

POSICIÓN EN GAPTEL ANTE LA REVISIÓN DEL MARCO REGULADOR EUROPEO

**Informe para el Secretario de Estado de Telecomunicaciones
y para la Sociedad de la Información**

**POSICIÓN GAPTEL
ANTE LA REVISIÓN DEL MARCO
REGULADOR EUROPEO
INFORME PARA EL SECRETARIO DE ESTADO
DE TELECOMUNICACIONES
Y PARA LA SOCIEDAD DE LA INFORMACIÓN**

ESTE INFORME HA SIDO REALIZADO POR EL
GRUPO DE ANÁLISIS Y PROSPECTIVA DEL
SECTOR DE LAS TELECOMUNICACIONES

gaptel

Reservados todos los derechos. Se permite su copia y distribución por cualquier medio siempre que se mantenga el reconocimiento de sus autores, no se haga uso comercial de las obras y no se realice ninguna modificación de las mismas.

EDITA:

© Red.es

Edificio Bronce (Plaza Manuel Gómez Moreno, s/n) - 28020 Madrid

El texto de este Informe, así como las conclusiones y recomendaciones que en él se hacen representan la opinión consensuada de sus autores, sin que ello implique que sean asumidas por las empresas o entidades a las que pertenecen.

Asimismo, las alusiones que en el texto se hacen a la «opinión del Grupo» deben entenderse como referidas a la opinión consensuada del Comité de Expertos, autor de este Informe, y no a Red.es como institución.

ISBN: 84-611-2343-3

Depósito legal: M. 35.493-2006

Edición: Sergio Pérez

Producción: F. Javier Pascual y Sergio Pérez

Realización, impresión y encuadernación: Closas Orcoyen, S.L.

Autores

Coordinador gaptel

Jorge Pérez

Comité de expertos

Jesús Banegas
Enrique Bustamante
José M.^a Cámara
Marcel Coderch
Carles Esquerré
Jordi Gual
Luis Lada
Carlos López
Enrique Martínez
Carlos Mira
Ramón Palacio
Crisanto Plaza
María Rotondo
Emilio Ontiveros

Grupo de Soporte

Jesús Cabrera
Josep Maria Carbonell
Valeriano de las Heras
Claudio Feijoo
Pablo González
Miguel Langle
Joaquín Mollinedo
Santiago Moreno
Carlos Olivo
Eva Pérez
Sergio Ramos
Juan Luis Redondo

Equipo de trabajo

Conrado Castillo
Jaime Castellano
Jesús Labrado

ÍNDICE

1. INTRODUCCIÓN	13
2. PRINCIPALES RETOS DEL PROCESO	17
2.1. La adaptación de la regulación a la nueva realidad del mercado de comunicaciones electrónicas	19
2.2. Las incertidumbres del calendario de desregulación	20
2.3. La evolución de la regulación en los EEUU y su posible impacto en Europa ...	21
2.4. El debate sobre la igualdad de trato	23
2.4.1. El problema de la igualdad en el trato (EOI)	24
2.4.2. Alternativas para reducir los conflictos asociados al EOI	24
2.4.3. Las nuevas fuentes de conflictividad regulatoria	26
2.4.4. La apuesta por la competencia en infraestructura	28
3. PRINCIPIOS GENERALES DEL PROCESO DE REVISIÓN	29
3.1. Implementación de las políticas públicas y clarificación del papel de los reguladores	31
3.2. Alcanzar la competencia sostenible	33
3.3. Incentivo a la innovación e inversión	34
3.4. Desregulación	35
3.5. Neutralidad tecnológica y objetivos sociales	36
4. ASPECTOS MÁS RELEVANTES DE LA REVISIÓN	39
4.1. Espectro	41
4.2. Inversión en nuevas redes	42
4.3. Diversidad de precios	43

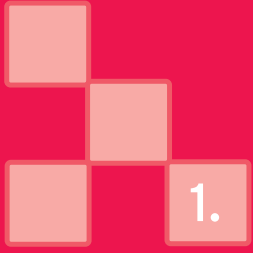
10 | POSICIÓN GAPTEL ANTE LA REVISIÓN DEL MARCO REGULADOR EUROPEO

4.4. Empaquetamiento de servicios (<i>commodity bundling</i>)	44
4.5. Protección y derechos de los usuarios	45
4.6. Seguridad	46
4.7. Mercado interior	46
4.8. Asimetría regulatoria y servicios convergentes	48
4.9. Otros temas	49
ANEXO I. LA REGULACIÓN VIGENTE	00
Marco regulador	00
Actuaciones previas	00
Audiovisual	00
Internet	00
ANEXO II. EL PROCESO DE REVISIÓN DEL MARCO REGULADOR: PROPUESTA DE LA COMISIÓN ...	00
Objetivos	00
Calendario	00
Comunicación sobre la revisión del marco	00
ANEXO III. ASPECTOS RELEVANTES DE LA REVISIÓN	00
Espectro	00
Inversión en nuevas redes	00
Diversidad de precios	00
Equipamiento de servicios	00
Protección y derechos de los usuarios	00
Seguridad	00
Mercado interior	00
Asimetría regulatoria y servicios convergentes	00

El 26 de junio de 2006 la Comisión Europea publicó un conjunto de documentos con su propuesta para la revisión del marco regulatorio europeo de las comunicaciones electrónicas. En esa misma fecha la Comisión iniciaba una fase de consulta pública a los documentos publicados. La respuesta a la consulta tenía como fecha límite el 27 de octubre de 2006.

Con el fin de contribuir a la postura del gobierno español al respecto, el Secretario de Estado de Telecomunicaciones y para la Sociedad de la Información (SETSI) encargó a GAPTEL la elaboración de un documento que reflejase la posición del grupo ante la revisión del marco regulatorio europeo.

GAPTEL constituyó un grupo de soporte que permitiera conocer la opinión de los agentes más implicados en la regulación. Teniendo en cuenta las recomendaciones del grupo de soporte, GAPTEL ha elaborado el informe «Posición GAPTEL ante la revisión del marco regulatorio europeo» que se hizo llegar al Secretario de Estado el 24 de octubre de 2006 y que ahora se hace público.



1.

Introducción

El actual marco regulatorio europeo de comunicaciones electrónicas comprende un conjunto de cinco directivas y varias recomendaciones asociadas que tienen el objetivo de fomentar la competencia y la innovación, así como mejorar el funcionamiento de los mercados internos, garantizando los intereses básicos de los usuarios. A diferencia de la regulación anterior, el marco vigente aplica por igual a todo tipo de comunicaciones electrónicas, con independencia del tipo de servicio, el medio de acceso y la tecnología utilizada.

Con el fin de mantener el principio de *regular mejor*¹, las directivas comprendidas en el marco regulatorio deben ser revisadas periódicamente. Asimismo, el artículo 25 de la Directiva Marco establece que la Comisión examinará por primera vez el funcionamiento de las Directivas a más tardar a los tres años de la fecha de aplicación, es decir, antes del 26 de julio de 2006.

El marco vigente ha mantenido en la mayoría de los casos las medidas ex ante impuestas durante el proceso de liberalización de las telecomunicaciones que partía de una situación de monopolio. Sin embargo, durante los últimos años los Estados Miembros de la Unión Europea han experimentado una consolidación de la competencia, ya que la regulación ex ante contemplada en el marco ha permitido introducirse en el mercado a nuevos entrantes reduciendo su riesgo inversor mediante la obligación de ofertas mayoristas de los nuevos servicios y compensando las ventajas iniciales de los operadores incumbentes. Por otro lado, es destacable la aparición de nuevos agentes, tecnologías y servicios que no existían en el momento de aprobación del marco actual.

La revisión del marco regulatorio representa por tanto la oportunidad adecuada para determinar si se debe avanzar un paso más en la liberalización del mercado de comunicaciones electrónicas, que en este caso implicaría, más que la ampliación de las medidas ex ante a otros mercados o servicios, un alineamiento con los mercados en competencia regulados por el derecho de la competencia.

Dada la evolución tecnológica y de modelos de negocio que se han producido en los últimos años, la Revisión del año 2006 deberá afrontar asimismo la convergencia entre el mundo de las tele-

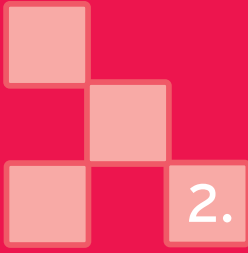
¹ COM (2005) 97. COMMUNICATION FROM THE COMMISSION TO THE COUNCIL AND THE EUROPEAN PARLIAMENT. Better Regulation for Growth and Jobs in the European Union.

comunicaciones, el de la Sociedad de la Información e Internet y el de los medios y contenidos digitales². Entre otros aspectos, deberá tener en cuenta el despliegue de las denominadas Redes de Próxima Generación (Next Generation Networks o NGN) que sustituirán a las redes de comunicaciones actuales.

Este documento, presenta los retos que plantea la revisión del marco regulatorio vigente junto con la posición de GAPTEL sobre el proceso de revisión del marco regulador de comunicaciones electrónicas.

En el Anexo se incluye una descripción de la normativa vigente, la propuesta de la Comisión Europea sobre el proceso de revisión del marco regulatorio, así como la crítica del Grupo a dicha propuesta.

² Josep Maria Carbonell señala que la propuesta de nueva Directiva de Televisión sin Fronteras incluye nuevos conceptos sobre el Audiovisual. Las nuevas definiciones de la Directiva tienden a incorporar la convergencia y el nuevo contexto. Se establecerán dos tipos de servicios: «los lineales», servicios audiovisuales tradicionales en los que el usuario mantendrá un papel pasivo sin modificar la propuesta ofrecida por el operador o proveedor, y los «no lineales», o «nuevos servicios audiovisuales», en los que el usuario podrá mantener, escoger y/o modificar la propuesta del operador o proveedor.



2.

Principales retos del proceso

2.1. La adaptación de la regulación a la nueva realidad del mercado de comunicaciones electrónicas

La situación actual del sector de las telecomunicaciones difiere en gran medida de la configuración que caracterizaba al sector cuando se diseñó el vigente marco regulador, por lo que surge la necesidad de adaptar la legislación actual a la nueva realidad que está experimentando el sector de las telecomunicaciones. A este respecto, la Comisión dispone de diferentes instrumentos para aplicar su política de comunicaciones electrónicas: la regulación económica general, la regulación específica para el sector de comunicaciones electrónicas contemplada en el marco regulatorio, así como políticas y planes públicos de fomento de la innovación y del mercado único como, por ejemplo, el programa i2010. Por otro lado, la Comisión debe tratar de conciliar en sus decisiones los intereses de las diferentes partes implicadas: operadores, fabricantes, nuevos entrantes, Gobiernos y la propia Comisión.

Por lo que respecta a los instrumentos regulatorios, la Comisión puede optar entre una regulación puramente económica basada en el derecho de la competencia, como se aplica a los sectores totalmente liberalizados, o bien aplicar una regulación específica como la contemplada en el marco actual. La regulación específica se basa en medidas ex ante que buscan objetivos más allá de los contemplados en el derecho de la competencia, como el fomento de la inversión o el interés de los usuarios. La clave está en determinar si el sector de las comunicaciones ha pasado a ser un sector más sometido al derecho a la competencia, o bien se dan condiciones especiales como el insuficiente desarrollo de la competencia o su consideración de sector clave en la economía que justifican una intervención regulatoria específica.

