

**ACUERDO POR EL QUE SE EMITE INFORME RELATIVO A LOS PROYECTOS DE ORDEN DE BASES REGULADORAS Y DE CONVOCATORIA ANUAL PARA EL EJERCICIO 2018 DE AYUDAS DESTINADAS AL DESPLIEGUE DE REDES DE BANDA ANCHA DE NUEVA GENERACIÓN EN POLÍGONOS INDUSTRIALES Y ENCLAVES LOGÍSTICOS DE CASTILLA Y LEÓN**

**INF/DTSA/107/18/AYUDA REDES NGA POLÍGONOS INDUSTRIALES Y ENCLAVES LOGÍSTICOS CASTILLA LEÓN**

**SALA DE SUPERVISIÓN REGULATORIA**

**Presidenta**

D<sup>a</sup>. 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. Miguel Sánchez Blanco, Vicesecretario del Consejo

En Madrid, a 26 de julio de 2018

Vista la solicitud de informe de la Dirección General de Telecomunicaciones y Tecnologías de la Información, dependiente de la Secretaría de Estado para la Sociedad de la Información y la Agenda Digital, en relación con los proyectos de orden de bases reguladoras y de convocatoria anual para el ejercicio 2018 de ayudas destinadas al despliegue de redes de banda ancha de nueva generación en polígonos industriales y enclaves logísticos de Castilla y León, la **SALA DE SUPERVISIÓN REGULATORIA** acuerda lo siguiente:

**I. ANTECEDENTES**

**Primero.-** Con fecha 16 de marzo de 2018, la Dirección General de Telecomunicaciones y Tecnologías de la Información, dependiente de la Secretaría de Estado para la Sociedad de la Información y la Agenda Digital (SESIAD), solicitó a la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia (CNMC) informe al amparo del artículo 3.2 del Real Decreto 462/2015, de 5 de junio, por el que se regulan instrumentos y procedimientos de coordinación entre diferentes Administraciones Públicas en materia de ayudas públicas dirigidas a favorecer el impulso de la sociedad de la información mediante el fomento de la oferta y disponibilidad de redes de banda ancha (en adelante, Real Decreto de coordinación de ayudas), en relación con la modificación de las bases

reguladoras y la aprobación de una segunda convocatoria anual para el ejercicio 2018 de ayudas destinadas al despliegue de redes de acceso de nueva generación ancha de alta o muy alta velocidad en zonas sin cobertura actual ni prevista en los próximos tres años de Castilla y León, con población no superior a 500 habitantes.

Este proyecto fue informado por la Sala de Supervisión Regulatoria de la CNMC en fecha 14 de junio de 2018<sup>12</sup>.

**Segundo.-** Con fecha 24 de mayo de 2018, la Dirección General de Telecomunicaciones y Tecnologías de la Información, dependiente de la Secretaría de Estado para la Sociedad de la Información y la Agenda Digital (SESIAD), solicitó a la CNMC informe al amparo del artículo 3.2 del Real Decreto de coordinación de ayudas, en relación con la propuesta de orden por la que se aprueban las bases reguladoras para la concesión de subvenciones destinadas a la realización de proyectos de redes de acceso de nueva generación cofinanciados con fondos FEDER en polígonos industriales y enclaves logísticos de Castilla y León.

**Tercero.** - Al amparo de lo dispuesto en el artículo 21.2 a) de la Ley 3/2013, de 4 de junio, de creación de la CNMC (LCNMC) y del artículo 14.2.a) del Estatuto Orgánico de la CNMC, aprobado por el Real Decreto 657/2013, de 30 de agosto, la Sala de Competencia de la CNMC ha emitido informe sin observaciones.

## II. OBJETO

El presente informe tiene por objeto analizar los proyectos de Orden de bases reguladoras y de convocatoria anual de ayudas para el ejercicio 2018, remitidos por la SESIAD, para valorar su posible afectación a la libre competencia y qué condiciones entiende esta Sala que habrían de imponerse, en su caso, a los beneficiarios de las ayudas, especialmente en relación a los servicios mayoristas de acceso y sus precios, teniendo en cuenta las condiciones de desarrollo de la banda ancha en el territorio afectado, para el fomento de la oferta y disponibilidad por los ciudadanos de redes de banda ancha.

---

<sup>1</sup> Expediente núm. INF/DTSA/058/18 AYUDA EXTENSIÓN REDES NGA CASTILLA Y LEÓN.

<sup>2</sup> En fechas anteriores, la Sala de Supervisión Regulatoria de la CNMC informó al Gobierno de Castilla y León sobre otros proyectos de ayudas destinadas al despliegue de redes de acceso de nueva generación (NGA): (i) Acuerdo de fecha 3 de julio de 2014 por el que se pone final al expediente INF/DTSA/503/14/FTTH JUNTA DE CyL y (ii) Acuerdo de 21 de junio de 2016 por el que se pone fin al expediente núm. INF/DTSA/011/16/AYUDAS AL DESPLIEGUE REDES CASTILLA Y LEÓN (convocatoria anual de 2017 al amparo de la Orden FYM/334/2017, de 2 de mayo, por la que se aprueban las bases reguladoras para la concesión de subvenciones destinadas a la realización de proyectos de redes de acceso de nueva generación en Castilla y León cofinanciados con fondos FEDER).

De forma adicional, esta Comisión formula otro tipo de observaciones al proyecto de ayudas remitido, en el ámbito de su competencia de asesoramiento general y sobre promoción de la competencia (véase el apartado siguiente).

