



COMISION DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

DON JAIME VELAZQUEZ 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 del Consejo de la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones celebrada el día 28 de julio de 2004, se ha adoptado el siguiente

ACUERDO

Por el que se aprueba la:

RESOLUCIÓN DEL RECURSO DE REPOSICIÓN INTERPUESTO POR LA ENTIDAD RETEVISIÓN MÓVIL, S.A. CONTRA LA RESOLUCIÓN DE FECHA 15 DE ABRIL 2004, POR LA QUE SE RESUELVE EL CONFLICTO DE INTERCONEXIÓN SUSCITADO POR VODAFONE ESPAÑA, S.A. CONTRA RETEVISIÓN MÓVIL, S.A. RELATIVO AL SERVICIO COMERCIAL DE MENSAJERÍA MULTIMEDIA MMS (RO2003/1162).

En relación con el recurso de reposición interpuesto por el citado operador móvil contra la Resolución de fecha 15 de abril 2004 sobre el conflicto de interconexión relativo al servicio comercial de mensajería multimedia MMS, el Consejo de la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones ha adoptado, en su sesión núm. 30/04 del día de la fecha, la siguiente Resolución:

Resolución de 28 de julio de 2004, recaída en el expediente AJ 2004/960.

HECHOS

PRIMERO.- Con fecha 15 de abril 2004, el Consejo de la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones dicta Resolución por la que resuelve el conflicto de interconexión suscitado por Vodafone España, S.A. contra Retevisión Móvil, S.A. relativo al servicio comercial de mensajería multimedia MMS (RO2003/1162).

En la parte dispositiva de la mencionada Resolución se estableció lo siguiente:

RESUELVE

Primero.- La propuesta de precios remitida por AMENA a VODAFONE el 26 de febrero de 2003 por correo electrónico no reúne los requisitos necesarios para calificarla como oferta contractual vinculante.



COMISION DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

Segundo.- *AMENA no ha justificado ni económica ni técnicamente que el precio de terminación del servicio en la red de AMENA haya de ser superior al precio de terminación en la red de VODAFONE.*

SEGUNDO.- Con fecha 25 de mayo de 2004 tuvo entrada en el Registro de esta Comisión escrito de 21 de mayo de 2004 del representante de la entidad Retevisión Móvil, S.L. (en adelante Amena) en virtud del cual interpone recurso de reposición contra la Resolución de fecha 15 de abril de 2004 a la que se refiere el antecedente anterior.

La entidad recurrente muestra su disconformidad con el resuelve segundo de la Resolución impugnada por entender que el mismo adolece de nulidad por existir motivos que justifican la diferencia de precios de terminación entre ambas empresas. Subsidiariamente y para el caso de no acordarse la nulidad, solicita se incluya una mención expresa relativa a que los precios de terminación MMS en la red de Amena no tienen por qué ser iguales a los del otro operador móvil.

En concreto, basa su recurso en los siguientes motivos:

1º.- Sobre el conflicto de interconexión planteado: la propuesta inicial de precios ofertados el 26 de febrero de 2003 y la determinación del criterio de fijación de precios de terminación.

La recurrente considera que la Resolución recurrida debería haberse limitado única y exclusivamente a desestimar la solicitud inicialmente planteada por la empresa Vodafone España, S.A. (en adelante Vodafone), en orden a suscribir un acuerdo de interoperabilidad de MMS, puesto que se negaba el carácter de oferta contractual vinculante alguno para poder adherirse. De acuerdo con ello, considera que procedería continuar con las negociaciones a fin de obtener un precio cierto por los servicios prestados por ambas entidades, no siendo procedente que la Resolución vaya más allá de lo inicialmente solicitado con la determinación de un criterio de fijación de precios, debiendo eliminar el resuelve segundo de la misma.

A juicio de la recurrente, el hecho de que en el resuelve primero declare la inexistencia de oferta vinculante sería motivo más que suficiente para obviar cualquier valoración sobre la determinación del precio.