A este respecto, las diferentes partes implicadas pueden tener objetivos y necesidades diferentes y en muchos casos contrapuestas. En lo que respecta a los operadores, los incumbentes tratan de proteger su inversión para lo que solicitan la relajación o desaparición de las medidas regulatorias ex ante en vigor. Los operadores alternativos por el contrario, apoyan el mantenimiento de las medidas sobre el operador incumbente en la medida en que hacen uso de sus servicios, al tiempo que son partidarios de la desregulación para las infraestructuras alternativas propias y para aquellos servicios

en los que unos precios regulados erosionan los márgenes de sus propios servicios. Por último, los operadores virtuales, al basar su modelo de negocio en el uso de infraestructuras de una tercera parte, buscan las condiciones más ventajosas para el acceso a las mismas.

Los fabricantes, por su parte, buscan como objetivo el aumento de la inversión, lo que les lleva a apostar por el fomento de las infraestructuras alternativas y por la disminución del riesgo inversor sobre sus principales clientes, los operadores incumbentes. Finalmente debe destacarse la aparición de agentes económicos desconocidos hace pocos años en el sector de las comunicaciones electrónicas, los proveedores de contenidos, ya sean contenidos específicos para Internet (Yahoo, Google, Microsoft) o la distribución de contenidos digitales (música, vídeo, prensa, televisión). Estos nuevos agentes apuestan por el aumento de la capacidad de las redes pero preservando su carácter abierto.

Más allá de los agentes puramente económicos, se encuentran los gobiernos y la propia Comisión que al tiempo que buscan fomentar el empleo y el crecimiento económico (para lo cual es necesario mejorar la competitividad de la economía mediante el fomento de la inversión, la innovación y la competencia), deben preocuparse por otros aspectos como la cohesión social, la protección de los intereses y derechos de los ciudadanos y en el caso de la Comisión, la consecución de un mercado único. Por último, se deben citar las organizaciones de consumidores y usuarios y colectivos desfavorecidos, que buscan mantener los derechos establecidos cuando el mercado de telecomunicaciones se configuraba como monopolio, y son especialmente sensibles a los efectos de la competencia sobre los mismos.

Parece claro que *la Revisión de la Comisión*, con independencia de su alcance final, *debería apostar por una continuación de la tendencia liberalizadora (desreguladora), lo que debería implicar una relajación de la regulación sectorial y una mayor apuesta por el derecho de la competencia.* A este respecto, más allá de la necesidad de conciliar los intereses señalados anteriormente que exceden el ámbito del propio derecho de la competencia, debe afrontar unos desafíos que tienen más que ver con el procedimiento de revisión y la aplicación del propio marco.

En primer lugar, el tiempo empleado en la revisión lleva a que, especialmente *si se opta por una postura excesivamente continuista, en el momento de la aplicación efectiva del marco las condiciones del mercado puedan haber cambiado sensiblemente respecto a las que existían durante la elaboración del marco*, lo que invalidaría el nuevo marco desde sus inicios o en etapas tempranas de su aplicación. Por otro lado, teniendo en cuenta que la comunidad inversora se adelanta a las decisiones regulatorias, es incluso probable que durante el proceso de elaboración del nuevo marco ciertas decisiones adelantadas por la Comisión causen la modificación de las condiciones del mercado por su impacto en las mismas operadoras de telecomunicaciones y los mercados financieros que tienden a anticipar y descontar cualquier cambio que pueda afectar la rentabilidad de los negocios y/o retornos en nuevas inversiones.

No debe olvidarse tampoco la problemática ligada a la transición desde el marco regulatorio actual al nuevo marco, especialmente si el nuevo marco apuesta decididamente por el derecho de la competencia y por la eliminación de medidas *ex ante*.

2.2. Las incertidumbres del calendario de desregulación

Aún cuando la nueva Recomendación de mercados relevantes y la nueva propuesta de directivas puedan estar listas a lo largo del año 2007 de acuerdo con el calendario de trabajo de la Comi-

sión, no se espera que el marco revisado tenga aplicación práctica antes del año 2010, teniendo en cuenta que se requiere su aprobación en las instituciones comunitarias y la posterior traslación a la legislación de los Estados Miembros. En consecuencia, *se corre el riesgo de entrar en una fase de incertidumbre regulatoria entre el año 2007 y 2010, con efectos negativos sobre el sector*. Es por ello que sería deseable fijar un punto intermedio en el calendario (alrededor del 2008) en el que se detallen las medidas ex ante que serán eliminadas así como el régimen de transición al nuevo marco, con posibles disposiciones transitorias.

La eliminación de la incertidumbre sobre el calendario de evolución hacia el nuevo marco resulta clave para el sector inversor y empresarial. Se propone que a más tardar el 1 de enero de 2007 se cree un grupo de trabajo dentro de la Comisión Europea que defina con exactitud: Las fases del calendario de desregulación, las medidas ex ante que se eliminarán en cada una de las fases y el mecanismo de transición entre fases que garantice la viabilidad económica, tanto para el operador incumbente como para los operadores alternativos.

Por otro lado, dado que la nueva Recomendación de mercados relevantes entrará en vigor en el año 2007, es evidente que tendrá gran influencia en el desarrollo de la revisión del marco regulatorio. Es necesario, por tanto, que la Comisión preste una especial atención al seguimiento del análisis de los mercados por parte de las ANR, de acuerdo a la nueva recomendación.

2.3. La evolución de la regulación en los E.E.U.U y su posible impacto en Europa

A la hora de analizar los desafíos que presenta la nueva regulación europea para la consecución de un mercado único, resulta interesante analizar la situación en Estados Unidos, por suponer un ejemplo de mercado con un tamaño comparable al de la Unión Europea y que en muchos aspectos se adelanta al mercado europeo, tanto desde el punto de vista empresarial como regulatorio.

En Estados Unidos, la autoridad reguladora (la FCC) sigue desde hace varios años una política desreguladora que favorece al tiempo el despliegue de nuevas infraestructuras, y el desarrollo de la competencia. Entre las medidas fundamentales se pueden citar las siguientes:

- 2003: Las redes de nueva generación construidas en arquitectura FTTP o FTTH, quedan exentas de la obligación de desagregación.
- 2004: La FCC y el Departamento de Justicia deciden no recurrir la sentencia del Tribunal Federal de Apelación (Circuito 11) que dejó sin efecto la OBA americana (UNE-P), por lo que la sentencia adquiere firmeza.
- 2005: La FCC declara que las redes de cable merecen el tratamiento de servicios de la sociedad de la información y no de comunicaciones electrónicas y las redes basadas en cablemodem quedan así exentas de regulación, totalmente liberalizadas (junto con la supresión de las concesiones de cable que ahora se discute en el Congreso).
- 2006: La FCC declara que el acceso a Internet de Banda Ancha, prestados mediante tecnología xDSL merecen igualmente el tratamiento de servicios de la sociedad de la información y no de comunicaciones electrónicas y, por tanto, el acceso a las redes queda sujeto a la negociación de acuerdos comerciales entre operadores ya sea individuales o mediante la fijación de tarifas.

Estas medidas, se han adoptado exclusivamente sobre la base de fomentar la competencia basada en infraestructuras, ya que la situación de competencia en el mercado de provisión de servicios de banda ancha se fundamenta precisamente en la existencia de redes alternativas (cobre y cable). La FCC ha considerado que las obligaciones de desagregación no han acabado con el poder de mercado de los operadores históricos y no incentivaban la inversión en infraestructuras por parte de los operadores entrantes.

Como tendencias principales recientes en el mercado norteamericano se pueden distinguir las siguientes:

- Proceso de concentración que afecta tanto a los operadores de cable (que hasta recientemente tenían un ámbito geográfico reducido) como a los operadores de telecomunicaciones (fusión de compañías de larga distancia y locales, y fusiones entre operadores móviles).
- Consolidación de grandes proveedores de servicios de Internet que, a diferencia de los ISP tradicionales no proporcionan acceso a Internet: Google, Yahoo, Microsoft, eBay con su filial Skype, etc. Tales proveedores, anteriormente ausentes del mercado de las comunicaciones electrónicas suponen una amenaza no sólo para los ISPs tradicionales, sino para los operadores de telecomunicaciones que pretenden amortizar sus nuevas infraestructuras a través de servicios y contenidos propios.
- Aparición de nuevos proveedores de servicios basados en redes sociales y contenidos personales: MySpace, YouTube, etc. Tales proveedores llegan a conseguir en algunos casos volúmenes de tráfico similares e incluso superiores a los de los proveedores de servicios tradicionales.

La nueva regulación en Estados Unidos tendrá que tener en cuenta tales tendencias, lo que explica el interés actual por temas como la neutralidad de red (que enfrenta a los operadores de telecomunicaciones y a los proveedores de servicios por el control de los contenidos y servicios sobre Internet), así como la regulación de los contenidos digitales. Mientras que la neutralidad de red ha sido ampliamente discutida durante el año 2006, la regulación de los contenidos digitales presenta todavía grandes incertidumbres dado que, salvo Apple con su servicio iTunes, no existe un proveedor dominante en el mercado, y en cualquier caso el mercado de distribución digital es todavía residual respecto al total del mercado de contenidos. Una tendencia que parece perfilarse es la aparición de grandes proveedores que proporcionan la economía de escala para justificar el ahorro de costes asociado a la distribución digital y tienen capacidad de negociación con las grandes productoras de contenidos. Por otro lado, está todavía en discusión el modelo de precios de los contenidos electrónicos que podría tener gran influencia en el desarrollo de la demanda y la competencia. Mientras que el caso de la música se mantiene por el momento el modelo del precio fijo por canción, en el caso de las películas se están ensayando diversos modelos de precios, que por el momento no son especialmente favorables respecto a la copia física.

En lo que respecta a las redes de contenidos personales, existen asimismo incógnitas de tipo regulatorio. Está por un lado el problema del control de los derechos de autor cuando se distribuyen contenidos con *copyright*, pues las empresas que gestionan la red de contenidos no se hacen responsables de la vulneración del *copyright*. Por otro lado, se da el problema del propio control del tipo de contenidos que se distribuyen, asunto en el que se es especialmente sensible en estos momentos en Estados Unidos. Dado el número de usuarios de los servicios más extendidos como YouTube, un contenido determinado puede popularizarse en pocas horas.

Parece claro que las tendencias señaladas para el mercado de Estados Unidos acabarán por reflejarse en Europa a medida que se avanza hacia el mercado único. Ya se ha señalado que los contenidos pueden representar una de las principales fuentes de ingresos de los operadores que justifiquen las inversiones actuales y futuras, bien sea directamente o a través del aumento de la capacidad ofrecida al usuario. Es por ello que las alianzas y fusiones entre operadores en todo el ámbito de la Unión Europea pueden contribuir a conseguir un mayor poder de negociación para adquisición de contenidos (mayoritariamente norteamericanos). De otra manera, si se mantienen las negociaciones a nivel nacional como en la actualidad, otros proveedores de contenidos de fuera de la Unión Europea dispondrán de ventaja competitiva.