### **III. HABILITACIÓN COMPETENCIAL**

Este informe se emite en ejercicio de las competencias establecidas en los artículos 6 de la LCNMC y 70.2.l) de la Ley 9/2014, de 9 de mayo, General de Telecomunicaciones (LGTel), que facultan, con carácter general, a la CNMC a asesorar al Ministerio de Economía y Empresa<sup>3</sup> en aquellas materias que puedan afectar al desarrollo libre y competitivo de los mercados de comunicaciones electrónicas.

Por otra parte, el artículo 70.2.n) de la LGTel dispone que la CNMC realizará las funciones que de manera expresa le atribuya la normativa comunitaria, el citado texto legal y su normativa de desarrollo. En este sentido, el artículo 3.2 del Real Decreto de coordinación de ayudas prevé que la CNMC elaborará un informe sobre la fijación de los precios y condiciones de acceso mayorista a las infraestructuras que sean objeto de ayudas dirigidas a favorecer el impulso de la Sociedad de la Información mediante el fomento de la oferta y disponibilidad de redes de banda ancha, que será remitido a la SESIAD.

Asimismo, el artículo 52.6 del Reglamento (UE) No 651/2014, de la Comisión Europea, de 17 de junio de 2014, por el que se declaran determinadas categorías de ayudas compatibles con el mercado interior en aplicación de los artículos 107 y 108 del Tratado (Reglamento de exención por categorías)<sup>4</sup>, se refiere a la labor de asesoramiento de las autoridades nacionales de reglamentación responsables de la regulación de mercados en el diseño y control de las ayudas públicas dirigidas al despliegue de redes de comunicaciones electrónicas.

Por todo ello, la Sala de Supervisión regulatoria es el órgano competente para la emisión del presente informe en virtud de lo previsto en los artículos 21.2 de la LCNMC y 14.1.b) del Estatuto Orgánico de la CNMC, aprobado por Real Decreto 657/2013, de 30 de agosto, previo informe de la Sala de Competencia.

### **IV. DOCUMENTACIÓN REMITIDA Y CARACTERÍSTICAS DEL PROYECTO**

La SESIAD adjunta a su solicitud de informe copia de la siguiente documentación:

---

<sup>3</sup> De acuerdo con el Real Decreto 355/2018, de 6 de junio, por el que se reestructuran los departamentos ministeriales (publicado en el Boletín Oficial del Estado de 7 de junio de 2018), la Secretaría de Estado para la Sociedad de la Información y la Agenda Digital (SESIAD), que ejerce estas competencias, pasa a formar parte del Ministerio de Economía y Empresa.

<sup>4</sup> Reglamento de exención por categorías: <http://www.boe.es/doue/2014/187/L00001-00078.pdf>

- Descripción de la medida.
- Propuesta de Orden de xx de junio de 2018, por la que se aprueban las bases reguladoras para la concesión de subvenciones destinadas a la realización de proyectos de redes de acceso de nueva generación cofinanciados con fondos FEDER en polígonos industriales y enclaves logísticos de Castilla y León (proyecto de Orden de bases reguladoras), al que acompaña como anexo el texto de las bases reguladoras<sup>5</sup>.
- Borrador de Orden XX de XXXX de 2018, de la Consejería de Fomento y Medio Ambiente, por la que se convocan subvenciones destinadas a la realización de proyectos de redes de acceso de nueva generación cofinanciados con fondos FEDER en polígonos industriales y enclaves logísticos de Castilla y León (proyecto de Orden de convocatoria), al que a su vez se acompañan los siguientes anexos:
  - Anexo I: Instrucciones para la elaboración de la memoria del proyecto.
  - Anexo II: Contenido de la cuenta justificativa.
  - Anexo III: Procedimientos de comprobación y contenido del informe económico del auditor de cuentas.
  - Anexo IV: Gastos subvencionables.

El proyecto remitido tiene por objeto aprobar las bases reguladoras que se aplicarán hasta, al menos, el año 2022 –según se señala en la “Descripción de la medida” y la primera convocatoria de ayudas para el ejercicio 2018 destinadas al despliegue de redes de acceso de nueva generación (NGA) de muy alta velocidad (igual o superior a 100 Mbps) en polígonos industriales y enclaves logísticos de Castilla y León que tengan la consideración de zonas blancas NGA. La parte expositiva de las bases reguladoras establece que estas ayudas se acogen al Reglamento de exención por categorías, por lo que su comunicación a la Comisión Europea se realizará con posterioridad a su ejecución, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 11.a) del Reglamento citado.

La gran mayoría del articulado del proyecto remitido coincide con el establecido en el proyecto de ayudas al despliegue de redes de acceso de nueva generación en poblaciones con menos de 500 habitantes de Castilla y León que, como se ha señalado anteriormente, ha sido informado por esta Sala (Antecedente Primero) en fecha 14 de junio de 2018. En particular y como se verá en el apartado siguiente de este informe, las previsiones relativas a las condiciones de acceso mayorista y los requisitos para la fijación de los precios son idénticas.

---

<sup>5</sup> Los distintos apartados del proyecto de Orden de bases reguladoras se denominarán “bases”. En el caso del proyecto de Orden de convocatoria se denominarán “apartados”.

Las únicas diferencias existentes entre ambos proyectos se refieren a (i) las líneas de actuación, (ii) el importe de las ayudas, (iii) los criterios de valoración y (iv) las zonas prioritarias de actuación.

Las ayudas adoptarán la forma de subvención y se otorgarán en **régimen de concurrencia competitiva** (base 1.1 y apartado 1). La **cuantía global máxima** de las subvenciones será de 1.500.000 de euros, cantidad que podrá incrementarse hasta un máximo de 3.000.000 euros adicionales en función de las solicitudes presentadas y se cofinanciarán con fondos FEDER procedentes del Programa Operativo FEDER 2014-2020 de Castilla y León (bases 22 y 25 y apartado 5).

