



COMISION DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

D. JAIME VELÁZQUEZ VIOQUE, 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 22/04 del Consejo de la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones celebrada el día 10 de junio de 2004, se ha adoptado el siguiente

ACUERDO

Por el cual, en relación con el Expediente AEM 2004/93, se aprueba la siguiente

RESOLUCIÓN POR LA QUE SE APRUEBAN PRECIOS NOMINALES DE INTERCONEXIÓN DE TERMINACIÓN EN LA RED DE VODAFONE ESPAÑA S.A.

I. ANTECEDENTES DE HECHO.

Primero.- Mediante el Acuerdo del Consejo de la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones (en adelante, CMT) de 18 de diciembre de 2003, se aprobó Resolución por la que se fijaron los precios de interconexión de terminación en la red de Vodafone España, S.A.

En el Resuelve del mencionado Acuerdo se decidió lo siguiente:

***“Primero.-** Fijar el precio medio máximo del servicio de interconexión de terminación de voz de Vodafone España, S.A. en 0,146253 euros/minuto a partir del 31 de enero de 2004, calculando este precio medio conforme a los ponderadores establecidos en el Anexo II y teniendo en cuenta que los precios nominales aplicados en cada franja horaria deben ser en función de los costes de dicha franja horaria.*



COMISION DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

Hasta el 31 de enero de 2004, seguirá vigente lo dispuesto en la medida cautelar adoptada en el presente procedimiento el 2 octubre de 2003.

Segundo.- *Vodafone España, S.A. habrá de aplicar las mismas franjas horarias y los mismos precios nominales en cada una de ellas en la prestación de su servicio de interconexión de terminación de voz a todos los operadores interconectados.*

Tercero.- *Los precios nominales y las franjas horarias establecidas en el Anexo II que dan lugar a través de la aplicación de los ponderadores al precio medio máximo fijado para el servicio de interconexión de terminación de voz, deberán ser ofrecidos por Vodafone España, S.A. a todos los operadores interconectados a partir del 31 de enero de 2004.*

Los nuevos precios de interconexión de terminación en la red de Vodafone España, S.A. modificarán los Acuerdos Generales o Addenda vigentes entre Vodafone España, S.A. y otros operadores, previa solicitud escrita de éstos a Vodafone España, S.A. La modificación entrará en vigor desde la fecha de notificación de la solicitud y, en el plazo de cinco días laborables a contar desde la notificación a Vodafone España, S.A., esta entidad y el operador solicitante formalizarán por escrito el texto que corresponda con el objeto de la aceptación.

Cuarto.- *Vodafone España, S.A. no podrá modificar las franjas horarias y los precios nominales recogidos en el Anexo II sin la previa aprobación y, en su caso, recálculo de los ponderadores por parte de esta Comisión, siguiendo el mecanismo y los plazos generales establecidos en la normativa vigente.”*

Segundo.- Con fecha 20 de enero de 2004 tuvo entrada en el Registro de esta Comisión escrito presentado por Vodafone España, S.A. (en adelante, Vodafone) en virtud del que solicita que:

“Primero.- Ratifique y confirme explícitamente la interpretación realizada por Vodafone en los apartados anteriores sobre lo establecido en la Resolución de esa Comisión de fecha de 18 de diciembre de 2003, es decir, afirmando que la aprobación a Vodafone de unas nuevas tarifas de interconexión implicará automáticamente que Vodafone deberá ofrecer esas nuevas tarifas a todos los operadores interconectados que solo podrán optar entre esas y las vigentes con anterioridad a las medidas cautelares adoptadas por el Consejo de esa Comisión con fecha 2 de octubre de 2003.

Segundo.- Siempre y cuando el resultado del Solicito Primero haya resultado afirmativo, apruebe las tarifas propuestas por Vodafone en el presente escrito, confirmando la comprobación que Vodafone efectúa de las mismas en el Anexo I al mismo.”



COMISION DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

Esta Comisión califica el escrito de Vodafone como Recurso de Reposición en lo que se refiere a la interpretación que se pretende hacer de la Resolución de 18 de diciembre de 2003 expuesto en el solicito primero del escrito de Vodafone.

Tercero.- Mediante escrito del Secretario de esta Comisión de 21 de enero de 2004, y en cumplimiento de lo establecido 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), se comunicó a los interesados el inicio del procedimiento administrativo para la aprobación de los precios nominales de los precios de interconexión de terminación en la red de Vodafone España, S.A., significándoles que podían aducir las alegaciones que estimaran pertinentes.