Empresas del «mundo de Internet» como Google, Yahoo y Microsoft, que hasta ahora reducían su oferta a buscadores y servicios de noticias, comienzan a comercializar herramientas y aplicaciones de software online, entrando en competencia con los servicios ofrecidos por los operadores de telecomunicaciones y contribuyendo a incrementar el debate sobre la neutralidad de la red. Dado que no existen empresas europeas en este mercado emergente, podría darse el caso de que en el futuro la mayor parte del tráfico *no social* que circula sobre las redes europeas esté controlado por empresas de Estados Unidos, lo que sin duda dificultará la consecución del mercado único.

Tampoco las redes sociales o de contenidos personales parecen haber alcanzado en Europa el desarrollo que se da en Estados Unidos, y en cualquier caso de existir se limitan a un ámbito nacional. La existencia de dichas redes en un ámbito panauropeo contribuiría por un lado al aumento del tráfico sobre las redes de comunicaciones europeas, lo que tendría un impacto positivo en el desarrollo de infraestructuras, al tiempo que reforzaría las relaciones entre los ciudadanos europeos. Se da el caso de que, ante la inexistencia de servicios de ese tipo en la Unión Europea, muchos contenidos europeos se distribuyen a través de servicios de Estados Unidos como YouTube.

La clave que explica el éxito de las empresas de Estados Unidos en los casos antes señalados hay que buscarla en la introducción de la Sociedad de la Información en los diferentes ámbitos económicos y sociales para conseguir una posición de liderazgo y hegemonía. El error de pensar en las comunicaciones electrónicas como fin último y no como medio para incrementar el bienestar o la productividad es responsable en buena medida de la falta de una política clara en aspectos tales como la competencia en infraestructuras o el fenómeno de la convergencia

2.4. El debate sobre la igualdad de trato

En el proceso de revisión del marco regulatorio europeo se ha abierto un debate sobre las distintas modalidades de separación entre las actividades relacionadas con la red de acceso del operador incumbente y sus actividades minoristas, como opción para garantizar la igualdad en las condiciones de acceso a la infraestructura del operador incumbente. El análisis de impactos realizado por la propia Comisión Europea concluía que, si se adoptase el modelo de separación estructural, serían mayores los problemas creados que las soluciones aportadas. Tras las conclusiones recogidas en el informe de la Comisión el debate alrededor de la separación no sólo no se ha cerrado, sino que se ha intensificado derivando hacia el modelo de separación funcional, como una opción más suave que la separación estructural, que podría igualmente garantizar la igualdad de trato.

El modelo de *separación estructural* se basa en la creación de una empresa, independiente del operador incumbente, que gestione la red de acceso de pares de cobre. En la separación estructural se produce un cambio en la propiedad de la empresa, que deja de pertenecer al operador incumben-

te. La separación funcional es un modelo más suave, en el que se crea una división dentro del propio operador. En este modelo no se produce la desintegración vertical, ya que la división que agrupa los servicios mayoristas regulados sigue perteneciendo al operador incumbente, aún cuando se rija con unos criterios diferentes al resto de sus divisiones.

2.4.1. *El problema de la igualdad en el trato (EOI)*

Tanto la separación estructural como la separación funcional pretenden dar respuesta al objetivo de garantizar las mismas condiciones de acceso a los servicios mayoristas regulados del operador incumbente de todos los agentes que operan en un determinado mercado. Debe señalarse que el aspecto realmente importante no es la separación estructural o funcional, sino la capacidad de garantizar la igualdad en el tratamiento (tiempos de provisión, calidad y precio) que se da a todos los agentes en el acceso a la infraestructura. El término EOI (*Equivalence of Input*), utilizado en la regulación del *Reino Unido*, define esa igualdad en el tratamiento tanto en las condiciones de acceso (tiempos de provisión y calidad) como en el precio. Las disputas entre el regulador, el operador incumbente y los entrantes crearon en los primeros tiempos de la apertura del bucle una espiral de enfrentamiento, que no facilitaba el entorno adecuado para impulsar el desarrollo del mercado de comunicaciones electrónicas. Ante esta situación surgieron propuestas que consideraban que una separación, al menos funcional, pudiera ser la solución a los problemas planteados.

Aún cuando este razonamiento pudiera parecer atractivo para proporcionar una solución a estos problemas a corto plazo, el análisis de impacto muestra que esta opción creará a medio y largo plazo nuevos problemas en los mercados de comunicaciones electrónicas, sin haber aportado una solución a los problemas reales que existen actualmente, como son la replicabilidad de los servicios finales en prestaciones, precios y coberturas utilizando servicios mayoristas con márgenes adecuados.

2.4.2. *Alternativas para reducir los conflictos asociados al EOI*

Para valorar correctamente el debate sobre la separación estructural/funcional en Europa, debe contrastarse este modelo con la decisión tomada en Estados Unidos, aunque ya hemos reflejado que la situación del sector en Europa y EEUU es muy dispar y por lo tanto pretender trasladar sin más lo que está ocurriendo en EEUU a Europa supondría olvidar que estamos ante dos modelos que presentan un punto de partida diferente en cuanto a competencia en infraestructuras. Realizada esta observación, cabe destacar que el regulador estadounidense progresivamente ha ido eliminando todas las obligaciones de desagregación de bucle, con el objetivo de incentivar los despliegues de nuevas infraestructuras y la mejora de la infraestructura existente. Si se comparte el criterio de que la competencia en infraestructuras es la que realmente garantiza una competencia efectiva y sostenible, debe entenderse que el camino emprendido en EE.UU. debiera ser el verdadero objetivo al que debe aspirar Europa. Cualquier medida que se adopte debe ir encaminada a conseguir esa meta desreguladora, entendiendo que a diferencia de Estados Unidos, la situación de las infraestructuras alternativas en Europa aún no alcanza en importantes áreas geográficas un nivel de desarrollo suficiente, para eliminar las obligaciones de servicios mayoristas. Bajo este planteamiento, cualquier medida debe entenderse como una medida transitoria (un *remedy*) y, por tanto, una medida que debe ser reversible en el tiempo, una vez que se alcance la situación de competencia en infraestructuras.

Merece destacarse asimismo el caso de Hong Kong, donde, sin renunciar a la igualdad de trato, se ha seguido un modelo de desagregación transitorio y sujeto a límites cuantitativos, cualitativos y temporales, mucho más respetuoso con el derecho de propiedad. Así:

- Se limita el número de bucles accesibles en función de que exista competencia o no en una zona (central) determinada.
- Se aplica exclusivamente a la red de pares de cobre.
- Se limita su carácter obligatorio al año 2008.
- No se aplica al acceso indirecto.

En contraposición a los casos de Estados Unidos y Hong Kong, la opción de la separación estructural debe valorarse como una medida regulatoria extrema, de difícil vuelta atrás. A la irreversibilidad de la medida, debe añadirse el riesgo que esta decisión supone para la inversión. Una compañía que gestione la red de acceso, operando bajo precios regulados orientados a costes tendrá un incentivo muy escaso para mejorar o innovar sobre la red. Aún cuando el aspecto de la innovación y evolución de la red pueda también regularse, ese escenario podría conducir a una ralentización del desarrollo de todo el sector. La separación funcional es una opción menos severa que presenta el atractivo de ser más fácilmente reversible. Sin embargo, su aplicación debe valorarse en la medida en que resuelva los problemas del sector, y facilite la consecución del objetivo final de crear competencia en infraestructuras.

La ubicación y los plazos en que se atienden las solicitudes de acceso a la infraestructura, así como los problemas asociados a la provisión a cliente final, generan numerosas disputas entre el operador incumbente y los entrantes. La separación estructural elimina, por definición, estos dos problemas, pero como se ha comentado, a un precio tan alto, que las justificaciones para una decisión de este tipo deberían valorarse con extremo cuidado. La separación funcional puede facilitar conseguir la solución a estos problemas, pero servirá de muy poco sin otros elementos esenciales.

La igualdad en los precios se garantiza mediante la separación contable. Los criterios de la contabilidad de costes fijados por el organismo regulador pretenden asegurar que el coste de acceso a la infraestructura del operador incumbente es el mismo para este operador que para el resto de los agentes. Debe resaltarse que los criterios de esta contabilidad, que incorpora como objetivo garantizar que los costes recogen las mejoras de eficiencia derivadas de los avances tecnológicos y organizativos, no se corresponden con los criterios contables de una empresa, dado que los factores de mejora de productividad se introducen a priori, y no una vez que ya se han materializado. La aplicación de modelos de separación, bien sea estructural o funcional planteará el debate sobre cuál deben ser los criterios contables que deben aplicarse para la fijación de los precios. En el caso de la separación estructural parece claro que deberán aplicarse los criterios de costes reales de la empresa, dado que al integrar en la empresa todos los recursos dedicados a la provisión de servicios mayoristas regulados, los costes de la empresa deben hacerse corresponder con los costes de los servicios mayoristas. En el caso de la separación funcional, dado que se produce una asignación de recursos en exclusiva y una clara diferenciación del resto de la compañía, el criterio de costes reales, debería ser igualmente aplicable. Debe hacerse notar que la incorporación de criterios basados en costes reales puede dar lugar a que los precios de los servicios mayoristas sean más elevados.

Sin necesidad de recurrir a la separación estructural y funcional, existen en la actualidad medidas regulatorias que facilitan la igualdad de trato:

- la separación contable, que permite garantizar la igualdad en los precios para todos los agentes, aunque pudiera haber debate sobre cuestiones metodológicas del sistema contable.
- la existencia de una oferta de acceso al bucle de abonado OBA, en al que se fijan las condiciones de acceso (precios, condiciones y plazos).

En caso de que dichas medidas no fueran suficientes por no incluir toda información sobre las condiciones de acceso del incumbente, es posible la puesta en marcha de un mecanismo similar a la *entidad de referencia* que ya opera en procedimientos como la portabilidad, es decir, mediante la constitución de una Entidad Supervisora de la Igualdad de Trato (ESIT).

En la ESIT estarían representados todos los operadores con presencia en el bucle de abonado. La definición de procedimientos que garanticen la transparencia sobre las solicitudes realizadas por todos los agentes (incluido el incumbente), y los plazos en que se atienden, unido a la creación de la adecuada infraestructura informática puede resultar igual de eficaz que las opciones de separación funcional o estructural, y a un coste muy inferior. La existencia de la ESIT sería compatible con el mantenimiento de una OBA, pues la ESIT se limitaría a asegurar el cumplimiento de las condiciones establecidas en la OBA en lo que respecta a la igualdad de trato. Lógicamente en caso de que no se pudieran resolver las discrepancias en el seno de la ESIT, sería necesaria la intervención de la ANR.

2.4.3. *Las nuevas fuentes de conflictividad regulatoria*

Además de considerar que existen alternativas para garantizar la igualdad en el trato a todos los agentes debe valorarse que los problemas asociados a las condiciones de acceso al bucle irán perdiendo importancia relativa en la regulación del sector, como ya puede empezar a vislumbrarse. El foco de conflictividad se está trasladando a la regulación de los servicios mayoristas de mayor valor añadido sobre los pares de cobre. La opción de separación estructural o funcional, sin suponer una mejora importante para solucionar los problemas asociados a la ubicación y los plazos de disponibilidad, tampoco supone ninguna solución a los problemas que surgirán ligados a los restantes servicios mayoristas.

