Por consiguiente, de acuerdo con las directrices dadas en dicha Resolución, TESAU no debe discriminar a los operadores en el servicio mayorista frente a sus propios servicios minoristas, lo que implica que su servicio minorista debe utilizar la misma red y tener los mismos costes que los aplicados a los operadores que utilizan el servicio mayorista. La propuesta de TESAU de aplicar en todo momento el límite de 4.000 conexiones por puerto PAI sin considerar el tipo de placa, parece dar a entender que, o bien las placas que soportan 32.000 conexiones son utilizadas exclusivamente para el servicio minorista, lo que supone una discriminación frente al servicio mayorista, o bien las capacidades de las nuevas placas no se utilizan, lo que supone una ineficiencia de la red. Ambas posibilidades no son aceptables para la CMT.

En consecuencia, la CMT entiende que las nuevas placas, como cualquier otra mejora tecnológica que se introduzca en la red GigADSL, han de ser puestas al servicio de los operadores que puedan beneficiarse de dicha innovación evitando situaciones discriminatorias frente al servicio minorista de la propia TESAU. Es claro que el servicio ofrecido a los operadores debe depender de las necesidades de dicho operador siempre que se pueda ofrecer con la infraestructura existente o prevista. Por tanto no resulta aceptable, tal como propone TESAU, fijar las condiciones de prestación del servicio para todos los operadores en función del operador que impone menos requisitos, aún cuando la red existente pueda proporcionar mayores prestaciones. La no discriminación debe entenderse en estas circunstancias en el sentido de que los recursos, especialmente si son limitados deben ponerse al servicio de todos los operadores que los solicitan. No obstante, debe señalarse que la CMT estima, como ya se ha señalado en otras ocasiones, que TESAU debe dar prioridad a las peticiones de otros operadores frente a sus propias peticiones.

En conclusión TESAU deberá asignar a Retevisión, como cualquier otro operador que se encontrara en su misma situación, los recursos de red que sean necesarios para la prestación efectiva de sus servicios, en este caso las

placas de PAI que permiten asignar 8.000 conexiones por puerto. La CMT considera que dicha asignación, a diferencia de lo que propone TESAU, se debe realizar sin coste alguno adicional a los precios vigentes. Se debe tener en cuenta que, aunque la Resolución del 29 de abril de 2002 de modificación de la OBA de TESAU fijaba un precio de puerto PAI con el objetivo de aproximarse a una orientación a costes, dicho precio se basaba en un precio promedio de placas, y no tenía en cuenta aspectos relacionados con las limitaciones de la red y los costes asociados. Dichas limitaciones y costes asociados se pueden considerar cubiertos por el precio mayorista por usuario que, tal como la propia CMT manifestaba en la antedicha resolución, podría haberse fijado a unos valores inferiores a los precios finalmente aprobados:

> "Respecto a los precios mayoristas propuestos para el acceso indirecto, esta CMT ha realizado varios estudios independientes sobre el cálculo de precios orientados a los costes de producción de los servicios, tanto mediante una metodología de valoración a costes corrientes de su producción eficiente (*bottom-up*) como mediante una metodología *retail-minus* a partir de los actuales precios minoristas de Telefónica y descontando los costes propios que asumiría un operador demandante de tales servicios. Es preciso enfatizar que de los tres aspectos estudiados, coubicación, acceso desagregado (completo y compartido), y acceso indirecto (GigADSL/ATM y ADSL/IP), incluyendo el estudio adicional *retail-minus* del acceso indirecto GigADSL/ATM, es para el acceso indirecto donde además se ha realizado un doble estudio. Adicionalmente se ha realizado una comparativa europea de las distintas ofertas minoristas de los servicios ADSL así como de servicios mayoristas clave.
>
> Los resultados comparados de ambos estudios para el acceso indirecto ponen de relieve desde una perspectiva exclusiva de orientación a costes, la posibilidad de establecer precios inferiores a los determinados como resultado de la medida cautelar. No obstante, en el acceso indirecto es aconsejable mantener una estabilidad regulatoria en precios y, por otro lado, en mercados nuevos y crecientes es necesario que los operadores tengan incentivos para el desarrollo e introducción de nuevos servicios y tecnologías. Por esta razón esta Comisión ha considerado más prioritario mantener los márgenes ya existentes entre los precios mayoristas del acceso indirecto para GigADSL y los minoristas que vayan a ser ofertados en cada momento por la propia Telefónica."

