

**RESOLUCIÓN POR LA QUE SE DETERMINAN LOS OPERADORES OBLIGADOS A CONTRIBUIR AL FONDO NACIONAL DEL SERVICIO UNIVERSAL DE COMUNICACIONES ELECTRÓNICAS POR EL EJERCICIO 2018**

**SU/DTSA/001/21/FNSU 2018**

**SALA DE SUPERVISIÓN REGULATORIA**

**Presidente**

D. Ángel Torres Torres

**Consejeros**

D. Mariano Bacigalupo Saggese

D. Bernardo Lorenzo Almendros

D. Xabier Ormaetxea Garai

D<sup>a</sup>. Pilar Sánchez Núñez

**Secretaria**

D<sup>a</sup>. María Ángeles Rodríguez Paraja

En Madrid, a 24 de febrero de 2022

Visto el expediente relativo a la determinación de los operadores obligados a contribuir al fondo nacional del servicio universal por el ejercicio 2018, la **SALA DE SUPERVISIÓN REGULATORIA** acuerda lo siguiente:

**I. ANTECEDENTES DE HECHO**

**PRIMERO.-** Mediante resolución de la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia (en adelante, CNMC o Comisión), de fecha 4 de marzo de 2021, se aprobó el coste neto del servicio universal incurrido por Telefónica de España, S.A.U. (en adelante, Telefónica) en el ejercicio 2018, cuantificado en un importe de **14.637.155 euros**. En la referida resolución, tramitada con número de expediente SU/DTSA/012/20/APROBACIÓN CNSU 2018, se reconoció asimismo la existencia de una carga injustificada para Telefónica como consecuencia de su obligación de prestación del servicio universal.

**SEGUNDO.-** Con fecha 11 de marzo de 2021 tuvo entrada en el Registro de esta Comisión escrito de Telefónica en el que solicita la puesta en marcha del mecanismo de financiación para compartir el coste neto aprobado por la resolución de 4 de marzo de 2021.

**TERCERO.-** Por escrito de la Directora de Telecomunicaciones y del Sector Audiovisual de la CNMC, de 22 de marzo de 2021, se inició el presente procedimiento administrativo (SU/DTSA/001/21/FNSU 2018), incluyendo un requerimiento de información sobre los ingresos brutos de explotación, así como

sobre los pagos mayoristas relacionados con la prestación de servicios incluidos en el ámbito del servicio universal por el ejercicio 2018. Se requirió a aquellos operadores cuya declaración anual de ingresos de comunicaciones electrónicas para el Informe Anual de 2018 superaba la cuantía de 100 millones de euros.

Dicho requerimiento fue publicado en el BOE número 75 de 29 de marzo de 2021, otorgándose a los operadores el plazo de dos meses para remitir la información solicitada, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 51.4 a) del Reglamento sobre condiciones para la prestación de servicios de comunicaciones electrónicas, el servicio universal y la protección de los usuarios, aprobado mediante Real Decreto 424/2005, de 15 de abril (en adelante, Reglamento del Servicio Universal o RSU)<sup>1</sup>.

**CUARTO.-** Con fecha 2 de septiembre de 2021 se hizo público el Informe de los Servicios que especificaba los operadores obligados a contribuir al Fondo Nacional del Servicio Universal (en adelante, FNSU o Fondo) en relación con el ejercicio 2018, para darle trámite de audiencia y otorgando un plazo de 15 días para alegaciones, a contar desde el día siguiente a la publicación en BOE (número 214 de 7 de septiembre de 2021).

**QUINTO.-** Con fechas 22 y 27 de septiembre de 2021, se han recibido alegaciones a dicho informe por parte de Telxius Cable España, S.L.U. (en adelante, Telxius Cable) y Orange Espagne, S.A.U. (en adelante, Orange). En el Anexo a esta Resolución se da respuesta a las mismas.

## **II. FUNDAMENTOS JURÍDICO PROCEDIMENTALES**

### **PRIMERO.- Objeto del procedimiento**

Este procedimiento tiene su origen en la resolución de la Sala de Supervisión Regulatoria de 4 de marzo de 2021 por la que se aprueba el CNSU referido al ejercicio 2018 que ha soportado Telefónica como operador prestador del mismo, que asciende a 14.637.155 euros, así como reconociéndose la existencia de una carga injustificada como consecuencia de dicha obligación.

En consecuencia, constituye el objeto del presente procedimiento:

- Poner en marcha el mecanismo de financiación para compartir el CNSU correspondiente al ejercicio 2018.
- Especificar los operadores obligados a contribuir al Fondo nacional de financiación del servicio universal y determinar los operadores que estén exentos en relación con el ejercicio 2018.

---

<sup>1</sup> La LGTel entró en vigor el 11 de mayo de 2014, si bien se reconoce, en su disposición transitoria primera, la vigencia de las normas reglamentarias en materia de telecomunicaciones vigentes con anterioridad a su entrada en vigor en lo que no se opongan a la nueva Ley, entre ellas el RSU, hasta que se apruebe su normativa de desarrollo.

- Indicar los principios y criterios aplicables al reparto del Coste Neto.
- Señalar la cuantía de contribución de cada uno de los operadores obligados a compartir la financiación del CNSU del ejercicio 2018.

## **SEGUNDO.- Habilitación competencial de la CNMC**

Las competencias de la CNMC para intervenir resultan de lo dispuesto en la normativa sectorial. A este respecto, tal y como señala el artículo 6.5 de la Ley 3/2013, de 4 de junio, de creación de la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia, corresponde a la CNMC *«realizar las funciones atribuidas por la Ley 32/2003, de 3 de noviembre, y su normativa de desarrollo»*.

Entre las funciones atribuidas a la CNMC se encuentra, en el artículo 27 de la Ley 9/2014, de 9 de mayo, General de Telecomunicaciones (en adelante, LGTel) y en los artículos 45 y 46 del RSU, la de establecer si la obligación de prestar el servicio universal implica una carga injustificada para los operadores obligados a su prestación.

Los artículos 27.3 de la LGTel y 49.1 del RSU establecen la competencia de esta Comisión para determinar las aportaciones que corresponde realizar a cada uno de los operadores con obligación de contribuir a la financiación del servicio universal. Corresponde a esta Comisión, asimismo, la gestión del FNSU.