Si se aplica el modelo de separación estructural y se opta por una compañía/división que gestione únicamente el bucle, siendo otros agentes los que se encargan de proporcionar los servicios mayoristas de mayor valor añadido, la conflictividad sobre las condiciones de acceso al bucle se trasladaría a las condiciones de acceso a los servicios mayoristas. La aplicación de la separación estructural estaría apostando por un modelo que solucionaría los problemas del pasado, pero que aportaría muy pocas soluciones a los problemas actuales y futuros.

La opción de integrar en una empresa/división no solo el acceso al bucle, sino el acceso a todos los servicios mayoristas, puede resultar atractiva, aunque dada la amplia variedad de servicios mayoristas que pueden precisarse en un mercado tan dinámico (GigaADSL, IP-TV, Voz+Banda Ancha,...) el modelo parece complejo. Debería analizarse en detalle el impacto de esta opción, pues podría suponer la desaparición de cualquier infraestructura alternativa, sea el cable, las nuevas infraestructuras inalámbricas o cualquier otra que pueda proporcionar el avance tecnológico. Si esta empresa tiene fijado el precio y garantizada la oferta, el incentivo al riesgo inversor y a la búsqueda de alternativas tecnológicas se elimina. Al regularse solo una tecnología, la asociada a la infraestructura del operador incumbente, tanto la evolución de esta tecnología, como la aparición de nuevas tecnologías son difícilmente compatibles con un entorno donde ha desaparecido el incentivo a la inversión.

Dado que el acceso al bucle garantiza la replicabilidad de cualquier servicio que pueda prestarse sobre los pares de cobre, cabe preguntarse sobre la necesidad de mantener las obligaciones de prestación de los servicios mayoristas. En un mercado como el español, la respuesta solo podrá encontrarse en el criterio marcado por el regulador de garantizar la no discriminación geográfica. Dado que en cerca del 40 por ciento de la planta de pares de cobre no se prestan, por falta de demanda, servicios de desagregación de bucle, la replicabilidad de los servicios prestados por el operador incumbente, exige que para poder prestarlos en las zonas en que no hay oferta de desagregación sea preciso proporcionarlos a través de los servicios mayoristas. Con el actual criterio del regulador, la obligación mayorista se aplica no solo a las zonas donde no hay oferta de desagregación del bucle, sino a todo el territorio nacional.

De acuerdo con el modelo de escalera de inversión propugnado por la Unión Europea, la regulación debería incentivar la desagregación del bucle, como paso previo a la inversión en infraestructura alternativa. Este criterio se está plasmando en la reducción de los precios de acceso a los bucles desagregados. Para que este modelo funcione, los precios de los servicios mayoristas deben ser tales que incentiven la evolución de la prestación de servicios basados en los servicios mayoristas del incumbente a la desagregación del bucle. Si se prioriza la reducción de los precios finales, se forzará la reducción de los precios de los servicios mayoristas, lo que restará atractivo a la desagregación de bucle. Un escenario de precios mayoristas bajos desincentiva no solo la desagregación de bucle, sino la creación de cualquier infraestructura alternativa o la evolución y mejora de la infraestructura existente. La no discriminación geográfica, junto con el modelo de cálculo de precios de los servicios mayoristas basado en promediar los precios en las zonas con oferta de bucle desagregado y fuera de estas zonas está forzando un escenario regulatorio de objetivos contradictorios (precios de bucle bajos/precios mayoristas altos/precios minoristas bajos) que se está convirtiendo en una nueva fuente de conflictividad en el sector.

La propuesta realizada por el regulador holandés sobre la regulación de la nueva red de acceso basada en fibra del operador incumbente KPN plantea de forma muy explícita cuál es el verdadero debate, y los verdaderos conflictos regulatorios asociados a las nuevas redes de acceso. En las alternativas propuestas por el regulador holandés se incluye la posibilidad de compartición de la infraestructura auxiliar (canalizaciones, conductos, arquetas...) y la prestación de servicios mayoristas de valor añadido sobre la infraestructura de fibra. En este escenario la problemática asociada a la cohabitación y a la desagregación del bucle pierde toda su vigencia. Los debates reales relacionados con las nuevas redes se centrarán en los servicios mayoristas de valor añadido sobre la infraestructura de fibra, y sobre la compartición de la infraestructura auxiliar. Este escenario no hace sino reforzar la idea de que el planteamiento de separación funcional resolvería un problema que perderá aún más vigencia en el futuro, y que no aborda los problemas reales que deben abordarse en el nuevo marco regulatorio.

En resumen, *y aunque no se pueda afirmar con plena rotundidad, no parece que ni la separación estructural, ni la separación funcional estén aportando soluciones a la problemática asociada a los servicios mayoristas*. Las opciones de separación funcional o estructural, cuando se están planteando, parecen obedecer a cuestiones dispares, que poco tienen que ver con los problemas de EOI, bajo los que se justifican estas decisiones. En algunos casos, como el de Italia, parecen obedecer a cuestiones financieras (necesidad de reducir deuda). En otros, podrían enmascarar un mecanismo que permitiese transferir personal, deuda o recursos excesivos a otra empresa que aliviaría la carga del operador incumbente transfiriendo y repartiendo los costes e ineficiencia del sistema entre todos los agentes. Por último, la separación estructural puede también estar ligada al proceso de privatización

de un operador incumbente o al cambio en los accionistas de referencia del operador. Poco tienen que ver estas razones, con la problemática de acceso a las redes del operador incumbente, sino más bien con cuestiones relacionadas con la propiedad de los operadores incumbentes o con la clarificación de conflictos entre entes regulatorios o entre la regulación y la política de comunicaciones en los mercados europeos.

2.4.4. *La apuesta por la competencia en infraestructura*

La revisión del actual marco regulatorio debe fijar un camino claro para alcanzar el escenario de países como Estados Unidos, apostando por el desarrollo de la competencia en infraestructuras. Bajo este planteamiento, las nuevas medidas deben perseguir dos objetivos:

- Incentivar el desarrollo de infraestructuras alternativas
- Incentivar la evolución y mejora de la actual infraestructura del operador incumbente (FTTX)

Todas las medidas que se adopten en el nuevo marco regulatorio deberían validarse sobre la consecución de esos objetivos. Ni la separación estructural, ni la separación funcional ayudarán a la consecución de estos objetivos. En algunos escenarios puede afirmarse que de hecho impedirán cualquier desarrollo de infraestructura alternativa. Tampoco la separación estructural o funcional aporta grandes ventajas a la solución de los conflictos asociados a la replicabilidad de servicios mayoristas regulados.

De acuerdo con el análisis realizado en los apartados anteriores *se pueden plantear dudas acerca de si la separación estructural o funcional resuelve los problemas reales actuales y no clarifica los problemas potenciales futuros*. Además, resulta difícil justificar la adopción de un modelo que nos aparta claramente de la visión de la economía con la que la *Agenda de Lisboa* pretendía compararnos, la economía de los Estados Unidos, que ha apostado por la competencia en infraestructuras. En cualquier caso, dado que las infraestructuras alternativas en España no ha alcanzado aún una fase estable de desarrollo, resulta razonable diferir el debate sobre la separación estructural o funcional, en tanto en cuanto no se verifique la falta de competencia sostenible entre las infraestructuras alternativas y las del operador incumbente.

Finalmente cabe reseñar que en modo alguno debe entenderse la apuesta por la competencia en infraestructuras como una vuelta hacia el pasado, sino que debe reafirmarse como la apuesta de futuro para el sector. Aun cuando previsiblemente el número de agentes que operen en el mercado sea menor, no por ello la competencia (rivalidad) será menos intensa. La reducción del número de agentes debe entenderse como la evolución natural del sector en un proceso de consolidación para construir agentes que puedan competir a un nivel más global. Esta evolución vendrá motivada no solo por la competencia, y por la necesidad de alcanzar la adecuada economía de escala y alcance para poder competir de manera eficiente, sino también por la evolución tecnológica que abre nuevas vías para la entrada de nuevos agentes con nuevos modelos de negocio. Los agentes del mundo de Internet, o las posibilidades de las nuevas tecnologías inalámbricas, son solo algunos ejemplos de la competencia que sin duda surgirá en el futuro y que debe ser contemplada en el nuevo marco.



3.

Principios generales del proceso de revisión

3.1. Implementación de las políticas públicas y clarificación del papel de los reguladores

La revisión del marco regulatorio debe aprovecharse para clarificar el papel de los diferentes organismos que actualmente toman parte en la compleja regulación del sector de las comunicaciones electrónicas. La evolución del sector ha llevado a que actualmente sean diferentes organismos los que pueden tomar decisiones, elaborar reglamentos o aplicar normativa o legislación que afectará directamente a los agentes que operan en el sector.

Las Autoridades Nacionales de Regulación (ANR) son los organismos responsables de aplicar el actual marco regulatorio. A los reguladores nacionales debe añadirse el papel, cada más relevante que juega la propia Comisión Europea y la Comisaria de Sociedad de Información en la supervisión de las decisiones tomadas por los organismos nacionales y en la toma de decisiones en asuntos supranacionales, como ha sido el caso del *roaming*. La aplicación del marco regulatorio debe también encuadrarse y compatibilizarse con la implementación de las políticas públicas en materia de comunicaciones electrónicas fijada por los gobiernos de los Estados Miembros.

La Comisión Europea considera únicamente a las ANR como autoridad competente en la toma de decisiones relativas a los mercados relevantes. Puesto que las decisiones de las ANR se basan exclusivamente en consideraciones de mercado y competencia, estas decisiones afectan al desarrollo de políticas públicas de comunicaciones electrónicas en los Estados Miembros, que tienen en cuenta otros factores, como son las políticas sociales, la protección de derechos de ciudadanos, la no exclusión, el fomento de infraestructuras, etc., que son igualmente principios compartidos por la Comisión. En este contexto *es preciso clarificar el papel de las ANR y su relación con las autoridades políticas en la consecución de las políticas públicas en el campo de las telecomunicaciones y la Sociedad de la Información, las cuales son competencia de los gobiernos de los Estados Miembros.*

En algunos Estados Miembros (por ejemplo, el Reino Unido), la ANR (OFCOM) asume todas las competencias relativas a las comunicaciones electrónicas, lo que convierte a OFCOM en el organismo competente del gobierno para las telecomunicaciones y la sociedad de la información. Tal identifi-

cación ANR/gobierno permite tomar en consideración las políticas públicas cuando OFCOM adopta decisiones relativas a los mercados de comunicaciones electrónicas.

En otros Estados Miembros, aunque existe la ANR como organismo separado, se da una dependencia entre la ANR y el organismo del gobierno encargado de la política de comunicaciones electrónicas, lo que permite que las decisiones de la ANR sean compatibles con las políticas públicas desarrolladas por el gobierno del Estado Miembro.

Pero en otros casos, como sucede en España, no existe una dependencia en la toma de decisiones de la ANR (CMT) respecto a los organismos encargados de la política de telecomunicaciones y sociedad de la información (Secretaría de Estado), lo que dificulta en muchos casos la puesta en marcha de políticas públicas. La falta de dependencia es en la mayoría de los casos el resultado de que en el momento de establecer la ANR, algunos operadores europeos tenían participación estatal. Tales circunstancias no se dan en la actualidad en muchos Estados Miembros como España, en las que los operadores están totalmente en manos privadas desde hace años.

