



## **EBAZPENA (Esp.: 12/2009, Telefónica)**

### **Osoko Bilkura**

Javier Berasategi Torices jauna, presidentea

Joseba Andoni Bikandi Arana jauna, presidenteordea

Juan Luis Crucelegui Garate jauna, kidea

Idazkaria: José Antonio Sangroniz

Vitoria-Gasteizen, 2010eko otsailaren 11n.

Lehiaren Defentsarako Euskal Auzitegiak, jada adierazi den eraketarekin eta txostengile Javier BERASATEGI TORICES jauna izanik, hurrengo Ebazpena egin du 12/2009, Telefónica, Espedientearen kasuan. Espediente hori Lehiaren Defentsarako Euskal Auzitegiak izapidetu du Telefónica de España SAUren eta Telefónica Móviles España SAUren aurka. Arrazoia 15/2007 Legeko 2. artikuluan debekatutako balizko jokabide bat eduki izana da, hain zuzen ere Euskaltel SA telefonia mugikorreko bezeroei zuzenduta bereizkeriazko tarifak aplikatu izana dakarrena.



1	AURREKARIAK.....	3
2	FROGATUTAKO GERTAERAK.....	6
2.1	Salatzailea eta egotzitako enpresak.....	6
2.2	Interkonexio gatazka: Euskaltel TESAU eta TMEn aurka.....	7
2.3	TESAU eta TMEn txikizkako prezioak.....	9
2.4	Euskaltel-Orange merkataritza eta arautze gatazka.....	11
2.5	Euskaltelen merkataritzako bilakaera 2007an.....	12
3	OINARRI JURIDIKOAK.....	12
3.1	Aplikatu beharreko funtsezko legea.....	13
3.2	Esparru arautzailea.....	14
3.2.1	Europar Batasuna.....	14
3.2.2	Espainia.....	19
3.2.2.1	Txikizkako telefonia finkoa: Sarbide Finkoko Ebazpena 2006.....	20
3.2.2.2	Txikizkako telefonia finkoa: Trafiko Finkoaren Ebazpena 2006.....	20
3.2.2.3	Handizkako telefonia mugikorra: OMBen Ebazpena.....	21
3.2.2.4	Handizkako telefonia mugikorra: SMOen Amaieren Ebazpena.....	25
3.2.2.5	Handizkako telefonia mugikorra: SMOen Amaieren Ebazpena.....	26
3.2.2.6	Handizkako telefonia mugikorra: Amaiera mugikorren Ebazpena.....	26
3.3	LDEAren eskumena.....	27
3.4	Bidezko konfiantza.....	30
3.5	Merkatu garrantzitsuak.....	31
3.5.1	Telefono finkoko trafikoaren merkatu nazionala.....	32
3.5.2	Telefonia mugikorreko merkatu nazionala.....	32
3.6	Posizio menderatzailea.....	33
3.6.1	TESAUren posizio menderatzailea telefonia finkoko deien merkatu nazionalan.....	34
3.6.2	TMEn, Vodafoneren eta Orangeren taldeko posizio menderatzailea telefonia mugikorraren merkatu nazionalan.....	38
3.7	Abusua.....	57
3.7.1	Lehiaren aurkako bazterketa.....	59
3.7.2	Justifikazio objektiborik ez egotea.....	63
3.7.3	Ondorioa.....	69
4	ZIGOR EKONOMIKOA.....	70
5	XEDAPENAK.....	72
6	ERANSKINA.....	74
7	SIGLAK ETA LABURDURAK.....	78



## 1 AURREKARIAK

(1) 2007. urteko abenduaren 17an, EUSKALTEL, SAren (“Euskaltel”) salaketa bat jaso zen Lehiaren Defentsarako Euskal Zerbitzuaren (LDEZ) erregistroan. Salaketa TELEFÓNICA DE ESPAÑA, SAUren (“TESAU”) aurkakoa zen, eta arrazoia Lehia Babesteari buruzko 15/2007 Legeko 2. artikulua aurkako posizio menderatzaileko abusua izan zen. Hain zuzen ere, Euskaltelen bezeroei zuzendutako deiei prezio altuagoak jarri zizkieten antza, telefonia mugikorreko beste operadore batzuei zuzendutako deiei aplikatutako prezioen aldean (*1.etik 266.era bitarteko folioak*)<sup>1</sup>.

(2) 2007ko abenduaren 20an, Euskaltelen beste salaketa bat sartu zen LDEZaren erregistroan TELEFÓNICA MÓVILES ESPAÑA SAUren (“TME”) aurka, 2007ko abenduaren 17an salatutako antzeko portaera bat edukitzeagatik (*883.etik 1163.era bitarteko folioak*)<sup>2</sup>.

(3) 2008ko urtarrilaren 16an, LDEZak igarritako portaerak deskribatzen zituzten ohar laburrak bidali zizkion Lehiaren Batzorde Nazionalari (LBN), hori argitzeko dokumentazioarekin batera eta lehiaren babesaren gaian Estatuko eta autonomia erkidegoetako eskumenak koordinatzeko otsailaren 21eko 1/2002 Legeko (1/2002 Legea) 2.1 artikuluan aurreikusitakoarekin bat etorritz. Horren arabera, salatutako jokaerak ikertzeko eskumena gain hartu zen (*277.etik 280.era bitarteko folioak eta 1166.etik 1169.era bitartekoak*).

(4) 2008ko urtarrilaren 31n, LDEZak bi ofizio jaso zituen LBNren partetik. Horietan, bi gaien berri edukitzeko eskumena erreklamatzeko zuen (*285.etik 291.era bitarteko folioak eta 1174.etik 1179.era bitartekoak*). Ofizio horiei 2008ko otsailaren 21ean erantzun zien LDEZak (*303.etik 1190.era bitarteko folioak*).

(5) 2008ko martxoaren 3an, LBnek Gatazken Alorreko Kontsulta Batzordea deitzea eskatu zuen (“Kontsulta Batzordea”), 1/2002 Legeko 3. artikuluan aurreikusitakoa. Kontsulta Batzordea 2008ko maiatzaren 6tik 19ra bildu zen, eta Irizpena azken data horretan eman zen. Irizpenak Euskadiko lehia babesteko organoen eskumena onartu zuen, prozedura hau izapidetu eta ebazteko: “*En conclusión, tal y como queda reflejado en el informe, de acuerdo con lo establecido en el artículo 1 de la Ley 1/2002, esta Junta Consultiva entiende que en el presente caso no existen efectos de la conducta de carácter supraautonómico.*” (*343.etik 359.era bitarteko folioak eta 1233.etik 1249.era bitartekoak*).

(6) 2008ko maiatzaren 20an, LDEZaren zuzendariak TESAUren (Esp.: 18/2007) eta TMEren (Esp.: 20/2007) aurkako zehapen espedienteak izapidetzea erabaki zuen, lehia mugatzen duten eta LBLn debekatuta dauden jardunbideengatik (*305.etik 307.era*

<sup>1</sup> 2008ko otsailaren 11n, Euskaltelek salaketa osatzeko idazki bat bidali zion LDEZri (*301-302 folioak*).

<sup>2</sup> 2008ko otsailaren 20an, Euskaltelek salaketa osatzeko idazki bat bidali zion LDEZari (*1188-1189 folioak*).