Por lo tanto, la CMT considera que cualquier adaptación de la red de TESAU que redunde en beneficio de los operadores, queda suficientemente cubierta por los precios de alta y recurrente de usuario del servicio mayorista. Ya se ha

indicado que cuando las mejoras afectan a la mayor parte de la red el principal beneficiario es la propia TESAU. Incluso cuando las mejoras y actualizaciones no cubren toda la red, dichas mejoras, actualizaciones y compras de equipos afectarán probablemente a las zonas de mayor demanda, en particular Madrid y Barcelona, como ya se indicaba en el informe presentado a Audiencia.

- TESAU se pregunta por qué no se considera, a la hora de determinar la distribución de usuarios de ADSL por modalidades, el "mix" medio de otros operadores, el cual da un límite de conexiones de usuario sensiblemente inferior al de Retevisión.

Contestación de la CMT

A la hora de determinar los límites por capacidad de transmisión, el informe presentado por los servicios de la CMT pretendía evaluar cuales eran los valores máximos que resultaban razonables, por lo cual se tuvo en cuenta el "mix" de TESAU, como operador mayoritario, y el "mix" de RETEVISIÓN, como segundo operador en el mercado de ADSL. En ambos casos, a pesar de que el "mix" no es idéntico, la mayoría de los usuarios corresponden a la modalidad D. Ese no es el caso para el operador reseñado por TESAU, por lo que su "mix" de usuarios no es significativo para el mercado global ADSL. Por otro lado, ya se ha indicado en lo que respecta a la discriminación entre operadores, que el hecho de que un operador no se vea afectado, debido a las características de los servicios prestados, frente a posibles limitaciones de red, no implica que no se deban garantizar a otro operador, en este caso RETEVISIÓN, unas condiciones de servicio GigADSL superiores a las mínimas requeridas por el primer operador, dadas en este caso por el número máximo de conexiones.

- TESAU considera sorprendente que se considere razonable para el límite del número de conexiones la media de los valores de Retevisión y TESAU, cuando TESAU tiene un 93,58 de las conexiones de usuario.

Contestación de la CMT

Ya se indicaba en el informe a Audiencia que la utilización de la media de todos los operadores implica en la práctica aceptar el número de conexiones de TESAU, lo cual se consideraba que favorecía a esta frente a su principal competidor y principal usuario de la oferta mayorista de acceso indirecto.

- TESAU considera que la existencia de un exceso de conexiones sobre el límite establecido por la capacidad de transmisión presupone la posibilidad de establecer SVCs (circuitos Virtuales Conmutados) en la red, en contra de la definición del servicio de GigADSL.

Contestación de la CMT

Existe una interpretación incorrecta por parte de TESAU. El exceso de conexiones del que se habla en el informe se refiere a las conexiones de la modalidad D, mayoritaria en la red. En el caso de las conexiones D no se garantiza un SCR por conexión, por lo que es posible, bien configurar más conexiones en un puerto PAI de las que estén activas en un momento dado, o bien mantener más conexiones activas, lo cual implica peores prestaciones por conexión.

En conclusión, aunque como indica TESAU el "mix" de conexiones experimenta ligeras variaciones cada mes, la CMT mantiene los límites del número de conexiones por capacidad de transmisión establecidos en el informe previo.

Sobre otras limitaciones debido a la solución tecnológica empleada

- TESAU hace unas consideraciones acerca de las limitaciones de los equipos existentes. Dichas consideraciones ya se han contestado en el apartado anterior, por lo que no se repiten las contestaciones.

