



**UN ENFOQUE ECONÓMICO DE LA
SOCIEDAD DE LA INFORMACIÓN.
ESPECIAL REFERENCIA A LAS
TELECOMUNICACIONES**

**Cuarto de Grado Escuela Politécnica
Superior de la
Universidad Carlos III**

**Tema 8 : Regulación y Defensa de la
Competencia
en Telecomunicaciones**

Juan Rubio Martín

Madrid, 06 octubre 2015

Temas

- ❑ Nuevas metodologías de regular las telecomunicaciones con aplicación de normas de defensa de la competencia
 - Antecedentes de la aplicación de las normas de competencia en las telecomunicaciones
 - El mercado relevante en las comunicaciones electrónicas
 - Regulación ex ante versus defensa de la competencia
 - Papel de la convergencia
 - Metodologías e Instrumentos del derecho de la competencia

- ❑ Aplicación a las telecomunicaciones de las normas de competencia
 - Metodologías de análisis de mercados

- ❑ Propuestas del último “paquete regulatorio” europeo de reformas y posturas y propuestas ante las RNG. Propuestas nacionales

- ❑ Resumen y conclusiones



*NUEVAS METODOLOGÍAS
DE REGULAR CON LAS NORMAS DE
DEFENSA DE LA COMPETENCIA*

Antecedentes relevantes de actuaciones de órganos de competencia antes de la liberalización

- Estados Unidos
 - Sentencia de 1982 en la que se ordenaba el desmantelamiento del Bell System (monopolio de ATT)
- Europa
 - Denuncia de una compañía del Reino Unido contra BT a partir de la cual la Comisión actuaría en contra de BT por abuso de posición dominante (“caso British Telecom”)
 - Sentencia del Tribunal de Justicia de 1985 en la que se establecerían reglas de libre competencia en el sector de las telecomunicaciones, propiciándose la liberalización de servicios

El mercado relevante en las telecomunicaciones

- Dificultades determinación poder de mercado, barreras de entrada y salida, sustituidibilidad, eficiencias y efectos coordinados en las telecomunicaciones
- Problemas definición del mercado o mercados relevante en las telecomunicaciones (convergencia, paquetes, complementariedades y sustituidibilidades...)

Regulación ex ante versus Defensa de la Competencia

MARCO EUROPEO

- La aplicación de las normas de competencia a sectores específicos por sus características peculiares
- Energía, Telecomunicaciones, Postal, Transporte, Agua, Tratamiento de residuos
- **Normativa en Telecomunicaciones:** Directrices 1991 para la aplicación de las normas comunitarias de la competencia en el sector de las telecomunicaciones Comunicación 1998 sobre aplicación de las normas de competencia a los acuerdos de acceso; Directrices 2002 de la Comisión sobre análisis de mercado y evolución del poder significativo de mercado dentro del marco regulador comunitario de las redes y servicios de comunicaciones electrónicas; Recomendación 2003 sobre mercados susceptibles de regulación ex ante, revisada/reducida en diciembre 2007. Directivas 2002 modificadas por la revisión de 2009 (25/11/2009), para transposición en proyecto LGT de España aprobado en septiembre 2013.
- **En telecomunicaciones,** la tecnología se adelanta siempre a la regulación → nuevas fórmulas que la suavicen o eliminen para no retrasar los procesos tecnológicos y de mercado (redes de próxima generación, convergencia)

Regulación ex ante versus Defensa de la Competencia

- Problema de delimitación de competencias y discrepancias. Casos relevantes en Europa y España
- Recomendaciones y actuaciones de los órganos de competencia y efectos en la estructura de los mercados de telecomunicaciones (USA, Europa, España)
- Reformas recientes y tendencias en materia de Defensa de la Competencia.