Debe asumirse que el actual marco regulatorio es perfectamente compatible con las políticas públicas que quieran poner en marcha los Estados Miembros. *El elemento clave en la clarificación del papel de los diferentes organismos es el reconocimiento de la interrelación entre la regulación económica sectorial aplicada por las ANR y las políticas públicas.* Es esencial que las decisiones sobre políticas públicas en materia de comunicaciones electrónicas vayan unidas a las decisiones sobre su financiación. De igual forma, las ANR deben incorporar en sus análisis los impactos de cualquier medida adoptada por los poderes públicos que altere los costes de los agentes. Esta consideración debe tener en cuenta tanto los impactos actuales como los futuros, toda vez que las decisiones de inversión se fundamenten en los retornos que generarán.

A la regulación sectorial, y a la necesaria clarificación de los modelos de implementación de las políticas públicas, debe sumarse la relación con la legislación de competencia, y con los organismos reguladores competentes tanto a nivel nacional, como a nivel europeo. Las fronteras entre las responsabilidades que deben asumir en las decisiones de competencia los reguladores sectoriales y los de competencia se vuelven cada vez más difusa. Igualmente, la normativa y legislación asociada al consumo, a la protección de datos y a la propiedad intelectual están tomando cada vez mayor relevancia en la evolución del sector. Cada una de estas normativas está siendo actualmente vigilada y aplicada por diferentes organismos que deben sumarse a los de competencia y a los sectoriales de telecomunicaciones.

Este complejo entramado de reguladores, legisladores y organismos introduce inseguridad en las decisiones que toman los agentes. Si decisiones aprobadas por un regulador son cuestionadas por otro regulador, si las decisiones tomadas por un organismo no son tenidas en cuenta por otros reguladores, o si las decisiones tomadas al nivel nacional son cuestionadas a nivel europeo, será cada vez más complejo poder tomar decisiones relacionadas con la evolución del negocio. En un mercado que precisa del dinamismo y la flexibilidad del mercado de comunicaciones electrónicas, la situación de solapamiento, confusión, e incluso competencia entre diferentes organismos reguladores no puede mantenerse.

Se propone que la Comisión establezca el principio de que cada regulador debe asumir la responsabilidad completa de las decisiones que tome, entendiendo que las decisiones afectan no solo a su parcela de regulación, sino al conjunto del sector.

3.2. Alcanzar la competencia sostenible

En el proceso de liberalización de los mercados de telecomunicaciones, Europa apostó por el modelo de competencia en servicios. El paso de la situación de monopolio a la de competencia configuró los principios del actual marco. La regulación asimétrica, el modelo de escalera de inversión¹, la orientación a costes en la regulación de los precios mayoristas sobre la infraestructura existente del operador incumbente, el estricto control de la oferta y precios de los servicios minoristas del operador incumbente y el mantenimiento de un modelo de servicio universal similar al utilizado durante el período de monopolio, han marcado la evolución del sector durante el proceso de liberalización.

En este modelo, la regulación económica sectorial tiene un carácter transitorio. Al alcanzar la competencia efectiva la regulación sectorial debe desaparecer para dejar paso al derecho de la competencia que se aplica a todos los sectores económicos liberalizados.

La premisa de transitoriedad de la regulación sectorial, asumida por la propia Comisión Europea, debe presidir el proceso de revisión del actual marco regulatorio. El nuevo marco debe garantizar que se dan las condiciones adecuadas para alcanzar una competencia sostenible, que haga posible prescindir de la regulación sectorial. El verdadero éxito de la regulación será la posibilidad de poder prescindir de ella porque se han alcanzado las condiciones adecuadas. La perpetuación de la regulación sectorial debe considerarse un signo del fracaso del modelo.

En este punto, resulta paradójico que la Comisión Europea asuma que el sector de las telecomunicaciones ha experimentado una profunda transformación en los últimos años y que, por tanto, los principios regulatorios ya no pueden ser los mismos, pero no lo refleje en los documentos de revisión del marco regulador que están siendo sometidos a consulta pública en la actualidad. *El enfoque y las propuestas presentadas por la Comisión tienen un marcado carácter continuista.* Resulta sorprendente que una regulación creada para el paso del monopolio a la competencia se pretenda seguir aplicando en situaciones y redes completamente nuevas creadas ya en situación de competencia, lo que sin duda conduce a la perpetuación del modelo.

Para poder alcanzar el objetivo de competencia sostenible es esencial fijar un calendario de desregulación, con fechas y/o condiciones, que comprometa a los órganos reguladores. Este calendario debe, bien recoger fechas concretas, o bien condiciones que una vez cumplidas conlleven la eliminación de la regulación sectorial asociada. A este calendario debe añadirse una actitud de no regulación hacia los servicios emergentes. Solo de esta forma podrá avanzarse hacia la competencia sostenible tanto en servicios como en infraestructuras.

Alcanzar el nivel de competencia que permita prescindir de la regulación sectorial e impulsar el desarrollo sostenible del sector debe ser el objetivo clave en el proceso de revisión. Los restantes principios deben siempre analizarse contrastando la medida en que contribuyen o dificultan la consecución de este objetivo clave. Es importante que para cualquier medida o remedio que adopten los reguladores se analice el impacto que tendrá en la consecución de este objetivo. Los remedios no deberían dificultar el avance hacia el objetivo principal, aunque su aplicación venga justificada por una determinada situación, que en cualquier caso debe valorarse como secundaria frente a la situación creada si se impide o dificulta el camino hacia la competencia sostenible.

¹ El modelo de la *escalera de inversión* asume que los costes para que un operador entrante compita en infraestructuras extremo a extremo son inicialmente demasiado altos para favorecer la competencia, por lo que se hace necesario fomentar la competencia en servicios e infraestructuras de menor coste para permitir la entrada de operadores. El modelo asume que a medida que el operador dispone de una base suficiente de ingresos y clientes invertirá en más infraestructuras subiendo escalones de la escalera para aumentar los ingresos y clientes.

La apuesta por el derecho de la competencia y la desregulación no significa que se desprecien otros objetivos ligados a un régimen regulatorio, pero estos pueden conseguirse en combinación con otro tipo de políticas más allá de la imposición de medidas sobre los agentes del sector afectado. Los objetivos generales que se plantean desde GAPTEL son los siguientes:

- Promoción de la inversión eficiente, con un modelo de competencia sostenible entre distintas plataformas y una rentabilidad adecuada al riesgo tecnológico del sector.
- Diversificación de las opciones para el consumidor
- Dinamización de la demanda y crecimiento del mercado.
- Propiciar la innovación en tecnologías, servicios y modelos de negocios.
- La neutralidad tecnológica.
- El reconocimiento de la convergencia.

Principios como el de incentivar la inversión eficiente deben siempre entenderse y analizarse enmarcados en el objetivo de alcanzar un modelo de competencia sostenible entre distintas plataformas. Resulta evidente que la diversificación de las opciones para el consumidor y la dinamización de la demanda se ven favorecidas por un régimen regulatorio de competencia entre operadores. En lo que se refiere al fomento de la inversión eficiente y la innovación, la desregulación en un entorno competitivo provocará que cada operador invierta en la infraestructura más adecuada para su modelo de negocio sin injerencias regulatorias.

3.3. Incentivo a la innovación e inversión

Las herramientas utilizadas en la fase de liberalización han servido para el desarrollo de competencia con la aparición de operadores alternativos. Superada esta fase, *ahora es el turno de la competencia en infraestructuras*. No se trata únicamente de abrir una infraestructura existente a nuevos agentes, intentando garantizar la viabilidad y sostenibilidad de sus planes de negocio en el período de apertura a la competencia, sino de al mismo tiempo establecer incentivos a la inversión eficiente en una nueva infraestructura de telecomunicaciones que permita proporcionar a los hogares y empresas el acceso a una nueva generación de servicios de comunicaciones electrónicas. A medida que aumenta el grado de convergencia, los contenidos y servicios que se presten requerirán anchos de banda superiores, lo que implicará acometer nuevas inversiones en infraestructura en redes de acceso de banda ancha, fija y móvil (FTTx, UMTS, HSDPA, etc.). Merece especial atención el desarrollo de nuevas infraestructuras de fibra hacia el hogar. La regulación vigente ha fomentado la reutilización de las infraestructuras de cobre del incumbente mediante la desagregación del bucle de abonado. Dado que la tendencia actual hacia mayores anchos de banda requiere el empleo de FTTH o VDSL sobre bucles más cortos, parece claro que la regulación deberá reorientarse hacia el fomento de infraestructuras alternativas más próximas al cliente final.

A este importante cambio de regular sobre una infraestructura existente frente a regular sobre una infraestructura que debe crearse, debe añadirse el avance en la convergencia entre los sectores de telecomunicaciones, informática y audiovisual, y entre el mundo de las telecomunicaciones y el mundo de Internet. *El nuevo marco debe claramente contemplar un escenario en que los servicios convergentes definirán el futuro desarrollo del sector.*

Tales principios son asumidos asimismo por la Comisión Europea, que propuso en junio de 2005 un nuevo plan estratégico, la «*European Information Society 2010*» (conocido como i2010). El objetivo de i2010 es promover una economía digital abierta y competitiva que reconoce el desarrollo y difusión de las tecnologías de la información y las comunicaciones como uno de los principales «drivers» para la inclusión y la calidad de vida de los ciudadanos europeos. En sintonía con este nuevo objetivo el nuevo marco añade un nuevo «key issue», la innovación y la inversión, a los objetivos tradicionales de promover la competencia, consolidar un mercado único y defender los intereses de los ciudadanos que inspiraron el marco regulador actual y que siguen siendo válidos en opinión de los funcionarios de la Comisión. La innovación e inversión debe alcanzar no solo a los operadores, sino a todos los elementos de la cadena de valor. No es suficiente con contar con operadores eficientes. El nuevo marco debe impulsar la inversión eficiente en todos los agentes de la cadena.

La experiencia en el mercado americano ha mostrado claramente como una estrategia de desregulación ha supuesto un claro incentivo para la inversión en infraestructuras. Esta situación contrasta con la que se vive en la Unión Europea en la que los planes de despliegue de nueva infraestructura se encuentran en la mayor parte de los casos condicionados por la incertidumbre creada por las actuales condiciones regulatorias. La experiencia americana muestra el importante revulsivo que para la inversión suponen las decisiones de desregulación en los mercados de comunicaciones electrónicas.

3.4. Desregulación

Para hacer frente a la nueva situación, el criterio del grupo es que *la regulación ex-ante debe tender a desaparecer como principio general*. Tras un periodo de transición desde el marco actual, los elementos que quedarían sujetos a la regulación sectorial deberían reducirse a cuestiones muy específicas del sector: espectro radioeléctrico, gestión de recursos (numeraciones, direcciones IP) e Interconexión e interoperabilidad de redes y servicios. En cualquier caso, cabe destacar que en esta nueva etapa no puede considerarse suficiente que el nuevo marco regulatorio reconozca la necesidad de minimizar la regulación sectorial, para dar paso a la regulación económica general. Este principio, aceptado y reconocido por la Comisión debe plasmarse en el nuevo marco regulatorio fijando dos aspectos: el calendario de desregulación y los elementos sometidos a regulación sectorial tras el período de desregulación.