Cuarto.- Con posterioridad, tomaron vista del expediente Telefónica Móviles España, S.A.U. (en adelante, TME) y Retevisión Móvil, S.A. (en adelante, Amena) tomaron vista del expediente Comunitel Global S.A. (en adelante Comunitel), UNI2 TELECOMUNICACIONES S.A.U. (en adelante UNI2), MCI WorldCom (Spain) S.A. (en adelante MCI), Telefónica de España S.A. (en adelante TESAÚ), Redes y Servicios Liberalizados S.A. (en adelante, RSL) y Auna Telecomunicaciones (en adelante, AUNA)

Asimismo, UNI2, en el mismo escrito donde solicita el acceso al expediente, alega que:

“(...) en lo que se refiere a la confidencialidad declarada por esta Comisión del Anexo II que contiene los precios nominales y franjas objeto de la solicitud de modificación que realiza VODAFONE, UNI2 se reitera en lo ya expuesto en las alegaciones de esta parte en el expediente MTZ 2003/1357 así como en lo declarado por esta parte en el recurso de reposición interpuesto contra la Resolución recaída en ese expediente MTZ 2003/1357”

Quinto.- Esta Comisión resuelve con fecha de 15 de abril de 2004 los Recursos de reposición interpuestos contra la Resolución de 18 de diciembre de 2003 considerando adecuado estimar parcialmente las alegaciones de Vodafone. Así, aprobando esta Comisión los precios nominales propuestos por Vodafone, los precios recogidos en el Anexo II de la Resolución de 18 de diciembre de 2004 quedan sustituidos por los nuevos precios aprobados y serán estos los que Vodafone deberá ofrecer a todos los operadores interconectados a partir de la fecha por la que se aprueba la Resolución de aprobación de precios del servicio de terminación de Vodafone.



COMISION DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

Sexto.- Mediante escrito de 16 de abril de 2004, se procedió a la ampliación del procedimiento en dos meses adicionales.

Séptimo.- Con fecha 28 de abril de 2004 tuvo entrada en el Registro de esta Comisión escrito presentado por Vodafone en virtud del que propone unas nuevas tarifas de interconexión en sustitución de las presentadas para su aprobación en el escrito de 20 de enero de 2003. Las tarifas nominales propuestas son:

- Nominal Pico: 0,143952 euros/min
- Nominal Valle: 0,110001 euros/min
- Estructura de tarificación y franjas horarias iguales a las vigentes.

Octavo.- Con fecha de 5 de mayo se comunica a los interesados el resultado de la instrucción del presente procedimiento procediéndose a dar trámite de audiencia a las entidades interesadas.

Noveno.- Con fecha 12 de mayo tuvo entrada en esta Comisión escrito de alegaciones de Vodafone donde manifiesta su conformidad con los términos contenidos en el informe.

Décimo.- Con fecha 17 de mayo tuvo entrada escrito de UNI2 en el que alega indefensión al no haber dado audiencia esta Comisión de los datos utilizados para la comprobación de los precios propuestos por Vodafone.

Undécimo.- Las entidades BT España, Compañía de Servicios Globales de Comunicaciones, S.A.U. (en adelante BT), Comunitel, Jazz Telecom, S.A.U, (en adelante JAZZTEL), MCI y UNI2, con fecha 18 de mayo de 2004, presentaron un escrito solicitando que no se resolviera el expediente sin haber dado traslado a las partes interesadas de la información necesaria para permitir realizar las alegaciones y que no se procediera a la aprobación de los precios propuestos por Vodafone sin que el operador justificara la objetividad de los mismos.

Duodécimo.- Con fecha 19 de mayo tuvo entrada escrito de ONO solicitando que se establezca el plazo de 30 días desde que los precios sean ofertados hasta que sean efectivamente aplicables.

Decimotercero.- Con fecha de 19 de mayo de 2004, Auna presentó un escrito donde pone en conocimiento de esta Comisión la variación del precio medio de terminación que deberá pagar a Vodafone según el nuevo precio medio. También solicita que la variación se mantenga **confidencial** al constituir



COMISION DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

información relevante y sensible para Auna.

Decimocuarto.- Con fecha 24 de mayo de 2004 tiene entrada escrito de alegaciones de TESAU. En dichas alegaciones solicita de esta Comisión el pronunciamiento sobre los siguientes aspectos:

- La posibilidad de permitir a TESAU la verificación del cumplimiento de igualdad de retribución para la red fija en todos los operadores móviles en términos medios de forma que se alinee con el criterio establecido en el modelo de precios de terminación móvil.
- Esta Comisión explique qué es lo que entiende como precio de terminación excesivamente alto según banda horaria.
- La declaración de no confidencialidad de los precios nominales incluidos en el Anexo II de la Resolución de 18 de diciembre de 2003.

Mediante escrito de 3 de junio de 2004 se procedió a la apertura del correspondiente procedimiento, en orden a contestar la consulta presentada por TESAU respecto al primer aspecto.

A los hechos relatados hasta el momento, esta Comisión entiende aplicables los siguientes

II. FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- HABILITACIÓN COMPETENCIAL DE LA COMISIÓN DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES.

En virtud del contenido del punto cuarto de la parte dispositiva de la Resolución adoptada el 18 de diciembre de 2003, Vodafone podrá modificar las franjas horarias y los precios nominales del servicio de interconexión de terminación en su red señalados en el propio Acuerdo, previa aprobación por parte de esta Comisión.

Además, en relación con la aprobación de los nuevos precios nominales de interconexión de terminación presentados por Vodafone, las competencias de esta Comisión para intervenir se derivan de lo dispuesto en la normativa sectorial.