- TESAU hace posteriormente una valoración de los costes en los que incurre si asigna a Retevisión más de 4.000 conexiones por puerto de 155 Mbit/s en placas que sólo soportan 16.000 conexiones.

Contestación de la CMT

La CMT no pone en duda las valoraciones de costes proporcionadas por TESAU, pero señala que dichos sobrecostes se dan sólo en el caso de que se utilicen placas de puerto PAI de 16.000 conexiones, por lo que propone, como ya se ha señalado en puntos anteriores, que se utilicen placas de 32.000 conexiones cuando sea necesario.

Por otro lado, sobre los sobrecostes por limitaciones en el número total de conexiones por nodo, ya se ha indicado que por lógica la instalación de tarjetas que soportan 32.000 conexiones debería llevar a la actualización de la capacidad máxima del nodo. Como ya se ha señalado con anterioridad, aunque en ciertos casos pudieran darse los sobrecostes que indica TESAU, también es cierto que los precios mayoristas vigentes por usuario permiten compensar cualquier otro coste provocado por la limitación de la red GigADSL en el número de usuarios por nodo o por puerto PAI.

Sobre la evolución futura de las redes ADSL.

- TESAU indica que la discusión no debería llevarse a la evolución futura, sino que debería ceñirse a la situación actual en la que existe una oferta del servicios de acceso indirecto bien definida.

Contestación de la CMT

La CMT está de acuerdo con las consideraciones de TESAU. El objetivo de la discusión acerca de la evolución de las redes ADSL era disipar los temores de TESAU, expresados en el recurso a la Cautelar del 23 de febrero de 2002, acerca de las implicaciones futuras que podrían tener medidas como la establecida en dicha Cautelar. La CMT se congratula, por lo tanto, de que TESAU subscriba la opinión expresada en el informe en el sentido de que "no es de prever que a medio y largo plazo se planteen problemas o limitaciones técnicas por el número máximo de conexiones ADSL."

Sobre la calidad de servicio de las redes ADSL

- TESAU indica que la calidad del servicio GigADSL es extremo a extremo y está perfectamente definida y confirmada en las sucesivas resoluciones emanadas de la Administración, por lo que no cabe hablar de "calidad subjetiva" en los servicios de GigaADSL.

Contestación de la CMT

La CMT desea hacer dos matizaciones a este respecto. En primer lugar, en el informe presentado a audiencia se hacia referencia a la calidad percibida por el usuario, no a la prestada por el operador de la red. En es ese sentido, no existen valoraciones objetivas de calidad acerca de retrasos y tiempos de descarga. En segundo lugar, el informe presentado a Audiencia hacía referencia preferentemente a las conexiones de la modalidad D, que son las mayoritarias en la red y aquellas que están en el origen del presente conflicto. Es sabido que en la modalidad D, la calidad de servicio se limita a el valor de pico permitido, o PCR, no existiendo un mínimo asegurado como para las modalidades A, B y C. En ese sentido, los requerimientos de la red acerca de calidad de servicio son mínimos.

Sobre los sobrecostes incurridos por los operadores por la utilización óptima de recursos y los posibles sobrecostes incurridos por TESAU.

- TESAU vuelve a insistir en los sobrecostes en los que incurre en caso de que dejara vacantes puertos o tuviera que comprar más equipos para satisfacer los requisitos de conexiones de los operadores. También insiste

en la opinión de que cada operador debe responsabilizarse de los costes que genere.

Contestación de la CMT

La visión de la CMT sobre ambos aspectos ya ha sido proporcionada en apartados anteriores, por lo que no es necesario repetirla.

Es importante, sin embargo, destacar una de las afirmaciones vertidas por TESAU en referencia a los costes de prestación del servicio de acceso indirecto a otros operadores:

> "Son el coste que son, y su coste en puertos debe imputarse al que lo genere, nunca a Telefónica de España, que sólo puede responder de los costes de sus propios usuarios finales."