Regulación ex ante versus Defensa de la Competencia (Telecomunicaciones)

- Revisiones europeas: El “Marco 2002”, modificado en noviembre 2009, hacia un control “ex post” basado en normas de competencia
 - Tras liberalización, la situación de los mercados de telecomunicaciones (comunicaciones electrónicas) es de competencia, o al menos tendente a ello, impulsada por la “convergencia”.
 - Se trata de eliminar progresivamente el control ex-ante a medida que se desarrolla la competencia.- solo aplicarlo cuando sea estrictamente necesario para garantizar la competencia, siempre que la normativa de defensa de la competencia no sea suficiente.

Resumen evolución desde regulación hacia normas de competencia en el sector

- Revisiones europeas: El “Marco 2002” hacia un control “ex post” basado en normas de competencia
 - Derechos y obligaciones comunes para todos. No obstante, la normativa comunitaria señaló en 2003 18 mercados clave, y 8 en 2007 (por su importancia o por ser input de producción), susceptibles de regulación ex ante si no hay competencia efectiva, sobre los operadores designados como poseedores de “PSM”. Consulta pública en curso para nueva lista en 2013.
 - PSM como concepto propio del derecho de la competencia, frente al criterio cuantitativo de la etapa anterior

El papel de la convergencia

La convergencia ha acelerado la competencia y transformado el mercado

- Competencia adicional de los ex monopolios:
 - Sustitución fijo-móvil; TV ADSL-cable-satélite digital; acceso a Internet por cable, RTC fija, satélite, móvil, etc.
- Introducción de los ex monopolios en nuevos servicios:
 - TV de pago
- Creación de nuevos servicios:
 - VoIP, TV sobre xDSL, acceso a Internet en movilidad, TV en movilidad
 - Etc.

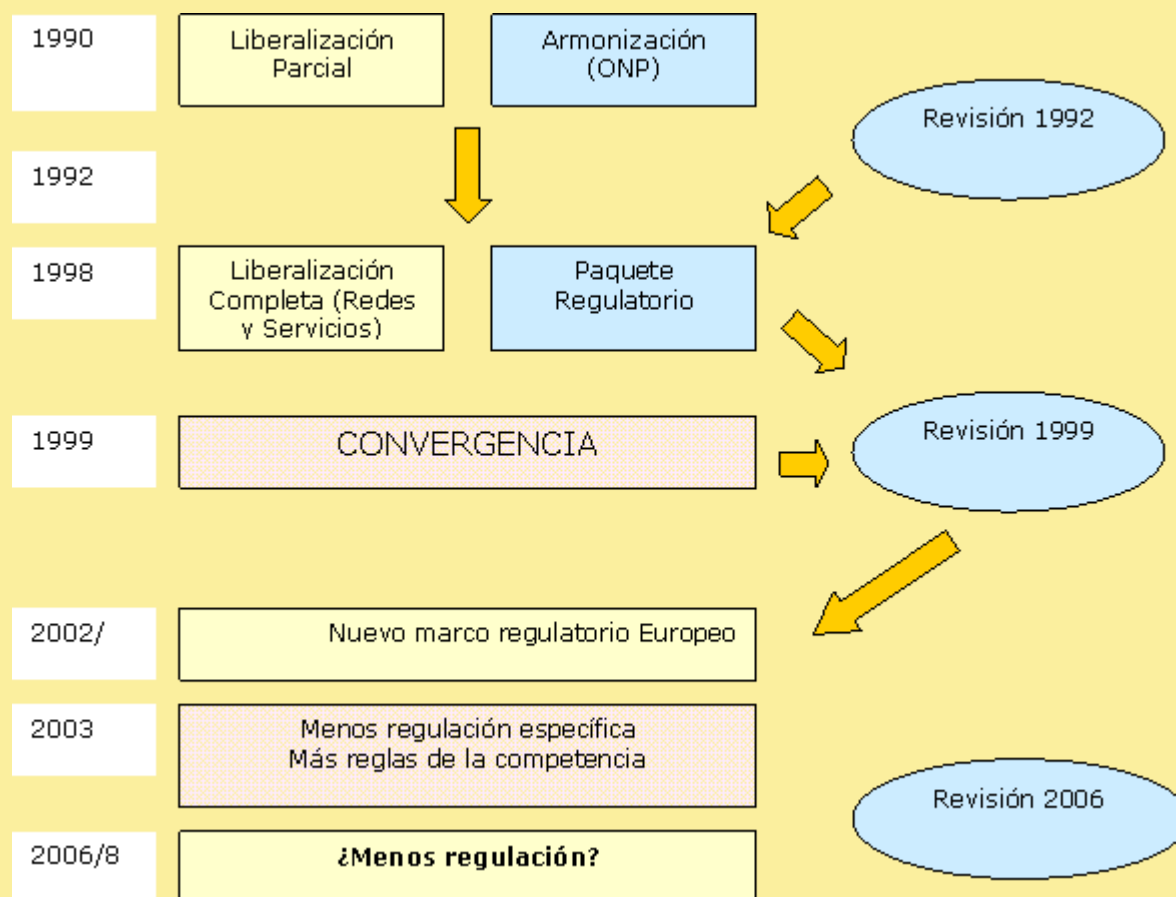
Las RNG aceleran el proceso de convergencia