Tal y como señala el artículo 48 de la Ley 32/2003, de 3 de noviembre, General de Telecomunicaciones (en adelante, LGTel), esta Comisión tiene como objeto el establecimiento y supervisión de las obligaciones específicas que hayan de cumplir los operadores en los mercados de telecomunicaciones.



COMISION DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

Asimismo, el artículo 13 del mencionado texto legal señala que esta Comisión podrá imponer a los operadores que hayan sido declarados con poder significativo en el mercado obligaciones en materia de control de precios, tales como la orientación de los precios en función de los costes y la contabilidad de costes, para evitar precios excesivos o la compresión de los precios en detrimento de los usuarios finales.

Por otra parte, el apartado 3 de la Disposición Transitoria Primera de la LGTel establece que los mercados de referencia actualmente existentes, los operadores dominantes en dichos mercados y las obligaciones que tienen impuestas dichos operadores continuarán en vigor hasta que se fijen nuevos mercados, las empresas con poder significativo y sus obligaciones.

En consideración a lo anterior, teniendo en cuenta que Vodafone es operador dominante, ha de significarse que a esta entidad le resulta de aplicación la normativa de precios de interconexión orientados a costes establecida en la normativa vigente. A tales efectos, el punto 3 de la Disposición Transitoria Primera de la LGTel señala que el Reglamento de desarrollo de la Ley 11/1998 en lo relativo a interconexión y acceso a las redes públicas y numeración continuará en vigor hasta tanto se aprueben las nuevas normas que desarrollen el título II de la propia LGTel.

Pues bien, así, los artículos 9, 10 y 13 del citado Reglamento de Interconexión determinan la obligación del operador dominante de atenerse, en la fijación de los precios de interconexión, a los principios de transparencia y de orientación a costes y la competencia de esta Comisión para dictar Resolución motivada para la fijación y/o modificación de sus precios de interconexión.

En definitiva, en aras de lo establecido en el punto cuarto de la parte dispositiva de la Resolución de 18 de diciembre de 2003 (MTZ 2003/1357) y en el Acuerdo de 15 de abril de 2004 por el que se resuelven los recursos de reposición interpuestos (AJ 2004/102) y teniendo en cuenta que Vodafone es un operador dominante y está obligado a orientar a costes sus precios de interconexión, procede realizar la aprobación de los precios nominales de interconexión de terminación en la red de Vodafone que este operador propone a la CMT, concretando el precio medio establecido de conformidad con los términos ya establecidos en la primera Resolución mencionada.

SEGUNDO.- APLICABILIDAD DE LOS PRECIOS DE INTERCONEXIÓN DE TERMINACIÓN



COMISION DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

Vodafone pide, en su solicitud primero de su escrito de 20 de enero de 2004, que se ratifique y confirme por parte de esta Comisión su interpretación de la Resolución de 18 de diciembre de 2003 (MTZ 2003/1357).

Al respecto, debe considerarse que con fecha 15 de abril de 2004, esta Comisión adoptó el Acuerdo que resolvía los Recursos de Reposición interpuestos por UNI2, Vodafone y TESAU contra la Resolución de 18 de diciembre de 2003, del siguiente modo:

“PRIMERO.- Estimar parcialmente el recurso de reposición formulado por la entidad Vodafone España, S.A. contra la Resolución de fecha 18 de diciembre de 2003, sobre la fijación de los precios de interconexión de terminación en la red de Vodafone España, S.A. (MTZ 2003/1357), de acuerdo con la interpretación dada a la misma de su parte dispositiva en el fundamento derecho primero de la presente resolución.

SEGUNDO.- Desestimar los recursos de reposición interpuestos por las entidades UNI2 Telecomunicaciones, S.A. y Telefónica de España, S.A.U. contra la Resolución de fecha 18 de diciembre de 2003, sobre la fijación de los precios de interconexión de terminación en la red de Vodafone España, S.A. (MTZ 2003/1357), por estar planamente ajustada a Derecho.”

En relación con el primer apartado dispositivo transcrito, el Fundamento de Derecho Primero de la Resolución de 15 de abril de 2004 determina que:

“De esta manera, aprobando esta Comisión la modificación de los precios nominales (las franjas horarias no se han modificado) del Anexo II, ha de concluirse que los precios nominales recogidos en el Anexo II de la Resolución de 18 de diciembre de 2003 quedan sustituidos por los nuevos aprobados, de tal modo que serán estos los que Vodafone deberá ofrecer a todos los operadores interconectados a partir de la fecha de la Resolución por la que se aprueben los nuevos precios. En el caso de que esta Comisión no aprobara los nuevos precios, se mantendrá la vigencia de los precios establecidos en la Resolución de 18 de diciembre de 2003, aplicables a partir del 31 de enero de 2004, que sustituyen, en cuanto definitivos, a los fijados con carácter cautelar por Resolución de 2 de octubre de 2003.

Para el supuesto de que algún operador interconectado no acepte los nuevos precios de Vodafone, a este operador le resultarán de aplicación a partir de la fecha de aprobación de los nuevos precios los que tuviera vigentes con anterioridad a la adopción de las citadas medidas cautelares de 2 de octubre de 2003.”