Dicha frase puede dar a entender que existe una diferenciación en cuanto a costes y prestación de servicios de TESAU, como proveedor mayorista de acceso indirecto, entre sus propios usuarios y los de otros operadores, lo que no resulta aceptable por la discriminación hacia los otros operadores. Ya se ha indicado que la red utilizada y sus costes asociados deben ser los mismos para el servicio minorista de TESAU y para el resto de operadores. También se debe reiterar la visión de la CMT, ya expresada en ocasiones anteriores, de que en casos de escasez de recursos TESAU debe dar prioridad a las peticiones de los operadores frente a las de los usuarios finales de TESAU.

En lo que respecta a los sobrecostes incurridos por los operadores de acceso indirecto en caso de que se apliquen límites de 4.000 conexiones por puerto, TESAU no hace ninguna alegación, por lo que la CMT deduce que TESAU comparte las afirmaciones incluidas en el informe a este respecto. Ya se indicaba en dicho informe, que en el caso de limitar el número de conexiones por puerto muy por debajo de lo que parece razonable, TESAU incurriría en menos sobrecostes que el resto de operadores de acceso indirecto, porque una parte de sus servidores de Banda Ancha para acceso a su red IP están ubicados en las dependencias del PAI, mientras que los operadores deben incurrir en costes de transmisión adicionales.

II.2.2 Alegaciones de RETEVISIÓN.

Sobre los límites desde el lado de la oferta

- RETEVISIÓN considera que las restricciones sobre el número de conexiones no se encuentran recogidas en la especificación técnica del

servicio GigADSL, especificación para la que la disposición transitoria primera del reglamento que establece las condiciones para el acceso al bucle de abonado aprobado por RD 3456/2000 de 22 de diciembre de 2000 prevé una estabilidad durante un plazo mínimo de dos años desde la entrada en vigor.

Contestación de la CMT

A este respecto, la CMT estima, que, de la misma forma que no se aceptó la interpretación de TESAU de que no tuviera que hacer inversiones adicionales a la red GigADSL, tampoco se acepta la interpretación de RETEVISIÓN en el sentido de que, al no figurar en las condiciones técnicas anteriormente reseñadas una limitación al número máximo de conexiones por puerto PAI, cada operador puede solicitar un número indefinido de conexiones sobre cada puerto. En ese sentido cabe recordar que las condiciones técnicas del acceso indirecto se desarrollaron con más detalle en la primera OBA de Enero de 2001, y que la nueva OBA aprobada el 23 de abril de 2002 redefine las condiciones técnicas de prestación del servicio de acceso indirecto, introduciendo, entre otros aspectos, una referencia a un posible límite físico de conexiones.

En este sentido, no hay que confundir las medidas cautelares tomadas el 21 de febrero de 2002 (en las que sí se tuvo en cuenta la no inclusión del límite de conexiones en las características técnicas de GigaADSL por su influencia en aquel momento en el servicio a los clientes de RETEVISIÓN así como en la estrategia comercial elaborada con anterioridad por RETEVISIÓN), con las medidas tomadas para la resolución del conflicto. En este sentido, la CMT debe considerar los efectos perjudiciales que se podrían causar a TESAU si se mantuvieran indefinidamente las condiciones de la Cautelar, por lo que el informe a Audiencia centraba la resolución del conflicto en el número de conexiones que consideraba razonable desde el punto de vista tanto de la oferta como de la demanda.

- RETEVISIÓN indica que la CMT parece dubitativa sobre los costes de la renovación tecnológica, que RETEVISIÓN entiende reflejados en los precios mediante la adecuación a estas circunstancias de los plazos de amortización. Añade RETEVISIÓN que, según la lógica económica, la renovación tecnológica supone una reducción de los costes unitarios.