El papel de la convergencia

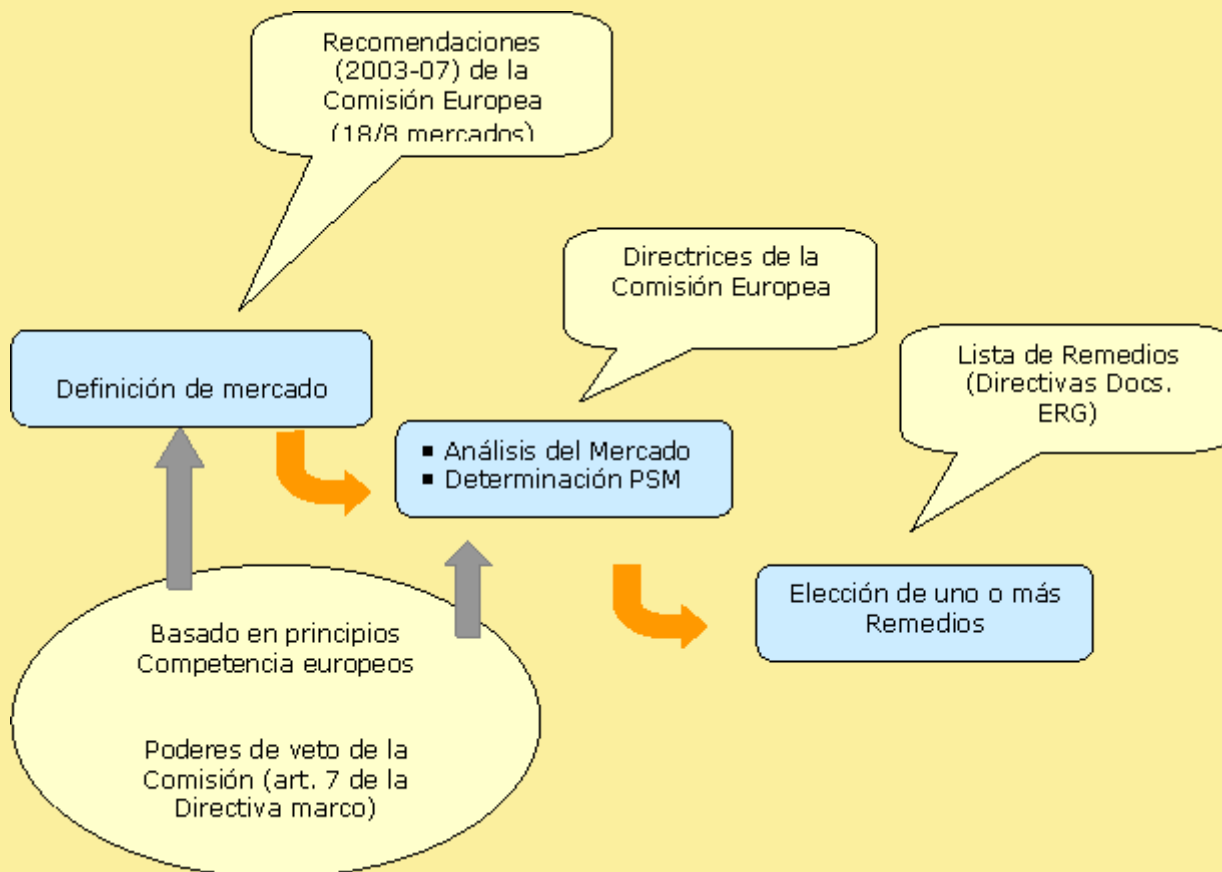
Con consecuencias regulatorias

- La convergencia actual se basa en el empaquetamiento y en el fijo-móvil, pero deberá dar peso a otras fórmulas en el futuro
- La regulación actual, ¿es la apropiada para el momento actual? ¿debe sufrir cambios?
- El Sector camina hacia una nueva Cadena de Valor
- Además de las revisiones de 1998/99 y de 2002/2003, se inició en 2006 una consulta pública sobre este tema a nivel de la Unión Europea (para la regulación aplicable en 2011-2013), cuyas propuestas se presentaron públicamente el 13/11/2007 y se aprobaron en noviembre 2009

EVOLUCIÓN MARCO EUROPEO, DESDE REGULACIÓN HACIA POLÍTICA DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA



METODOLOGÍA : REVIEW 2002



Instrumentos del derecho de la competencia

Enfoque

- Mecanismos para detectar si existe competencia
- Normas ex post en la medida de lo posible
- Definición de mercado con criterios económicos y posición de dominio
- En la definición de mercado:
 - Se tiene en cuenta hasta qué punto el control ex post podría aliviar el problema, las barreras de entrada y la evolución futura
 - Si hay competencia efectiva se elimina la regulación
- En definitiva, instrumentos utilizados por el derecho de la competencia frente a remedios regulatorios



APLICACIÓN A LAS TELECOMUNICACIONES DE LAS NORMAS DE COMPETENCIA

Aplicación a las telecomunicaciones de las normas de competencia desde la regulación sectorial

- Las telecomunicaciones son uno de los sectores que cuentan con disposiciones específicas en materia de competencia en la normativa europea (junto con la energía, postal, transporte, agua y eliminación de residuos)