*bitarteko folioak eta 1192.etik 1194.era bitartekoak).*

(7) 2008ko ekainaren 3an, LDEZak informazioa eskatu zien TESAUri (*333.etik 337.era bitarteko folioak*) eta TMEri (*1222.etik 1226.era bitarteko folioak*). 2008ko uztailaren 2an, TESAUK informazio eskaerarentzako erantzun idazkia bidali zuen (*771.etik 789.era bitarteko folioak*). Aldiz, TMEk gauza bera egin zuen 2008ko uztailaren 28an (*1664.etik 1681.era bitarteko folioak*).

(8) 2008ko ekainaren 13an, LBNren ikerketa-zuzendariaren idazki bat sartu zen LDEZaren erregistroan. Bertan, eskatzen zen Ikerketa Zuzendaritza alderdi interesdun gisa onartzea 18/2007 eta 20/2007 espedienteetan (*360. eta 1251. folioak*). 2008ko ekainaren 17an, LBNren Ikerketa Zuzendaritza onartu egin zen horietan alderdi interesdun modura (*376.etik 377.era bitarteko folioak eta 1252.etik 1253.era bitartekoak*).

(9) 2008ko ekainaren 18an, LBLko 17.2.d) artikuluan ezarritakoarekin bat etorritz, Telekomunikazioen Merkatuaren Batzordeari (TMB) eskatu zitzaion zegokion txosten ez loteslea egiteko. Ondorioz, prozedura izapidetzeko epea eten egin zen aipatutako txosten-eskaeraren ofiziozko irteera-datatik eskatutako informazioa eskuratu zen arte (*385.etik 386.era bitarteko folioak eta 1261.etik 1262.era bitartekoak*). TMBk egindako txostena (“TMB Txostena”) 2008ko irailaren 15ean jaso zen (*816.etik 841.era bitarteko folioak eta 1707.etik 1732.era bitartekoak*), eta, horren ondotik, 2008ko irailaren 16an dekretatutako etenaldia bertan behera utzi zen (*842. eta 1737. folioak*). TMB Txostenak hurrengo ondorioak azaldu zituen:

“- La conducta investigada guarda una estrecha relación con la actividad llevada a cabo por la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones en lo concerniente a la determinación de los precios mayoristas por la terminación de llamadas en la red de EUSKALTEL, por lo que será conveniente atender a dichas resoluciones y restante normativa relevante (en particular, la relativa a la definición y análisis de los mercados susceptibles de regulación ex ante) a efectos de la resolución del procedimiento en curso;

- La fijación de los precios minoristas de llamadas por parte de TME y TESAU es una actividad liberalizada, aun cuando obviamente está sometida al respeto de la normativa sectorial vigente y la normativa horizontal de competencia. Durante una parte relevante del período en que tuvo lugar la política diferenciada de precios respecto de EUSKALTEL, tampoco existía una regulación mayorista de los precios de terminación de llamadas en la red de dicho operador que pudiera servir como base para la determinación de los precios minoristas;

- Los mercados relevantes son los mercados minoristas de tráfico telefónico fijo y tráfico telefónico móvil. En la aplicación de la regulación ex ante de mercados, la CMT ha considerado que la dimensión geográfica de ambos mercados es nacional;

- TME no ha sido declarado como operador con PSM - concepto equivalente a la posición de dominio según la normativa de competencia - en ningún mercado minorista de telefonía móvil. Por su parte, TESAU ha sido declarado como operador con PSM en los mercados de tráfico telefónico fijo.

- A efectos de valorar la conducta de TESAU, conviene distinguir dos períodos temporales, delimitados por la Resolución del conflicto de interconexión entre



TESAU y EUSKALTEL de 26 de julio de 2007. En opinión de esta Comisión, no existen indicios que permitan concluir que la conducta de TESAU pueda calificarse como una conducta abusiva en ninguno de estos dos hitos temporales.

- En todo caso, en opinión de esta Comisión no han quedado acreditados los posibles efectos negativos sobre el mercado derivados de la conducta de TESAU.”

(10) 2008ko urriaren 30ean, LDEZaren zuzendariak Ebazpena egin zuen, eta horrek 18/2007 eta 20/2007 espedienteen pilaketa ezarri zuen, 20/2007 espedientea 18/2007 espediente oso-osorik sartuz. Izan ere, haien artean lotura zuzena dagoela ikusi da (*861.etik 863.era bitarteko folioak*).

(11) 2008ko azaroaren 11n, LDEZak Gertaerak Zehazteko kasuan kasuko Baldintza Agiria hartu zuen (*1843.etik 1862.era bitarteko folioak*). 2008ko abenduaren 4an, LBNren Ikerketaren Zuzendaritzak alegazioak aurkeztu zituen Gertaerak Zehazteko Baldintza Agiriarentzat (1970.etik 1973.era bitarteko folioak). Aldiz, TESAUK eta TMEk elkarrekin egin zuten gauza bera 2008ko abenduaren 22an (1975.etik 2086.era bitarteko folioak).

(12) 2009ko martxoaren 30ean, informazio osagarria eskatu zitzaion TMERI, Euskal Autonomia Erkidegoko negozio bolumenari buruz. Eskaera horri 2009ko apirilaren 30ean erantzun zitzaion (*2214.etik 2216.era bitarteko folioak*).

(13) 2009ko ekainaren 8an, LDEZaren zuzendariak Ebazpena eman zuen. Horren arabera, zabaldu egiten zen zehapen espedientea izapidetzeko erabakia, eta onartu egin zen CABLEEUROPA, SAU, TENARIA, SA eta FRANCE TELECOM ESPAÑA, SA (“Orange”<sup>3</sup>) interesdun modura azaltzea.

(14) 2009ko uztailaren 23an, LDEZak Ebazpen Proposamen bat egin zuen (2438.etik 2530.era bitarteko folioak). Hari alegazioak aurkeztu zituzten LBNren Ikerketa Zuzendaritzak (*3249-3253 folioak*), TESAUK eta TMEk elkarrekin (“TESAU/TMEren Alegazioak, *3257-3596 folioak*) eta Orange (*3597-3612 folioak*).

(15) 2009ko irailaren 8an, LDEZak Ebazpen Proposamena zeraman txosten batez lagundutako espedientea helarazi zion LDEARI.

(16) 2009ko irailaren 15ean, LDEAKO OSOKO BILKURAK ESPEDIENTEARI ZENBAKIA EMATEA ETA BERASATEGI TORICES JAUNA TXOSTENGILE IZENDATZEA ERABAKI ZUEN. 2009ko irailaren 25ean, LDEAK TESAU/TMEren Alegazioetan aurkeztutako agiri frogak onartu zituen.

(17) 2010eko otsailaren 11n, LDEAREN OSOKO BILKURAK, TXOSTENGILEAREN PROPOSAMENAREN ONDOTIK, EBAZPEN HAU EGIN ZUEN AHO BATEZ.

(18) Espediente honetan interesdun dira hurrengo enpresa edo erakundeak:

<sup>3</sup> France Telecom España, SAK Retevisión Móvil SA erosi zuen (telefonía mugikorrean “Amena” merkataritza izenarekin jarduten zuena), eta, ondorioz, “Orange” merkataritza izenarekin jardutera igaro zen. Ebazpen honen eraginetarako, “Orange” izena erabiltzen da bi enpresak identifikatzeko.



