

RESOLUCIÓN POR LA QUE SE ARCHIVA EL ESCRITO DE ORANGE SOBRE DETERMINADOS ASPECTOS EN LOS PRECIOS DE NEBA Y NEBA LOCAL

OFE/DTSA/003/18/ESCRITO PRECIOS NEBA

SALA DE SUPERVISIÓN REGULATORIA

Presidenta

D^a. María Fernández Pérez

Consejeros

D. Benigno Valdés Díaz

D. Mariano Bacigalupo Saggese

D. Bernardo Lorenzo Almendros

D. Xabier Ormaetxea Garai

Secretario de la Sala

D. Joaquim Hortalà i Vallvé, Secretario del Consejo

En Madrid, a 23 de mayo de 2018

Visto el escrito de Orange sobre determinados aspectos en los precios de NEBA y NEBA local, la **SALA DE SUPERVISIÓN REGULATORIA** acuerda lo siguiente:

I ANTECEDENTES

Primero.- Escrito de Orange

Con fecha 11 de abril de 2018 tuvo entrada en el registro de la CNMC escrito de Orange Espagne S.A.U. (en adelante, Orange) en el que pone de manifiesto determinados aspectos de los precios de los servicios mayoristas NEBA y NEBA local.

II FUNDAMENTOS JURÍDICOS

II.1 Habilitación competencial

En el marco de sus actuaciones la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia debe, de conformidad con el artículo 1.2 de la Ley 3/2013, de 4 de junio, de creación de la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia (en lo sucesivo, LCNMC) *“garantizar, preservar y promover el correcto funcionamiento, la transparencia y la existencia de una competencia efectiva en todos los mercados y sectores productivos, en beneficio de los consumidores y usuarios”*, estableciéndose en el artículo 5.1.a) de la misma Ley, entre sus funciones, la de *“supervisión y control de todos los mercados y sectores productivos”*.

En concreto, en lo referente al sector de las comunicaciones electrónicas, el artículo 6 dispone que la CNMC “*supervisará y controlará el correcto funcionamiento de los mercados de comunicaciones electrónicas*”, y en su apartado 5 añade que, entre sus funciones, estarán las atribuidas por la Ley 9/2014, de 9 de mayo, General de Telecomunicaciones (en adelante, LGTel).

Para realizar las citadas labores de supervisión y control, los artículos 6 de la LCNMC y 70.2 de LGTel, otorgan a esta Comisión, entre otras, las funciones de definir y analizar los mercados de referencia relativos a redes y servicios de comunicaciones electrónicas, la identificación del operador u operadores que posean un poder significativo cuando en el análisis se constate que el mercado no se desarrolla en un entorno de competencia efectiva, así como, en su caso, la de establecer obligaciones regulatorias a los mismos, todo ello de acuerdo con el procedimiento y efectos determinados en los artículos 13 y 14 de la misma LGTel y en la normativa concordante.

Asimismo, el artículo 7.2 del Reglamento sobre mercados de comunicaciones electrónicas, acceso a las redes y numeración, aprobado mediante Real Decreto 2296/2004, de 10 de diciembre (Reglamento MAN)¹, señala que la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones podrá determinar la información concreta que deberán contener las ofertas, el nivel de detalle exigido y la modalidad de su publicación o puesta a disposición de las partes interesadas, habida cuenta de la naturaleza y propósito de la información en cuestión. El artículo 7.3² de dicho Reglamento dispone que esta Comisión podrá introducir cambios en las ofertas de referencia para hacer efectivas las obligaciones.

Por consiguiente, y de conformidad con lo dispuesto en el artículo 20 de la LCNMC, esta Comisión resulta competente para introducir cambios en la oferta de referencia de los servicios mayoristas NEBA y NEBA local.

Finalmente, y atendiendo a lo previsto en el artículo 21.2 de la LCNMC, así como en lo dispuesto en los artículos 8.2 j) y 14.1 b) del Real Decreto 657/2013, de 30 de agosto, por el que se aprueba el Estatuto Orgánico de esta Comisión, el órgano competente para resolver el presente procedimiento es la Sala de Supervisión Regulatoria de la CNMC.

II.2 Determinación de los precios de NEBA local y NEBA fibra

Con fecha 24 de febrero de 2016, la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia (CNMC) adoptó la Resolución por la cual se aprueba la definición y análisis del mercado de acceso local al por mayor facilitado en una ubicación

¹ Vigente de acuerdo con la Disposición Transitoria Primera de la LGTel.