- Metodología de análisis de “mercados relevantes” (iniciada en España en 2005 y cuya nueva ronda se inició en 2012, ver “Plan de Actuaciones 2013” de CMT) a partir de las recomendaciones y normas de los organismos comunitarios

Metodología

- Etapas clave a seguir:
 - Delimitar los mercados de referencia: Recomendación de la CE de 2003 (18 mercados) y reducción a 8 mercados en 2007, pero las autoridades reguladoras pueden variar esa lista, aunque sujetas al veto de la Comisión, y delimitar los ámbitos geográficos
 - Análisis de competencia efectiva: identificar si un operador puede ejercer “poder de mercado” individual o conjuntamente con otros. Designación de operadores PSM. Análisis periódico (en principio cada 2 años en España, el primero concluido en 2006-2007 y el segundo en 2009; no períodos predefinidos en LGT de 2014). Revisión de todos los mercados regulados en 2013-14
 - Imposición de regulación ex ante (remedios), a nivel mayorista (Directiva de Acceso e Interconexión) y minorista (Directiva de Servicio Universal)

Metodología

- **DIRECTRICES DE ANÁLISIS DE LOS DISTINTOS MERCADOS**

- Directriz de la Comisión sobre análisis del mercado y evaluación del peso significativo de mercado dentro del marco regulador comunitario de las redes y servicios de comunicaciones electrónicas (2002/C 165/03)
- Recomendación de la Comisión de 11 de febrero de 2003 sobre los mercados que pueden ser objeto de regulación ex ante (Decisión sobre revisión el 30/6/6/2004)
- Revisión de 17 de diciembre de 2007, reduciendo esos mercados desde 18 a 8
- Consulta pública sobre nueva revisión en 2012