No obstante, si la intención de esta Comisión era resolver un conflicto tan general debería haberse fijado un criterio general en el que se diga que de la misma manera que Amena no ha demostrado técnicamente ni económicamente que el precio de terminación sea superior en la red de Vodafone, tampoco se ha demostrado que Vodafone haya acreditado lo mismo



COMISION DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

en la red de Amena, por lo que la entidad recurrente mantiene que los precios de terminación de ambas redes son diferentes.

De acuerdo con el contenido del resuelve segundo, la recurrente considera que se ha establecido un criterio general de fijación de precios manifiestamente incompleto. Por ello, la recurrente considera que sólo incorporando en dicho resuelve la circunstancia anteriormente indicada tendría sentido la intervención del regulador.

2º.- Sobre la determinación del precio: justificación técnica y económica conforme a las consideraciones cualitativas aportadas por Amena.

La recurrente considera que el resuelve segundo de la Resolución recurrida debería modificarse.

En su opinión, en el expediente que trae causa la Resolución impugnada ha quedado claro la diferencia existente entre las terminaciones de ambos operadores, si bien no se trató nunca de cuantificar las mismas por no ser el objeto de dicho expediente en el que se apuntaron aspectos cualitativos.

De esta manera insiste la recurrente que, aún con datos de tipo cualitativos, se puede afirmar que no ha quedado probado que los precios de terminación sean iguales entre las partes implicadas y que existen datos más que suficientes para declarar que los precios de terminación en la red de Amena son superiores.

La propia Resolución recoge aspectos técnicos que acreditan unos costes mayores en la red de Amena como son la necesidad de un mayor despliegue de estaciones base por la utilización de su red de frecuencias de 1800 MHz (página 13 de la Resolución) o la prestación del servicio MMS sobre tecnología GPRS. En consecuencia la recurrente afirma que existen justificaciones suficientes que evidencian y demuestran los argumentos mantenidos por ella a lo largo del expediente, además de que nuevamente se aporta un documento técnico en el que pone de relieve las diferencias existentes entre Amena y Vodafone.

Por otra parte, y al igual que lo anterior, la recurrente considera que las referencias cualitativas aportadas al expediente sobre las diferencias en costes entre ambas empresas también resultan desde un punto de vista económico, no habiendo sido refutadas por la Comisión.

El análisis económico efectuado por la entidad recurrente parte de dos premisas, que son: diferencias en la red de acceso y asimilación del tráfico de este tipo de servicios MMS con el tráfico de voz de interconexión de los operadores móviles. Con ello Amena pretende demostrar que, aún sin tener datos concretos, sus costes de terminación son necesariamente mayores con



COMISION DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

base en mayores costes absolutos de red y demás factores, así como bajo la hipótesis de volúmenes similares de tráfico en las redes de ambas empresas para este tipo de servicios. Por su parte, la Comisión no rebate tales argumentos ni acredita que los costes sean inferiores en Amena o superiores en Vodafone.

Por ello Amena concluye insistiendo en la validez de su análisis económico, que aporta indicios más que razonables para justificar la existencia de precios superiores en su red o, como mínimo de precios diferentes, deslegitimando la pretensión de Vodafone de que sus precios son iguales a los de Amena.

Por último muestra su disconformidad con la inclusión en el texto de la Resolución impugnada de la referencia sobre las supuestas pretensiones de Amena de fijar unos precios de terminación en su red de 10% superiores a los de Vodafone. La entidad recurrente niega dicha pretensión y que en ningún momento había trasladado a Vodafone porcentaje alguno.

El servicio MMS no tiene una regulación específica y se encuentra inmerso en un mercado emergente en el que deben dejarse actuar a las partes existentes con unas posiciones y condiciones ya establecidas a tener en cuenta. A su entender las diferencias en costes existentes entre operadores no pueden obviarse con la excusa de la aparición de nuevos servicios o mercados, siendo una medida discriminatoria la determinación de precios iguales y contraria a los principios recogidos en el marco regulador sectorial en el que se tiende a adoptar medidas asimétricas entre operadores con diferentes posiciones en el mercado.