- EUSKALTEL,S.A.
- TELEFÓNICA DE ESPAÑA, S.A.U.
- TELEFÓNICA MÓVILES ESPAÑA, S.A.U.
- FRANCE TELECOM ESPAÑA, S.A.
- CABLEEUROPA, S.A.U.
- TENARIA, S.A.
- LEHIAREN BATZORDE NAZIONALA

## 2 FROGATUTAKO GERTAERAK

(19) Ebazpen honek frogatutzat jotzen ditu hurrengo gertaerak:

### 2.1 Salatzailera eta egotzitako enpresak

(20) Salatzailera, Euskaltel, “Euskadiko telekomunikazioen operadore globala da, eta telefonia finkoa, mugikorra, Internet eta telebista digitala eskaintzen ditu”<sup>4</sup>. Euskaltel “Estatuko laugarren operadorea da, bai telefonia finkoan, bai mugikorrean, nahiz eta biztanleen % 5 baino gutxiago bizi den merkatu batean aritzen den”.

(21) Telefonia mugikorraren esparruan, Retevisión Movil SAK (“Orange”) eta Euskaltelek Lankidetzako Esparru Akordioa sinatu zuten 1998an, DCS 1800 zerbitzua merkaturatzeko Euskal Autonomia Erkidegoan (“Lankidetzako Esparru Akordioa”). 1999tik 2006ko amaierara arte, Euskaltel izan zen merkatuan telefonia mugikorreko zerbitzuak merkaturatu zituen bakarra, espektro radioelektrikoaren gainean emakida zuten sare mugikorren hiru operadoreekin (“SMO”) batera: TME, Vodafone eta Orange.

(22) 2006ko otsailaren 6an, TMBk Ebazpen bat eman zuen. Horren bitartez, telefonia mugikorreko sare publikoetan deiak eskuratu eta sortzeko merkatuaren definizioa eta azterketa, merkatuan botere adierazgarria duten operadoreen izendapena eta berariazko betebeharren finkapena erabaki ziren, eta hori Europar Batasunari jakinaraztea adostu zen (“OMB Ebazpena”)<sup>5</sup>. Ebazpen horren arabera, Espainian ageri diren hiru SMOak (TME, Vodafone eta Orange), elkarrekin, merkatuko botere adierazgarria dute eta hirugarren batzuen eskura jarri behar izan dituzte (Operadore Mugikor Birtual edo “OMB” bezala ezagutzen direnak) beharrezko elementu guztiak, txikizkako telefonia mugikorreko zerbitzuak emateko eta arazoizko prezioetan egin.

(23) 2006ko ekainaren 14an, Euskaltelek izena eman zuen TMBko Komunikazio Elektronikoen Operadore eta Zerbitzuen Erregistroan, jendearentzako eskuragarri dagoen telefonia mugikorreko zerbitzua emateko pertsona baimendu bezala OMB modalitatean. 2006ko urriaren 19an, TMBek ehun mila numeroko bi bloke esleitu zion Euskalteli, jendearentzako eskuragarri dagoen telefonia mugikorreko zerbitzua emateko 6886 eta 6888 arteko barrutietan (NXYABMCDU sekuentziako NXYA digituekin

<sup>4</sup> Euskaltelen aurkezpena bere webgunean (2010.01.15ean kontsultatua):  
[http://www.euskaltel.com/CanalOnline/homes/home\\_corporativo.jsp](http://www.euskaltel.com/CanalOnline/homes/home_corporativo.jsp)

<sup>5</sup> 2006ko otsailaren 6ko Ebazpena, AEM2005/933 Espedientea.





identifikatuta)<sup>6</sup>.

(24) Salatuak, TESAU eta TME, Telefónica Taldean buru den Telefónica SA enpresaren filialak dira % 100ean. Telefónica Taldea burtsako kapitalizazioaren aldetik mundu mailako telekomunikazioen arloko konpainia handienetako bat da. Haren jarduna, funtsean, telefonia finko eta mugikorreko negozioetan dago, banda zabala edukiz bi negozioak garatzeko funtsezko tresna modura<sup>7</sup>. TESAU Espainiako telefonia finkoaren eta banda zabalaren enpresa liderra da, TMEk, berriz, telefonia mugikorraren eta horri elkartutako zerbitzuen merkatu espainiarra gailentzen du.

## 2.2 Interkonexio gatazka: Euskaltel TESAU eta TMEren aurka

(25) 2006ko irailean, Euskaltel sarbide akordio batera iritsi zen Vodafone SMOREkin (*host* operadorea edo ostalaria), OMB oso erako telefonia mugikorreko txikizkako zerbitzuak eskaintzeko, berezko zenbakiekin eta beste operadore finko eta mugikorrekin sareen interkonexioko erabakietara iristeko gaitasunarekin. Berehala, *Euskaltelek alde biko harremanak eratu zituen* TESAU eta TMERekin, beste operadore batzuen artean. Helburua sareen Interkonexiorako Erabaki Orokorra sinatzea zen.

(26) 2006ko urriaren 11n, Euskaltelek amaierako batez besteko prezio proposamen bat bidali zien TESAU eta TMERi, 15,4 zentimo/minutukoa. Horrek Euskaltelen aldeko diferentziala (“mark-up”) suposatzen zuen % 45,21ean, bere operadore ostalariaren (Vodafone) amaierako batez besteko prezioaren aldean<sup>8</sup>.

(27) TESAUK eta TMEK lehenengo eskaintza errefusatu zuten, 2006ko azaroaren 27an Euskaltelek beherantz berraztertu zuen bere prezio proposamena, nahiz eta oraindik % 33,7ko aldeko diferentziala jaso operadore ostalariaren (Vodafone) amaierako batez besteko prezioen aldean<sup>9</sup>.

(28) Alderdien artean akordio batera iritsi ez zirenez, 2007ko martxoaren 13an TESAUK Euskaltelekiko interkonexio gatazka jarri zuen TMBren aurrean eta Euskaltelen sarean deien amaierako prezioak gaitzat izanez. Aldi berean, 2007ko martxoaren 20an, Euskaltelek TMBren aurrean planteatu zuen interkonexio gatazka bat TESAUREkin, TMERekin eta Orangerekin. Bi eskaerak elkarrekin izapidetu ziren espediente berean.

(29) 2007ko uztailaren 26an, TMBk Ebazpena egin zuen TESAUK Euskaltelen aurka jarritako interkonexio gatazkari buruz (“Euskaltelen Interkonexio Ebazpena”)<sup>10</sup>. Bertan jasotakoaren arabera, Euskaltelek eta TESAU/TMEK negoziazioetan eta TMBren aurrean edukitako jarrerak hauek izan ziren:

<sup>6</sup> *Jendearentzat eskuragarri dagoen telefonia mugikorreko zerbitzurako Euskaltelek egindako zenbaki esleipenari buruzko ebazpena*. DT 2006/1132. Gertaera honek entzute handia eduki zuen hedabideetan. Ikusi, esate baterako, Consumer Aldizkaria, 2006ko urriaren 24koa. “La CMT concede a Euskaltel 200.000 nuevos números para sus nuevas altas de móvil” (hitzez hitz aipatzen da hau: “todos comenzarán por las siglas 688”).