Por tanto, el objeto del presente expediente es exclusivamente la aprobación



COMISION DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

de los precios de terminación propuestos por Vodafone, pues la interpretación de las condiciones de aplicabilidad de los mismos ha sido determinada mediante el Acuerdo de 15 de abril de 2004 que resolvió los diferentes recursos de reposición presentados contra la Resolución de 18 de diciembre de 2003.

TERCERO.- ALEGACIONES PREVIAS AL TRÁMITE DE AUDIENCIA

UNI2 se reitera en las alegaciones realizadas en el procedimiento del que trajo causa la Resolución de 18 de diciembre de 2003 y del recurso de reposición de dicho expediente en relación a la declaración de confidencialidad del Anexo II de la Resolución de 18 de diciembre.

Así, en la referidas Resoluciones, UNI2 solicita que se proceda a la publicación de los ponderadores propuestos para la determinación de los precios nominales y, una vez publicados, se abra una fase de alegaciones.

La respuesta negativa de esta Comisión en los expedientes se fundamenta en que (1) los ponderadores se obtienen a partir del tráfico entregado por los operadores interconectados con terminación en los operadores móviles, (2) los operadores fijos y los operadores móviles son los que generan el tráfico desagregado de terminación en los operadores móviles. De este modo, a partir de los ponderadores se conoce el tráfico según horario de los diferentes operadores interconectados. Además, según el tráfico, se puede tener información sobre la estrategia empresarial de los distintos operadores.

Resulta claro que dicha información se considera confidencial porque desvela parcialmente la estrategia empresarial de cada operador interconectado al observarse los porcentajes de tráfico según horario y el tiempo medio de cada llamada. De esta manera, manteniéndose confidenciales dichos parámetros, se protege la estrategia empresarial no sólo de la propia UNI2 sino también del resto de operadores interconectados con Vodafone. Los ponderadores que se incluyen como anexo son los mismos que en la Resolución de 18 de diciembre de 2003. Así, por las razones expuestas anteriormente y manteniendo coherencia con la citada Resolución de diciembre, se mantienen confidenciales los ponderadores.

Todo ello, de conformidad con lo establecido en el artículo 9.1 in fine de la LGTel, puesto en relación con el artículo 37.5 letra d) de la LRJPAC, respecto de la garantía de confidencialidad que incumbe a esta Autoridad Nacional de Reglamentación en relación con la información suministrada que pueda afectar al secreto comercial o industrial.



COMISION DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

CUARTO.- COMPROBACIÓN DE LOS NUEVOS PRECIOS PROPUESTOS POR VODAFONE

Ante todo, debe significarse que Vodafone puede modificar las franjas horarias y los precios nominales recogidos en el Anexo II de la Resolución de 18 de diciembre de 2003, previa aprobación por parte de esta Comisión.

Constatado lo anterior, procede ahora comprobar los precios nominales concretos propuestos por Vodafone, puesto que, tal y como sostiene Vodafone, esta entidad ha de ofrecer unos precios de interconexión que pueden ser diferentes a los del Anexo II de la Resolución de 18 de diciembre de 2004 si son aprobados por esta Comisión.

Para la comprobación de los nuevos precios propuestos por Vodafone, esta Comisión se atiene al precio medio, a los ponderadores y a los elementos de juicio determinados expresamente en la Resolución de 18 de diciembre de 2003, de la que trae causa el presente procedimiento.

Pues bien, el precio medio máximo de terminación del servicio de interconexión de Vodafone quedó fijado en **0,146253** euros/minuto en la Resolución de esta Comisión de 18 de diciembre de 2003, calculado a partir de los ponderadores establecidos en el Anexo II de la mencionada Resolución.

Con fecha de 20 de enero de 2004, Vodafone propone unos precios los cuales son sustituidos dentro del expediente por la nueva propuesta de 28 de abril de 2004. De este modo, los precios y franjas horarias finalmente propuestos por Vodafone para la comprobación y posterior aprobación por parte de esta Comisión son:

- € Horario Normal (de lunes a viernes, de ocho a veinte horas): 0,143952 euros/minuto facturándose un minuto de conversación completo para duraciones iguales o inferiores al minuto y efectuándose el cómputo en segundos para duraciones superiores.
- € Horario Reducido (de lunes a viernes, de veinte a ocho horas; sábados, domingos y festivos de ámbito nacional, durante todo el día): 0,110001 euros/minuto, facturándose un minuto de conversación completo para duraciones iguales o inferiores al minuto y efectuándose el cómputo en segundos para duraciones superiores

Así, se comprueba: primero, que las franjas horarias y la estructura de tarificación está de acuerdo con la que se establece en el Anexo II de la Resolución de 18 de diciembre de 2003, de modo que los ponderadores



COMISION DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

incluidos en la tabla son aplicables y, por tanto, no es necesario aprobar nuevos ponderadores; segundo, que el precio medio máximo resultante de la aplicación de las tarifas propuestas por Vodafone es igual al precio medio máximo fijado para Vodafone en 0,146253 euros/minuto; y, tercero, que la relación entre los precios en horario normal y reducido es de 100/76 (0,143952/0,110001), aproximándose a la relación de tráficos en los horarios normal y reducido. Un parámetro aceptable es que la relación de los tráficos en los diferentes tramos horarios debe reflejar la relación entre los costes asignables según esos tramos, si bien se pueden ir incorporando nuevos parámetros en un futuro que justifiquen otras proporciones. La comprobación se incorpora en el Anexo I confidencial.