Asimismo, el artículo 27.2 de la LGTel, determina que corresponderá contribuir a dicha financiación del servicio universal a *«aquellos operadores que obtengan por la explotación de redes o la prestación de servicios de comunicaciones electrónicas unos ingresos brutos de explotación anuales superiores a 100 millones de euros»*.

Esta Resolución es dictada por la Sala de Supervisión Regulatoria, órgano decisorio competente para ello dentro de la CNMC, de acuerdo con lo previsto en los artículos 20.1 y 21.2 de la Ley 3/2013, de 4 de junio y los artículos 8.2.j) y 14.1.b) del Real Decreto 657/2013, de 30 de agosto.

## **III. FUNDAMENTOS JURÍDICO MATERIALES**

### **PRIMERO.- Sobre el procedimiento de obtención de información**

De conformidad con el artículo 48.3 del RSU<sup>2</sup>, cuando el coste neto de las obligaciones de servicio universal se reparte entre los proveedores de servicios y redes de comunicaciones electrónicas, los mecanismos de reparto de los costes deberán respetar los principios de objetividad, transparencia, distorsión mínima del mercado, no discriminación y proporcionalidad.

---

<sup>2</sup> Mediante el que se transpone el artículo 13 de la Directiva 2002/22/CE, de 7 de marzo, relativa al servicio universal y los derechos de los usuarios en relación con las redes y los servicios de comunicaciones electrónicas (en lo sucesivo, Directiva del Servicio Universal).

El principio de proporcionalidad se encuentra recogido en el artículo 49.1 del RSU, en el que expresamente se preceptúa lo siguiente:

*“Las aportaciones de los operadores de redes y servicios de comunicaciones electrónicas obligados a financiar el servicio universal serán proporcionales a la actividad de cada uno y serán determinadas por la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones<sup>3</sup>.*

*El criterio de distribución se basará, para cada operador, en la cantidad resultante de deducir de los ingresos brutos de explotación los pagos mayoristas relacionados con la prestación de servicios incluidos en el ámbito del servicio universal y será proporcional al volumen total de negocio en el mercado.”*

El reparto de las contribuciones al FNSU se basará, de acuerdo con el artículo 49 del RSU, en la cantidad resultante de deducir de los ingresos brutos de explotación, los pagos mayoristas relacionados con la prestación de servicios incluidos en el ámbito del servicio universal y será proporcional al volumen total de negocio en el mercado.

En consonancia con procedimientos de ejercicios anteriores, esta Comisión requirió información detallada sobre los ingresos brutos de explotación obtenidos como consecuencia de la explotación de redes o la prestación de servicios de comunicaciones electrónicas, así como sobre los pagos mayoristas efectuados relacionados con la prestación de servicios incluidos en el ámbito del servicio universal. Dicho requerimiento se realizó a los operadores inscritos en el Registro de Operadores cuya declaración anual de ingresos de comunicaciones electrónicas para el Informe Anual de 2018 superaba la cuantía de 100 millones de euros, con el fin de no realizar actuaciones desproporcionadas.

Los 17 operadores que superaron el umbral de ingresos señalado en el párrafo anterior fueron incluidos en la lista de potenciales contribuyentes al Fondo, publicada en el BOE número 75 de 29 de marzo de 2021 por parte de esta Comisión, en aplicación de lo establecido en el artículo 47.1 del RSU, y son los siguientes (lista ordenada alfabéticamente):

BT ESPAÑA COMPAÑÍA DE SERVICIOS GLOBALES DE TELECOMUNICACIONES, S.A.U.<sup>4</sup>  
CABLEEUROPA, S.A.U.<sup>5</sup>  
DIGI SPAIN TELECOM, S.L.  
EUSKALTEL, S.A.  
LYCAMOBILE, S.L.

---

<sup>3</sup> Organismo sectorial integrado en la actual Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia, de conformidad con lo establecido en la Disposición adicional segunda de la Ley 3/2013, de 4 de junio, de creación de la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia.

<sup>4</sup> Actualmente Evolutio Cloud Enabler, S.A.

<sup>5</sup> Actualmente Vodafone Ono, S.A.U.

ORANGE ESPAGNE, S.A.U.  
ORANGE ESPAÑA COMUNICACIONES FIJAS, SLU (OSFI)  
ORANGE ESPAÑA VIRTUAL, S.L.  
R CABLE Y TELECOMUNICACIONES GALICIA, S.A.<sup>6</sup>  
RED ELÉCTRICA INFRAESTRUCTURAS DE TELECOMUNICACIÓN, S.A.U  
RETEVISIÓN I, S.A.U.  
TELECABLE DE ASTURIAS, S.A.U.<sup>7</sup>  
TELFÓNICA DE ESPAÑA, S.A.U.  
TELFÓNICA MÓVILES ESPAÑA, S.A.U.  
TELXIUS CABLE ESPAÑA, S.L.  
VODAFONE ESPAÑA, S.A.  
XFERA MÓVILES, S.A.

En la misma fecha se hizo público, asimismo, el procedimiento iniciado y el requerimiento de información que debía ser contestado por los operadores en un plazo de dos meses a partir de su publicación en el BOE.

En dicho requerimiento se solicitaba información sobre los ingresos brutos de explotación obtenidos en el año 2018, como consecuencia de la explotación de redes y/o la prestación de servicios de comunicaciones electrónicas con el siguiente nivel de desglose:

1. Servicios minoristas:

- Telefonía fija
- Comunicaciones corporativas de voz
- Telefonía de voz móvil
- Banda ancha fija
- Banda ancha móvil
- Alquiler de circuitos (provistos a cliente final)
- Transmisión de datos (provistos a cliente final)
- Servicios de información telefónica
- Otros ingresos de explotación, debiéndose en este caso, especificar tales conceptos.
- Otros ingresos de explotación no de comunicaciones electrónicas:
  - Hosting y housing
  - Consultoría y servicios IT
  - Servicios audiovisuales
  - Venta y alquiler de terminales
  - Etc.

2. Servicios mayoristas:

- Alquiler de circuitos a otros operadores
- Transmisión de datos a otros operadores
- Interconexión

---

<sup>6</sup> Actualmente R Cable y Telecable Telecomunicaciones, S.A.U.

<sup>7</sup> Absorbida por R Cable y Telecable Telecomunicaciones, S.A.U.