En atención a todo lo expuesto, la entidad Amena solicita se estime el recurso presentado y se acuerde la nulidad del resuelve segundo de la Resolución impugnada o, en caso de no declararse, se incluya un nuevo pronunciamiento en el que se establezca que los precios de terminación MMS en la red de Amena y Vodafone no tiene por qué ser iguales.

TERCERO.- Mediante escritos del Secretario de la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones de fecha 3 de junio de 2004, se notificó a Vodafone España, S.A. (en adelante Vodafone) la apertura del presente expediente como entidad interesada en el procedimiento del que trae causa el referido recurso, y se dio traslado de una copia del mismo para que en el plazo de diez días alegase cuanto estimase procedente.

Vodafone pone de manifiesto su total desacuerdo con el recurso presentado por las siguientes razones:

1º.- Sobre el objeto del conflicto de interconexión planteado por Vodafone.



COMISION DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

Vodafone considera que tuvo que plantear el referido conflicto de interconexión debido a que se bloquearon las negociaciones con la empresa Amena, ya que se negó esta empresa, tras la primera y única oferta presentada el 26 de febrero de 2003, a fijar definitivamente un precio para su servicio de terminación.

La entidad Vodafone señala que el objeto del conflicto planteado no era que se pronunciase la Comisión sobre la validez jurídica de la propuesta de Amena del 10%, sino sobre los precios de terminación del servicio MMS prestado por Amena, puesto que, a su entender, si desapareciera el resuelve segundo de la resolución recurrida permanecería inalterable la situación de bloqueo entre ambas empresas.

2º.- Sobre el criterio de fijación de precios.

Con carácter previo se pone de manifiesto que Vodafone nunca ha puesto en duda la libertad de fijación de precios en interconexión respecto a los servicios MMS. Asimismo, señala que Amena ha demostrado una absoluta falta de interés negociador al no haber ofrecido ningún precio para los citados servicios desde el 26 de febrero de 2003.

Vodafone no niega que haya diferencias técnicas entre ambas redes, pero alega que existen aspectos regulatorios que compensan tales diferencias, como sería el caso de la fijación de coeficientes más bajos para el cálculo de la tasa del espectro.

Por su parte Vodafone niega la exactitud del informe técnico presentado por la recurrente por cuanto que en el mismo se afirma que la cobertura de una estación DCS 1800 es 50% menor que la correspondiente a una estación GSM 900. Además no ha tenido en cuenta otros factores importantes como es que las estaciones GSM 900 son 20% más caras en cuanto al precio a pagar por megahertzio en el uso del espectro radioeléctrico.

Por último Vodafone se opone a la pretensión de Amena de imputar el impacto económico de su particular estructura de red a la prestación de servicios de voz de interconexión, como justificación para la fijación de precios diferentes en los servicios MMS, no estando sujetos tales servicios a la obligación de orientación a costes que grava a esos servicios de interconexión. Además, afirma que le sorprenden las manifestaciones de la recurrente pues ninguno de sus precios de interconexión se encuentra orientado a costes.

Finalmente se alega que la red de Amena no sólo se utiliza para los servicios MMS, por lo que habrán de tenerse en cuenta otros factores y el número y tipo de servicios prestados sobre ella, por lo que concluye afirmando que no se ha acreditado ni cualitativamente ni económicamente diferenciación alguna.



COMISION DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

Por todo ello solicita la desestimación en su totalidad del recurso de reposición interpuesto por AMENA contra la citada Resolución.

A los anteriores antecedentes de hecho les son de aplicación los siguientes

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I. FUNDAMENTOS JURÍDICOS PROCEDIMENTALES.

PRIMERO.- Calificación.

El artículo 107 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común (en adelante LRJPAC), establece que contra las resoluciones podrán interponerse por los interesados los recursos de alzada y potestativo de reposición, que cabrá fundar en cualquiera de los motivos de nulidad o anulabilidad previstos en los artículos 62 y 63 de dicha Ley.