Con carácter general, el presupuesto máximo de cada proyecto para el que se solicite subvención será el que se determine en cada convocatoria, sin superar los 500.000 euros (base 7.2). Sin embargo, el proyecto de Orden de convocatoria señala que la **cuantía máxima** de la ayuda **por proyecto** para la convocatoria de 2018 será de 225.000 euros, siendo el presupuesto máximo de cada proyecto para el que se solicite subvención de 250.000 euros (base 7.2 y apartado 3.2) puesto que la **intensidad máxima de la ayuda** es del 90% del coste de todos los conceptos subvencionables o de las previsiones de déficit comercial del proyecto a largo plazo en ausencia de ayuda (base 7.2, tercer párrafo y apartado 3.2, tercer párrafo). Se incluye igualmente una cláusula de revisión del importe de la subvención en casos de sobrecompensación (base 7.3).

Por último, las bases reguladoras establecen la **incompatibilidad** de estas ayudas con otras ayudas, ingresos o recursos que se otorguen para la misma finalidad, procedentes de cualquier administración pública o ente público o privado, nacional, de la Unión Europea o de otros organismos internacionales (bases 3.5 y 6).

### **Características del proyecto y obligaciones mayoristas**

La base 3.3 respeta el principio de neutralidad tecnológica, al disponer que las subvenciones no estarán condicionadas a una solución tecnológica concreta, en línea con el artículo 52.4 del Reglamento de exención por categorías y las Directrices de la Unión Europea para la aplicación de normas sobre ayudas estatales al despliegue rápido de redes de banda ancha (Directrices comunitarias de ayudas a la banda ancha)<sup>6</sup>.

Igualmente, procede destacar que la base 3.4 y el apartado 6.7 –de los proyectos de bases y de convocatoria, respectivamente-, relativos a la fijación de los precios y condiciones de acceso mayorista a las infraestructuras que son objeto de dichas ayudas, son idénticos:

---

<sup>6</sup> Comunicación de la Comisión Europea núm. 2003/C 25/01 DOUE de 26 de enero de 2013.

- Los operadores beneficiarios de las ayudas están obligados a ofrecer los siguientes servicios de acceso mayorista: (i) acceso mayorista desagregado al bucle de abonado, incluida la desagregación virtual siempre que exista una demanda real y en función de la opción tecnológica de la red desplegada, (ii) acceso indirecto de banda ancha, ambos tipos de acceso durante un periodo mínimo de siete años y, (iii) acceso a conductos e infraestructuras por tiempo ilimitado. En el caso de redes backhaul se incluye también la necesidad de ofrecer los servicios mayoristas de líneas alquiladas o circuitos punto a punto o la fibra oscura en función de la tecnología empleada para su implementación.
- Solo si existe una demanda razonable de un tercer operador, los operadores beneficiarios de las ayudas deberán concretar el detalle de la oferta de acceso mayorista y las actuaciones necesarias en la infraestructura. A tal efecto, la demanda se considerará razonable si el demandante de acceso establece un plan de negocio coherente que justifique el desarrollo del producto sobre la red subvencionada y si en la misma zona geográfica ningún otro operador ofrece un producto de acceso comparable y a precios equivalentes a los de las zonas más densamente pobladas.
- Los precios mayoristas a aplicar tienen que tener como referencia los fijados por la CNMC al operador con poder significativo de mercado (PSM) para servicios similares, que serán considerados como precios máximos; en su defecto, los precios medios existentes en España y, en tercer lugar, de no existir las referencias anteriores, se prevé orientación a costes.
- En consonancia con las mencionadas condiciones de acceso mayorista y para garantizar los efectos positivos de la ayuda en el mercado minorista, los operadores beneficiarios de las ayudas deben garantizar la replicabilidad técnica y económica de sus servicios minoristas a partir de su oferta mayorista y que cuando se trate de un operador integrado verticalmente, no se produzca una discriminación con la rama minorista del operador beneficiario.
- Las conducciones que se construyan dentro de los proyectos subvencionados deben ser lo suficientemente grandes para dar cabida a varias redes de cable/fibra y diferentes topologías de red tal como se prevé en el artículo 52 del Reglamento de exención por categorías.
- Los operadores beneficiarios de las ayudas deberán atender solicitudes razonables de coordinación de obras civiles que se lleven a cabo para el despliegue de redes públicas de comunicaciones electrónicas en condiciones transparentes y no discriminatorias, de acuerdo con lo establecido en el artículo 6.2 del Real Decreto 330/2016, de 9 de septiembre, relativo a

medidas para reducir el coste del despliegue de las redes de comunicaciones electrónicas de alta velocidad (RDRC<sup>7</sup>).

- Por último, el apartado 4 remite a la página web del Ministerio en relación con la disponibilidad de infraestructuras existentes que pueden ser reutilizadas para el despliegue de redes de banda ancha.

## **V. OBSERVACIONES AL PROYECTO EN RELACIÓN CON LA FIJACIÓN DE LOS PRECIOS Y CONDICIONES DE ACCESO MAYORISTAS A LAS INFRAESTRUCTURAS**

El proyecto remitido contribuye a la consecución de los objetivos establecidos en las Agendas Digitales Europea y para España, al estar diseñado para dar cobertura a polígonos industriales y enclaves logísticos considerados como zonas blancas NGA por el Ministerio, e incorpora los elementos regulatorios más importantes del Reglamento de exención por categorías y de las Directrices comunitarias de ayudas a la banda ancha.