- **MERCADOS DE REFERENCIA CONSIDERADOS EN 2003 (reducidos a 7 en 2007)**

- NIVEL MINORISTA: Acceso a la red telefónica pública en una ubicación fija, servicios telefónicos disponibles al público (residencial y no residencial) prestados en una ubicación fija (locales y/o nacionales e internacional), conjunto mínimo de líneas arrendadas (TOTAL: 7)
- NIVEL MAYORISTA: origen y terminación de llamadas en red telefónica pública fija, servicios de tránsito en red pública de telefonía fija, acceso desagregado a los bucles y subbucles metálicos, acceso de banda ancha al por mayor, terminación de líneas arrendadas al por mayor, segmentos troncales de líneas arrendadas al por mayor, acceso y origen de llamadas en redes públicas móviles, terminación de llamadas en redes móviles individuales, itinerancia internacional en redes públicas móviles, transmisión de emisiones para entregar contenidos (TOTAL: 11)
- No figura el mercado MINORISTA DE BANDA ANCHA (MERCADO EMERGENTE)

Metodología

- **MERCADOS DE REFERENCIA CONSIDERADOS EN 2007 (Recomendación Comisión de 7/12/2007)**
 - NIVEL MINORISTA: Acceso a la red telefónica pública en una ubicación fija, para clientes residenciales y no residenciales (TOTAL, 1)
 - NIVEL MAYORISTA: origen y terminación de llamadas en red telefónica pública fija, acceso al por mayor a infraestructura de red en una ubicación fija, acceso de banda ancha al por mayor, segmentos de terminación de líneas arrendadas al por mayor, terminación de llamadas en redes móviles individuales (TOTAL, 7)

Metodología

- **NUEVO CONCEPTO SMP** (PODER SIGNIFICATIVO DE MERCADO O DOMINANCIA)
 - ↓ Concepto acorde al Derecho de Competencia.
 - ↓ El concepto implica “disfrutar individual o conjuntamente de una posición dominante, es decir, una posición de fuerza económica que permite un comportamiento independiente de competidores, clientes y consumidores”.
 - ↓ Sigue siendo el desencadenante de la imposición de la obligación

Obligaciones a operadores con PSM

- **CRITERIOS PARA DESIGNACIÓN DE PSM**
 - Cuota de mercado (una cuota del 40-50 % es en principio suficiente)
 - Otros criterios (para medir la capacidad de la empresa de comportarse en medida apreciable con independencia de sus competidores, clientes y consumidores): envergadura, control de infraestructuras no replicables, ventaja tecnológica, economías de escala y alcance, etc.
 - La decisión de PSM derivaría de una combinación de estos criterios
- **INSTRUMENTOS BÁSICOS DE ANÁLISIS**
 - Sustituibilidad de la demanda y de la oferta (grado: test del monopolista hipotético)
 - Cuotas de mercado del operador y de competidores y su evolución
 - Barreras a la entrada (legales, estructurales)
 - Otros

Obligaciones a operadores con PSM

- **MAYORISTA: TRANSPARENCIA** (tarifas disponibles al público, publicación OIR, OBA), **NO DISCRIMINACIÓN** (especialmente en situaciones de integración vertical), **CUENTAS SEPARADAS** (no subvenciones cruzadas ni estrangulamiento de márgenes), **ACCESO A RECURSOS ESPECÍFICOS DE LA RED** (acceso desagregado al bucle, facilitar ubicación,, etc), **CONTROL DE PRECIOS Y CONTABILIDAD DE COSTES**
- **MINORISTAS:** acceso a los servicios contenidos en el Servicio Universal, selección y preasignación de operador, portabilidad numérica (en redes fijas y móviles), control de precios finales (price cap, tarifas a costes) siempre que no exista competencia efectiva y si las medidas en el mercado mayorista no son efectivas, garantizar derechos de usuarios (figurar en guía, 112, acceder a información de abonados..)
- No obligaciones inadecuadas para **NUEVOS MERCADOS EN EXPANSIÓN**