² Mediante el que se traspone a la normativa sectorial nacional lo dispuesto en el artículo 9.2 de la Directiva 2002/19/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 7 de marzo de 2002, relativa al acceso a las redes de comunicaciones electrónicas y recursos asociados, y a su interconexión (Directiva de Acceso).

fija y los mercados de acceso de banda ancha al por mayor, la designación de operadores con poder significativo de mercado y la imposición de obligaciones específicas, y se acuerda su notificación a la Comisión Europea y al organismo de reguladores europeos de comunicaciones electrónicas (en adelante, Resolución de los mercados 3 y 4).

La Resolución de los mercados 3 y 4 establece una serie de obligaciones en relación con los servicios mayoristas de acceso desagregado virtual (NEBA local) y de acceso indirecto a la red de Telefónica (NEBA para los accesos de fibra). En particular, elimina la orientación a los costes de producción vigente hasta ese momento para el acceso indirecto sobre NEBA a los accesos FTTH, estableciendo en su lugar, tanto para el servicio NEBA local (mercado 3a) como para el servicio NEBA (mercados 3b y 4, NEBA residencial y empresarial, respectivamente) que Telefónica deberá ofrecer el servicio a precios sujetos a un control de replicabilidad económica, descrito en el Anexo 6 de dicha Resolución.

Con fecha 10 de enero de 2017 la Sala de Supervisión Regulatoria de la CNMC aprobó la oferta de referencia del servicio mayorista NEBA local³. En ella se incluyó un anexo de precios que no contenía valores concretos, puesto que éstos se determinarían mediante el procedimiento de replicabilidad económica.

Con fecha 6 de marzo de 2018, la Sala de Supervisión Regulatoria de la CNMC adoptó la Resolución por la que se aprueba la metodología para la determinación del test de replicabilidad económica de los productos de banda ancha de Telefónica comercializados en el segmento residencial y se acuerda su notificación a la Comisión Europea y al Organismo de Reguladores Europeos de Comunicaciones Electrónicas (en adelante, Resolución del ERT).

En dicha Resolución se indicó que Telefónica tiene flexibilidad para configurar tanto la estructura de precios de su oferta mayorista como los valores concretos de los conceptos que en ella figuran, y se estableció la obligación de Telefónica de comunicar a la CNMC y a los operadores alternativos los precios de los servicios NEBA local y NEBA fibra, contando con el plazo de 15 días naturales para ello. Los nuevos precios serán aplicables a partir del día siguiente al de su comunicación a la CNMC y los operadores alternativos.

Con fecha 3 de abril de 2018 tuvo entrada en el Registro de la CNMC un escrito de Telefónica por el que presenta los precios aplicables a los servicios NEBA local y NEBA fibra, incluyendo las cuotas aperiódicas y periódicas del servicio, así como cuotas asociadas a los servicios soporte en el caso del servicio NEBA

³ Resolución, de 10 de enero de 2017, por la cual se aprueba la oferta de referencia del servicio mayorista NEBA local, y se acuerda su notificación a la Comisión Europea y al Organismo de Reguladores Europeos de Comunicaciones Electrónicas (ORECE).

local. En la Resolución de 25 de abril de 2018⁴ de la Sala de Supervisión Regulatoria se hizo público que los precios comunicados por Telefónica superan el test de replicabilidad definido en la Resolución del ERT.

II.3 Observaciones de Orange

Orange indica que considera necesaria la revisión por parte de la CNMC de los siguientes aspectos de los precios del escrito de Telefónica de 3 de abril de 2018:

1. Precios de movimientos masivos. Orange considera necesaria la inclusión del precio para alta masiva sobre acceso ocupado (indicando que es especialmente necesario para la migración de conexiones de NEBA FTTH a NEBA local), y del precio para migración masiva entre PAI/LAG. Propone que se use la fórmula ya prevista en NEBA para migración masiva de modalidad⁵.
2. Precio de la modificación de capacidad de un LAG-L en NEBA local. Orange considera que el concepto aplicable, “Modificación (aumento/disminución) de la capacidad de un LAGL”⁶ no debe aplicarse en los casos de aumento de capacidad, señalando que es lo que ocurre en NEBA.

II.4 Correcciones de los precios remitidas por Telefónica

Con posterioridad al escrito de Orange, Telefónica ha comunicado en varios escritos correcciones de los nuevos precios de NEBA y NEBA local, con modificaciones en los puntos aludidos por Orange. El último escrito es de fecha 25 de abril de 2018.

II.5 Valoración

Los conceptos facturables aludidos por Orange en su escrito se tratan en la Resolución del ERT en el apartado de “Razonabilidad de la estructura de precios del NEBA local”.