Contestación de la CMT

La CMT comparte la visión de RETEVISIÓN, pero debe matizar la diferencia entre costes de renovación tecnológica, los cuales suponen una mejora de las prestaciones de la red y una reducción del precio unitario (como podría ser por

ejemplo, la actualización de un nodo ATM para poder soportar 32.000 conexiones), con los costes causados por la ineficiencia en el uso de la red (por ejemplo, el asignar más de 4.000 conexiones a un puerto de PAI y dejar vacante el puerto adyacente). En ese sentido, la CMT se inclina por favorecer la mejora de prestaciones y minimizar la ineficiencia en el uso de la red. Por ello la CMT es de la opinión de que las limitaciones en el número de conexiones se deben resolver asignando las renovaciones tecnológicas a aquellas áreas que lo requieran, que en el momento actual corresponden principalmente a las demarcaciones de Madrid y Barcelona.

- RETEVISIÓN señala que la propia CMT ha reconocido, mediante su Resolución del 29 de abril de 2002, por la que se insta a la modificación de la OBA de TESAU, que los precios actuales del servicio GigADSL se sitúan por encima de los precios que resultarían de la aplicación del principio estricto de orientación a costes, para que los operadores tengan incentivos para el desarrollo e introducción de nuevos servicios. Dicha circunstancia puede compensar cualquier implicación negativa de la renovación tecnológica en los precios del servicio GigADSL.

Contestación de la CMT

La CMT está de acuerdo con RETEVISIÓN, si bien indica que dicho razonamiento se debería emplear para justificar sobrecostes puntuales incurridos por TESAU, pero no para justificar la existencia de sobrecostes e ineficiencias que se producen de modo general en la red GigADSL.

En resumen, la CMT estima que toda renovación tecnológica que reduzca las limitaciones de la red GigADSL tendrá impacto final positivo en los costes unitarios, pero siempre que esa mejora de prestaciones lleve acompañada un aumento de la demanda. Existen dos situaciones que no serían deseables por la ineficiencia económica que producirían:

- actualizaciones generales de la red en demarcaciones o áreas geográficas donde la demanda futura no compensa el sobrecoste de actualización. Puede resultar admisible por tanto que la actualización se haga en ciertas zonas y no en otras. No obstante, debe tenerse en cuenta que, aunque en general, las zonas de máxima penetración de ADSL y que por tanto serán prioritarias para realizar actualizaciones de red, serán las mismas para todos los operadores, pueden darse casos en los que un determinado operador disponga de mas usuarios en una demarcación determinada respecto a la media de TESAU. En ese caso, TESAU deberá actualizar la red en dicha zona cuando se manifiesten limitaciones en el número de conexiones por puerto PAI, para evitar discriminaciones con respecto a las actuaciones que realizaría para sí misma. Por la misma razón, TESAU

podría hacer actualizaciones en zonas en las que es la principal beneficiaria, siempre que dicha actualización no impida la actualización de otras zonas cubiertas por el caso anterior.

- Ineficiencias generales en el uso de la red por la existencia general de recursos (puertos) vacantes. Este se daría por ejemplo, si existieran muchos puertos activos con más de 4.000 conexiones en placas de16.000 conexiones. En ese caso se debería favorecer la migración de los puertos activos a placas de 32.000 conexiones.

La existencia puntual de ambas situaciones puede ser admitida, teniendo en cuenta los razonamientos expuestos con anterioridad, pero la eficiencia de red debe ir encaminada a minimizar su ocurrencia.

Sobre los límites en el lado de la demanda

- RETEVISIÓN indica un error en el texto de la propuesta de resolución, por cuanto en la misma se recoge el valor de 9.578 conexiones en lugar de 9.758 conexiones del texto del informe. La CMT reconoce el error.

- RETEVISIÓN indica que el análisis realizado por los servicios de la CMT es conservador, pues no tiene en cuenta el perfil verdadero de la demanda de RETEVISIÓN, ni las nuevas opciones de optimización de recursos, como el "overbooking". RETEVISIÓN propone unos valores del número de conexiones por puerto PAI de 22.022 conexiones para el PAI de 155 Mbit/s y a 5.434 conexiones para el PAI de 34 Mbit/s.