El calendario de desregulación deberá contemplar al menos tres etapas:

- Eliminación de la regulación de los mercados minoristas y los mercados mayoristas de acceso competitivos. Solo se mantendría la regulación sobre los mercados de interconexión, terminación y acceso a los pares de cobre.
- Eliminación de las obligaciones sobre precios en los accesos mayoristas
- Eliminación de la regulación sectorial y aplicación de la legislación de competencia excepto en los aspectos relacionados con la gestión de recursos escasos, autorizaciones y derechos de paso.

Se puede señalar que como filosofía general la desregulación ya está recogida en el marco vigente, pues la Comisión señala que solo pueden imponerse remedios ex ante cuando no exista competencia efectiva, esto es, en los mercados en los que existan una o más empresas con peso significativo y cuando las soluciones previstas en la legislación sobre competencia no basten para solucionar el problema. *Las ANR*, que en cualquier caso por el momento no son los especialistas en dere-

cho de la competencia en los Estados Miembros, *han mantenido todas las medidas ex ante que existían en el marco anterior*, convirtiendo la excepción en regla. Dado que a partir de 2007 será necesario analizar los nuevos mercados, se corre el riesgo de que se siga la misma estrategia que para los mercados existentes. Se hace necesario, por tanto, que la propia Comisión confíe más en el derecho de la competencia como elemento regulador de las comunicaciones electrónicas y proporcione directrices más claras a las ANR para la aplicación del mismo. En este punto, cabe destacar que *el importante papel que deben desempeñar las ANR es el de gestionar sin crear doctrina, pues no le corresponde al regulador hacer política ni de telecomunicaciones, ni de competencia ni de consumo*.

En cualquier caso, dado que durante el periodo de transición al marco revisado es posible que las ANR realicen análisis que lleven a imponer nuevas medidas ex ante, se debe asegurar que dichas medidas no obstaculizan ni retrasan el proceso de desregulación. A tales efectos, las ANR deberían realizar un análisis previo de impacto de dichas medidas sobre los objetivos de inversión y competencia en el largo y medio plazo. El análisis de impacto debe valorar el efecto en los diferentes agentes que participan en la cadena de valor (operadores, proveedores de servicio, clientes, proveedores) no solo en un aspecto concreto, como pueden ser los precios, sino que considere el efecto en la inversión, innovación, competencia, servicios, etc. El análisis de impacto es utilizado de forma habitual por algunos reguladores como OFCOM, y en cualquier caso la propia Comisión lo incluye en su Comunicación de «regular mejor», COM (2005) 97 ya señalada.

Se propone que la Comisión, de acuerdo con las directrices establecidas en la Recomendación COM (2005) 97, establezca un procedimiento de evaluación de impacto de medidas ex ante, el cual deberá ser seguido por las ANR con carácter previo a la toma de decisiones.

La evaluación de impacto debería ser preceptiva y comunicada a la Comisión Europea dentro del procedimiento que marca el artículo 7 de la Directiva marco. Es necesario que la Comisión desarrolle en la forma de Directrices (la denominada «soft-law») los principios fundamentales que deben gobernar ese análisis de impacto.

3.5. Neutralidad tecnológica y objetivos sociales

Otro factor a tener en cuenta a la hora de plantear un modelo de regulación es el principio de la neutralidad tecnológica, reconocido por la Comisión como uno de los principios que debe inspirar la regulación. A pesar de este reconocimiento, están en vigor regulaciones que imponen distintas obligaciones a distintas tecnologías. No obstante, conviene reseñar que *la neutralidad tecnológica debería implantarse reduciendo la regulación de la tecnología más regulada* en vez de sobrerregular la tecnología más libre (igualar hacia lo «desregulado» y nunca hacia lo regulado).

Dado que la mayor parte de los nuevos servicios o servicios convergentes se prestarán sobre nuevas infraestructuras (fibra o radio) resulta lógico que tengan la consideración de servicios emergentes. Las ANR's no están aplicando la regulación ex-ante a los servicios emergentes siempre y cuando un operador con PSM en un mercado no pueda trasladar, en razón de su dominio en un mercado tradicional, dicho dominio al mercado emergente. Si la nueva infraestructura soporta también servicios regulados es razonable que se apliquen obligaciones a la misma, si bien sólo en lo que se

refiere a los servicios mayoristas regulados (por ejemplo, la obligación de ofrecer una oferta mayorista de los servicios regulados sobre la nueva infraestructura mientras se mantengan dichos servicios sobre la misma). Se entiende que la regulación evoluciona hacia la eliminación de la regulación de las ofertas minoristas, por lo que la regulación sobre la nueva infraestructura sólo debería afectar a las ofertas mayoristas de los servicios existentes sobre la vieja infraestructura, y sólo en la medida en que se mantengan reguladas las ofertas mayoristas sobre la vieja infraestructura.

Destacamos a continuación otro aspecto clave que debería aplicarse en la revisión del marco regulador. Los objetivos sociales que persiguen garantizar o facilitar el acceso a los servicios de comunicaciones electrónicas a colectivos desfavorecidos o en riesgo de exclusión, son objetivos compartidos por la sociedad, pero que al igual que otras políticas sociales, deben enmarcarse dentro de políticas generales de bienestar social y no como parte integrante de la regulación de un sector económico como las telecomunicaciones. Este criterio afectaría directamente a *la regulación del servicio universal, que debería desaparecer como tal y sustituirse por políticas públicas* (de carácter social o económico) que cumplan con los objetivos fijados.

Estas políticas deberían actuar sobre la demanda y no sobre la oferta como sucede con la actual regulación del servicio universal. El desarrollo de una competencia sostenible con ofertas dirigidas a todos los grupos y zonas geográficas contribuye a la cohesión social. Los nuevos servicios, en particular la telefonía móvil, han mostrado la tremenda eficacia de los modelos de universalización de los servicios impulsados por la demanda, como contraposición al modelo de servicio universal, basado en la obligación de la oferta. Definir obligaciones de servicio universal sobre servicios emergentes, supone una dificultad añadida en la consecución del objetivo real de universalización de los servicios, por el impacto en los precios finales que supondrán estas obligaciones regulatorias.

A decorative graphic consisting of several red squares of varying sizes and positions, arranged in a cluster on the left side of the slide.

4. Aspectos más relevantes de la revisión

4.1. Espectro

El nuevo marco regulatorio deberá promover la liberalización del uso del espectro, así como el comercio de los derechos de uso sobre el espectro (mercado secundario). La liberalización del uso implica la posibilidad de utilizar cualquier tecnología en una banda de espectro (neutralidad tecnológica) y de utilizar el espectro para proporcionar cualquier servicio de comunicaciones electrónicas (neutralidad de servicio). Los mecanismos *de neutralidad tecnológica y de servicios, aunque muy necesarios, deberán introducirse de una forma progresiva, considerando previamente las ventajas y beneficios que en cada caso puedan aportar y evitando las distorsiones en el equilibrio competitivo entre los diferentes agentes.*

Asimismo, deberá ponerse especial cuidado en la gestión de los aspectos de armonización de gestión y uso del espectro, en particular durante el período de transición al nuevo modelo. En algunos casos deberán ser los estudios técnicos los que determinen la factibilidad del alcance de la propuesta, en particular en los aspectos relacionados con la libertad de uso. Por otro lado, en ciertos casos puede ser ventajoso un cierto grado de armonización en el uso de determinadas bandas, como demuestra la contribución del GSM a la creación de un mercado paneuropeo y constituir el primer servicio en un entorno globalizado.

El nuevo marco debe definir los criterios para repartir el espectro en 3 modalidades: espectro de uso común (unlicensed spectrum), espectro bajo gestión directa del regulador y mercado del espectro.

Un objetivo fundamental que debe conseguirse es la *gestión eficiente del espectro de uso común* que por un lado no impida el desarrollo de servicios sobre el mismo, pero por otro lado no reserve un ancho de banda excesivo de difícil utilización en la práctica y que podría ser utilizado en el mercado del espectro de manera más eficiente. Es preciso un análisis riguroso sobre el valor que se crea sobre el espectro sin licencia, antes de tomar cualquier decisión que suponga el indiscriminado aumento del espectro de este tipo disponible¹.

¹ Vodafone cree que por defecto el espectro debe seguir gestionándose con criterios de exclusividad. Europa no necesita más espectro de uso común que el que existe actualmente.

La *apertura gradual* del mercado es fundamental para el éxito del mercado secundario del espectro y se debe garantizar la no fragmentación excesiva del espectro y la protección contra la interferencia. Asimismo cabe destacar que no debe usarse el mercado secundario para aumentar la fiscalidad sobre el espectro.

Conviene reseñar que el *2010 es demasiado tarde* como fecha de implementación del nuevo marco del espectro. Hay decisiones de los agentes inversores que no pueden ser pospuestas 4 años. En concreto, podemos señalar la liberalización de uso como el aspecto más urgente y debe estar en vigor lo antes posible (despliegue de UMTS en 900 Mhz, al menos permitido a operadores con ambas bandas de frecuencias siempre y cuando no afecte a la competencia).

Se propone que la Comisión establezca un marco intermedio para el espectro en el año 2008 que garantice la introducción del mercado secundario y la neutralidad tecnológica (e.g. despliegue de UMTS en 900 Mhz, etc).

4.2. Inversión en nuevas redes

El actual marco regulatorio define el principio de igualdad en el acceso. La regulación actual ha perseguido como objetivo que tanto el incumbente como los entrantes puedan tener acceso a la infraestructura del incumbente en condiciones de igualdad. Este principio se ha desarrollado aplicando un modelo económico orientado a costes para la fijación de los precios mayoristas en el acceso a las redes del incumbente. Dicho modelo pretende garantizar que el coste de utilizar la infraestructura del incumbente sea el mismo para todos los agentes, por lo que todos podrán competir en igualdad de condiciones.

Este principio, válido en un escenario de paso del monopolio a la competencia, no puede ser válido en un nuevo escenario en el que será necesaria una importante inversión para desplegar las nuevas red de acceso. De hecho, *la Comisión no analiza adecuadamente la implicación de regular nuevas redes y el modelo de competencia que se desarrolla*. El tipo de competencia que se fomenta es distinto si se traslada el modelo actual a las nuevas inversiones a si se exime de regulación a las mismas.

En general, el modelo propuesto por la Comisión implica un traslado de las obligaciones existentes para servicios tradicionales a los nuevos servicios y aplicaciones que se puedan desarrollar. *Por el contrario, para incentivar la inversión en nuevas redes, se requiere un tratamiento regulatorio diferente del aplicado para facilitar el acceso a las redes existentes de los operadores incumbentes*, que permita crear un **clima de confianza para la inversión**. Al mismo tiempo la regulación de las nuevas redes debe reconocer la realidad derivada de la proliferación de nuevos servicios y aplicaciones (convergencia) que compiten con los servicios tradicionalmente regulados, lo que, en cualquier caso, debería servir de acicate para aliviar las condiciones regulatorias -que todavía hoy- aplican sobre los últimos.

Una regulación de acceso a las nuevas redes de los operadores con poder significativo en el mercado basado en la orientación a costes y rendimientos marginales supone un claro desincentivo a la nueva inversión. Si la regulación europea se inclina por mantener las obligaciones mayoristas sobre las nuevas redes (en vez de seguir los principios marcados por la regulación americana y liberar de cualquier obligación mayorista a las nuevas redes), los cálculos de los costes de acceso a las

nuevas redes deben incorporar *la valoración del riesgo asumido*. Debe abrirse un debate, probablemente el más importante de cara al nuevo marco regulatorio, sobre la forma como se valorará el adecuado retorno de la inversión y el riesgo asumido en las inversiones en las nuevas redes.