Como allí se indica, el cálculo del Valor Actual Neto (VAN) realizado en el ERT se basa en los precios de los conceptos más adecuados y representativos, los conceptos asociados directamente a los accesos de usuario (en particular la cuota recurrente mensual de la conexión FTTH y las cuotas de alta y de baja). Y dado que la estructura de la oferta NEBA local consta de diversos elementos que van más allá de estos conceptos, se establece que los precios no examinados

⁴ Resolución por la que se determinan y hacen públicos los resultados del test de replicabilidad económica residencial a partir de los precios de los servicios mayoristas NEBA local y NEBA fibra.

⁵ Precio = 21,75 + 0,12xN, siendo N el número de conexiones.

⁶ Se trata de la cuota a pagar en caso de modificar el número de puertos que forman parte de un LAG (Link Aggregation Group. grupo de agregación de enlaces o agrupación de varios interfaces físicos para formar un único interfaz lógico de mayor capacidad en el punto de entrega de señal al operador).

en el cálculo del VAN deberán estar sujetos al principio de razonabilidad, concluyendo que las modificaciones que Telefónica realice en el Anexo de precios de la oferta NEBA local serán analizadas por la CNMC con el fin de evaluar su compatibilidad con los fines perseguidos por la regulación de los mercados de banda ancha. Lo mismo cabría argumentar para los precios de NEBA FTTH, también sometidos al ERT⁷.

Por lo tanto, y dado que Telefónica tiene flexibilidad para configurar tanto la estructura de precios de su oferta mayorista como los valores concretos de los conceptos que en ella figuran, la obligación a cumplir en los precios comunicados por Telefónica y aludidos por Orange sería su razonabilidad y compatibilidad con los fines perseguidos por la regulación de los mercados de banda ancha.

Ciertamente, como indicaba Orange, inicialmente la lista de precios comunicada por Telefónica no incluía el precio para alta masiva sobre ocupado ni para migración masiva entre PAI/LAG, y alteraba el alcance de la modificación de capacidad de un LAG-L en NEBA local.

Ahora bien, en los nuevos precios vigentes, resultado de las correcciones contenidas en el escrito de Telefónica de 25 de abril, se incluyen en NEBA y NEBA local el alta masiva sobre ocupado (cuando no existe cambio de operador) y la migración masiva de conexión entre PAI o LAG-L⁸, con un precio de $21,75 + 0,12 \times N$; se elimina en NEBA local el aumento de capacidad en el concepto facturable de modificación de la capacidad de un LAG-L y se añade en dicha oferta la modificación masiva de modalidad.

Por lo tanto, los nuevos precios comunicados por Telefónica se corresponden con las observaciones de Orange. La inclusión del concepto de modificación masiva de modalidad es acorde a lo establecido en la Resolución sobre la inclusión de nuevos perfiles en la oferta de referencia de los servicios mayoristas NEBA y NEBA local, de 12 de abril de 2018. La introducción de las migraciones masivas en PAI/LAG-L y del alta masiva sobre ocupado, con un precio igual al existente para otras actuaciones masivas en NEBA, permite certidumbre a los operadores sobre conceptos de precios que efectivamente faltaban. Y de igual modo, no cabe objeción a la equiparación del aumento de capacidad como concepto facturable con el concepto equivalente de NEBA.

Así pues, no es necesaria ninguna medida adicional tras las correcciones remitidas por Telefónica y debe archiversse el escrito de Orange por desaparición sobrevenida del objeto del procedimiento, conforme al artículo 21.1 de la LPAC.

⁷ El precio de otros conceptos como la capacidad en PAI, al ser comunes con los accesos de cobre, deben estar orientados a costes, de acuerdo a la Resolución de los mercados 3 y 4.

⁸ En el caso de NEBA local, la migración entre LAG-L es gratuita cuando es necesaria a consecuencia de actuaciones de red realizadas por Telefónica, según lo establecido en la oferta de referencia, y así se recoge en el Anexo de precios.

Por todo cuanto antecede, la Sala de Supervisión Regulatoria de la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia,

RESUELVE

Único.- Archivar el escrito de Orange sobre determinados aspectos de los precios de las ofertas de referencia de NEBA y NEBA local.

Comuníquese esta Resolución a la Dirección de Telecomunicaciones y del Sector Audiovisual y notifíquese a los interesados, haciéndoles saber que la misma pone fin a la vía administrativa y que pueden interponer contra ella recurso contencioso-administrativo ante la Audiencia Nacional, en el plazo de dos meses a contar desde el día siguiente al de su notificación.