<sup>7</sup> Telefónicaren aurkezpena bere webgunean (2010.01.15ean kontsultatua): [http://www.telefonica.com/es/about\\_telefonica/html/quienessomos/quienessomos.shtml](http://www.telefonica.com/es/about_telefonica/html/quienessomos/quienessomos.shtml)

<sup>8</sup> TMB txostena, 16. orrialdea.

<sup>9</sup> TMB txostena, 15. orrialdea, 15. orri oina.

<sup>10</sup> 2007ko uztailaren 26ko Ebazpena, MTZ2007/303 Espedientea.



“Así en el caso del conflicto de interconexión de Euskaltel con TESAU y TME, la diferencia de posturas estaría entre la demanda de Euskaltel, cuantificada en un precio de terminación que incluya un mark-up del 33,7% sobre el precio medio de su operador host, y el máximo aceptable por TESAU y TME, que serían unos precios de terminación que incluyeran un mark-up inicial del 15% sobre el precio medio del operador host con un compromiso de convergencia de los precios en abril de 2009, fecha del último ajuste de la actual regulación de terminación”<sup>11</sup>.

(30) TMBk uste izan zuen Euskaltelek ez zuela inolako mark-up-ik eduki behar operadore ostalariari dagokionez. Hala ere, TMBk TESAU/TMEk Euskaltelekin edukitako negoziazioetan onartutako amaierako prezioa onartzea erabaki zuen, izan ere, haren ustetan, interkonexioko gatazka baten ebazpenean alderdi ezberdinen nahiak dira haren xedea finkatzen dutenak<sup>12</sup>. Horrela, TMBk onartu egin zion Euskalteli operadore ostalariaren aldean % 15eko mark-up bat edukitzea, beheranzko bide batekin eta haren amaierako prezioarekin bat egin arte 2009ko apirilean.

(31) Euskaltelek mark-up-ik merezi ez zuela ondorioztatuta, TMBk Euskaltel behartu zuen Orangeri bere operadore ostalariaren amaierako batez besteko prezioa aplikatzera, izan ere, Orange ez zuen bere borondatez inolako mark-up-ik onartu Euskaltelen onurarako. Edonola ere, TMBk aurreratu egin zuen Euskalteli onartutako mark-up hori aplikatu egingo zela honela: “sin perjuicio de que en el marco de un proceso de declaración a Euskaltel como operador con PSM en el mercado de terminación de llamadas en redes móviles individuales, la presente determinación de precios pudiera ser modificada de acuerdo con consideraciones mas apropiadas a dicho proceso regulatorio”<sup>13</sup>.

(32) 2007ko azaroaren 22an, TMBk Euskaltel Interkonexioaren Ebazpenaren aurkako aukerako berraztertze errekurtsoa gaitzesteko Ebazpena eman zuen (“Euskaltel Interkonexioaren Errekurtsoaren Ebazpena”)<sup>14</sup>. TMBk Euskalteli onartutako amaierako prezioen diferentziala justifikatzeko emandako arrazoietakoa bat hau izan zen: TESAUK eta TMEk prezio altuagoak aplikatzea Euskaltelen bezeroei zuzendutako deietan eta beren sareen interkonexio fisikoaren ia hasiera-hasieratik. Aitzitik, txikizkako diferentzial hori Euskalteli onartutako amaierako prezioen diferentziala baino nabarmen altuagoa da<sup>15</sup>.

<sup>11</sup> Euskaltel Interkonexioa Ebazpena, 15-16 orrialdeak.

<sup>12</sup> Euskaltelen ustetan, mark-up hori “absolutamente necesario para compensar de alguna manera la situación más ventajosa en que se encuentran los operadores ya establecidos, que han sido declarados con poder significativo de mercado (en adelante, PSM), y que pueden beneficiarse de economías de escala significativas al disponer de un número sustancial de clientes” (Euskaltel Interkonexioa Ebazpena, 2-3 orrialdeak).

<sup>13</sup> Euskaltel Interkonexioa Ebazpena, 17. orrialdea.

<sup>14</sup> EUSKALTEL, VODAFONE ESPAÑA, SA eta TME operadoreek jarritako berraztertze nahibadako errekurtsoa ebazten duen Ebazpena. Errekurtsoa TESAUK EUSKALTELEN aurka jarritako interkonexio gatazkari buruzko uztailaren 26ko Ebazpenaren aurka jarri zen (AJ 2007/1024 Espedientea).

<sup>15</sup> Euskaltel Interkonexioa Ebazpena, 17-18 orrialdeak: “Tampoco se ha de pasar por alto el hecho de que TESAU y TME esté aplicando mayores tarifas minoristas a sus usuarios a sus llamadas con destino a abonados de Euskaltel desde prácticamente la interconexión física de ambas redes y justificando esta práctica en el mayor coste de interconexión. Es razonable creer, además, que dichas tarifas





### 2.3 TESAU eta TMEren txikizkako prezioak

(33) 2006ko azaroaren 15ean, TESAUK TMBri jakinarazi zizkion 2006ko abenduaren 13tik aurrera Euskaltelen telefonia mugikorreko bezeroen deiei aplikatu beharreko tarifa berriak. Horien batez besteko prezioak hauek ziren:

TESAU	Batez besteko prezioa (zentimo/min)
TME	21,1605
VODAF.	21,6060
ORANGE	21,2103
EUSKALTEL	26,8444

Deiaren ezarpen-kostua (12 zentimo/min) ez da hor sartzen.

(34) Halaber, 2006ko azaroaren 21ean, TME 2007ko urtarrilaren 1etik aurrera Euskaltelera egindako deiengatik aplikatu beharreko tarifa berriak bere bezeroei jakinarazten hasi zen. Bertan, ohiko tarifan minutuko 6 zentimoko errekargua erantsi zen.

(35) TESAU/TMEk Euskaltelera egindako dei finko eta mugikorren prezioaren hazkundera jakinarazi zieten beren bezeroei banaka (bai fakturan horren berri emanez, bai SMS bidez telefonia mugikorrean aurreordainketako bezero direnei). Halaber, tarifa berriak beren webguneetan, telefono bidezko arreta automatizatuko zerbitzuetan (VRU) eta Banaketa Sarean (1698tik 1700ra bitarteko folioak) jakinarazi ziren.