En términos generales, las condiciones de desarrollo de la banda ancha en la Comunidad Autónoma de Castilla y León son inferiores al promedio nacional, remitiéndose en este punto el presente informe al análisis sobre la situación de cobertura y penetración de la banda ancha en Castilla y León llevado a cabo por esta Sala en su informe de 14 de junio de 2018.

Al igual que en las ocasiones anteriores, el proyecto remitido únicamente viene acompañado de una breve ficha de descripción de la medida y no se adjunta ningún mapa de cobertura –se remite al elaborado por el Ministerio- ni tampoco una memoria de competencia u otra documentación adicional que ayude a comprender el alcance y valoración realizado por la Junta de Castilla y León sobre la medida que se propone, por lo que se tienen por reproducidas las observaciones realizadas por esta Sala en su Informe de 21 de junio de 2016 puesto que los comentarios realizados en él son de aplicación al proyecto remitido.

Como se señalaba anteriormente, los requisitos relativos a la fijación de los precios y condiciones de acceso mayorista establecidos en la base 3.4 y en el apartado 6.7 son idénticos a los previstos en el anterior proyecto de ayudas a despliegues de redes NGA en poblaciones con menos de 500 habitantes informado por esta Sala en fecha 14 de junio de 2018. En la medida en que los comentarios realizados en él son de aplicación al proyecto remitido, se dan por reproducidas las cuestiones susceptibles de mejora o de reflexión realizadas por esta Sala en dicho informe.

---

<sup>7</sup> Dicho Real Decreto transpone al ordenamiento jurídico nacional la Directiva 2014/61/UE de 15 de mayo de 2014 relativa a medidas para reducir el coste del despliegue de las redes de comunicaciones electrónicas de alta velocidad (DOUE 23 de mayo de 2014).

En particular, en ejercicio de la función prevista en el artículo 3.2 del Real Decreto de coordinación de ayudas, se recomienda:

- Modificar la redacción del primer párrafo de la base 3.4 y del apartado 6.7 de forma que no quepa duda de que la exigencia de ofrecer servicios mayoristas en **condiciones equitativas y no discriminatorias** se extiende a todos los servicios mayoristas incluidos en el proyecto que reciba la ayuda y no está limitada al servicio de acceso indirecto o bitstream, de conformidad con la previsión del artículo 52.5 del reglamento de exención por categorías.
- De conformidad con lo establecido en el párrafo 78.g) de las Directrices comunitarias de ayudas a la banda ancha, se recomienda incluir en la base 3.4 y el apartado 6 que el detalle de las **ofertas mayoristas** debe estar disponible al resto de los operadores interesados con **un tiempo de antelación suficiente** al inicio de la explotación minorista de la red NGA para evitar la existencia de un trato discriminatorio entre la rama minorista de los operadores beneficiarios de las ayudas y los operadores solicitantes del acceso mayorista –si los hubiere-.
- En el quinto párrafo de la base 3.4 y el quinto párrafo del apartado 6.7 se condiciona la obligación de crear una oferta de cualquier servicio mayorista y su implementación a que se cumplan los siguientes requisitos: que exista una **demanda razonable** de un tercer operador, lo que se considerará si existe un plan de negocio coherente que justifique el desarrollo del producto y si ningún operador ofrece –en esa zona- un servicio de acceso comparable y a precios equivalentes a los de zonas más densamente pobladas.

Si la Junta de Castilla y León quisiese implementar una previsión similar a la recogida en el apartado 80 a) de las Directrices comunitarias de ayudas a la banda ancha para condicionar la obligación de disponibilidad de la oferta mayorista a la existencia de una demanda razonable, debería limitarlo a los supuestos previstos en ese apartado de las Directrices comunitarias de ayudas a la banda ancha<sup>8</sup>.

A estos efectos, se sugiere que se aclaren los términos del apartado correspondiente del proyecto remitido señalando la obligación de que el beneficiario tenga una oferta mayorista que garantice la replicabilidad técnica y económica de sus servicios minoristas. En cualquier caso, la garantía de dicha oferta mayorista no debe estar condicionada a la inexistencia de otras

---

<sup>8</sup> Proyectos destinados a zonas rurales con baja densidad de población, donde los servicios de banda ancha son limitados, o para pequeñas empresas locales, donde la imposición de todos los tipos de productos de acceso mayorista puede aumentar de forma desproporcionada los costes de inversión y no ofrecer ventajas significativas en términos de mayor competencia y para productos de acceso que requieran intervenciones caras.



ofertas similares en la zona, porque eso debe ser indiferente para el adjudicatario de la ayuda.

- Habida cuenta de que el proyecto remitido no regula la **calidad de los servicios minoristas** ofrecidos por los operadores beneficiarios de las ayudas, la experiencia adquirida por esta Sala aconseja prever que la velocidad de acceso ofrecida por los operadores beneficiarios de las ayudas ha de coincidir con la velocidad de acceso mayorista indicada en la resolución de concesión de la ayuda (igual o superior 100 Mbps), y que el beneficiario estará obligado a ofrecer activamente dicho producto, también a nivel minorista, si lo presta.
- De conformidad con el artículo 52.6 del Reglamento de exención por categorías y a la vista de la actual regulación de mercados de infraestructuras de banda ancha, resulta más adecuado añadir en la base 3.4 y en el apartado 6.7 una referencia a que los **precios de acceso mayorista** se basen en último término en los principios e instrumentos de control de precios que utiliza la CNMC para los servicios incluidos en el proyecto de la ayuda (como la metodología o el test de replicabilidad económica dirigido a controlar estrechamientos de márgenes, en los servicios prestados sobre accesos de fibra óptica de Telefónica de España, S.A.<sup>9</sup>).
- La **publicidad** debería ser lo más amplia posible con publicaciones en los Boletines Oficiales correspondientes, en la página web de los operadores beneficiarios de las ayudas y en el espacio web de la Junta de Castilla y León.