Se concluye, por tanto, que las franjas horarias y los precios nominales propuestos por Vodafone cumplen los requisitos formales que dan lugar al precio medio máximo establecido en el Anexo II de la Resolución de 18 de diciembre de 2003.

QUINTO.- SOBRE LA INDEFENSIÓN CAUSADA A LOS OPERADORES

Alegaciones individuales por parte de UNI2

UNI2 alega que no ha tenido acceso en ningún momento a las siguientes informaciones:

- Anexo II de las Resoluciones de 18 de diciembre de 2003 recaídas en el expediente de fijación de precios de los operadores móviles.
- Información sobre las franjas horarias y estructura de tarificación propuestas por TME y Vodafone que, según esta Comisión, están de acuerdo con las Resoluciones de 18 de diciembre de 2003. Los ponderadores aplicados para determinar la adecuación de los precios propuestos por TME y por Vodafone en los Anexos II de las citadas resoluciones de 18 de diciembre.
- La relación entre los precios propuestos en horario normal y reducido y entre los tráficos de los dos horarios mencionados.
- Los tráficos recibidos por los operadores móviles y los costes medios resultantes de las contabilidades asignables a los distintos tramos.
- Las comprobaciones realizadas por esta Comisión sobre los precios de terminación otorgándoles el mismo carácter confidencial.

UNI2 alega que aunque el artículo 37.5.d) de la LRJPAC prevé que no se dará audiencia respecto de los documentos o datos *“relativos a las materias protegidas por el secreto comercial o industrial”* es necesario por parte de esta Comisión facilitar al interesado el conocimiento de la totalidad del expediente y



COMISION DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

permitirle realizar una defensa eficaz y completa de sus intereses según se establece en el artículo 85.3 del mismo texto legal sobre la aplicación de los principios de contradicción y de igualdad de los interesados en el procedimiento. En relación a la necesidad de que las partes cuenten con los mismos medios de defensa, alegación, prueba e impugnación, UNI2 hace referencia a las Sentencias del Tribunal Constitucional núm.76/1999, de 26 de abril, y del Tribunal Supremo de 25 de junio de 1948, 9 de octubre de 1959 o 30 de noviembre de 1995. UNI2 describe que la normativa sectorial de telecomunicaciones no se opone a lo anterior ya que el artículo 14.6 del Reglamento de Interconexión 1651/1998 de 24 de julio vigente señala que esta Comisión pondrá a disposición de las partes interesadas, previa solicitud de éstas, una descripción de los sistemas de contabilidad de costes aprobados y la información sobre los costes de cada ejercicio, presentada por los operadores obligados con un *“grado de agregación tal que permita conocer la relación entre los precios de interconexión ofertados y sus costes asociados y que sea compatible con la confidencialidad de la estrategia comercial”*.

Así, a juicio de UNI2, el tratamiento confidencial de los datos citados genera indefensión material toda vez que no es posible constatar la adecuación de los nuevos precios propuestos por Vodafone pues carece de información esencial para formular alegaciones en el seno del trámite de audiencia.

Por último solicita que desestime la propuesta en tanto no se subsane al acceso a la información solicitada.

Respecto a la falta de acceso de UNI2 a la información contenida en el Anexo II de la Resolución de 18 de diciembre de 2003, baste significar que la presente alegación excede del objeto del presente procedimiento y que la misma ya fue suficientemente justificada en anteriores procedimientos de esta Comisión, principalmente en la Resolución de 15 de abril de 2004.

Ante la alegación sobre que esta Comisión no ha puesto a disposición de UNI2 los valores de los ponderadores incluidos en el Anexo I de la presente Resolución y del previo informe para audiencia, cabe reiterar que dicha información tiene carácter confidencial por afectar al secreto comercial e industrial de los operadores origen del tráfico.

En el Anexo I se incluye desagregadamente tanto el tráfico de interconexión desde UNI2 (junto con otros operadores de telefonía fija) hacia Vodafone, como el generado por los operadores móviles entre sí. Por ello, hay que reiterar que, con dicha información, se desvela la estrategia empresarial no sólo de UNI2 sino de los restantes operadores incluidos en la tabla.



COMISION DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

Es más, los ponderadores descubren el precio medio pagado por cada uno de los operadores al operador móvil según la desagregación del Anexo I de la presente Resolución. Para demostrarlo basta con observar la descripción del procedimiento y de los ponderadores de tráfico que recoge el Anexo I de la Resolución de 18 de diciembre. En este Anexo se explica que el precio medio recibido por operador móvil es igual al precio medio recibido por cada operador ponderado por su porcentaje de tráfico. Luego, los valores del Anexo I de esta Resolución son directamente el porcentaje de tráfico de terminación de los operadores. Además, el precio medio pagado por cada operador en interconexión se obtiene directamente a partir del importe de los ponderadores incluidos en el propio Anexo de la presente Resolución.