Obligaciones a operadores con PSM

- VIGENCIA DE LAS OBLIGACIONES
 - Durante el tiempo estrictamente imprescindible, es decir, el tiempo en que se mantenga la situación de falta de competencia efectiva que determinó su imposición
 - Supresión de obligaciones cuando se constate la existencia de competencia efectiva
 - Revisión de las Recomendaciones europeas de mercados según la evolución del sector

Análisis de mercados

- Análisis de mercados cada 2 años máximo (en principio, posteriormente cuando se requiera) y de acuerdo con la Recomendación y Directrices.
- Definición de mercados mediante resolución publicada en BOE entre los que se incluirán los mercados de referencia al por mayor, al por menor y el ámbito geográfico. Análisis prospectivo.
- Se mantiene o no la regulación ex ante (mantenimiento de las obligaciones actualmente existentes) dependiendo del resultado de los análisis
- Análisis de dominancia individual o conjunta.
- Completado proceso en España en 2006-7 de primera revisión y la segunda en 2007-2009. Inicio nuevos análisis en 2012 (ver Plan de Actuación CMT 2013)

Análisis nacional de mercados

- Marco de referencia europeo (remedios disponibles):
 - artículos 9-13 de Directiva de Acceso
 - artículos 17-19 de Directiva de Servicio Universal.

- Metodología de análisis de posibles prácticas anticompetitivas (BOE 10/4/2007).

Forma de imponer obligaciones

Si no existe competencia efectiva

Impone, modifica o mantiene obligaciones específicas.

- Imposición de obligaciones : Preferencia por las mayoristas.
- Proporcionadas y justificadas
- Por el tiempo imprescindible y tendrán en cuenta a los mercados en expansión.

Si existe competencia efectiva

Supresión de las obligaciones específicas.

Forma de imponer obligaciones

Principio de proporcionalidad

- -Sólo habrá de aplicarse regulación sectorial ex ante cuando sea estrictamente necesario para garantizar la competencia efectiva

- Siempre y cuando los remedios del derecho de la competencia no hayan sido suficientes

Forma de imponer obligaciones

Imposición de obligaciones :

- Se basarán en la naturaleza del problema identificado
 - Proporcionadas y estarán justificadas en base a los objetivos de la LGT
 - Limitadas en el tiempo
 - Preferencia imposición de obligaciones mayoristas : acceso, interconexión, selección y preselección
-
- Se tendrán en cuenta los mercados en expansión (razones)
 - Se intenta respetar el equilibrio entre regulación mayorista e incentivar la inversión en redes (Plan de Actuación 2013 de CMT)

Obligaciones principales:

- Transparencia
- No discriminación
- Separación de cuentas
- Acceso a recursos específicos de las redes
- Control de precios

REFORMA EUROPEA 2011-15
***(en teoría, se debían haber
incorporado a legislaciones
nacionales)***

PROPUESTAS DEL NUEVO PAQUETE REGULATORIO

Tercera revisión europea (casi tres años de tramitación)

Problemas que subsistían :

- Persistencia de **cuellos de botella**, especialmente en el mercado de banda ancha
- Escaso desarrollo de servicios paneuropeos
- Dificultades de armonización entre las **27 autoridades** nacionales
- Infrautilización del potencial del espectro radioeléctrico

Remedios propuestos inicialmente (2007):

- Separación funcional red-servicios en incumbentes (si es necesario)
- Regulador europeo “fuerte”
- Mecanismos más rápidos para cambiar de operador
- Mayor flexibilidad en uso espectro
- De 18 a 8 mercados regulados
- Regulación de las RNG, tema relevante ante posible aumento de la regulación, por tanto, retroceso en la liberalización total

SITUACIÓN ACTUAL DEL NUEVO PAQUETE REGULATORIO (NOV.2009)