- Transporte y difusión de la señal audiovisual
- Banda ancha mayorista
- Otros ingresos mayoristas de comunicaciones electrónicas, debiéndose, en este caso, especificar tales conceptos:
  - OMV
  - Alquiler de infraestructuras
  - Etc.
- Otros ingresos mayoristas que no sean de comunicaciones electrónicas, debiéndose, en este caso, especificar tales conceptos:
  - Contenidos audiovisuales
  - Etc.

Respecto al importe de los pagos mayoristas efectuados, correspondientes al ejercicio 2018, se requirió información sobre los pagos mayoristas relacionados con la prestación de servicios incluidos en el ámbito del servicio universal realizados por los operadores, de acuerdo con lo establecido en el artículo 49 del RSU mediante el Real Decreto 726/2011, de 20 de mayo.

#### **SEGUNDO.- Sobre la determinación de los operadores obligados a contribuir**

A partir de la entrada en vigor de la LGTel, es de aplicación su artículo 27.2, que establece que corresponde contribuir a *“aquellos operadores que obtengan por la explotación de redes o la prestación de servicios de comunicaciones electrónicas unos ingresos brutos de explotación anuales superiores a 100 millones de euros”*. Por tanto, potencialmente estarían obligados a contribuir todos los operadores a los que se les ha realizado el requerimiento de información del presente procedimiento.

Sin embargo, tras el análisis de las respuestas recibidas al requerimiento de información así como de las alegaciones recibidas en el trámite de audiencia, se producen los siguientes cambios en la lista de operadores obligados a contribuir:

- Se descarta a la empresa Orange España Virtual, S.L.U., ya que, tras la correspondiente verificación, se ha determinado que sus ingresos computables de comunicaciones electrónicas<sup>8</sup> no superan el umbral de los 100 millones de euros.
- La empresa República de Comunicaciones Móviles, S.L. ha contestado al requerimiento, sin embargo, sus ingresos no alcanzan el umbral de los 100 millones de euros.
- La empresa Colt Technology Services, S.A. ha sido operador obligado en ejercicios anteriores. Sin embargo, en el ejercicio 2018 no será contribuyente al Fondo, ya que se ha verificado que sus ingresos de comunicaciones electrónicas no alcanzan los 100 millones de euros, conforme a lo que ha

---

<sup>8</sup> Se han excluido los ingresos por venta y alquiler de terminales y otros ingresos no computables.

comunicado para el Informe Anual de 2018, así como, en sus Cuentas Anuales.

- Se descarta a la empresa Telxius Cable, ya que, tras la revisión de la información aportada por la operadora, se acepta su alegación de no computar sus ingresos internacionales. Se consideran internacionales los ingresos provenientes de infraestructuras íntegramente localizadas en territorio extranjero y por servicios prestados a clientes extranjeros. Al no tener en cuenta estos ingresos, Telxius no alcanza el umbral de los 100 millones de euros<sup>9</sup>.

Así pues, finalmente son 15 los operadores obligados a contribuir al FNSU de 2018.

### **TERCERO.- Sobre la determinación de las cuantías con las que deben contribuir los operadores obligados**

El coste neto aprobado por esta Comisión para el año 2018 es de **14.637.155 euros**, conforme a lo expuesto en el Fundamento Jurídico Procedimental Primero.

La “base de reparto” de las contribuciones al FNSU se determina en relación a los ingresos brutos obtenidos en el ejercicio 2018 por cada uno de estos operadores, una vez comprobados por los Servicios de esta Comisión y tras deducir los pagos mayoristas correspondientes.

Las reglas principales que se aplican al cálculo de la base de reparto son:

- Se excluyen de los ingresos brutos los ingresos derivados de servicios audiovisuales declarados, así como los ingresos por venta y alquiler de equipos a clientes finales, por no tratarse de ingresos procedentes de servicios de comunicaciones electrónicas.
- Los ingresos brutos se minoran por los pagos de interconexión fija y móvil.
- Los ingresos también se minoran, por aplicación del RD 726/2011, por otros pagos mayoristas relacionados con la prestación de los servicios incluidos en el ámbito del servicio universal.

En consecuencia, a los efectos de calcular la base de reparto de las contribuciones al FNSU por el ejercicio 2018, se han minorado de los ingresos brutos los pagos por interconexión fija y móvil y se han identificado otros “pagos mayoristas” a minorar, que son los siguientes:

- (1) Pagos por preselección
- (2) Pagos por portabilidad fija

---

<sup>9</sup> Para más información puede consultarse la contestación de la CNMC a la alegación de Telxius recogida en el Anexo.

- (3) Pagos por AMLT<sup>10</sup>
- (4) Pagos por servicios de alquiler de bucle, en las modalidades de “Completamente desagregado” y “Compartido sin servicio telefónico”.
- (5) NEBA Local
- (6) Pagos por servicios de Acceso Indirecto en los que el operador pague a Telefónica el “recargo para conexiones de acceso indirecto sin servicio telefónico”.
- (7) NEBA Fibra (excepto pagos por capacidad)
- (8) NEBA Capacidad (exclusivamente pagos asociados a modalidad Real Time)
- (9) Otros pagos por OBA<sup>11</sup>, como los incurridos por servicios de “Coubicación”, “Tendidos de cable interno y externo”, “servicio de conexión de equipos coubicados”, pagos en concepto de “energía eléctrica para ubicación de equipos en inmuebles de Telefónica”, y de “entrega de señal”.
- (10) Resto de pagos mayoristas a especificar.

El criterio con que se minoran estos otros pagos mayoristas de los ingresos brutos de cada operador obligado se estableció en el procedimiento para la financiación del CNSU de 2009<sup>12</sup>. El criterio es dependiente de la relación de causalidad que tuvieran dichos pagos mayoristas con el servicio universal:

- Se entiende que los tres primeros conceptos (preselección, portabilidad fija, AMLT), así como el servicio NEBA Capacidad (pagos exclusivamente asociados a modalidad Real Time) pueden ser considerados minorables al 100% de los ingresos brutos de cada operador obligado.
- Para el resto de los conceptos (servicios de alquiler del bucle en las modalidades de «Completamente desagregado» y «Compartido sin servicio telefónico», NEBA local, acceso indirecto en los que el operador pague a Telefónica el «recargo para conexiones de acceso indirecto sin servicio telefónico», NEBA Fibra -excepto pagos por capacidad-, otros pagos OBA, resto de pagos mayoristas relacionados con la prestación de los servicios incluidos en el ámbito del servicio universal) se calcula un porcentaje para realizar una minoración parcial, ya que estos servicios son incurridos por los operadores demandantes de acceso para prestar servicios de telefonía fija y de banda ancha.
- Los pagos asociados a los servicios de banda ancha no se minoran debido a que el servicio universal únicamente cubre la conectividad y solo de 1Mb/s, velocidad con un peso muy reducido en el catálogo comercial

---

<sup>10</sup> Oferta de Acceso Mayorista a la Línea Telefónica.