La entidad AMENA califica expresamente su escrito de 21 de mayo de 2004 como recurso de reposición, por lo que teniendo en cuenta lo anterior y que las Resoluciones de esta Comisión ponen fin a la vía administrativa, procede a tenor de lo establecido en el artículo 116 de la LRJPAC, que prevé que los actos administrativos que pongan fin a la vía administrativa podrán ser recurridos potestativamente en reposición ante el mismo órgano que los hubiera dictado, calificar el escrito presentado como recurso potestativo de reposición que se interpone contra la Resolución de esta Comisión de 15 de abril de 2004.

SEGUNDO.- Competencia para resolver.

La competencia para resolver el presente recurso corresponde, de conformidad con lo establecido en el artículo 116 de la LRJPAC, al Consejo de la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones, por ser el órgano administrativo que dictó el acto impugnado.

TERCERO.- Admisión a trámite.

El presente recurso ha sido interpuesto cumpliendo con todos los requisitos de forma establecidos en el artículo 110.1 de la LRJPAC, por lo que, teniendo en cuenta lo anterior, procede admitir a trámite el mismo.

II. FUNDAMENTOS JURÍDICOS MATERIALES.

Primero.- Sobre el conflicto de interconexión planteado.



COMISION DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

En el presente motivo la recurrente denuncia la improcedencia del resuelve segundo por cuanto que se ha resuelto más allá de lo inicialmente planteado por la empresa Vodafone sobre la validez de la supuesta oferta presentada el día 26 de febrero de 2003. A juicio de la recurrente, el hecho de que en el resuelve primero se declare la inexistencia de oferta vinculante sería motivo más que suficiente para prescindir de cualquier valoración sobre la determinación del precio, pues quedaría fuera del objeto del conflicto planteado, debiéndose continuar con las negociaciones a fin de obtener un precio cierto por los servicios prestados por ambas entidades.

Por su parte Vodafone alega que el motivo por el que tuvo que plantear el referido conflicto de interconexión fue por la negativa de Amena a negociar en orden a fijar unos precios de terminación, tras el rechazo de la única oferta presentada el 26 de febrero de 2003. El pronunciamiento sobre el conflicto planteado se refiere a los precios de los servicios MMS de Amena por su negativa a aplicar los propuestos y no sobre la validez jurídica de la supuesta oferta.

A este respecto cabe recordar a la entidad recurrente que Vodafone instó la intervención de esta Comisión con el objeto de que se suscribiera un acuerdo entre ambas empresas en los términos económicos acordados el 26 de febrero de 2003, como consecuencia de la falta de acuerdo para la determinación de los precios de terminación de Amena.

A lo largo de la tramitación del procedimiento, las partes fueron presentando alegaciones que, si bien se referían en un primer momento a cuestiones relacionadas con la oferta remitida por correo electrónico por AMENA, fueron evolucionando para referirse al establecimiento de un criterio de fijación de precios de terminación.

En concreto, mediante escrito de Amena de fecha 11 de noviembre de 2003 se pone de manifiesto, en las alegaciones anteriores al trámite de audiencia, la dificultad de determinar un precio de terminación de un nuevo servicio y lo aconsejable que sería establecer un criterio de fijación de tales precios (en las páginas 3 y 4 del citado escrito Amena manifiesta que “(...) *resulta muy complicado determinar un precio de interconexión de un servicio nuevo, como es la mensajería multimedia. (...) Esto no significa que la CMT no deba resolver el conflicto interpuesto por Vodafone, sino que dadas las circunstancias lo más aconsejable **sería establecer un criterio de fijación de precios y no los precios de terminación***”).

Por lo tanto el cambio habido en el objeto inicialmente planteado por Vodafone, y que ha tenido su manifestación en la Resolución final del procedimiento del que trae causa este recurso, ha sido consecuencia de la posición tomada por Amena en el marco de dicho expediente, cuya pretensión fue muy clara al



COMISION DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

respecto al intentar que se declarase justificada en términos generales la asimetría de precios de terminación para este tipo de servicios MMS.