La página web institucional debería contener información suficiente sobre el nombre de los operadores beneficiarios de las ayudas, el importe de las ayudas, la localización y extensión de los despliegues NGA y su tecnología, la fecha de inicio de explotación de la red, los servicios mayoristas y condiciones de acceso de forma más efectiva, así como para un enlace directo al apartado de la página del adjudicatario dado que los operadores beneficiarios de las ayudas no suelen identificar en su página web de forma fácilmente accesible los despliegues realizados con ayudas con la finalidad de garantizar que aquellos operadores que deseen acceder a las obras en curso y/o redes desplegadas dispongan de toda la información suficiente.

---

<sup>9</sup> Con fecha 23 de mayo de 2018, la Sala de Supervisión Regulatoria de la CNMC aprobó notificar a la Comisión Europea, al Organismo de Reguladores Europeos de Comunicaciones Electrónicas (ORECE), a las Autoridades Nacionales de Reglamentación (ANR), al Ministerio de Energía, Turismo y Agenda Digital y al Ministerio de Economía, Industria y Competitividad el Proyecto de Medida relativo a la metodología para la determinación del test de replicabilidad económica de los productos de banda ancha de Telefónica comercializados en el segmento empresarial (expte. núm. OFMIN/DTSA/004/17/TEST DE REPLICABILIDAD ECONÓMICA EMPRESARIAL).

Si el operador beneficiario de la ayuda tiene la consideración de operador con PSM en los mercados sujetos a regulación ex ante, debería informar, de forma clara, al sector y a los usuarios finales sobre las condiciones específicas de las redes construidas al amparo de ayudas públicas, que no necesariamente deben coincidir con las impuestas en el ámbito de la regulación ex ante.

- Hasta que el **punto de información único**<sup>10</sup> en materia de infraestructuras existentes se ponga en marcha y de conformidad con lo establecido en el apartado 78.f) de las Directrices comunitarias de ayudas a la banda ancha, se recomienda a la Junta de Castilla y León que recabe y publique con tiempo suficiente el listado de las infraestructuras públicas de su titularidad y de terceros operadores que puedan presentarse al concurso, que sean susceptibles de alojar redes de comunicaciones electrónicas, detallando su naturaleza, disponibilidad y emplazamiento geográfico, para que puedan ser incluidas por los solicitantes de las ayudas en las ofertas de sus proyectos<sup>11</sup>. La publicación de esta información permitirá identificar bien qué infraestructuras están disponibles y reducir los costes de inversión reales de los beneficiarios, lo que dota al proyecto de una mayor coherencia desde el punto de vista económico.

## VI. OTRAS OBSERVACIONES DESDE LA PERSPECTIVA DE CONTRATACIÓN, AYUDAS PÚBLICAS Y REGULACIÓN ECONÓMICA EFICIENTE

A continuación, se formulan otras observaciones sobre algunas cuestiones en línea con las ya realizadas por esta Sala en su informe de 14 de junio de 2018, en el ámbito de las facultades de asesoramiento general de la CNMC y de promoción de competencia entre operadores, recogidas en los artículos 70.2.l) de la LGTél y 5 de la LCNMC:

- **Objeto de la ayuda:** como se ha señalado, las ayudas están dirigidas a polígonos empresariales y enclaves logísticos situados en zonas blancas NGA declaradas por la SESIAD (PEBA 2018)<sup>12</sup> –aquéllas en las que no existe

---

<sup>10</sup><http://www.minetad.gob.es/telecomunicaciones/es-ES/Participacion/Paginas/Cerradas/proyecto-punto-informacion-unico.aspx>.

<sup>11</sup> Ahora la reutilización de infraestructuras existentes está únicamente prevista en el borrador de Orden como un criterio de valoración de las ofertas, debiendo canalizar esta utilización el organismo concedente de la ayuda, junto con el MINETAD –en la medida en que los operadores pueden tener dificultades para obtener esta información de terceros, que además pueden ser competidores en la convocatoria-.

<sup>12</sup> El mapa se ha ultimado tras una consulta pública realizada en dos fases, llevada a cabo entre los meses de noviembre de 2017 y abril de 2018, y en la que los operadores han comunicado sus planes de despliegue.

infraestructura de banda ancha de la misma naturaleza y es poco probable que se desarrolle en un futuro próximo (entendido como tres años)<sup>13</sup>.

Se sugiere a la Junta de Castilla y León que contraste la información sobre los planes de despliegue de los operadores si en algún momento posterior a la elaboración de los mapas observa que hay información que puede afectar a dichos mapas<sup>14</sup>.

- La **intensidad máxima de la ayuda** prevista (no superará el 90%) está dentro de los límites establecidos por la normativa comunitaria. Sin embargo, se recomienda su reevaluación y fundamentar mejor la opción elegida en atención a criterios objetivos que recojan las características principales de la zona y el proyecto. Como ya se ha comentado en otras ocasiones, si se tomase como referencia el PEBA 2018, en el artículo 5.2 de la Resolución de la convocatoria para este año 2018<sup>15</sup> se establece que para Castilla y León la intensidad máxima de la ayuda será del 70%.
- Se valora positivamente, desde una óptica de competencia, el establecimiento de la **cláusula de revisión del importe de la subvención** para evitar la sobrecompensación establecida en la base 7.3, para evitar beneficios extraordinarios. Sin embargo, es importante objetivar las causas, pues cualquier incertidumbre relacionada con las condiciones de la subvención perjudica a los proyectos y se afronta peor por parte de las empresas más pequeñas que, en general, tienen menos margen de maniobra, especialmente a nivel financiero.
- La base 8 enumera los **gastos** que se consideran **subvencionables** (i) las infraestructuras y obra civil, (ii) equipamiento y otros materiales, (iii) gastos de personal, (iv) otros costes generales o indirectos imputables al proyecto y (v) el 1% del presupuesto máximo de cada proyecto del informe de auditoría.