Contestación de la CMT

En primer lugar, la CMT desea hacer una aclaración acerca de la utilización del termino "overbooking", para evitar confusiones de terminología. El término "overbooking" se utiliza en el texto de la OBA actualmente vigente para indicar la deshabilitación del Control de Admisión de Conexiones (CAC) en las conexiones de las modalidades A, B y C, lo que implica que no se garantiza el valor medio (SCR) por conexión. Las conexiones de la modalidad D no tienen un SCR garantizado, por lo que no puede hablarse en rigor de "overbooking", sino de exceso de conexiones sobre un valor promedio, tal como se decía en el Informe presentado a audiencia.

En segundo lugar, la CMT comprende las razones de RETEVISIÓN para solicitar que se eleve el número máximo de conexiones a los valores de 22.022 y 5.434. Sin embargo, no tiene por menos que señalar su impresión de que dichos valores son excesivamente altos para la tecnología utilizada

actualmente en la red GigADSL. Su aplicación en el momento actual implicaría de modo general el deshabilitar puertos en las placas de puerto PAI para garantizar el servicio. Ello va en contra de la visión de la CMT expresada con anterioridad de minimizar el uso ineficiente de los recursos de la red GigADSL. En consecuencia, la CMT no acepta los límites propuestos por RETEVISIÓN, aunque agradece y tendrá en cuenta la información proporcionada acerca del perfil de tráfico de sus usuarios. Dicha información puede dar a entender que aún no se han alcanzado las prestaciones óptimas de la tecnología ADSL, por lo que será necesario realizar, en la medida que vayan siendo ofrecidas por los fabricantes, actualizaciones en la red GigADSL, de forma que se pueda prestar el servicio en las mejores condiciones a los operadores y, fundamentalmente, a los usuarios finales. Como ya se ha indicado en varias ocasiones, dichas actualizaciones no se pueden considerar como inversiones extraordinarias.

II.3 Conclusiones

La CMT sigue considerando razonables los valores del número de conexiones propuestos en el informe a audiencia. No obstante, teniendo en cuenta la situación actual de la tecnología, puede ser conveniente fijar un número de conexiones de 8.000 por puerto PAI de 155 Mbit/s y de 2.000 conexiones por puerto PAI de 34 Mbit/s. Dichos valores están por debajo de los valores inicialmente propuestos, pero se adaptan a la situación actual de la tecnología, en particular, para el caso de PAI de 155 Mbit/s, corresponde a las placas de 4 puertos y 32.000 conexiones. Ya se ha señalado que el objetivo que se persigue es que no existan ineficiencias en la red GigADSL, por lo que la CMT no cree conveniente que, salvo casos puntuales, se el aumento de conexiones sobre algunos puertos PAI se consiga a expensas de deshabilitar otros puertos PAI.

Por la misma razón, en la medida en que la tecnología lo haga posible, el número máximo de conexiones por nodo ATM debería poder acercarse, en los casos que lo requieran, a la suma de la capacidad de conexiones de las placas incluidas en dicho nodo.

El hecho de que TESAU deba garantizar al menos 8.000 conexiones por puerto PAI de 155 Mbit/s no implica que todas las placas de puerto PAI en la red GigADSL deban soportar dicho número de conexiones, sino que TESAU deberá realizar las actuaciones necesarias en su red para que se garantice dicho límite; es decir, deberá asignar las placas y nodos de mayor capacidad a las demarcaciones que generen mayor demanda, al tiempo que deberá migrar puertos PAIs de 155 Mb/s que se acerquen a 4.000 conexiones, en caso de que no existan puertos PAI activos del mismo operador y demarcación con capacidad de conexiones vacante, hacia placas que puedan soportar 8.000 conexiones por puerto PAI.