Por ello no pueden ser aceptados los argumentos de la recurrente vertidos ahora de contrario achancando a la Resolución recurrida una supuesta incongruencia por “pluspetición”, cuando ha sido la propia Amena quién fijó los términos del debate, y en concreto que hubiese pronunciamiento sobre los criterios para la fijación de precios, habiendo efectuado en todo momento de la tramitación del procedimiento (incluido en el trámite de audiencia) alegaciones en defensa de sus legítimos intereses en el referido conflicto.

A ello hay que añadir lo dispuesto en el artículo 89.1 de la LRJPAC que establece lo siguiente: *“La resolución que ponga fin al procedimiento decidirá todas las cuestiones planteadas por los interesados y aquellas otras derivadas del mismo”*.

Cuestión diferente resulta que exista disconformidad con la resolución finalmente tomada al respecto, pero en este caso se deberá acudir a la vía de los recursos que establece la Ley y plantear la nulidad o anulabilidad de la decisión tomada, pero sin que ello nada tenga que ver con la supuesta resolución de cuestiones que van más allá de lo inicialmente planteado o ajenas al conflicto.

Por todo ello, sobre esta cuestión resulta clara la validez de la Resolución ahora recurrida, debiéndose confirmar la misma en su integridad por no existir vulneración de norma jurídica alguna que ampare su anulación.

Por otra parte, la recurrente manifiesta que la determinación del criterio de fijación de precios debió haber sido establecido en términos más generales, resultando incompleto el resuelve segundo de la Resolución al no decirse que tampoco quedó acreditado que Vodafone tuviera precios de terminación superiores a Amena o, en definitiva, que los precios son diferentes para ambos operadores. Con ello se pretende deslegitimar la intención de la empresa Vodafone de ampararse en la igualdad de precios.

Con las alegaciones esgrimidas en el presente motivo del recurso se pretende evitar interpretaciones erróneas de la Resolución recurrida que pudieran condicionar la actuación a medio plazo en los mercados en los que actúan, y no sólo el de servicios MMS al que se circunscribe la Resolución.

Con carácter general cabe recordar que, las Resoluciones de esta Comisión, así como las de cualquier órgano administrativo, deben interpretarse y aplicarse en el contexto del que dimanen, y que los criterios en ellas fijados no deben extrapolarse a ámbitos diferentes.



COMISION DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

Ahora bien, teniendo en cuenta las alegaciones de AMENA a este punto sería conveniente aclarar los siguientes extremos: i) no se dispuso de información suficiente para poder determinar criterio alguno, incluso se llegó a señalar en la propia Resolución que no existen datos objetivos que analizar, ii) lo que se ha valorado en el expediente tramitado ha sido la información disponible en el momento y que variará según se desarrolle el servicio o surjan nuevos servicios, y iii) en el expediente Amena no justificó su pretensión de que el precio de terminación del servicio de mensajería multimedia en su red sea superior al de terminación en la red de VODAFONE.

Amena pretendió obtener la declaración de que sus precios debían ser superiores y de ahí que en el resuelve segundo de la Resolución se pronunciase sobre la falta de justificación de esa operadora. Ahora bien, y dado que no se pudo determinar criterio alguno para la determinación de los precios de terminación, tampoco el resuelve segundo implica que el precio de Vodafone sea igual o superior al de Amena.

En atención a todo lo anterior, esta Comisión considera improcedente la necesidad de completar el resuelve segundo de la Resolución en los términos establecidos por la recurrente, por cuanto que su contenido ha resultado únicamente de los datos contenidos en dicho expediente y sus efectos se circunscriben a los términos planteados por las partes en el referido conflicto, sin que su contenido pueda extrapolarse a declaraciones que no se han contenido en la misma como pudiera ser la simetría de precios para estos servicios, debiéndose confirmar el mismo en su integridad.

Segundo.- Sobre la determinación del precio de terminación del servicio MMS.

La entidad recurrente nuevamente considera que con las aportaciones cualitativas aportadas al expediente se evidencian las diferencias en costes existentes entre ambas empresas que justifica la modificación del resuelve segundo de la Resolución recurrida, tanto desde un punto de vista técnico como económico. De esta manera se insiste que no se puede afirmar que los precios de terminación sean iguales entre las partes implicadas.