<sup>11</sup> Oferta de Acceso al Bucle de Abonado.

<sup>12</sup> Resolución de 20 de diciembre de 2012, primer año en el que resulta aplicable la modificación del Reglamento del Servicio Universal contenida en el Real Decreto 726/2011, de 20 de mayo por la cual la base de reparto se determina restando los pagos mayoristas relacionados con la prestación de servicios incluidos en el ámbito del servicio universal a los ingresos brutos de explotación.



de los operadores. Para realizar la imputación se ha aplicado uniformemente un criterio consistente en imputar dichos pagos en la misma proporción que representan, para cada operador participante en el reparto, los ingresos minoristas por telefonía fija correspondientes al ejercicio 2018, sobre la suma de tales ingresos y los de banda ancha. Es decir, los pagos de los servicios anteriores se ponderarán por la siguiente ratio:

$$\frac{\text{Ingresos telefonía fija}}{\text{Ingresos telefonía fija} + \text{Ingresos banda ancha}}$$

Los datos de ingresos por telefonía fija y banda ancha de cada operador se han extraído del Informe Sectorial de las Telecomunicaciones y el Audiovisual de la CNMC del ejercicio 2018.

Como resultado del cálculo descrito, la base de reparto, así como, las contribuciones al FNSU para el ejercicio 2018 quedan establecidas en las siguientes cantidades:

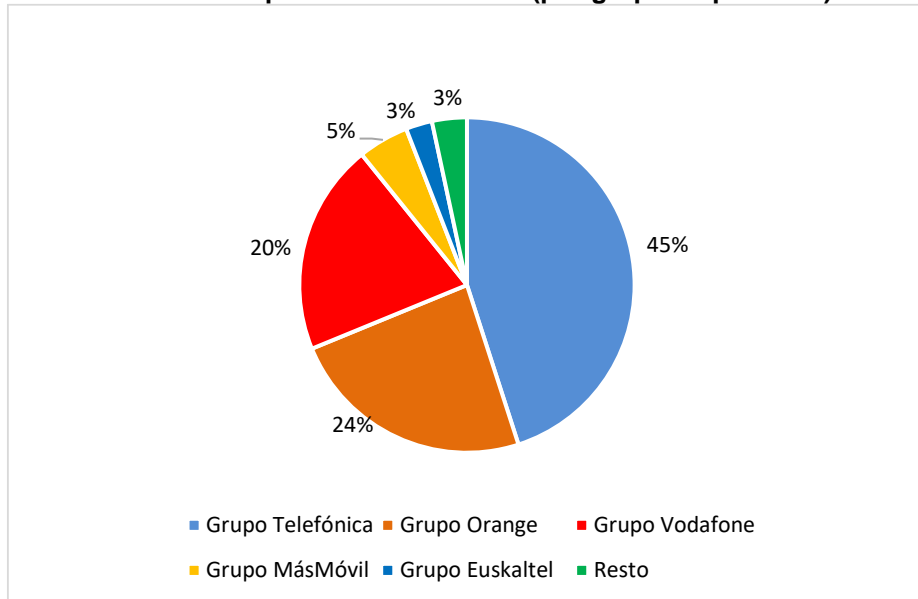
**Tabla 1 Cuantía a contribuir por los operadores obligados (en euros)**

| Operador              | Base reparto<br>FNSU 2018 | Contribución al<br>FNSU 2018 | %              |
|-----------------------|---------------------------|------------------------------|----------------|
| TELEFÓNICA            | 5.867.426.753             | 4.104.685                    | 28,04%         |
| ORANGE ESPAGNE        | 4.139.542.494             | 2.895.906                    | 19,78%         |
| TELEFÓNICA MÓVILES    | 3.553.351.656             | 2.485.824                    | 16,98%         |
| VODAFONE ESPAÑA       | 3.252.188.527             | 2.275.139                    | 15,54%         |
| VODAFONE ONO          | 1.016.176.618             | 710.888                      | 4,86%          |
| XFERA MÓVILES         | 935.152.272               | 654.206                      | 4,47%          |
| OSFI                  | 834.607.000               | 583.867                      | 3,99%          |
| BT ESPAÑA             | 270.736.850               | 189.400                      | 1,29%          |
| EUSKALTEL             | 248.534.394               | 173.868                      | 1,19%          |
| RETEVISIÓN I          | 246.118.116               | 172.177                      | 1,18%          |
| R CABLE               | 183.969.385               | 128.700                      | 0,88%          |
| RED ELÉCTRICA         | 124.431.905               | 87.049                       | 0,59%          |
| TELECABLE DE ASTURIAS | 100.074.511               | 70.009                       | 0,48%          |
| LYCAMOBILE            | 88.492.062                | 61.907                       | 0,42%          |
| DIGI SPAIN            | 62.224.648                | 43.531                       | 0,30%          |
| <b>TOTAL</b>          | <b>20.923.027.190</b>     | <b>14.637.155</b>            | <b>100,00%</b> |

A continuación, se muestra el reparto del fondo para el ejercicio 2018, por grupo empresarial<sup>13</sup>:

<sup>13</sup> Debe recordarse que la determinación de las contribuciones al FNSU se realiza a nivel de empresa individual. En todo caso, a efectos meramente ilustrativos se muestra el reparto del fondo por grupos empresariales: el Grupo Telefónica incluye Telefónica de España y Telefónica Móviles España; el Grupo Vodafone incluye Vodafone España y Vodafone Ono; el Grupo Orange incluye Orange Espagne y OSFI; el Grupo MasMovil incluye Xfera y Lycamobile; el Grupo Euskaltel incorpora Euskaltel, R Cable y Telecable de Asturias. Cabe añadir que en agosto de 2021 se produjo la adquisición del Grupo Euskaltel por parte de MasMovil. Por tanto, el grupo MasMovil incluyendo Euskaltel, aportará un 8% del FNSU 2018.