La política de la Comisión de promoción de fomento de la competencia debería ir encaminada a *la existencia de múltiples plataformas dinámicamente eficientes a medio y largo plazo*, de manera que se garantice un nivel suficiente de competencia en los diferentes mercados de comunicaciones electrónicas, que haga innecesaria la regulación ex ante de los mercados y tender hacia la regulación ex post. La obligación de realizar una evaluación de impacto de medidas ex ante por parte de las ANR, propuesta en un apartado anterior, evitará que algunas medidas adoptadas por las ANR impidan el objetivo de inversión a largo plazo, en caso de que dichas medidas incentiven un estancamiento de las inversiones en los escalones bajos de la escalera de inversión.

Las ANR necesitan mayor soporte de la Comisión en el tratamiento regulatorio de las nuevas infraestructuras y los mercados emergentes. Se propone que la Comisión clarifique y concrete antes del 1 de enero de 2007:

- La definición de los mercados emergentes.
- Teniendo en cuenta la situación actual de la tecnología y del mercado y su evolución en el futuro próximo, qué servicios e infraestructura tienen la consideración de mercados emergentes y por tanto quedarán exentos de regulación ex ante.
- Tratamiento regulatorio de las infraestructuras mixtas (mezcla de vieja y nueva infraestructura).

4.3. Diversidad de precios²

Como consecuencia del proceso liberalizador y del propio desarrollo económico en los Estados Miembros, existen marcadas diferencias en el desarrollo de la competencia en telecomunicaciones dentro de cada Estado Miembro, diferencias que vienen dadas por factores geográficos, de tipo de población, etc.

Aún cuando la recomendación de mercados relevantes permite introducir mercados diferenciados por zonas geográficas, en ausencia de directrices más claras por parte de la Comisión, las ANR han optado por no contemplar diferencias para cada uno de los servicios.

Por tanto, y en lo que a la diversidad de precios minoristas se refiere, se pueden realizar diferentes observaciones de cara al proceso de revisión del marco regulador. En primer lugar, conviene destacar que en las condiciones actuales del desarrollo del mercado, la oferta se dirige a nichos concretos de mercado, obligando a todos los *operadores a segmentar su política comercial*. Por este motivo, el operador debe adaptar su política comercial atendiendo a la diferencia en hábitos, gustos y necesidades de los consumidores.

La citada variada política comercial se refleja en la *diversidad de los precios de un mismo servicio, en función de la zona geográfica o la tipología de clientes*. Las ANR deben reconocer como tal esta existencia de diferencias de precios, puesto que la prohibición de esta diferenciación sólo debe referirse al tratamiento dispar de situaciones iguales o equivalentes sin que pueda calificarse como tal

² Puede aplicarse tanto al plano minorista como al mayorista.

las diferencias de trato que respondan a situaciones que tengan una justificación objetiva y razonable. Así lo que erróneamente se califica como la discriminación de precios garantiza la adecuación de la oferta a las distintas necesidades de los diferentes segmentos de cliente, áreas geográficas, y en definitiva de las condiciones específicas de cada mercado. Asimismo, la diferencia de precios puede ser debida en algunos casos a los diferentes costes incurridos por el operador o las diferentes condiciones de desarrollo de la competencia: resulta evidente que los costes y la competencia no son los mismos, por poner dos casos extremos, en zonas rurales y en grandes áreas metropolitanas.

En lo que respecta a la discriminación de precios mayoristas, la experiencia en la aplicación del nuevo marco muestra que el principio de no discriminación ha sido impuesto por muchos reguladores como una obligación *per se* sobre los operadores con poder significativo de mercado, y que a menudo dicha obligación se ha reforzado con la de mantener cuentas separadas.

Teniendo en cuenta que el nuevo marco regulador se inspira en los principios y metodologías que se aplican en el Derecho de la Competencia, debería aquilatarse la calificación jurídica del concepto de discriminación y contemplarse la supresión de obligaciones genéricas de no discriminación de la lista de posibles medidas *ex ante* contenida en la Directiva de Acceso.

4.4. Empaquetamiento de servicios (*commodity bundling*)

La propia Comisión Europea reconoce la importancia del empaquetamiento de servicios (las denominadas ofertas «multiplay») y sus ventajas, tanto para los operadores (economías de alcance en funciones clave como comercialización y facturación, aprovechamiento de servicios sobre la misma red) como para los usuarios (mejores precios, ofertas adaptadas al perfil del usuario, simplificación de la facturación). No obstante, la Comisión no plantea cambios regulatorios a este respecto (cambios que deberían enfocarse hacia la no regulación *ex ante* de las ofertas de empaquetamiento), lo que lleva a que se regule cada servicio del paquete individualmente.

La existencia de un mayor nivel de competencia entre plataformas que pueden prestar servicios empaquetados debe *favorecer una mayor aplicación del Derecho de la competencia de carácter ex post*. Se debe seguir el principio general de evaluar prácticas como el empaquetamiento con un enfoque de eficiencia económica y sólo en la medida que se pueda constatar su potencial efecto distorsionador sobre el mercado, lo cual ocurre en situaciones más bien excepcionales. Se debe tener en cuenta que el empaquetamiento de servicios es una táctica comercial muy susceptible de replicación por parte de otros operadores, como se puede comprobar en el caso español en los últimos años en los que han proliferado ofertas de doble, triple y cuádruple *play*.

La regulación no ha de ser un freno a la convergencia y el desarrollo de las ofertas «multiplay» extendiendo la situación concreta de cada mercado al producto empaquetado. En numerosas ocasiones, el regulador aplica la regulación más restrictiva al conjunto de servicios que constituyen el paquete, lo que imposibilita en muchos casos la comercialización del mismo.

Por otro lado, se debe tener en cuenta que el ahorro de costes de un paquete de servicios sólo se produce si el servicio se presta empaquetado. Por ello debe evitarse la tentación por parte de las ANR de trasladar el ahorro de coste de un paquete minorista a los precios mayoristas, en tanto en cuanto los precios mayoristas corresponden a servicios prestados individualmente.

Finalmente, reseñar que se debe evitar en el marco de los empaquetamientos el tratamiento asimétrico de los operadores de red frente a los proveedores de servicio.

4.5. Protección y derechos de los usuarios

Uno de los principales objetivos del marco regulador es lograr el máximo beneficio para los consumidores. Para lograr ese máximo beneficio, se debe ofrecer a los consumidores mayores posibilidades de elección, servicios innovadores y una buena relación calidad/precio, todo ello acompañado de medidas específicas de protección del consumidor. Entre los derechos de los usuarios de telecomunicaciones se ha considerado tradicionalmente el servicio universal, al tratarse de servicios que se prestaban en régimen de monopolio y en muchos casos por compañías estatales.

En este punto, cabe destacar la necesidad de contemplar la opción de *eliminar la regulación del servicio universal*³, sustituyéndola por *políticas públicas* de extensión de cobertura y programas sociales para colectivos desfavorecidos o en riesgo de exclusión. El máximo responsable de asegurar el bienestar de los ciudadanos y su acceso a servicios básicos de interés general es el Estado, cumpliendo con objetivos de políticas social, y no parece justo que en el caso de las comunicaciones electrónicas, dicha responsabilidad haya recaído hasta ahora en determinados agentes del mercado, con las consiguientes desventajas competitivas que esta situación puede crear.

El objetivo final del Servicio Universal es evitar la exclusión social de una minoría de ciudadanos, por lo que la financiación del Servicio Universal debería ir con cargo a presupuestos generales del Estado, siendo ésta la única vía que debiera utilizarse para cubrir estas necesidades básicas del ciudadano. No obstante, la intervención de las autoridades públicas debe ajustarse a directiva de ayudas públicas y no debe en ningún caso distorsionar el mercado (permitir la existencia de operadores públicos que ofrezcan los servicios de forma gratuita o por debajo de costes y predesignar operadores que excluyan de hecho la oferta de los demás).

Se propone que la Comisión analice alternativas que permitan eliminar la obligación de servicio universal.

En el caso de mantener el modelo actual de servicio universal, se propone separar las obligaciones en acceso y servicios, *reduciendo el ámbito a los servicios básicos, y definiendo nuevas reglas sobre los agentes que deben contribuir al fondo universal*, bajo la obligatoriedad de crearlo en todos los mercados.

En relación con la propuesta de la Comisión de asegurar que los reguladores (ANR's) puedan imponer un mínimo requerimiento de calidad de servicio, conviene destacar que existen numerosas dificultades para determinar los requerimientos: cuáles son los factores que determinan la «calidad mínima», qué servicios están sujetos, etc. Por otro lado, la calidad de servicio forma parte de la oferta de los distintos agentes, siendo un aspecto clave en la competencia entre operadores, por lo que no resulta necesario intervenir en este aspecto ex-ante. En cualquier caso, el desarrollo de la competencia debe facilitar que un usuario pueda cambiar de operador si no está satisfecho con la calidad ofre-

³ Josep Maria Carbonell no está de acuerdo con la separación entre «los objetivos sociales» y las «políticas de regulación». Considera que la «regulación» de las comunicaciones electrónicas desde los poderes públicos no puede orientarse únicamente en la regulación de los operadores y/o sectores económicos. La regulación exige la persecución de unos objetivos de carácter general (incluidos también los fines sociales) que no se puede dejar de lado. En este sentido defiende «la regulación del servicio universal», el acceso de los ciudadanos a las redes, los derechos de los consumidores de recibir unos servicios de calidad, etc. Entiende que es necesario un objetivo de carácter general, más allá del simple planteamiento económico y de competencia, que oriente las claves del proceso de regulación.

cida por su operador. Por otro lado, la normativa horizontal actúa como salvaguarda de tales derechos, tal y como ocurre con el resto de sectores de actividad económica, donde la legislación sectorial es mucho más liviana, cuando no inexistente.

La mejora de la accesibilidad y la protección de los derechos de usuarios discapacitados son aspectos fundamentales que deben enmarcarse dentro de una política social, cuyos costes deben ser cubiertos con financiación pública. Asimismo, otras obligaciones como pueden ser las relacionadas con la seguridad del Estado y la lucha contra el crimen organizado, no pueden recaer sobre los operadores.

La propuesta de la Comisión plantea asimismo reforzar la obligación de los operadores de red para suministrar información sobre la localización del llamante a las autoridades de emergencia. Esta obligación debe ser financiada por presupuestos públicos. Se debe señalar como incluso estando prevista dicha financiación, los operadores móviles españoles están prestando este servicio a los centros 112 autonómicos sin contraprestación alguna

4.6. Seguridad

En la iniciativa i2010, la seguridad constituye uno de los cuatro retos que se plantean para la creación de un espacio único europeo de la información. La disponibilidad, fiabilidad y seguridad de las redes y los sistemas de información son cada vez más esenciales para nuestras economías y para el entramado de nuestra sociedad.

El objetivo principal de la regulación es reforzar la confianza de las empresas y los particulares en las comunicaciones electrónicas. Para ello, se debe garantizar el equilibrio adecuado entre desarrollo tecnológico, autorregulación y medidas reguladoras.