A su juicio, el análisis efectuado parte de dos premisas, que son: (1) diferencias en la red de acceso, por la necesidad de más estaciones base y la prestación del servicio con tecnología GPRS y (2) asimilación del tráfico de este tipo de servicios MMS con el tráfico de voz de interconexión de los operadores móviles.

Por todo ello Amena concluye insistiendo en la validez de su análisis técnico y económico, que aporta indicios más que razonables para justificar la existencia de precios superiores en su red o, como mínimo de precios diferentes, pero en ningún caso de precios iguales.



COMISION DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

Amena alega de nuevo en el recurso una serie de razones por las que considera que su red tiene costes mayores para prestar el servicio de MMS, aportando incluso a dicho escrito un documento técnico.

No obstante, cabe reiterar que las diferencias existentes desde un punto de vista técnico entre ambas redes no son las únicas causas determinantes que pudieran afectar directamente a los costes del servicio MMS.

Como ya se dijo en la Resolución recurrida, la red de acceso del operador móvil no sólo se utiliza para este tipo de servicios MMS. A ello hay que añadir que resulta imposible conocer los costes que se asignan a cada uno de los servicios que se prestan sobre GPRS, entre los que se incluye el de MMS, puesto que no existe una distribución específica de costes de forma causal en el sistema de contabilidad de costes de los operadores móviles, dependiendo entonces de un factor desconocido y variable como es el número de unidades manejadas de la red.

De esta manera es por lo que se debe rechazar nuevamente por insuficientes los argumentos exclusivamente técnicos tendentes a acreditar que la red de acceso de Amena resulta más costosa que la de los otros operadores existentes en el mercado.

Por otra parte, dichas alegaciones siguen siendo cualitativas y no cuantitativas, por lo que las valoraciones hechas no son válidas para establecer la diferencia económica o numérica de costes entre ambos operadores.

A pesar de que pudiera ser cierto que Vodafone pudiera tener economía de escala superior a Amena o tener una cuota potencial mayor de usuarios que Amena, sin embargo, ni Vodafone ni Amena han dado a conocer a esta Comisión los costes asociados al servicio de MMS, por lo habrá de utilizarse otros criterios que no sean los de orientación a costes ante la imposibilidad de conocer dichos costes tanto en la red de Vodafone como en la red de Amena.

De esta manera, las alegaciones realizadas ahora de contrario en nada desvirtúan lo establecido en la Resolución recurrida en cuanto a que no es posible aún establecer el criterio para determinar el precio de terminación de tales operadores móviles. De esta manera, y en pura lógica, no habiéndose determinado precio alguno se deberá continuar con las negociaciones entre ambas empresas para su fijación definitiva.

Respecto a la pretensión de establecer una diferencia en los costes de terminación de los servicios de MMS de un modo similar a los precios de interconexión de voz entre Amena y Vodafone, cabe recordar a la recurrente que por el momento esta Comisión no se ha pronunciado sobre este particular no siendo, en cualquier caso, objeto del citado procedimiento.



COMISION DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

Además, y dado que en este caso tampoco se puede aplicar el criterio de la orientación a costes para el establecimiento del precio de terminación, con mayor razón esta Comisión no debe pronunciarse sobre la conveniencia de mantener el diferencial de precios de terminación en el servicio de MMS de forma similar al servicio de voz de interconexión.

A ello hay que añadir que los servicios de MMS y demás servicios de datos sobre GPRS tienen una utilización muy baja si se compara con el uso que tienen los servicios de voz. Es más, tampoco es posible una estimación a largo plazo de los servicios de datos sobre GPRS con la información que se posee y, por tanto, no es razonable tampoco que pueda establecerse un coste prospectivo a largo plazo de los servicios de MMS.

En definitiva, si bien los costes de los servicios de voz se pueden calcular razonablemente al tratarse de servicios con una alta tasa de uso, sin embargo, actualmente no se puede conocer el coste prospectivo de los servicios de datos sobre GPRS, debiéndose acudir a otros criterios alternativos para el establecimiento de los precios de terminación, al no ser hoy día aplicable la contabilidad de costes como ya se ha dicho anteriormente. De esta manera, esta Comisión ha de concluir que en estos momentos las redes de voz y las redes de datos son independientes, sin que por el momento las circunstancias de una se puedan asimilar a la otra red.