(36) TMEk zera baieztatu du: “realizado ninguna acción comercial específica en relación a los precios de las llamadas con origen en clientes de [la empresa] y destino a la red móvil de Euskaltel”. Hala eta guztiz ere, kontua da 2006ko azaroaren 24an hedabide nazional ezberdinek erreportajeak argitaratu zituztela TMEtik Euskaltelera egindako deien prezioen hazkundera buruz (949tik 952ra bitarteko folioak): “Movistar cobrará un recargo en las llamadas a Xfera y a móviles virtuales” (Cinco Días); “Movistar cobrará más por llamar a Yoigo y Euskaltel” (Expansión); “Movistar subirá sus llamadas dirigidas a Yoigo y Euskaltel” (La Gaceta); “Movistar aplicará un recargo desde enero a las llamadas a Yoigo y otras nuevas compañías de telefonía móvil” (El País); “Movistar cobrará más por llamar a Yoigo y Euskaltel” (El Mundo). Artikulu horiek bat datoz data eta edukian, eta bertan bildutako datu eta iritzi batzuen iturri modura operadorea bera aipatu zuten. Zehazki, Cinco Días-ek argitaratutako artikuluak honela islatu zituen tarifa politika honen arrazoiak:

“Movistar ha levantado la primera barrera contra los nuevos rivales del mercado. La filial de Telefónica cobrará a sus clientes un recargo de seis céntimos por minuto a partir del 1 de enero cuando llamen a teléfonos de Xfera o de algunas compañías de móvil virtual. ¿El objetivo? Desincentivar este tráfico y recuperar parte del alto coste de terminación que le aplican a ella. (...). Ante este escenario, las operadoras establecidas

---

descuentan un mark-up muy superior, pues coinciden con las aplicadas a las que terminan en la red de Xfera, con un mark-up reconocido muy superior. Por eso, de no proceder al reconocimiento de cierto margen a Euskaltel, se estaría beneficiando económicamente a ambos operadores, pues, si finalmente no hubiera un sobrecoste para esas llamadas, nada justificaría la discriminación en sus tarifas subvencionada por sus usuarios, pero con posibles efectos perjudiciales para Euskaltel [nota a pie: Desde el punto de vista del usuario llamante, los factores a considerar serían, por un lado, el gasto asociado al consumo de dicho servicio, y por otro, el nivel de información]”.



están diseñando estrategias de protección y la primera en mover ficha ha sido Telefónica. (...). La consecuencia inmediata de este encarecimiento es que el tráfico de los clientes de Movistar hacia los operadores virtuales y Xfera se verá penalizado, lo que supondrá una traba para el desarrollo de estas firmas. Pero ésta es sólo una reacción indirecta, ya que el motivo real de la subida de precio es recuperar parte del sobrecoste que le suponen a Telefónica las llamadas a estas compañías.”

(37) Euskal Autonomia Erkidegoko hedabideek ere jaso zuten TMEk Euskaltelen bezeroei egindako deiei aplikatutako tarifa hazkundearen berri. Adibidez, Euskal Autonomia Erkidegoan zabalkunde handiena duen egunkariak (El Correo) albiste hau aztertu zuen 2007ko urtarrilaren 27tik 30era bitarteko edizioetan (*43-44 eta 953 folioak*).

(38) TESAUK 2008ko urtarrilaren 1ean amaitu zuen deiei prezio altuak aplikatzearena, TMEk 2007ko urriaren 18an egin zuen bitartean.

(39) Labur adieraztearren, TESAUK 26,84 zentimo minutuko batez besteko prezioa aplikatu zien bere 15.222.418 bezeroei, Euskaltelen bezeroei egindako deietan 2006ko abenduaren 13tik 2008ko urtarrilaren 1era<sup>16</sup>. Prezio horrek minutuko 5 zentimotik gorako diferentziala zekarkien TMEko 21.342.393 bezeroei, Vodafoneren 13.672.644 bezeroei eta Orangeren 11.114.158 bezeroei zuzendutako deietan aplikatutako batez besteko prezioen aldean. Zehazki, Euskalteli egindako deiaren batez besteko prezioa TMEri egindako deiaren batez besteko prezioa baino % 27 garestiagoa zen.

(40) Bestalde, 2007ko urtarrilaren 1etik aurrera eta 2007ko urriaren 18ra arte, TMEk tarifa jakin batzuk aplikatu zizkien bere 21.342.292 bezeroei Euskaltelen bezeroei egindako deietan. Horiek minutuko 6 zentimoko errekaruaren parekoak ziren, Vodafoneren 13.672.644 bezeroei eta Orangeren 11.114.158 bezeroei aplikatzen zitzaizkien tarifa nominalen aldean<sup>17</sup>. Adibidez, TMEren 24 Horas Tarifan, 2007ko urtarrilaren 1etik otsailaren 28ra indarrean, Euskaltel sarera egindako deiak % 33 garestiagoak ziren hitz egin osteko ordainketaren modalitatean, TME, Vodafone eta Orange sareetara egindako deiak baino eta % 20 garestiagoak aurreordainketaren modalitatean TMEk aplikatutako errekaruaren ondorio modura. Halaber, CLUB Tarifan, indarraldi berdina eduki zuena, Euskaltel sarera egindako deiak % 20,68 garestiagoak ziren, Vodafone eta Orange sareetara egindako deiak baino hitz egin osteko ordainketaren modalitatean, eta % 12,5 garestiago, aldiz, aurreordainketaren modalitatean. Bestalde, Tu Tiempo Tarifan, 2007ko martxoaren 1etik urriaren 18ra indarrean, Euskaltel sarera egindako deiak, hitz egin osteko modalitatean, TME, Vodafone eta Orange sareetara egindako deiak baino % 20 garestiagoak ziren ordutegi normalean. Halaber, % 55,5 garestiago ziren ordutegi murriztuan. Aldiz,

<sup>16</sup> Operadore bakoitzak 2006ko abenduaren 31n zuen linea kopurua aintzat hartu da, TMBren 2006ko Urteko Txostenean eskura zegoen informazioa gorabehera (“TMBren 2006ko Memoria”). Noski, linea/bezero kopurua aldatu egin zen portaerak iraun bitartean.

<sup>17</sup> Ikusi TMEren tarifa planak (*1.627.etik 1.632.era bitarteko folioak*). 2006ko urriaren 5eko barne Aurkezpen batean (*1.620.etik 1.624.era bitarteko folioak*), TMEk jakinarazi zuen off-net/on-net deien artean bereizketarik egiten ez zuten tarifa planetara atxikitako [KONFIDENTZIALA] milioi linea baino gehiago zituela, hain zuzen ere TMEren parkearen % [KONFIDENTZIALA] ingururen baliokide.



aurreordainketaren modalitatean % 9,34 garestiago ziren ordutegi normalean eta % 41,6 garestiago ordutegi murriztuan.

<b>24 Horas Tarifa (2007.01.1-2007.02.28)</b>	<b>Hitz egin osteko ordainketa (zentimo/min)</b>	<b>Aurreordainketa (zentimo/min)</b>
TME, Vodafone, Orange	18	30
Euskaltel	24	36

*Ez da gutxieneko kontsumorik (hitz egin osteko modalitatea) edota deia ezartzeagatiko kosturik sartzen.*

<b>CLUB Tarifa (2007.01.1-2007.02.28)</b>	<b>Hitz egin osteko ordainketa (zentimo/min)</b>	<b>Aurreordainketa (zentimo/min)</b>
TMEren Prezioa	8	12
Vodafone / Orangeren prezioa	29	48
Euskaltelen prezioa	35	54

*Ez da gutxieneko kontsumorik (hitz egin osteko modalitatea) edota deia ezartzeagatiko kosturik sartzen.*

<b>Tu Tiempo Tarifa (hitz egin osteko ordainketa) (2007.03.1-2007.10.18)</b>	<b>Ordutegi normala (zentimo/min)</b>	<b>Ordutegi murriztua (zentimo/min)</b>
TME, Vodafone, Orange	30	10,8
Euskaltel	36	16,8