- Revisión por el Parlamento Europeo y aprobación por el Pleno el 5 de noviembre de 2009
- Nuevas Directivas (D.O.C.E. 18/12/2009)
- Recomendación sobre RNG (Redes de Nueva Generación): ver documento C(2010) 6223 final de 20/9/2010
- Inicio debate sobre incorporación de banda ancha en el Servicio Universal (reforzamiento Directiva del SU)

SITUACIÓN ACTUAL DEL NUEVO PAQUETE REGULATORIO (NOV.2009)

- Separación funcional como último recurso, dejado a las ANR (autoridades nacionales): no figurar como remedio de forma explícita)
- Regulador europeo “light” (carácter consultivo): BEREC
- Objetivo de un día hábil para portabilidad
- “Recomendación” sobre RNG (no vinculante, en teoría) para generar crecimiento económico y alcanzar los objetivos de la estrategia europea 2020
- Segmentación geográfica de los mercados

SITUACIÓN ACTUAL DEL NUEVO PAQUETE REGULATORIO (NOV.2009)

RECOMENDACIÓN SOBRE RNG (Recomendación de la Comisión de 20/9/2010)

- Promover competencia en infraestructuras y la inversión “eficiente” (ej.:redes basadas en líneas multifibra, coinversión) y el acceso a la infraestructura de obra civil del operador con PSM, con precios orientados a costes. Pero al mismo tiempo propugna el acceso mayorista (precios orientados a costes).
- Publicación por el operador con PSM de oferta de referencia para el acceso a la obra civil, incluidos precios.
- FTTH: Importancia compartición infraestructuras dentro de edificios
- Incluir prima de riesgo a la hora de fijar los precios del acceso al bucle de fibra desagregado, que debe facilitarse con independencia de la arquitectura de red y de la tecnología utilizadas por el operador con PSM. NO obligación sólo en zonas donde hay presencia de infraestructuras alternativas.
- Las ANR deben definir mercados geográficos subnacionales y cuando no sea posible segmentar mediante indicadores de competencia indirectos.
- Obligación de información previa por parte de los PSM antes de cerrar los puntos de interconexión que se utilicen actualmente.

SITUACIÓN ACTUAL DEL NUEVO PAQUETE REGULATORIO (aprobado NOV.2009)

POSTURAS SOBRE RNG

- Asumido en general que la regulación debe ser transitoria y orientada a garantizar e incentivar la competencia e inversión, y que la presencia de operadores con infraestructura propia es desigual en zonas y países.
- Algún operador **dominante** ha pedido “regulatory holidays” para servicios con velocidades mayores de X Mb. por segundo (¿Son servicios emergentes, diferentes, sustitutivos?). La Comisión ha entendido que los incentivos a la inversión deben ser no sólo para los operadores tradicionales.
- De nuevo la amenaza de que la costosa red pueda ser utilizada por los competidores potenciales, con el consiguiente desincentivo a la inversión del operador con PSM.

SITUACIÓN ACTUAL DEL NUEVO PAQUETE REGULATORIO (aprobado NOV.2009)

POSTURAS SOBRE RNG DE ALTERNATIVOS EN ESPAÑA

- Los operadores alternativos piden servicio mayorista bitstream sin limitación de velocidad, para permitir la replicabilidad total de cualquier oferta minorista
- Papel de las asociaciones profesionales del sector. En España: AETIC y ASIMELEC (EN PROCESO DE FUSIÓN EN 2010), ASTEL, REDTEL, AUTELSI, AUI.
- Los servicios con velocidades >30 Mbps son sustitutivos de los de menor velocidad, y no son ni emergentes ni diferentes, sino mejoras y actualizaciones de los existentes

SITUACIÓN ACTUAL DEL NUEVO PAQUETE REGULATORIO (aprobado NOV.2009)