---

<sup>13</sup> Que no haya inversores privados que tengan planes concretos para desplegar su propia infraestructura en un futuro próximo (tres años).

<sup>14</sup> Por ejemplo, recientemente, el diario cinco días informó en junio de 2018 sobre el plan estratégico puesto en marcha por Telefónica para alcanzar la cobertura total de fibra en España en 2022:

[https://cincodias.elpais.com/cincodias/2018/06/04/companias/1528138045\\_745221.html](https://cincodias.elpais.com/cincodias/2018/06/04/companias/1528138045_745221.html)

Esta noticia va en línea con lo publicado por el diario Expansión días más tarde, el 7 de junio de 2018:

<http://www.expansion.com/empresas/tecnologia/2018/06/07/5b19233046163fc06b8b45ab.html>

Una nota de prensa publicada por Telefónica el 7 de junio de 2018 hace alusión por otra parte al proceso de transformación de su red y a su objetivo de completar la cobertura de fibra con una red totalmente digital: <https://www.telefonica.com/es/web/sala-de-prensa/-/telefonica-apagara-una-central-de-cobre-al-dia-hasta-2020>.

<sup>15</sup> Resolución de la Secretaría de Estado para la Sociedad de la Información y la Agenda Digital, de 16 de abril de 2018, por la que se convocan ayudas para la realización de proyectos en el marco del Programa de extensión de la banda ancha de nueva generación (convocatoria 1/2018). <http://www.pap.minhafp.gob.es/bdnstrans/GE/es/convocatoria/394304>

A estos efectos, el Anexo IV del proyecto de Orden de convocatoria define tales gastos con sus límites máximos y concreta los conceptos de gastos e inversiones incluidos y no incluidos.

Se desconocen las razones para la imposición de los límites máximos mencionados, por lo que no es posible valorarlo. En la medida en que estas ayudas pretenden acogerse al Reglamento de exención por categorías (artículo 52.2 -Costes subvencionables-), resulta fundamental que la Administración permita únicamente la imputación de gastos directamente relacionados con los costes de inversión asociados al despliegue de la infraestructura. En caso contrario, tendría que valorarse su replanteamiento. Esta consideración se realiza sobre todo en relación con los “*otros costes, generales o indirectos*” mencionados (y su cuantificación de límites máximos) y el umbral del 1% del informe de auditor.

- La base 15 establece la forma de acreditación de la solvencia económica-financiera y profesional o técnica. La **solvencia económica** se considera acreditada cuando la suma de los importes de todos sus proyectos presentados no supere el doble del volumen medio de las inversiones anuales de los últimos tres ejercicios.

Como ha señalado esta Sala en su informe de 14 de junio de 2018, se valora positivamente que la Junta de Castilla y León tome un valor medio de solvencia en lugar de exigir la superación del umbral en todos y cada uno de los años. A estos efectos, se entiende que la exigencia de inversiones previas debe ponerse en relación con la ayuda recibida y no en relación con el presupuesto financiable del proyecto ya que una empresa puede encontrar financiación privada suficiente para un proyecto que supere sus inversiones pasadas y no por ello va a dejar de recibir ayudas. En cualquier caso, sería oportuna una mayor explicación acerca de las principales razones para el establecimiento del criterio elegido –volumen medio de las inversiones anuales-.

No obstante lo anterior, exigir que el operador que solicita la ayuda tenga una antigüedad de, al menos, tres años de actividad, puede constituir una barrera de entrada para empresas de reciente creación cuyo personal cuente con suficiente experiencia en el tipo de proyectos de que se trate y con el músculo financiero necesario –que podría acreditarse por otras vías desvinculadas de trabajos anteriores-, impidiéndoles competir con operadores tradicionales por la imposición de este requisito de solvencia. Por este motivo, se recomienda nuevamente a la Junta de Castilla y León que valore la posibilidad de incluir criterios alternativos de acreditación de la solvencia económica para entidades de nueva creación o con menos de tres años desde su constitución, conforme a lo manifestado por esta Sala en ocasiones anteriores.

Por su parte, en relación con la **solvencia técnica**, en línea con lo manifestado anteriormente por esta Sala en su informe de 14 de junio de 2018, se valora positivamente que se incluya una alternativa a la experiencia como medio para probar la solvencia técnica, si bien se considera negativamente el hecho de que la valoración por esta vía está sujeta a una excesiva discrecionalidad del órgano concedente (se podría concretar de alguna forma qué significa tener “*personal suficiente, en capacitación y número*”).

- La base 15 establece los **criterios de valoración** y el apartado 12 determina la puntuación mínima y máxima asignada a cada uno de los criterios. Procede destacar que los criterios de valoración y su puntuación difieren de la establecida en el proyecto a las ayudas al despliegue de redes NGA en poblaciones con menos de 500 habitantes. Otras diferencias son las relativas a la (i) no admisión de mejoras voluntarias de la solicitud con posterioridad a su presentación –base 15.4-, (ii) resolución del empate de puntuación de proyectos y (iii) priorización de un número mínimo de proyectos por provincia, que están previstas en el proyecto remitido y no lo estaban en el anterior proyecto.