Por tanto, a partir de los ponderadores se puede conocer perfectamente el precio pagado por cada operador que se ha desagregado en el anexo. Dicha información desvela información confidencial del operador interconectado. No se refiere al operador móvil, pues el ingreso medio resultante de la aplicación del anexo no es confidencial, se refiere al precio medio pagado por los demás operadores. A mayor abundamiento, AUNA ha solicitado la confidencialidad del impacto económico de la modificación de los precios nominales de Vodafone, lo que implica una coincidencia con los argumentos sostenidos por esta Comisión.

Llegados a este punto, ha de significarse que el necesario análisis de proporcionalidad entre el perjuicio que se ocasiona a los operadores que han solicitado acceder a esta información, considerado frente al perjuicio que se ocasionaría a los operadores cuyos datos revelan secretos comerciales, es de todo punto irrelevante. Ello, teniendo en cuenta que los operadores interesados en el acceso han tenido sobrado conocimiento del modelo aplicado, de los datos de los precios nominales y del resultado final del modelo. No existe, pues, indicio de indefensión alguna que pueda oponerse a la obligación que pesa sobre esta Comisión respecto de la confidencialidad de los datos aportados por los operadores.

Es decir, los operadores han tenido acceso a los documentos que se incluyen en el expediente y también al método de obtención de los ponderadores descritos en el Anexo I de la Resolución de 18 de diciembre de 2003. Sin embargo, los importes de los ponderadores se obtienen a partir de los ingresos reales y tráficos reales de terminación según las franjas horarias, y según operador, y, por tanto, se debe asegurar que la información debe mantenerse confidencial.

Alegaciones firmadas conjuntamente por BT, Comunitel, JAZZTEL, MCI y UNI2



COMISION DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

BT, Comunitel, JAZZTEL, MCI y UNI2 hacen suyo el Voto Particular de 19 de diciembre de 2003, incluido en la Resolución de 18 de diciembre por la que se fijan los precios medios de terminación en la red de Vodafone, y que forman parte de las mismas conforme lo establecido en el artículo 27.3 de la LRJPAC.

BT, Comunitel, JAZZTEL, MCI y UNI2 solicitan:

- Que no se proceda a resolver el expediente sin haber dado traslado a las partes interesadas de la información necesaria para permitirles realizar alegaciones.
- Que no se proceda a la aprobación de los precios propuestos por Vodafone sin que el operador justifique la objetividad de los mismos, esto es, que están orientados a los costes de prestación del servicio en cada franja.

En relación con la descripción realizada sobre los ponderadores, puede decirse que existen dos tipos de ponderadores en el anexo y que a partir de ellos se obtiene la información referida en el Voto Particular. El primer tipo, llamado en la Resolución de 18 de diciembre ponderador tráfico indica el porcentaje de tráfico que recibe el operador móvil de cada operador interconectado. Además, existe un segundo conjunto de ponderadores, llamado en la Resolución de 18 de diciembre ponderador intraoperador o K''' , que al multiplicarlo por los precios nominales se obtiene el precio medio pagado en interconexión por los operadores incluidos en el anexo. Es decir, no solamente se obtiene información sobre el operador móvil, pues el ingreso medio resultante de la aplicación del anexo, se refiere al precio medio pagado por los demás operadores. En este sentido cabe destacar que la propia Auna ha solicitado en su escrito de 19 de mayo que el impacto de la modificación de los precios nominales de interconexión también se mantuviera confidencial y, de ello, se puede inferir que si la información sobre el precio medio pagado por un operador es confidencial, también lo será para el resto de operadores.

La existencia de estos ponderadores obliga al mantenimiento de la confidencialidad de la información incluida en el anexo de esta Resolución en contra de lo solicitado por BT, Comunitel, JAZZTEL, MCI y UNI2 ya que lo contrario implicaría revelar información comercialmente muy sensible para Vodafone y todos los operadores interconectados.

A la vista de todos los argumentos reflejados, así como del ya citado artículo 9.1 in fine de la LGTel y del artículo 37.5 letra d) de la LRJPAC, cumple concluir que la declaración de confidencialidad de los datos contenidos en el Anexo 1 de la presente Resolución queda suficientemente motivada, en los términos dispuestos por el artículo 54 de la LRJPAC. Así las cosas, no se puede acoger



COMISION DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

la alegación de indefensión invocada por los operadores en cuestión. Ello, considerando que la declaración de confidencialidad está perfectamente justificada, tanto por los antecedentes de hecho como por los fundamentos de derecho que se han señalado y sobre los que los operadores interesados han podido manifestar aquello que han tenido por conveniente en aras de un análisis de la proporcionalidad de la declaración, y sin que la genérica alegación de indefensión pueda oponerse a la garantía de confidencialidad que pesa sobre esta Autoridad Nacional de Reglamentación.

A mayor abundamiento, es preciso señalar que los referidos operadores parecen confundir la supuesta indefensión con el hecho de que no compartan el resultado obtenido de aplicar el método o los criterios utilizados por esta Comisión para la determinación de la confidencialidad a la que viene obligada.