**Gráfico 1 Reparto del FNSU 2018 (por grupo empresarial)**



#### **CUARTO.- Sobre el FNSU y la gestión de las aportaciones**

En el artículo 27.4 de la LGTel, se atribuye a esta Comisión la gestión del FNSU. La finalidad del Fondo es, en aplicación de lo dispuesto en dichos artículos, garantizar la financiación del servicio universal, y a tal efecto, el artículo 50.2 del RSU señala como objetivos del referido Fondo los siguientes:

- a) Gestionar el cobro efectivo de las aportaciones de los operadores de comunicaciones electrónicas.
- b) Gestionar los pagos a los operadores con derecho a recibirlos por la prestación del servicio universal.

El artículo 27.5 de la LGTel establece que mediante real decreto podrá preverse la existencia de un mecanismo de compensación directa entre operadores para aquellos casos en que la magnitud del coste no justifique los costes de gestión del fondo nacional del servicio universal.

La financiación del coste neto del ejercicio 2018 asciende a 14,64 millones de euros. Esta cantidad es de una magnitud tal que no procede articular un mecanismo de compensación directa, debiendo por tanto recurrir al Fondo nacional del servicio universal para el depósito de las aportaciones a recibir.

Por otra parte, el citado artículo 27.4 de la LGTel, en concordancia con el artículo 51 del RSU, señala como recursos del Fondo nacional de financiación del servicio universal (i) las aportaciones que realicen los operadores obligados a financiar el servicio universal y (ii) las aportaciones realizadas por cualquier

persona física o jurídica que desee contribuir desinteresadamente a la financiación de cualquier actividad propia del servicio universal.

Dichas aportaciones se han de depositar en una cuenta restringida abierta a tal efecto en una entidad de crédito, según se recoge en el artículo 27.4 de la LGTel y 51.2 del RSU. Al total de los activos se le deducirán los gastos de la gestión del Fondo, y los rendimientos que este genere, si los hubiere, minorarán la contribución de los aportantes. Por ello, en la notificación de la resolución que ponga fin al presente procedimiento, se incluirá el número de la cuenta bancaria en la que se deberá realizar la contribución que a cada operador le corresponda, que se deberá hacer en un único pago en el plazo de un mes a partir de la notificación de la resolución, según se recoge en el artículo 51.4.b) del RSU. Telefónica como operador prestador del servicio universal en el ejercicio objeto de financiación en el presente procedimiento y, por tanto, operador con derecho a compensación, la recibirá dentro del mes siguiente a la finalización del período de pago.

En el caso de que un operador no realizase las aportaciones estipuladas en el plazo establecido, la deuda devengará un interés de demora igual al interés legal más dos puntos desde el día siguiente al de finalización del plazo de pago. La CNMC podrá ejercer las acciones legales encaminadas al cobro de las cantidades debidas y serán de cuenta del deudor los gastos que originen.

#### **QUINTO.- Operadores obligados al pago**

El artículo 49.3 del RSU establece expresamente lo siguiente:

*“Las aportaciones que los operadores designados para la prestación del servicio universal deban realizar al Fondo nacional de financiación del servicio universal, por estar obligados a financiar dicho servicio, serán minoradas en las cuantías que, en su caso, les corresponda percibir por las obligaciones de servicio universal que tengan impuestas.*

*La resultante podrá dar lugar a una aportación neta del operador al mecanismo de financiación o una recepción neta de subsidio.”*

En el presente caso, dada la cuantía de la contribución que corresponde a Telefónica, que se cifra en un importe inferior al CNSU incurrido del ejercicio 2018, Telefónica será receptora del subsidio de las aportaciones efectuadas por los otros operadores obligados.

En conclusión, serán los operadores indicados en la Tabla 1, a excepción de Telefónica los que deban realizar las aportaciones establecidas en el Fundamento Jurídico Material Tercero. La suma de las aportaciones de los operadores que no son Telefónica asciende a 10.532.470 euros, importe que deberá ser transferido a Telefónica.

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

## RESUELVE

**PRIMERO.-** Los operadores obligados a contribuir al Fondo Nacional del Servicio Universal para el ejercicio 2018 así como sus contribuciones son (en euros):

| Operador              | Contribución al FNSU 2018 | %              |
|-----------------------|---------------------------|----------------|
| TELEFÓNICA            | 4.104.685                 | 28,04%         |
| ORANGE ESPAGNE        | 2.895.906                 | 19,78%         |
| TELEFÓNICA MÓVILES    | 2.485.824                 | 16,98%         |
| VODAFONE ESPAÑA       | 2.275.139                 | 15,54%         |
| VODAFONE ONO          | 710.888                   | 4,86%          |
| XFERA MÓVILES         | 654.206                   | 4,47%          |
| OSFI                  | 583.867                   | 3,99%          |
| BT ESPAÑA             | 189.400                   | 1,29%          |
| EUSKALTEL             | 173.868                   | 1,19%          |
| RETEVISIÓN I          | 172.177                   | 1,18%          |
| R CABLE               | 128.700                   | 0,88%          |
| RED ELÉCTRICA         | 87.049                    | 0,59%          |
| TELECABLE DE ASTURIAS | 70.009                    | 0,48%          |
| LYCAMOBILE            | 61.907                    | 0,42%          |
| DIGI SPAIN            | 43.531                    | 0,30%          |
| <b>TOTAL</b>          | <b>14.637.155</b>         | <b>100,00%</b> |

**SEGUNDO.-** Orange Espagne, S.A.U., Telefónica Móviles España, S.A.U., Vodafone España, S.A.U., Vodafone Ono, S.A.U., Xfera Móviles, S.A.U., Orange España Comunicaciones Fijas, S.L.U., Evolutio Cloud Enabler, S.A. (en nombre de BT España), Euskaltel, S.A., Retevisión I, S.A.U., R Cable y Telecable Telecomunicaciones, S.A.U. (en nombre de R Cable y Telecable de Asturias), Red Eléctrica Infraestructuras de Telecomunicación, S.A., Lycamobile, S.L.U. y Digi Spain Telecom, S.L., deberán ingresar las cantidades señaladas en el resuelve primero, en el plazo de un mes desde la notificación de la presente resolución, en la cuenta bancaria indicada a tal efecto. Una vez efectuado el ingreso, cada uno de los operadores obligados deberá remitir a esta Comisión un ejemplar del recibo de ingreso para su archivo.