El principal criterio de valoración es el denominado “*Eficacia objetiva de la subvención*” con una puntuación de 50 puntos. Los restantes criterios de valoración (i) el “*Grado de definición y adecuación del proyecto*” (4 puntos), (ii) “*Mejora en la oferta comercial de banda ancha*” (20 puntos), (iii) “*Viabilidad económica y financiera*” (4 puntos), (iv) “*Plan de ejecución, explotación y comunicación del proyecto*” (4 puntos), (v) “*Zonas prioritarias*” (10 puntos), (vi) “*Características de los servicios de acceso mayorista*” (2 puntos), (vii) “*Aprovechamiento de infraestructuras*” (2 puntos) y (viii) “*Integración laboral de las personas con discapacidad*” (4 puntos).

Cada solicitud debe obtener una puntuación total mínima de 5 puntos<sup>16</sup> y podrán establecerse umbrales mínimos de puntuación. En el apartado 12 únicamente hay un umbral de siete puntos para el primer criterio. El incumplimiento de los umbrales mínimos de puntuación conlleva la desestimación del proyecto.

A este respecto, se estima conveniente realizar las siguientes observaciones:

- o Si bien el Anexo I del proyecto de Orden de convocatoria define la información que debe incluirse en la memoria que acompaña a la solicitud de ayuda, la cual sirve de base para entender cada criterio de valoración, ningún criterio de valoración es evaluable mediante la

---

<sup>16</sup> El proyecto señala que la nota “*estará normalizada entre 0 y 10 puntos*” lo que supone que la puntuación obtenida en cada uno de los criterios se dividirá entre 10 para el cálculo de la nota final.

aplicación de fórmulas objetivas, por lo que existe un **amplio margen de discrecionalidad**.

Como ha señalado esta Comisión anteriormente<sup>17</sup>, para mejorar la objetividad en la asignación de la puntuación de los criterios de valoración es imprescindible **establecer pautas objetivas, cuantificables y evaluables mediante fórmulas** que permitan evaluar los con la finalidad de mejorar la seguridad jurídica y reducir el ámbito de discrecionalidad del órgano concedente. Aquellos criterios que resulten imposibles de expresar en términos cuantificables y objetivos deberían reducir su peso al máximo o ser eliminados. En este sentido, se propone a la Junta que se replantee criterios con un amplio margen de discrecionalidad –como el criterio quinto relativo al “*Plan de ejecución, explotación y comunicación del proyecto*”-.

- o Se **introduce**, en sustitución del habitual criterio principal de valoración (menor ayuda o menor subvención por usuario beneficiado), un **nuevo criterio de valoración consistente en la “eficacia objetiva de la subvención”** –que en puridad parece reflejar el mismo concepto, de menor subvención por usuario-, que se determinará en función de la superficie del polígono o enclave logístico, el número de empresas y otros potenciales demandantes allí localizados –que no especifica pero se entiende que pueden ser los trabajadores beneficiarios esperados- y la relación entre dichas cifras y los costes elegibles del proyecto. También se tendrán en cuenta los planes de prestación de servicios de muy alta velocidad sobre dichas redes una vez desplegadas (último párrafo de la base 3.1).

En un terreno formal, la referencia a la velocidad se establece en la base 3, “*Tipos de proyectos y acciones objeto de subvención*”, pero no se incluye en la base 15, “*Procedimiento y criterios de valoración*”. Si se va a tener en cuenta para la valoración de los proyectos se debería incluir en este segundo apartado.

Se valora positivamente (i) que el **principal criterio de valoración** se pondere con un valor de hasta un 50%, puesto que es el criterio que logra aunar el objeto general de la ayuda con la eficiencia económica y presupuestaria, a la vez que fomenta la competencia entre operadores y, (ii) el borrador de Orden de convocatoria aumenta así su valoración -en 20 puntos- con respecto a la puntuación asignada en la anterior convocatoria. Sin embargo, dada la relevancia de este criterio, se sugiere valorar su replanteamiento para elevar su

---

<sup>17</sup> Por todos, Acuerdo de 13 de julio de 2017 por el que se emite informe relativo al borrador de orden de bases reguladoras y convocatoria, para el ejercicio 2017, del programa de ayudas a la extensión de redes de banda ancha de nueva generación en polígonos empresariales de Euskadi (INF/DTSA/076/17).

ponderación (por ejemplo, hasta 60/70 puntos), al igual que se señalaba en el informe de junio de 2018.

**Por otro lado, y como se ha señalado, este criterio no incluye ninguna fórmula que permita calcular los puntos que correspondan a cada solicitante.** Esta omisión resulta más relevante en este caso en el que se tendrán en cuenta la relación entre costes, beneficiarios y velocidad de la red. Por razones de seguridad jurídica, se recomienda la inclusión de una fórmula que permitan cuantificar de manera objetiva la eficacia de la ayuda teniendo en cuenta los elementos señalados en la propuesta remitida.

Se recomienda eliminar como criterio de valoración individual el relativo al “*aprovechamiento de infraestructuras existentes*” y trasladar su puntuación al principal criterio de valoración por estar estrechamente relacionado con la eficiencia económica y presupuestaria del proyecto. Concretamente, se recuerda que el aprovechamiento de infraestructuras existentes es una condición que debe imponerse a todos los solicitantes de acuerdo con en el apartado 78.f) de las Directrices comunitarias de ayudas a la banda ancha.