No obstante lo indicado anteriormente, los nuevos valores propuestos se consideran como valores mínimos a garantizar en función de la evolución de conexiones sobre un puerto PAI. A medida que evolucione la tecnología, la CMT estima que será necesario hacer actualizaciones en la red GigADSL, por lo que dicho número de conexiones podrá aumentar en el futuro, de forma que la diferencia con los límites propuestos por RETEVISIÓN no sea tan extremada. Las inversiones a realizar para actualizar la red GigADSL no pueden considerarse como inversiones extraordinarias para satisfacer los requisitos específicos de ciertos operadores de acceso indirecto, sino la evolución natural de la red GigADSL, que beneficiará en primer lugar a TESAU, como operador con un número mayoritario de conexiones de acceso indirecto (93 % del total).

En la medida que dichas modificaciones se introduzcan en la red, se debe garantizar que son ofrecidas a los operadores distintos de TESAU de forma no discriminatoria. En general las actualizaciones y modificaciones de red se darán principalmente en los sitios de mayor demanda (actualmente Madrid y Barcelona), que beneficiarán por igual a todos los operadores. Sin embargo, no debe descartarse que sean necesarias actualizaciones en ciertas zonas que beneficien a un solo operador o grupo de operadores: En ese caso se deben realizar las actuaciones sobre la red de forma que satisfagan las necesidades de dichos operadores, aún cuando TESAU no se viera directamente beneficiada, en virtud del principio de no discriminación entre operadores. Ello no impide que TESAU opte por aumentar el número de conexiones disponibles al operador mediante la deshabilitación puntual de otro puerto PAI, o mediante la cesión de un número de conexiones no usadas desde otro puertos PAI, cuando la repercusión económica de tal solución sea menor que la de la actualización necesaria de la red.

Es evidente que TESAU, aún cuando da servicio directo a los usuarios de ADSL, ha incurrido en unas obligaciones para proporcionar el servicio mayorista a otros operadores como se indica en el segundo punto de la Resolución de 31 de julio de 2001 del Secretario de Estado de Telecomunicaciones y para la Sociedad de la Información, relativa a la prestación del servicio “ADSL minorista” por parte de TESAU ya citada con anterioridad. En consecuencia, se debe garantizar que no se hace una separación entre los clientes propios y los de otros operadores de acceso indirecto, ya sea por usar redes o elementos de red diferentes en uno y otro caso, o por soportar costes de red diferentes.

En todo caso, las obligaciones incurridas por TESAU para prestar el servicio mayorista de acceso indirecto pueden hacer que TESAU deba dar más prioridad a las peticiones de los otros operadores que a las suyas propias en

caso de escasez de recursos. Dicha doctrina ya se utilizaba en la resolución de la CMT del 5 de Julio de 2001 relativa a la adopción de medidas cautelares sobre el establecimiento de condiciones para el acceso indirecto al bucle de abonado de TESAU con el fin de articular los mecanismos que posibiliten la prestación de servicios ADSL en competencia.

Dicha prioridad no se puede considerar como desincentivadora de la inversión de TESAU por las siguientes razones:

- TESAU ha asumido unas obligaciones de proporcionar el servicio de acceso indirecto en las mejores condiciones y de forma no discriminatoria, con anterioridad a la prestación de su servicio minorista.
- No se trata de dar servicios adicionales a los operadores de acceso indirecto, sino de resolver limitaciones tecnológicas de la red GigADSL que son reconocidas por la propia TESAU.
- En la mayoría de los casos, las actualizaciones de red, al centrarse en las zonas geográficas que tienen mayor número de usuarios globales, benefician a todos los operadores por igual.
- TESAU es el operador mayoritario en el mercado de ADSL, con el 78% del mercado minorista y el 93% del mercado de acceso indirecto, por lo que las actualizaciones de red, influidas fundamentalmente por la evolución de la demanda de la propia TESAU, deberían ser suficientes para satisfacer las necesidades del resto de operadores sin afectar a las necesidades de la propia TESAU.

Por todo ello, los casos en los que TESAU debería renunciar a mejorar la capacidad de sus puertos PAI para aumentar la capacidad de los puertos de otros operadores deberían ser casos muy puntuales, que no deberían tener influencia en la estrategia inversora de TESAU para el desarrollo de sus servicios finales de banda ancha. Dichos casos quedan compensados por el precio mayorista vigente por usuario ADSL.