**TERCERO.-** Telefónica de España, S.A.U., como operador con derecho a compensación, recibirá dentro del mes siguiente a la finalización del período de pago, transferencia por importe de 10.532.470 euros, correspondiente a la prestación del servicio universal del ejercicio 2018.

**CUARTO.-** Declarar exentos de contribuir al Fondo Nacional del Servicio Universal del año 2018 a los operadores no incluidos en el resuelve primero anterior.

**QUINTO.-** Acordar la publicación de la presente resolución en el Boletín Oficial del Estado, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 51.4.b del Reglamento sobre condiciones para la prestación de servicios de comunicaciones electrónicas, el servicio universal y la protección de los usuarios, aprobado mediante Real Decreto 424/2005, de 15 de abril.

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.

## ANEXO: ALEGACIONES RECIBIDAS AL INFORME DE AUDIENCIA

Según se expone en los Antecedentes de hecho, Telxius Cable y Orange han presentado alegaciones al Informe de los Servicios de esta Comisión. A continuación, se resumen sus manifestaciones y se da contestación a las mismas.

### **Alegaciones de Telxius Cable**

Telxius Cable considera que la cifra de ingresos que debe tomarse en consideración a los efectos de la contribución al FNSU es el importe por ingresos nacionales, sin incluir lo que considera “ingresos internacionales”. El operador aclara que su propuesta consiste en la exclusión, del cómputo de los ingresos para el cálculo de la base de reparto, de los ingresos obtenidos por servicios a clientes internacionales prestados fuera del territorio español (redes internacionales), subrayando esta aclaración.

Telxius Cable justifica esta exclusión refiriéndose por una parte al art.47.3 del RSU, que establece que: *“La Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones podrá exonerar a determinados operadores de la obligación de contribuir a la financiación del servicio universal cuando su volumen de negocios a escala nacional se sitúe por debajo de un umbral preestablecido por ella”*, subrayando el término a escala nacional.

En el mismo sentido, se refiere al art. 13.3 de la Directiva 2002/22/CE, de 7 de marzo de 2002, que establece que: *“Los mecanismos de reparto de los costes deberán respetar los principios de transparencia, distorsión mínima del mercado, no discriminación y proporcionalidad, de conformidad con los principios enunciados en la Parte B del Anexo IV. Los Estados miembros podrán optar por no exigir contribución alguna a las empresas cuyo volumen de negocios a escala nacional se sitúe por debajo de un umbral preestablecido”*. Así como al art 90.2 de la Directiva (UE) 2018/1972, de 11 de diciembre de 2018, por la que se establece el Código Europeo de Comunicaciones Electrónicas (en adelante, CODE), que dispone: *“El mecanismo de reparto deberá respetar los principios de transparencia, distorsión mínima del mercado, no discriminación y proporcionalidad, de conformidad con los principios enunciados en la parte B del anexo VII. Los Estados miembros podrán optar por no exigir contribución alguna a las empresas cuyo volumen de negocios a escala nacional se sitúe por debajo de un umbral preestablecido”*.

Por otra parte, Telxius Cable indica que no debe confundirse el parámetro de cómputo de ingresos establecido en el art.47.3 del RSU, que sirve para acotar el universo de operadores que pueden ser obligados a financiar el CNSU, con el que se establece en el art.49.1 del RSU citado en el fundamento jurídico material primero: *“El criterio de distribución se basará, para cada operador, en la cantidad resultante de detracer de los ingresos brutos de explotación los pagos mayoristas relacionados con la prestación de servicios incluidos en el ámbito del servicio*

*universal y será proporcional al volumen total de negocio en el mercado”, que sirve para calcular la base de reparto, subrayando el término de volumen total de negocio en el mercado.*

Siguiendo con la determinación de sus ingresos computables, Telxius Cable expone que, si bien es correcto y cierto que utiliza como infraestructura para prestar sus servicios, cables submarinos con puntos de amarre en España y con gestión de red desde España, esto no implica que la totalidad de sus ingresos provenientes de la explotación de cables submarinos deriva necesaria e invariablemente de cables que amarran y se gestionan en España. Como ejemplo cita los cables submarinos BRUSA<sup>14</sup> y SAM-1<sup>15</sup> que no amarran en territorio español.

La operadora se reafirma en que sus ingresos internacionales ascienden a 107,228 millones de euros porque proceden de (i) la explotación de cables submarinos que tienen la consideración de redes internacionales por cuanto los extremos de los circuitos/puntos de acceso puerto IP (utilizados para los servicios que se soportan y prestan mediante dichos cables) están situados fuera de España, y (ii) se trata de servicios prestados a clientes internacionales, esto es, clientes no ubicados en territorio español. Considera que estos ingresos deben descontarse de la cifra total de ingresos que asciende a 136,385 millones de euros, y, por tanto, sus ingresos computables a los efectos de contribución al FNSU no alcanzarían el umbral de 100 millones de euros establecido en el art. 27.2 de la LGTel, resultando como operador no obligado a contribuir al mismo.

Además, Telxius Cable puntualiza que, si bien la normativa del Impuesto de Sociedades les obliga a declarar la totalidad de sus ingresos por explotación de redes (nacionales e internacionales) y la prestación de servicios de telecomunicaciones (nacionales e internacionales), no significa que dicha declaración deba extrapolarse a la que se realiza para el FNSU. Añade además que el sistema de determinación de ingresos a considerar no es único en el ámbito tributario, aludiendo a la diferencia entre el Impuesto de Sociedades y la Tasa General de Operadores (en adelante, TGO), cuyo sistema de cómputo se refiere a los ingresos derivados de la prestación de los servicios de comunicaciones electrónicas incluidos en el ámbito de aplicación de la LGTel.