El grupo *comparte el objetivo de reforzar la seguridad como mecanismo para aumentar la confianza de los usuarios* en las comunicaciones electrónicas. No obstante, las medidas que se tomen deberían ser elección propia de cada operador y no como imposición por parte de los reguladores como propone la Comisión.

La legislación actual obliga a la notificación por parte de operadores e ISP's de los riesgos de seguridad. La Comisión ha propuesto obligar a que los operadores de red e ISP's informen de sus fallos de seguridad. Esta información es muy sensible para el operador, por lo que la *notificación de los fallos propuesta por la Comisión debe tratarse con gran confidencialidad para evitar efectos indeseables sobre el operador.*

Asimismo la propuesta de la Comisión referente a la introducción de requerimientos de integridad para las redes IP y las móviles va en contra de la opinión del grupo sobre la eliminación de la regulación actual del servicio universal. La extensión de esta obligación a otras redes (IP, móvil) debería enmarcarse dentro de una política pública general y por tanto que no recaiga el coste en los operadores.

4.7. Mercado interior

El desarrollo de un mercado interno que favorezca la inversión y que obtenga los beneficios propios de un mercado de gran tamaño como el europeo figura entre los principales objetivos de la Comisión Europea. Si nos centramos en las comunicaciones electrónicas, el mercado único supon-

dría un gran estímulo a operadores y suministradores para el desarrollo de servicios y productos innovadores y que se beneficien de las economías de escala y alcance generadas. Las principales herramientas de que dispone la Comisión a este respecto son la armonización de la legislación a nivel europeo y el fomento de los operadores paneuropeos.

La armonización de la legislación debería ser la consecuencia inmediata de la aplicación de la regulación marco en todos los Estados Miembros, que diera lugar a un marco regulatorio sólido y consistente en los 25 Estados miembros. Sin embargo, la aplicación práctica del marco, que se deja bajo el control de las ANR, revela importantes divergencias entre los Estados Miembros. En lo que se refiere al análisis de mercados, aunque las ANR han identificado mercados similares, los remedios adoptados, así como el tratamiento de los servicios convergentes difieren de un Estado a otro. Por ejemplo, el diferente tratamiento de la interconexión por capacidad, el acceso al bucle de abonado o la Voz sobre IP en los Estados Miembros determina en cada Estado Miembro un escenario competitivo diferente, con mayor o menor facilidad de entrada para los operadores de otros Estados Miembros. Los diferentes plazos para el análisis empleados por las ANR tampoco han contribuido a la armonización europea.

Por otro lado, existen otros aspectos como las autorizaciones y la gestión de recursos en las que todavía existen apreciables diferencias entre Estados miembros. Habría que considerar asimismo qué papel juegan entre otros aspectos tales como: fiscalidad del sector, el acceso a contenidos (y por tanto la conexión con el sector audiovisual, también en lo que se refiere a obligaciones), los derechos y la protección de usuarios y consumidores (calidad, privacidad, seguridad, accesibilidad...) y el servicio universal. Tal problemática tendrá que ser abordada por la revisión del marco regulatorio.

La armonización de la legislación y la formación de operadores paneuropeos, si bien se encuentran entre los objetivos básicos del marco regulatorio, no han experimentado gran avance por el momento y no es probable que se garantice dicho avance durante el proceso de revisión. Se propone la creación de un grupo de trabajo dentro de la Comisión Europea que analice:

- Las divergencias en aplicación del marco regulatorio entre los Estados Miembros (remedios, autorizaciones, gestión del espectro, etc).
- Los obstáculos a la formación de operadores paneuropeos (barreras de entrada, falta de armonización de requisitos, divergencias de aplicación del marco regulatorio, otra legislación específica nacional, etc).
- Soluciones a los problemas encontrados.

Debe resaltarse que el fomento del *mercado único debe compatibilizarse con el reconocimiento de situaciones de mercado y competencia diferentes*, no sólo entre países miembros, sino también dentro de los países miembros. Es decir, hay que aplicar las mismas reglas únicas a las realidades diferentes y dar soluciones regulatorias diferentes.

En lo que se refiere al fomento de operadores paneuropeos se debe recordar que cuando se inició el proceso de liberalización de las telecomunicaciones en Europa parecía evidente la aparición de grandes operadores paneuropeos fruto de fusiones o adquisiciones que estuvieran presentes en la mayoría de los países europeos. Sin embargo, salvo excepciones mayoritariamente fallidas como las licencias de 3G para móviles, la realidad es que la mayoría de los grandes operadores se han concentrado en su país de origen. Las alianzas y adquisiciones se han realizado con cautela, no habiénd-

dose producido ninguna fusión entre grandes operadores para formar un grupo paneuropeo, con la posible excepción de Vodafone en el mercado de la telefonía móvil.

Dejando de lado las consideraciones financieras que podrían limitar la entrada en otros países de la Unión europea, los grandes operadores se quejan regularmente de que el marco vigente no ha conseguido la armonización pretendida, pues las condiciones para el despliegue de redes y servicios de comunicaciones electrónicas siguen teniendo particularidades nacionales. Ejemplos de tal situación pueden encontrarse en la gestión del espectro radioeléctrico y el tratamiento de los servicios de VoIP.

Parece que tendría que buscarse una mayor armonización entre las decisiones de las ANR, interpretadoras últimas de la legislación del sector, así como una simplificación de los procedimientos para consecución de autorizaciones, aspecto este que afecta no sólo a las ANR, sino a los propios gobiernos. Otro aspecto importante es la liberalización del mercado del espectro, pues parece claro que los servicios radio suponen la forma más rápida de desplegar servicios paneuropeos.

4.8. Asimetría regulatoria y servicios convergentes

Experiencias recientes en los mercados de las telecomunicaciones han demostrado la capacidad de las innovaciones tecnológicas para eliminar barreras a la entrada de nuevos competidores, muchos de ellos procedentes de sectores afines (tecnologías de la información) que capturan segmentos significativos de valor. Cuando estas innovaciones afectan a mercados convergentes, su mera amenaza (posible entrada o salida de competidores) actúa como revulsivo para los operadores de telecomunicaciones establecidos (nuevos planes de negocio, despliegue de servicios innovadores, inversiones de riesgo en nuevas tecnologías, etc) que dinamiza la oferta del mercado (mercados contestables) como si éste tuviera una competencia efectiva. Una regulación que no tenga en cuenta estos fenómenos puede eliminar este efecto benéfico.

Mientras que la Comisión defiende que el actual marco regulatorio se adapta a la convergencia, la realidad es que *existen diferentes regímenes regulatorios para las telecomunicaciones, Internet y audiovisual*⁴. Se hace necesario encajar el mercado audiovisual en el entramado regulatorio, mediante la separación de la regulación sobre contenidos (ya casi se hace en la nueva directiva de servicios audiovisuales), el reconocimiento de un mercado abierto en competencia en audiovisual, la inclusión del mercado audiovisual en los análisis de las comunicaciones electrónicas convergentes y la separación de las componentes del servicio público audiovisual en dos: una sobre contenidos donde la excepción cultural y las prioridades de las diversas administraciones públicas primarían, y otra, de cobertura, asequibilidad y calidad que tiene un aire del servicio universal revisado.

Aunque la Comisión mantiene un principio general de no regular servicios emergentes, en la práctica se mantiene una incertidumbre regulatoria. El problema surge cuando no se reconoce que dichos mercados emergentes están basados en muchos casos en nuevas tecnologías que pueden ser utilizadas asimismo por servicios que están actualmente regulados. También puede darse el caso de que un nuevo servicio convergente utilice parte de la infraestructura *legacy* existente y pueda sustituir en algunos casos a los servicios regulados. En decir, la frontera entre los servicios emergentes y los servicios existentes no es tan clara como plantea la Comisión, pues en muchos casos se solapan la propia utilización del servicio por parte del usuario (por ejemplo VoIP y servicio telefónico disponible

⁴ Josep María Carbonell considera que no existen discrepancias entre el marco regulatorio audiovisual y el de comunicaciones electrónicas.

al público) o las tecnologías utilizadas para los mismos (por ejemplo, servicios sobre redes NGN), sin que ello implique que sean servicios equivalentes.

Tales peculiaridades de los servicios convergentes explican el diferente comportamiento de las ANR sobre los mismos. Un claro ejemplo son los servicios de *VoIP*, donde unos Estados Miembros han optado por la mínima regulación mientras que otros han considerado los servicios de Voz sobre IP como servicio telefónico disponible al público con todas las obligaciones. Se hacen necesarias indicaciones más claras por parte de la Comisión en el tratamiento de los servicios convergentes que no impidan el desarrollo de nuevos servicios al pretender aplicarles la misma regulación que los existentes. En cualquier caso, el tratamiento de los servicios convergentes formaría parte de la clarificación de los mercados emergentes que se solicita en el apartado referente a nuevas redes.

Se propone que la Comisión clarifique el tratamiento regulatorio de los servicios convergentes, analizando entre otros aspectos el tratamiento regulatorio de:

- los servicios de Voz sobre IP,
- los servicios sobre redes NGN,
- los servicios convergentes fijo-móvil,
- los servicios convergentes sobre infraestructuras mixtas (nueva/legacy),
- los servicios audiovisuales sobre banda ancha (lineales y no lineales).

4.9. Otros temas

La Comisión ha planteado el análisis de mercados relevantes como uno de los temas clave de la revisión del marco regulatorio presentada a finales de junio de 2006. Muchos operadores, en sus respuestas a la consulta pública inicial de la Comisión sobre la revisión del marco, destacaron los efectos negativos de la lentitud existente en el proceso de notificación de mercados relevantes y las medidas asociadas, así como de las divergencias entre Estados Miembros en los plazos de notificación. Se da el caso de que algunos países no habían acabado las notificaciones a la Comisión en el momento de iniciarse la revisión del marco regulatorio. Ello ha llevado a la Comisión a proponer un procedimiento simplificado de notificación y a establecer un plazo máximo de notificación a la Comisión por parte de las ANR.

En concreto, con el fin de homogeneizar el análisis de mercado en la Unión Europea, la Comisión propone limitar los poderes de las ANRs para imponer las medidas o remedios (en inglés, *remedies*) a los operadores. Asimismo se propone extender el derecho de veto de la Comisión a las medidas propuestas por las ANRs, veto que actualmente sólo se aplicaba a la determinación de operadores con PSM y se obligaría a las ANRs a justificar ante la Comisión la imposición de remedios sobre operadores sin PSM⁵.

El Grupo apoya la propuesta de la Comisión de extender el derecho de veto a las medidas propuestas por las ANR's.

⁵ Vodafone considera que el artículo 7 de la Directiva marco debería ser eliminado en su totalidad. Según Vodafone, al tener poder de veto sobre los análisis realizados por las ANR, la Comisión se convierte a la vez en autor de la política y en juez de la misma, lo que pone en duda su objetividad. Por otro lado, la Comisión no tiene ninguna responsabilidad sobre sus decisiones de veto ya que no acepta la apelación de las partes implicadas. Vodafone opina que el análisis de los mercados debería dejarse a las ANR, de manera que si una parte no está de acuerdo con la decisión, pueda apelar a la entidad de apelación nacional.