*Ez da gutxieneko kontsumorik edota deia ezartzeagatiko kosturik sartzen.*

<b>Tu Tiempo Tarifa (aurreordainketa) (2007.03.1-2007.10.18)</b>	<b>Ordutegi normala (zentimo/min)</b>	<b>Ordutegi murriztua (zentimo/min)</b>
TME, Vodafone, Orange	64,2	14,4
Euskaltel	70,2	20,4

*Ez da sartzen deia ezartzeagatiko kostua.*

## 2.4 Euskaltel-Orange merkataritza eta arautze gatazka

(41) Euskaltelek Vodafonerekin OMB modura jarduteko egindako akordioak Euskaltelen eta Orangeren arteko Lankidetzako Esparru Akordioa bertan behera uztea ekarri zuen. Bi operadoreek elkarri egotzi zioten Akordioa bete ez izana, eta horrek bi gauza ekarri zituen: (1) arbitrajea, kontratuaren amaieran enpresa bakoitzak zuen erantzukizuna finkatzeko eta (2) 2006ko irailean TMBren aurrean hasitako prozedura Lankidetzako Esparru Hitzarmen horren babesean sinatutako telefonia mugikorreko kontratuen titulartasuna zehazteko.

(42) 2006ko azaroaren 9an, TMBk Ebazpena eman zuen (“Euskaltel-Orange Gatazkaren Ebazpena”) eta horrek Euskaltel behartu zuen Orangetik Euskaltelera zenbakien eramangarritasunerako mekanismo juridikoa erabiltzera, Lankidetzako Esparru Akordioaren babesean kontratatutako bezeroen titulartasuna eskuratzeko. Helburua “erabiltzaileek konpainia bat edo beste aukeratzeko zuten askatasuna gordetzea” zen. Bestalde, Orange behartu egin zuten 2007ko urtarrilaren 31ra arte Lankidetzako Esparru Akordioaren babesean kontratatutako bezero guztiei zerbitzua ematera, eta zerbitzu hori modu mugagabea ematera Euskaltelera eramangarritasuna egitea eskatu eta data hori baino lehen prozesua amaitu gabe zuten bezeroei<sup>18</sup>. Halaber, TMBk Lankidetzako Esparru Akordioiko bezeroen gainean bakarkako merkataritzako kanpainen edo kanpaina orokorren kautelazko debekua bertan behera utzi zuen.

<sup>18</sup> 2006ko azaroaren 9ko Ebazpena, MTZ2006/1141.



(43) 2006ko azaroaren 9ko Ebazpenaren aurka berraztertze errekurtsoa jarri zuen Euskaltelek. 2007ko urtarrilaren 18ko Ebazpenean<sup>19</sup>, TMBk Orangetik Euskaltelera aldatu nahi zuten bezeroen eramangarritasuna egiteko epea zabaltzea erabaki zuen 2007ko martxoaren 31ra arte (eta baita data horretatik haratago ere aldaketa eskaera martxan zuten bezero horiei dagokienez), prozesua “konplexua” zelako<sup>20</sup>.

## 2.5 Euskaltelen merkataritzako bilakaera 2007an

(44) TMBren Txostenak emandako datuen arabera (*1710 folioa*), 2006ko abenduan Euskaltelek Orange saretik bere sare propiora bezeroak eramateko prozesuari ekin zion. Bezero kopuru aktiboa 421.000koa izan zen (350.000 kontsumoarekin) Lankidetzako Esparru Akordioan, eta kopuru hori, gutxi gorabehera, Euskal Autonomia Erkidegoko telefonia mugikorrekoko lineen % 20 inguru izan zen. 2007ko abenduaren 31n, Euskaltelek 260.000 bezero zituen. Bidean, enpresak Lankidetzako Esparru Akordioko bezeroen % 34 galdu zituen: % 20ak Orange aukeratu zuen TMBk eramangarritasuna egiteko finkatu zuen epea agortu aurretik, eta % 14ak ez zuen ez Euskaltel, ez Orange aukeratu epe hori baino lehen. Halaber, eramangarritasun prozesuak % 20ko galera ekarri zion Euskalteli bezeroek sortutako diru-sarreretatik. Aldiz, eramangarritasunaren amaieratik edukitako diru-sarrerak, 2007ko abenduaren 31ra bitarte, % 12,5 areagotu ziren. Hortik ondorioztatzen da 2007an Euskaltelek bezeroen eta diru-sarreraren galera jasan zituela telefonia mugikorrean 2006an izandakoaren aldean. Halaber, bezero galera hori Euskal Autonomia Erkidegoan telefonia mugikorrekoko linea guztien kuoten beharpean islatu zen, gutxi gorabehera % 12 murriztuz<sup>21</sup>. Euskaltelen telefonia mugikorrekoko diru-sarrerak 2007an telefonia mugikorraren merkatuak edukitako diru-sarrera guztien % 0,4 izan ziren<sup>22</sup>.

## 3 OINARRI JURIDIKOAK

(45) Ebazpen honek erabaki egin behar du ea TESAU/TMEk aplikatutako hautazko tarifakazioa Euskaltelen telefonia mugikorrekoko bezeroei egindako deietan, Euskaltelek 2006ko urriaren 11n egindako amaierako prezioen eskaintzari erantzunez, posizio menderatzailearen abusu bat den ala ez, LBLko 2. artikulua debekatzen duena<sup>23</sup>,

<sup>19</sup> Euskaltel SA entitateak 2006ko azaroaren 9ko Ebazpenaren aurka jarritako berraztertze nahibadako errekurtsoari buruzko Ebazpena. Hura entitate hark France Telecom España SArean aurka aurkeztutako gatazkari buruzkoa zen. Zenbaki baliabideak eta telefono zerbitzu mugikorrerako sarbidea eta Orangeren zerbitzu horretako berariazko elementuetara eskualdatzea eskatu zen (AJ 2006/1522 Espedienteak).

<sup>20</sup> TMBren prentsa oharra: “La CMT amplía el plazo para solicitar la portabilidad en el conflicto entre Euskaltel y Orange”, 2007.01.18.

<sup>21</sup> TMBren 2007ko Urteko Txostenak, “Amaierako zerbitzuen eta Telekomunikazioko azpiegituren sarrera. Autonomia Erkidegoko hautatutako parametroak”, “gainerako operadoreak” (eta horien artean dago Euskaltel) idatz-zatiari esleitzen zion telefonia mugikorrekoko deia egin osteko lineen kuota bat. Kuota hori % 12,5ekoa zen (*1533 folioa*). Halaber, TMBren 2007ko Memoriak (“TMBren 2007ko Memoria”) Euskalteli esleitzen dio % 12ko kuota bat telefonia mugikorrekoko euskal merkatuaren barruan (72. orrialdea).

<sup>22</sup> TMBren 2007ko memoria, 257. orrialdea.