En relación con lo anterior, resulta de interés destacar la doctrina del Tribunal Constitucional que, en Sentencias como la 36/1982, de 16 de junio (RTC 1982/36), señala que *“lo que es exigible, para evitar la indefensión y cumplir con las exigencias de la motivación de las resoluciones, es que se analicen, aunque no sea de forma exhaustiva y pormenorizada, las cuestiones planteadas y se refieran las razones o circunstancias tenidas en cuenta para conceder o denegar la petición.”*

Procede, por tanto, declarar confidencial el contenido del anexo 1 de la presente Resolución, debiéndose rechazar la alegación relativa a la supuesta indefensión, por los motivos expuestos.

SEXTO.- SOBRE LA FECHA DE APLICACIÓN DE LOS NUEVOS PRECIOS DE TERMINACIÓN UNA VEZ APROBADOS.

ONO, en su escrito de 19 de mayo, expone que para aquellos operadores que construyen el precio a cliente final en función de los precios de terminación, una modificación de precios que implique un aumento en precio medio, provocará una disminución de márgenes durante el periodo que media entre la aprobación de los precios y su efectivo traslado a los usuarios finales. Por ello, solicita que se espere un mes desde la aprobación de los precios mediante la Resolución hasta que éstos entren en vigor efectivamente.

Primeramente, esta Comisión debe resaltar que el retraso en la aplicación de los precios de interconexión sería en detrimento de aquellos operadores cuyo precio medio disminuyese en vez de subir.

Una vez aprobados los precios, no existe ninguna razón regulatoria por la que deba retrasarse la aplicación de dichos precios. Por tanto, es razonable que la



COMISION DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

modificación de los precios nominales aplique desde el momento en que se aprueban.

SÉPTIMO.- SOBRE EL IMPACTO DE LOS PRECIOS MEDIOS EN CADA OPERADOR.

Alegaciones de Auna

Auna expone que debido a la modificación de los precios nominales, existe una variación del precio medio pagado en Vodafone.

A esta alegación debe hacerse notar que la Resolución de 18 de diciembre de 2003 que trae como resultado la presente Resolución, establece los mecanismos que dan lugar a partir de los ponderadores al precio medio máximo fijado para el operador móvil del servicio de terminación de voz. Dicha Resolución no viene a regular directamente los precios de terminación del operador móvil según bandas horarias y precios nominales, sino que se limita a fijar un precio objetivo, dejando al operador móvil libertad para establecer precios nominales y la distribución de las bandas horarias. Este criterio resulta acorde con el principio de mínima intervención que establece el artículo 10.4 de la LGTel. Además, Vodafone deberá cumplir su obligación de no discriminación que legalmente se le exige al ofrecer a todos los operadores los mismos precios nominales y las mismas bandas horarias. Siguiendo este criterio, pueden existir variaciones de precios medios pagados por parte de cada operador con respecto de los precios acordados con anterioridad a la Resolución cautelar de 2 de octubre de 2003, pero es exclusivamente el operador interconectado el que decide aceptar los precios definitivos que debe ofertar Vodafone.

Alegaciones de TESAU.

TESAU solicita la declaración de no confidencialidad de los precios nominales incluidos en el Anexo II de la Resolución de 18 de diciembre de 2003.

En respuesta a la solicitud de TESAU, debe señalarse que a la vista de las circunstancias concurrentes con respecto a la medida cautelar de fecha 2 de octubre de 2003, de la Resolución de 18 de diciembre del mismo año y del transcurso del plazo señalado en la misma en relación con la fecha de 31 de enero de 2004, las circunstancias sobrevenidas determinan que los precios nominales en cuestión son de público conocimiento en este momento, razón por la cual no procede acceder a lo solicitado, por resultar innecesario. A estos efectos, cumple recordar que Vodafone debió aplicar a los operadores interconectados los precios nominales coincidentes con los fijados en la medida



COMISION DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

cautelar de 2 de octubre de 2003, una vez transcurrido el término de 31 de enero de 2004 sin tener aprobados por esta Comisión precios distintos.

A juicio de TESAU, esta Comisión no justifica qué significa un precio de terminación excesivamente alto en una franja horaria pues el precio en horario reducido aumenta respecto al propuesto en las cautelares.

Además, TESAU justifica que en el caso que trasladase a los usuarios finales las variaciones producidas en los precios de interconexión, se produciría un importante aumento en el precio de las llamadas.

En respuesta a la cuestión sobre qué significa un precio de terminación excesivamente alto en una franja horaria, solo cabe señalar que los precios de terminación deben estar orientados a costes no sólo en su precio medio sino en su franja horaria. Por tanto, la única referencia posible es un precio excesivamente alto respecto de los costes aplicables en dicha franja, tal y como se redacta en la Resolución de 18 de diciembre de 2003:

*“**Primero.**- Fijar el precio medio máximo del servicio de interconexión de terminación de voz de Telefónica Móviles España, S.A. en 0,145238 euros/minuto a partir del 31 de enero de 2004, calculando este precio medio conforme a los ponderadores establecidos en el Anexo II y teniendo en cuenta que los precios nominales aplicados en cada franja horaria deben ser en función de los costes de dicha franja horaria.”*

Por último, TESAU no ha justificado el perjuicio que significa dicha modificación, pues aunque el aumento en el precio de terminación del Horario Reducido puede producir un aumento de precios en dicho horario, la reducción en el Horario Normal produce una reducción de precios en el Horario Normal. Es más, TESAU no ha justificado ni evaluado los perjuicios que tendría con los precios determinados por la presente Resolución.