NUEVA CONSULTA PÚBLICA EUROPEA PARA ACTUALIZAR LISTA DE MERCADOS QUE REQUEIREN REGULACIÓN EX ANTE

- Octubre 2012: intención de tener en cuenta los avances tecnológicos para que la regulación se centre sólo en problemas estructurales de competencia. Sustituiría a la vigente Recomendación de 2007.
- Pero posibilidad de incluir algunos mercados nuevos.
- En función de los resultados de la consulta, se elaborará una nueva recomendación sobre mercados pertinentes a lo largo de 2013

SITUACIÓN ACTUAL DEL NUEVO PAQUETE REGULATORIO. PERSPECTIVAS PARA ESPAÑA

- Modificar la vigente LGT de 2003 (aprobada y publicad en mayo 2014)
- Más competencias para la CMT (ahora en CNMC): podrá establecer la separación funcional en la red del dominante, como último recurso; incorporar el riesgo inversor en los precios de acceso a las RNG (en estudio), etc.
- Concesión de créditos oficiales para inversión en zonas rurales y aisladas

ACTUACIONES REGULATORIAS PREVISTAS (CMT, PROPUESTAS 2013)

- Culminación proceso revisión mercados: acceso al por mayor a infraestructura de red (primer semestre 2013) y acceso de banda ancha al por mayor (id.)
- Análisis económico de metodologías base para la fijación de precios mayoristas (a lo largo de 2013/14)
- Foro de interconexión IP para el nuevo modelo de interconexión (a lo largo de 2013/14)

RESUMEN

- El marco regulador de las telecomunicaciones está utilizando algunas técnicas de derecho de la competencia (ejemplo: análisis de mercados relevantes) para determinar si existe o no competencia.
- Influencia del proceso de convergencia, evolución de la tecnología y transformación de la cadena de valor.
- Si existe competencia efectiva en un mercado determinado, se podrán suprimir obligaciones regulatorias ex ante y a partir de ahí la normativa aplicable sería la de defensa de la competencia.
- Propuestas comunitarias de “nuevo paquete regulatorio” para transponer a la legislación nacional (noviembre 2009). Menos mercados a regular.

RESUMEN

- A diferencia de la regulación sectorial, con fuerte asimetría (necesaria en una etapa concreta) el derecho de la competencia:
 - Impone obligaciones a todos los operadores y a todos los sectores
 - Es un derecho público sancionador para vigilar la competencia efectiva
 - Ésta supone la confianza en el mercado como mecanismo óptimo para el desarrollo de las redes y servicios de comunicaciones electrónicas

CONCLUSIONES

- Sin embargo:
- Selección previa de mercados a analizar, a veces arbitraria (ej.: dicotomía fijo-móvil, mercado de hasta 30 Mbs. distinto del de por encima de dicha velocidad, etc.).
- Imposición de obligaciones ex ante asimétricas en mercados ya predefinidos, sin criterios ni análisis previo de competencia.
- Modelo de “competencia regulada”, sin desregulación, por tanto sin liberalización plena, al seguir aplicándose a las nuevas redes de fibra similares principios que a las de cobre.
- Cada vez más ofertas mayoristas reguladas y por tanto el mercado depende en mayor medida de la infraestructura del operador dominante.
- A los productos comentados antes (OIR, OBA, ORLA, AMLT, MARCo, ORAC) se van añadiendo nuevas regulaciones y servicios mayoristas, unos en curso y otros ya diseñados.

CONCLUSIONES

- En definitiva, contrariamente a lo que cabría esperar, en algunos países (caso de España) se incrementa la carga regulatoria sobre los agentes del mercado, en lugar de ir desapareciendo paulatinamente conforme se consolidase la competencia y se aumentan las competencias del regulador.
- La prohibición de prácticas anticompetitivas (a ver en tema siguiente) se convierte a veces en una actividad reguladora más, cuando las leyes de competencia están para prohibirlas en cualquier sector.
- El mercado libre de telecomunicaciones parece cada vez más lejano, ya que cada vez se incluyen nuevos servicios a regular, al menos en España y en Europa. Y si no hay competencia o ésta es débil, se reduce la inversión.