- Del mismo modo y con respecto al criterio de la “*viabilidad económica y financiera*”, en la medida en que el mismo pudiera quedar integrado en la solvencia económica, tendría que eliminarse de los criterios de valoración, lo que permitiría subir la ponderación del criterio de menor subvención por usuario beneficiario.
  - Se considera que falta una justificación adecuada sobre el **establecimiento de umbrales** en el primer criterio de valoración y de un umbral mínimo de puntuación total. Como ha manifestado esta Sala en su informe de 21 de junio de 2016, esta práctica puede constituir una restricción a la competencia, puesto que excluye automáticamente las ofertas que no los alcancen, aunque en conjunto pudieran tener una puntuación superior a otras que sí resulten elegidas. Si bien es cierto que en este caso concreto el efecto del umbral establecido en el criterio de la “*Eficacia objetiva de la subvención*” sería bastante limitado al ser únicamente de 7 puntos sobre 50.
- Por último, se recuerda que es altamente aconsejable realizar una **evaluación ex post** de este tipo de esquemas de ayudas, tanto en lo relativo a la consecución de los objetivos previstos como en la posible materialización de efectos indirectos indeseados, como una distorsión de la competencia y la eficiencia.

## VIII CONCLUSIONES

El proyecto remitido contribuye a la consecución del primero de los dos objetivos establecidos en las Agendas Digitales Europea y para España e incorporan los elementos regulatorios más importantes del artículo 52 del Reglamento de exención por categorías y de las Directrices comunitarias de ayudas a la banda ancha.

Procede realizar las siguientes recomendaciones en ejercicio de la función prevista en el artículo 3.2 del Real Decreto de coordinación de ayudas:

- Aclarar que la obligación de ofrecer los servicios mayoristas en **condiciones equitativas y no discriminatorias** se extiende a todos los incluidos en el ámbito de la convocatoria.
- La **oferta mayorista** ha de estar disponible al resto de los operadores interesados con un tiempo de antelación suficiente al inicio de la explotación minorista de la red NGA para evitar la existencia de un trato discriminatorio entre la rama minorista del operador beneficiario de la ayuda y los operadores solicitantes del acceso mayorista y no debe estar condicionada a la existencia de otras ofertas similares en la zona. Dicha oferta mayorista ha de garantizar la replicabilidad técnica y económica de los servicios minoristas ofrecidos por el operador beneficiario de la ayuda.
- Incluir una previsión de que la **velocidad de acceso minorista** ofrecida ha de coincidir con la velocidad de acceso mayorista indicada en la resolución de concesión de la ayuda y que el beneficiario estará obligado a ofrecer activamente dicho producto, también a nivel minorista.
- Los precios de acceso mayorista han de basarse en último término en los principios e instrumentos de control de precios que utilice el regulador para los servicios incluidos en el proyecto de la ayuda (como la metodología o el test de replicabilidad económica dirigido a controlar estrechamientos de márgenes, según corresponda).
- La **publicidad** debe realizarse de la forma más amplia posible con publicaciones en los Boletines Oficiales correspondientes, en la página web de los operadores beneficiarios de las ayudas y en el espacio web de la Junta de Castilla y León con suficiente información sobre la localización y extensión de los despliegues NGA y un enlace directo al apartado de la página del adjudicatario.
- Si el operador beneficiario de la ayuda tiene la consideración de operador con PSM en los mercados sujetos a regulación ex ante, debería informar, de forma clara, al sector y a los usuarios finales sobre las condiciones específicas de las redes construidas al amparo de ayudas públicas, que no



necesariamente deben coincidir con las impuestas en el ámbito de la regulación ex ante.

- Publicar con tiempo suficiente el **listado de las infraestructuras públicas existentes** de titularidad autonómica y de terceros operadores susceptibles de alojar redes de comunicaciones electrónicas para que puedan ser incluidas por los solicitantes de las ayudas en sus proyectos.

Del mismo modo, procede realizar otras observaciones desde la perspectiva de contratación, regulación económica eficiente y de ayudas públicas:

- La Junta de Castilla y León debería tener en cuenta la evolución de los planes de despliegues de redes NGA de los operadores.
- Reevaluar la **intensidad máxima** de la ayuda ya que la idea que debe presidir su determinación es la de minimizar el importe manteniendo el efecto incentivador y evitar la sobrecompensación.
- En la medida en que estas ayudas pretenden acogerse al Reglamento de Exención por categorías, debería justificarse en qué medida determinadas **gastos** se consideran **subvencionables** ya que sólo deberían ser subvencionables los gastos directamente relacionados con los costes de inversión asociados al despliegue de la infraestructura. En caso contrario, tendría que valorarse su replanteamiento.
- Incluir criterios alternativos para acreditar la **solvencia económica** para entidades de nueva creación o con menos de tres años desde su constitución. La exigencia del valor medio de las inversiones de los tres últimos años debe ponerse en relación con la ayuda recibida y no con el presupuesto financiable del proyecto. Asimismo, debería concretarse el concepto de “*personal suficiente*” para la acreditación de la **solvencia técnica**.
- Si bien hay elementos positivos respecto a la última convocatoria informada, se recomienda que la **eficiencia de la ayuda** aumente la puntuación, al integrar los criterios de valoración relativos a la “*viabilidad económica y financiera*” y al “*aprovechamiento de infraestructuras ya existentes*” dentro del mismo, por estar relacionados con la eficiencia económica de la ayuda.
- Justificar adecuadamente el **establecimiento de umbrales** ya que ello puede constituir una restricción a la competencia dando lugar a situaciones en las que se eliminan ofertas que no los alcanzan, aunque éstas en su conjunto puedan tener una puntuación superior a otras.
- Es imprescindible **establecer pautas objetivables, cuantificables y evaluables mediante fórmulas** que permitan evaluar los criterios de

valoración con la finalidad de mejorar la seguridad jurídica y reducir el ámbito de discrecionalidad del órgano concedente.

- Es altamente aconsejable realizar una **evaluación *ex post*** de este tipo de esquemas.