Sobre el procedimiento de verificación de los márgenes del Price Cap, únicamente cabe indicar que éste no es el procedimiento adecuado para el planteamiento de dicha cuestión pues el objeto del presente expediente es la verificación y, en su caso, aprobación de los precios nominales de interconexión de terminación propuestos por Vodafone.

Acerca de las dudas planteadas por parte de TESAU respecto que si puede o no aceptar un precio nominal en una franja o no, debe señalarse que los precios nominales propuestos por el operador móvil deben ofrecerse y aceptarse en su conjunto y no sólo un precio u otro pues cualquier combinación inadecuada de precios tendría la consecuencia de que el precio de terminación



COMISION DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

sería diferente al objetivo mediante la aplicación de los ponderadores del Anexo II de la Resolución de 18 de diciembre de 2003.

Por todo cuanto antecede, esta Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones

RESUELVE

Primero.- Aprobar los siguientes precios nominales y franjas horarias del servicio de interconexión de terminación en la red de Vodafone España, S.A.:

- € Horario Normal (de lunes a viernes, de ocho a veinte horas): 0,143952 euros/minuto facturándose un minuto de conversación completo para duraciones iguales o inferiores al minuto y efectuándose el cómputo en segundos para duraciones superiores.
- € Horario Reducido (de lunes a viernes, de veinte a ocho horas; sábados, domingos y festivos de ámbito nacional, durante todo el día): 0,110001 euros/minuto, facturándose un minuto de conversación completo para duraciones iguales o inferiores al minuto y efectuándose el cómputo en segundos para duraciones superiores.

Segundo.- Los precios detallados en el resuelve primero deberán ser ofrecidos por Vodafone España, S.A. a todos los operadores interconectados a partir de la fecha de aprobación del presente Acuerdo y vienen a sustituir los incluidos en el Anexo II de la Resolución de 18 de diciembre de 2003.

En el plazo de cinco días naturales a contar desde la notificación de esta Resolución, Vodafone España, S.A. debe ofrecer a todos los operadores interconectados los precios aprobados, comunicándoles la posibilidad de no acogerse a los mismos mediante la correspondiente notificación a Vodafone España, S.A. en el plazo de diez días naturales desde la fecha de recepción de la oferta en el operador interconectado.

En el caso que algún operador interconectado no acepte los nuevos precios de Vodafone España, S.A., a este operador le resultarán de aplicación a partir de la fecha de aprobación de la presente Resolución los que tuviera vigentes con anterioridad a la adopción de las medidas cautelares de 2 de octubre de 2003.

Los nuevos precios de interconexión de terminación en la red de Vodafone España, S.A. modificarán los Acuerdos Generales o Addenda vigentes entre Vodafone España, S.A. y otros operadores. La modificación de los precios entrará en vigor desde el día de hoy y en el plazo de quince días naturales a



COMISION DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

contar desde la fecha de recepción de la oferta de Vodafone España, S.A. en el operador interconectado, ambas entidades formalizarán por escrito el texto que corresponda con el objeto de la aceptación o no aceptación, en cada caso.

Tercero.- Se declara confidencial el contenido del Anexo 1 de la presente Resolución, excepto para Vodafone España, S.A.

El incumplimiento de la presente Resolución puede ser considerado como infracción muy grave de conformidad con lo dispuesto en el artículo 53 letra r) de la Ley 32/2003, de 3 de noviembre, 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 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, y sin perjuicio de lo previsto en el número 2 del artículo 58 de la misma Ley.

EL SECRETARIO

Vº Bº

EL PRESIDENTE

Jaime Velázquez Vioque

Carlos Bustelo García del Real



Reinaldo Rodríguez Illera

*Consejero de la Comisión del Mercado
de las Telecomunicaciones*

Don REINALDO RODRÍGUEZ ILLERA, en su calidad de Consejero de la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones y en relación con los Acuerdos por los que se aprueban las siguientes resoluciones:

Resolución por la que se aprueban precios nominales de interconexión de terminación en la red de Telefónica Móviles España, S.A.U. (AEM2004/104).

Resolución por la que se aprueban los precios nominales de interconexión de terminación en la red de Vodafone España, S.A. (AEM2004/93).

aprobadas por el Consejo en la sesión nº 22/04 de 10 de junio de 2004 considera necesario emitir el siguiente

VOTO PARTICULAR

En lo referente a la declaración de confidencialidad del anexo I en el que se incluyen los ponderadores de tráfico, se remite a lo expuesto en el voto particular emitido con motivo de las Resoluciones MTZ2003/1386, MTZ2003/1356 y MTZ2003/1357 aprobadas en la sesión del Consejo nº 47/03 de 18 de diciembre de 2003

Madrid, 10 de junio de 2004

Reinaldo Rodríguez Illera