<sup>23</sup> LBLren 2.1 artikulua zera debekatzen du: “la explotación abusiva por parte de una o varias empresas de su posición de dominio en todo o en parte del territorio nacional”. 2.2. artikulua zera aipatzen du: “en particular, el abuso podrá consistir, en particular, en: (...) d) La aplicación, en las



Ebazpen Proposamenean LDEZak defendatu bezala. Zehazki, Auzitegiak LBLarekin adostasuna badagoen edo ez adierazi behar du hurrengoei dagokienez: (1) TESAUREn erabakia bere bezeroei Euskaltel sarera egindako deietan bere bezeroei gainerako SMOetara egindako deietan aplikatzen dien tarifa baino beste tarifa altuago bat aplikatzeko (TME, Vodafone eta Orange); eta (2) TMERen erabakia, bere bezeroek Euskaltel sarera egindako deiei gainerako SMOetara (Vodafone eta Orange) egindako deiei aplikatutakoa baino tarifa altuago bat aplikatzeko.

(46) TESAU/TMERen alegazioek ukatu egiten dute LBLren 2. artikuluan sar daitekeen portaerarik dagoenik. TESAU/TMEk emandako arrazoiak bere Alegazioetan lau kategoriatan multzokatu daitezke: (1) LDEAREN jurisdikzio falta; (2) portaera bat etortzea esparru arautzailearekin eta bidezko konfiantza TESAU/TMEN; (3) bakarkako edo taldeko jarrera menderatzailerik ez egotea; eta (4) abusuzko jokabiderik ez egotea.

(47) Orangeren alegazioek Ebazpen Proposamena babesten dute, eta, haien ustetan, TESAU/TMERen jokabideak Euskal Autonomia Erkidegoan duten jarrera menderatzailearen abusua dira, eta hori LBLren 2. artikulua debekaturik dago.

(48) LBNren Ikerketa Zuzendaritzaren alegazioek ez diote heltzen gaiaren muinari, nahiz eta zera azpimarratzen duten LDEARI dagokionez: “debería ceñir su análisis a la ‘discriminación selectiva’ sobre Euskaltel, de acuerdo con la terminología de la Propuesta de Resolución, utilizando como dato la aplicación por parte de TME de un esquema tarifario con discriminación de precios minoristas off-net/on-net dirigido a todos sus competidores, incluido Euskaltel, sin pronunciarse sobre si el mismo tiene carácter abusivo, y a partir de esta situación de hecho limitarse a analizar si la fijación de precios minoristas en las llamadas a Euskaltel tiene un efecto discriminatorio de carácter abusivo con respecto a los precios fijados frente a otros operadores”.

(49) Ebazpen proposamenaren, TMB Txostenaren eta egindako alegazio guztien azterketa xehatua egin ondoren, auzitegi honek uste du badela organo eskudun TESAU/TMEk aplikatutako hautazko tarifakazioaren gaineko erabakia hartzeko Euskaltel sarean destinoa zuten deiei dagokienez. Izan ere, portaera horiek jarrera menderatzailearen abusua dira, eta LBLko 2. artikulua debekaturik daude.

(50) Hurrengo Oinarri Juridikoetan ondorio hauek zehazten dira zehatz.

### 3.1 Aplikatu beharreko funtsezko legea

(51) Auzipetutako jokabideak Lehia Babesteko 16/1989 Legearen indarraldian hasi ziren, eta 15/2007 Legearen indarraldian amaitu ziren. Ebazpen Proposamenak uste izan du aplikatu beharreko oinarrizko legea 15/2007 Legea dela. Auzitegi honek uste du, a priori, 15/2007 Legea onuragarriagoa izan daitekeela TESAU eta TMERentzat 16/1989 Legearen aplikazioa baino. Izan ere, posizio menderatzailearen abusuaren kontzeptua eta zehapenaren gehieneko muga bi legetan berdin-berdinak badira ere, kontua da 15/2007 Legeak zehaztasun handiagoarekin mugatzen dituela arau-hausteak

---

relaciones comerciales o de servicios, de condiciones desiguales para prestaciones equivalentes, que coloque a unos competidores en situación desventajosa frente a otros.





eta zehapen irizpideak, modu horretara zehapenen hautazko izaera<sup>24</sup>. Edonola ere, ebazpen honen dagokion atalean xehetasun osoz zehazten da zehapenaren zenbatekoa berdina zatekeela 16/1989 Legea aplikatu izan balitz ere.

### 3.2 Esparru arautzailea

(52) TESAU/TMEk esparru arautzailearen eta Europako Batzordearen (“Batzordea”) eta TMBren jarduera arautzaileen garrantzia azpimarratu dute, neurri handiagoan edo txikiagoan justifikatzeko auzitegi honek ez duela eskumenik, haien aldeko bidezko konfiantza dagoela, posizio menderatzaileak ez dagoela eta, batez ere, abusuzko jokabiderik ez dagoela defendatzeko.

(53) Hori dela eta, auzitegi honek uste du beharrezkoa dela esparru arautzailea nahiz Batzordearen eta TMBren jarduera garrantzitsuak xehetasunez aztertzea. Izan ere, ezin ditugu partekatu TESAU/TMEk atera nahi dituen ondorioak.

#### 3.2.1 Europar Batasuna

(54) Europako Parlamentuaren eta Kontseiluaren 2002/21 Zuzentarauak, 2002ko martxoaren 7koak, komunikazio elektronikoen sare eta zerbitzuen esparru arautzaile komunari buruzkoak (“Esparru Zuzentaraua”), esparru harmonizatua finkatu zuen komunikazio elektronikoen sare eta zerbitzuak arautzeko<sup>25</sup>. Esparru Zuzentarauak goitik beherako xedapenak biltzen ditu aplikazio eremuari eta printzipio orokorreki buruz, eta baita oinarritzko definizioak, arauketako agintari nazionaleri (AAN) buruzko xedapenak eta merkatuko botere adierazgarriaren kontzeptu berri bat (“MBA”) ere<sup>26</sup>.

(55) Halaber, Esparru Zuzentarauak Batzordeari gomendio bat emateko agindu zion, ex ante arauketaren xede izan daitezkeen komunikazio elektronikoen sektoreko produktu eta zerbitzuen kasuan kasuko merkatuei buruz, eta baita AANei merkatua eta analisi lehiakorra definitzea erraztuko dioten gidalerro batzuk ere.

(56) Lege agindu honen babesean, Batzordeak Gomendio bat egin zuen 2003an, Esparru Zuzentarauarekin bat etorritik ex ante araudiaren xede izan daitezkeen komunikazio elektronikoen sektorearen barruko kasuan kasuko produktu eta zerbitzuen merkatuari buruzkoa (“Merkatu Garrantzitsuen Gomendia 2003”)<sup>27</sup>, eta baita sareen

<sup>24</sup> Halaber, zehapenak zenbatzeko irizpideak antzekoak dira bi legeetan, beraz, posizio menderatzailearen abusu batek, hemen epaitzen dena bezalakoa, zehapen emaitza berdinerara eramaterik edukiko luke bi legeetan.

<sup>25</sup> Aldizkari Ofiziala, L 108/33, 2002.4.24. Esparru Zuzentaraua aldarazi egin du Europako Parlamentuaren eta Kontseiluaren 2009/140/CE Zuzentarauak, 2009ko azaroaren 25ekoa. Horren bitartez, aldarazi egin ziren 2002/21/CE Zuzentaraua, komunikazio elektronikoen sare eta zerbitzuen esparru arautzaile komunari buruzkoa; 2002/19/CE Zuzentaraua, komunikazio elektronikoen eta uztartutako baliabideen sareetara sartzeari buruzkoa eta haien interkonexioari buruzkoa, eta 2002/20/CE Zuzentaraua, komunikazio elektronikoen sare eta zerbitzuen baimenari buruzkoa. DOCE L 337/37, 2009.12.18.