Por las razones expuestas, Telxius Cable opina que los argumentos recogidos en el Informe de los Servicios expresan un juicio meramente volitivo sobre el cómputo de los ingresos brutos de explotación a considerar para determinar la obligación de contribuir al FNSU por el ejercicio 2018, y no descansa en una motivación objetiva, veraz y razonable, que evite que la discrecionalidad se torne en arbitrariedad.

---

<sup>14</sup> BRUSA es un cable submarino que une Virginia Beach (EEUU) con San Juan (Puerto Rico), Fortaleza (Brasil) y Río de Janeiro (Brasil).

<sup>15</sup> SAM-1 (Sur América-1) es un cable submarino que conecta Estados Unidos, Puerto Rico, Brasil, Argentina, Chile, Perú, Guatemala, Ecuador y Colombia.

### **Respuesta de esta Sala**

Conforme a la información de detalle aportada por Telxius Cable, el importe de ingresos internacionales procede de la explotación de cables submarinos que no amarran en territorio español en ninguno de los dos extremos, y se refiere a servicios prestados a clientes internacionales, esto es, clientes no ubicados en territorio español.

Si bien es cierto que la LGTel en su artículo 27.2 no acota el ámbito territorial de los ingresos conseguidos por la explotación de redes o la prestación de servicios de comunicaciones electrónicas que se utilizan en el cómputo del umbral mínimo de 100 millones, sí que vincula la actualización o modificación de dicho umbral en función de la evolución “del mercado” y de las cuotas que los distintos operadores tienen en cada momento “en el mercado”.

Asimismo, antes de la fijación del umbral de 100 millones de euros establecido en la LGTel vigente, era la CMT quién tenía la potestad para fijar dicho umbral. En efecto, el artículo 47.3 del Reglamento del Servicio Universal (RD 424/2005, de 15 de abril) establecía lo siguiente:

*“La Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones podrá exonerar a determinados operadores de la obligación de contribuir a la financiación del servicio universal cuando su volumen de negocios a escala nacional se sitúe por debajo de un umbral preestablecido por ella.”*

Por ello, resulta razonable interpretar el umbral de 100 millones de euros de la misma forma que la establecida en el Reglamento del SU, es decir, considerando el volumen de negocios a escala nacional y que, por tanto, ese es el “mercado” al que hace referencia la LGTel vigente.

Por este motivo, la CNMC considera que los ingresos provenientes de infraestructuras íntegramente localizadas en territorio extranjero y por servicios prestados a clientes extranjeros no deben ser computados para la determinación del umbral de 100 millones de euros.

En conclusión, se acepta la alegación planteada por Telxius Cable, de forma que, al excluir los ingresos internacionales, sus ingresos brutos de explotación de comunicaciones electrónicas resultan inferiores al umbral de 100 millones de euros y, por tanto, no debe contribuir al FNSU 2018.

### **Alegaciones del Grupo Orange**

Las alegaciones de Orange hacen referencia al cálculo de la base de reparto. En primer lugar, Orange hace referencia a los criterios equitativos y proporcionales que han de regir el reparto de la carga tributaria establecidos en la Ley 58/2003 General Tributaria y en el RSU.

En este sentido, alega que no existe una distribución equitativa y proporcional a la actividad de cada operador. Orange presenta un cálculo del peso de las bases de reparto determinadas por la CNMC, a nivel de grupos de empresas, con



relación a los ingresos totales por operador disponibles en la web CNMCData, concluyendo que su contribución al FNSU es proporcionalmente mayor que la del resto. Añade, además, que, si bien los ingresos de servicios audiovisuales o de terminales se deducen de los ingresos totales, por no ser computables, no le parece realista que dicha deducción pueda explicar la diferencia entre operadores.

Como en procedimientos anteriores, Orange alega sobre la ratio de deducción de los costes mayoristas de acceso al bucle en proporción a los ingresos de telefonía respecto de los ingresos totales de telefonía fija y banda ancha fija declarados por el propio operador, y que resulta ser un porcentaje (11%) inferior a la media del mercado (34%). Si bien Orange no cuestiona el criterio formalmente establecido para la determinación de la ratio de deducción, que considera es suficientemente transparente y objetivo, opina que las variables utilizadas para el cálculo de dicha ratio están sujetas a subjetividad, por cuanto los operadores pueden adoptar criterios totalmente dispares para su determinación, con distintos criterios de imputación interna de los ingresos procedentes de los empaquetamientos. A este respecto, propone que se adopte un criterio unificado tomando como referencia mínima los repartos medios del mercado (34%) o bien se utilice la ratio obtenida a partir de los números de líneas activas para cada servicio para la estimación de la ratio de ingresos de telefonía fija de cada operador.

Con respecto a OSFI<sup>16</sup>, manifiesta su desacuerdo con el mencionado criterio de deducción de costes mayoristas en función de ingresos minoristas, ya que se trata de un operador mayorista cuyos ingresos provienen principalmente de la reventa de servicios de acceso al bucle y, por lo tanto, no es objeto de deducción al no disponer de ingresos minoristas. En este sentido opina que, la deducción debería aplicarse atendiendo a criterios de grupo u otras referencias de mercado, tal y como se ha señalado anteriormente.

Por último, Orange solicita que la base de reparto y la contribución al FNSU se valore de manera consolidada para Orange Espagne y OSFI a los efectos de evitar la doble imposición o, subsidiariamente, se contemple la deducción de la parte proporcional de costes mayoristas de Orange por el acceso a la fibra de OSFI. En este punto, se refiere a la Directiva CODE, en su Anexo VII parte B relativa a la “Compensación de los costes netos derivados de las obligaciones de servicio universal”, que establece que: *“De conformidad con el artículo 90, apartado 3, un mecanismo de reparto [de los costes netos derivados de las obligaciones de servicio universal] a través de un fondo ha de utilizar un sistema transparente y neutro de recaudación de contribuciones que evite el peligro de la doble imposición de contribuciones sobre operaciones soportadas y*

---

<sup>16</sup> OSFI (ORANGE ESPAÑA COMUNICACIONES FIJAS) es un operador del grupo Orange dedicado únicamente a la prestación de servicios mayoristas. Debido a este carácter mayorista OSFI no presta servicios minoristas incluidos en el ámbito del servicio universal. Por este motivo, OSFI no presenta pagos mayoristas relacionados con la prestación de los estos servicios, que según lo establecido en el RSU son los pagos que se pueden descontar de la base de reparto.