Dado el criterio ya señalado de evitar ineficiencias en la red, es conveniente realizar una migración de puertos PAI que tiene asignadas más conexiones de las que pueden soportar hacia placas de mayor capacidad. En particular, la posible migración de puertos PAI de RETEVISIÓN que tengan asignadas más de 4.000 conexiones como consecuencia de la aplicación de la Cautelar de 23 de febrero de 2002, desde placas de 16.000 conexiones a placas de 32.000 conexiones. Dicha migración se debe hacer de común acuerdo entre TESAU y RETEVISIÓN, de forma que tenga consecuencias mínimas sobre los usuarios.

Finalmente se debe indicar que las conclusiones anteriores han tenido en cuenta exclusivamente principios y aspectos relativos a la no discriminación de los operadores de acceso indirecto, así como de la garantía de una oferta técnica y comercial mínima que asegure la prestación eficiente del servicio a los operadores de acceso indirecto, sin que genere al tiempo cargas extraordinarias a TESAU. En este sentido, la CMT entiende que en ningún caso está imponiendo la estrategia de evolución de la red GigADSL, que corresponde en cualquier caso a TESAU como propietario de la red, y no tiene duda de que los principios señalados beneficiarán en primer lugar a TESAU como primer operador minorista de ADSL.

Conforme a los anteriores hechos y fundamentos de derecho, esta Comisión

ACUERDA

Adoptar la siguiente resolución:

Primero.- TESAU deberá garantizar al menos el número de conexiones por puerto PAI/PAI-D siguiente:

Puertos de 155 Megabit/segundo: 8.000 conexiones
Puertos de 34 Megabit/segundo: 2.000 conexiones

Segundo.- En la medida que TESAU realice mejoras y actualizaciones en su red que permitan aumentar el número de conexiones por puerto PAI/PAI-D, dichas mejoras y actualizaciones se pondrán en conocimiento de los operadores de acceso indirecto en un plazo no inferior a un mes previo a la fecha prevista de despliegue en la red GigADSL. Los operadores de acceso indirecto podrán así prever y solicitar las migraciones necesarias en los puertos PAIs que podrían verse beneficiados por las mejoras.

Tercero.-. En caso de que los recursos involucrados en las actualizaciones y mejoras señaladas en el punto segundo de esta resolución no puedan ser aplicados a toda la demanda existente, se deberá dar prioridad a las actualizaciones que afecten a otros operadores de acceso indirecto sobre las de TESAU.

Cuarto.- Los puertos PAI de RETEVISIÓN que soporten más de 4.000 conexiones debido a la aplicación de la medida cautelar de la CMT del 21 de febrero de 2002, y que estén asignados a placas de 4 puertos de 155 Mbit/s que soportan 16.000 conexiones, se migrarán a placas y nodos que soporten 8.000 conexiones por puerto PAI. Dicha migración se realizará de común acuerdo entre RETEVISIÓN y TESAU, de forma que se minimice el efecto sobre los usuarios de RETEVISIÓN. Mientras no estén disponibles los nuevos

puertos PAI, serán de aplicación las condiciones establecidas en la cautelar de 21 de febrero de 2002.

El incumplimiento de la presente resolución puede ser considerado como infracción muy grave de conformidad con lo dispuesto en el artículo 79.15 de la Ley 11/1998 de 24 de abril, General de Telecomunicaciones.

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 de la Orden de 9 de abril de 1997, por la que se aprueba el Reglamento de Régimen Interior de la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones, con anterioridad a la aprobación del Acta de la sesión correspondiente.

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 1.ocho de la Ley 12/1997, de 24 de abril, de Liberalización de las 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, y sin perjuicio de lo previsto en el número 2 del artículo 58 de la misma Ley.

Vº Bº

EL PRESIDENTE

EL SECRETARIO

José Mª Vázquez Quintana

José Giménez Cervantes