En cuanto al argumento esgrimido de contrario relativo a que las diferencias en costes existentes entre operadores ya establecidos no pueden obviarse con la excusa de la aparición de nuevos servicios o mercados emergentes, como es este del servicio MMS, siendo una medida contraria a los principios generales recogidos en el marco regulador sectorial en el que se tienden a adoptar medidas asimétricas entre operadores con diferentes posiciones en el mercado, esta Comisión ha de manifestar lo siguiente:

Con carácter previo se ha de señalar que no ha sido objeto de este expediente la declaración como mercado emergente de estos servicios.

En cualquier caso, no resulta aceptable que, en un nuevo mercado que no ha sido analizado ni se ha declarado la posición de los actores en el mismo, esta Comisión pueda anticipadamente establecer o imponer alguna medida regulatoria y, menos aún, trasladar situaciones o condiciones diseñadas en mercados ya maduros como es el caso de la terminación voz, tal y como pretende la recurrente¹.

¹ Vid. Directiva Marco, considerando 27 y Directrices de la Comisión sobre el análisis del mercado y evaluación del peso significativo en el mercado dentro del marco regulador comunitario de las redes y los servicios de las comunicaciones electrónicas, párrafo 32 de la INTRODUCCIÓN, que establece: "(..) Las ANR deben asegurarse de poder justificar



COMISION DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

Por todo ello, y tratándose de un nuevo servicio, en el que no ha sido analizada la competencia efectiva ni se ha constatado las diferencias en coste, esta Comisión debe rechazar de plano las alegaciones esgrimidas por la recurrente por carecer de fundamento regulatorio alguno.

Por último, y con relación a lo alegado por Vodafone sobre las tasas más elevadas que paga por el uso del espectro radioeléctrico, tan sólo cabe decir que el objeto de esas tasas no es compensar regulatoriamente las diferencias entre los costes de los operadores. De cualquier modo, resulta destacable señalar a los efectos de la presente Resolución que, los diferentes tipos de tasas que paga Vodafone tienen su tratamiento causal adecuado en su modelo de contabilidad de costes establecido al efecto, de modo que se asignan dichos gastos oportunamente a los diferentes servicios quedando este tipo de costes tratado y recogido en su sistema de contabilidad de costes, a diferencia de lo que ocurre en los servicios analizados en el presente caso como se ha dicho anteriormente.

Finalmente, y en cuanto a la referencia hecha en la Resolución sobre la supuesta oferta del 10% realizada por Amena, tan sólo cabe aclarar que dicha referencia que aparece en el fundamento de derecho cuarto se hace exclusivamente a los efectos meramente expositivos, con el objeto de indicar las posiciones de ambas partes mantenidas en el referido expediente y sin que dicha mención porcentual vincule de forma alguna a las partes.

En atención a todo lo anterior deberán desestimarse las alegaciones esgrimidas en este motivo, pues las mismas carecen del fundamento necesario para la pretendida modificación del resuelve segundo de la Resolución recurrida, y sin que pueda apreciarse vulneración de norma jurídica alguna que ampare su anulación.

En atención a todo lo anterior, y vistos los citados antecedentes y fundamentos jurídicos, esta Comisión

RESUELVE

ÚNICO.- Desestimar el recurso de reposición interpuesto por la entidad Retevisión Móvil, S.A. contra la Resolución de fecha 15 de abril 2004, por la que se resuelve el conflicto de interconexión suscitado por Vodafone España, S.A. contra Retevisión Móvil, S.A. relativo al servicio comercial de mensajería multimedia MMS (RO2003/1162), por estar plenamente ajustada a Derecho.

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

plenamente cualquier forma de intervención ex ante temprana en un mercado emergente, considerando en particular que siempre tiene la posibilidad de intervenir posteriormente (...).



COMISION DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

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 puede interponerse 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