*repercutidas por las empresas.” Así como al artículo 42.5 del anteproyecto de la nueva LGTel, que dispone: “El Fondo nacional del servicio universal ha de utilizar un sistema transparente y neutro de recaudación de contribuciones que evite el peligro de la doble imposición de contribuciones sobre operaciones soportadas y repercutidas por los operadores.”*

### **Respuesta de esta Sala**

En primer lugar, respecto a las referencias realizadas por Orange a la aplicación de criterios establecidos en la Ley General Tributaria y la distribución de la carga tributaria, cabe recordar a Orange que la contribución al FNSU no tiene naturaleza tributaria.

En relación a distribución equitativa y proporcional de la carga correspondiente al FNSU, el criterio de distribución de la misma se rige estrictamente por lo establecido en el artículo 49.1 del RSU: “*el criterio de distribución se basará, para cada operador, en la cantidad resultante de deducir de los ingresos brutos de explotación los pagos mayoristas relacionados con la prestación de servicios incluidos en el ámbito del servicio universal y será proporcional al volumen total de negocio en el mercado*”. Las bases de reparto se calculan para cada operador teniendo en cuenta los ingresos de comunicaciones electrónicas que son computables y descontando los pagos mayoristas relacionados con la prestación de servicios incluidos en el ámbito del servicio universal, y finalmente, la contribución de cada operador es proporcional al total de las bases de reparto calculadas. Por tanto, se considera que la distribución de la carga asociada a las contribuciones del FNSU es equitativa y proporcional, y conforme a la normativa vigente.

En cuanto al cálculo presentado por Orange sobre la contribución de su Grupo respecto a la de otros grupos empresariales, hay que señalar que, utilizar como base de reparto los ingresos totales por operador del Informe Anual de la CNMC, no sirve como referencia de cálculo, por dos motivos. Por una parte, no tiene en cuenta la deducción de ingresos no computables de comunicaciones electrónicas, como son los ingresos de servicios audiovisuales o de terminales. Por otra parte, no tiene en cuenta la deducción de los pagos mayoristas relacionados con la prestación de servicios incluidos en el ámbito del servicio universal que se realiza a cada operador.

Respecto al porcentaje de imputación de los pagos mayoristas, hay que señalar que los datos de ingresos utilizados para dicha ponderación son datos oficiales reportados por los operadores a la CNMC para la elaboración del Informe Anual del ejercicio 2018. Es cierto que estos datos dependen de los sistemas de reparto de ingresos de los paquetes convergentes y que pueden ser diferentes entre los operadores, sin embargo, son datos válidos para cada operador de forma individual porque son el resultado de su propio sistema de reparto de ingresos, en función del valor asignado a cada servicio dentro de un paquete. Por consistencia y para respetar la proporcionalidad del uso que cada operador hace

de los servicios mayoristas de banda ancha, esta Sala otorga presunción de veracidad a las autodeclaraciones de cada operador, asumiendo el reparto de ingresos que cada operador hace de forma interna sin realizar ajustes ad hoc para este procedimiento. Por consiguiente, no se aceptan las alegaciones de Orange sobre las variables utilizadas en el criterio formalmente establecido para la determinación de la ratio de deducción.

Respecto a la petición de Orange de calcular la base de reparto a nivel del Grupo Orange, consolidando Orange Espagne y OSFI, en lugar de por empresa individual, se recuerda que esta alegación ha sido rechazada reiteradamente por esta Comisión. De conformidad con la normativa sectorial, deben considerarse como sujetos obligados a contribuir al FNSU cada una de las sociedades que actúan con personalidad jurídica propia. Esta doctrina, además, ha sido avalada por reiterada jurisprudencia del Tribunal Supremo, entre otras, en sus sentencias de 11 de febrero de 2016 (recurso de casación 3803/2013), 19 de octubre de 2015 (recurso de casación 966/2013), 12 de febrero de 2014 (recurso de casación 119/2011). En la primera de ellas el Alto Tribunal señala expresamente:

*"(...) de las normas citadas en este epígrafe por la recurrente (las Directivas 2002/21/CE (LCEur 2002, 1040) y 2002/22/CE (LCEur 2002, 1041)) no puede deducirse que por "operadores" del sector de las telecomunicaciones haya necesariamente de reputarse, a todos los efectos, las "unidades de decisión económica" en que consistan o puedan consistir los grupos empresariales. Nada impide que, cuando se trata de incluirlos o excluirlos en la relación de operadores obligados a la financiación, por tales se considere a cada una de las sociedades que actúan con personalidad jurídica propia, incluso si a otros efectos pudieran (en determinados ámbitos del Derecho de la competencia) ser más o menos relevantes las cuotas de mercado que ostenten las sociedades matrices en vez de las que ostente cada una de las sociedades que integran el grupo."*

Asimismo, sería contradictorio consolidar a Orange y OSFI para el cálculo de las contribuciones del FNSU y sin embargo no hacerlo con otras empresas del Grupo Orange como Orange España Virtual, S.L. (Simyo) o República de Comunicaciones Móviles, S.L., que no están obligadas a contribuir por no alcanzar el umbral de 100 millones de euros anuales de ingresos.

En cuanto a lo referido por Orange respecto a la Directiva CODE y la doble imposición, así como al anteproyecto de la nueva LGTel, relativo a las contribuciones al FNSU, en primer lugar, cabe recordar que la nueva LGTel se encuentra pendiente de aprobación. En segundo lugar, no parece que el concepto "doble imposición" sea de aplicación a la consideración de los ingresos de diferentes empresas creadas por voluntad propia por el grupo Orange.

Por tanto, no se acepta la alegación de Orange, quedando establecida la legitimidad del criterio adoptado por esta Comisión, referido a la persona jurídica que obtiene los ingresos.

En cuanto a la contribución de OSFI, para el cálculo de su base de reparto, se computan la totalidad de sus ingresos brutos de explotación por prestación de servicios de comunicaciones electrónicas o explotación de redes, y se descuentan los pagos mayoristas relacionados con la prestación de servicios incluidos en el ámbito del servicio universal, criterio que se aplica de forma uniforme para todos los operadores. Al ser OSFI un operador mayorista que no presta servicios incluidos en el ámbito del servicio universal, no procede la deducción.

En conclusión, no se aceptan las alegaciones de Orange por las razones expuestas.