<sup>26</sup> Esparru Zuzentarauak espresuki definitzen du MBA posizio menderatzailearen baliokide den modu batean 14. artikuluan: “una empresa tiene peso significativo en el mercado si disfruta de una posición que permite que su comportamiento sea independiente de los competidores, los clientes y, en última instancia, los consumidores”.

<sup>27</sup> Batzordearen Gomendia, 2003ko otsailaren 11koa, [2002/21/CE](#) Zuzentarauaren arabera ex ante araudiaren xede izan daitezkeen komunikazio elektronikoen sektorearen barruko produktu eta zerbitzuen kasuan kasuko merkatuei buruzkoa, Europako Parlamentuarena eta Kontseiluarena, komunikazio elektronikoen sare eta zerbitzuen esparru arautzaile komunari buruzkoa; Aldizkari Ofiziala, L 114,





eta komunikazio elektronikoen zerbitzuen esparru arautzaile komunitarioaren barruko merkatuan pisu adierazgarriaren ebaluazioa eta merkatuaren azterketa egiteko zuzentarau batzuk ere (“MBA Zuzentarauak”)<sup>28</sup>.

(57) Merkatu Garrantzitsuen 2003 Gomendioan, ezarri zen AANek 18 merkatu ezberdin definitu eta aztertu behar zituztela komunikazio elektronikoen sektorean eta aldizka, merkatu horiek lehia eraginkorreko ingurunean garatzen ziren zehazteko eta, hala ez bazen, beharrezko berariazko betebeharrak ezartzeko.

(58) Merkatu hauen azterketari dagokionez, Merkatu Garrantzitsuen 2003 Gomendioaren 6. paragrafoak ezberdindu egiten zituen txikizkako merkatuak eta handizkako merkatuak. Txikizkako eta handizkako merkatuen arteko aldea garrantzitsua zen ere betebehar arautzaileak ezartzeko garaian. Merkatu garrantzitsuen Gomendioaren azalpen-memorandumak (“Azalpen memorandumua”) lehentasuna ematen zion handizkako merkatu lotua arautzeari, txikizkako merkatu garrantzitsua arautzeari baino<sup>29</sup>.

(59) Nahiz eta MBA Zuzentarauen 24. paragrafoak ezartzen duen merkatuen definizioa eta merkatuaren pisu adierazgarriaren azterketa —betebehar arautzaileak finkatzearen eraginetarako— lehiaren legediko printzipioei jarraiki egin behar dela, 14. paragrafoak espresuki onartzen du sektoreko legedia AANek aplikatzen dutela, Batzordeak eta lehiaren agintari nazionalak (“LAN”) lehiari buruz aplikatutako legediarekin bat eginez<sup>30</sup>. Azalpen memorandumak, halaber, espresuki aurreikusten du

---

2003.5.8koa. Merkatu garrantzitsuen Gomendia ordezkatu egin da Batzordearen beste gomendio berri batekin, 2007ko abenduaren 17koa. Hori [2002/21/CE](#) Zuzentarauaren arabera ex ante araudiaren xede izan daitezkeen komunikazio elektronikoen sektorearen barruko kasuan kasuko produktu eta zerbitzuen merkatuari buruzkoa da (“Merkatu Garrantzitsuen Gomendia 2007”); Aldizkari Ofiziala, L 344 2007.12.28koa.

<sup>28</sup> Batzordearen zuzentarauak merkatuaren azterketari eta merkatuan pisu adierazgarria ebaluatzeari buruz komunikazio elektronikoen sare eta zerbitzuen batasuneko esparru arautzailearen barruan. Aldizkari Ofiziala, C 165 2002.7.11koa.

<sup>29</sup> Merkatu Garrantzitsuen Gomendia delakoko azalpen memorandumua, 15-16. orrialdeak: “Las ANR están facultadas para imponer, como último recurso y tras la debida consideración, una regulación en el segmento al por menor a una empresa con peso significativo en el mercado. Sin embargo, sólo deben imponerse controles reguladores a los servicios al por menor cuando las ANR consideren que las medidas aplicadas al mercado al por mayor o conexo no harían posible alcanzar el objetivo de garantizar la competencia efectiva. En principio, la ausencia de competencia efectiva puede darse tanto al por menor como al por mayor o en ambos segmentos. Esto significa que las ANR pueden verse obligadas a examinar el grado de poder de mercado general de las empresas y su repercusión sobre la competencia efectiva. La identificación de un mercado al por menor a efectos del análisis de mercado *ex ante* no implica, cuando una ANR llega a la conclusión de que no existe competencia efectiva, la aplicación a dicho mercado de soluciones reguladoras. Los controles reguladores sobre servicios al por menor sólo pueden imponerse cuando las medidas aplicadas al mercado por mayor o conexo no harían posible alcanzar el objetivo de garantizar la competencia efectiva”.

<sup>30</sup> MBA Gidalerroak, 14. paragrafoa: “Estas Directrices...se entenderán sin perjuicio de la aplicación del Derecho comunitario, y en particular de la normativa sobre competencia, por la Comisión y por las autoridades nacionales competentes, y de su interpretación por el Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas y el Tribunal de Primera Instancia. Las presentes Directrices no prejuzgan ninguna medida que la Comisión pueda adoptar ni ninguna directriz que la Comisión pueda publicar en el futuro con respecto a la aplicación de la legislación europea sobre competencia”. Halaber, 31. paragrafoa: “En la práctica, no puede excluirse que surjan procedimientos paralelos con arreglo a la regulación *ex ante* y a la legislación sobre competencia con respecto a distintos tipos de problemas en los mercados



bi ordenamendu juridikoak (sektorekoa eta lehia babestekoa) elkarrekin aplikatu beharra<sup>31</sup>.

(60) Bestalde, Esparru Zuzentzaruko 19. artikulua aurreikusten du Batzordeak Gomendioak hartzea Estatu kideei zuzenduta, haiek Esparru Zuzentzaruko eta alor honetako berariazko Zuzentzaruetako xedapenen aplikazio harmonizatua aplikatu dezaten, eta Estatu kideei ezarri egiten die “agintari nazional arautzaileek aintzat hartzen dituztela zaintzea ahalik eta gehien gomendio horiek beren egitekoak betetzerakoan”.

(61) Esparru Zuzentzaruko 19. artikulua babesean, batzordeak “Amaierako Prezioei buruzko Gomendio” bat eman du<sup>32</sup>. Gomendioak ezartzen ditu EBko telekomunikazio arautzaile nazional guztiek aintzat hartu beharko lituzketen kostuen faktoreak, merkatuko prezioak ez diren baina araudiaren xede diren amaierako tarifak finkatzeko garaian. Helburua amaierako tarifak nabarmenki murriztea da 2012. urtearen amaierarako, minutuko euro baten 1,5-3 zentimoko amaierako tarifara iritsi arte. Zehazki, amaierako tarifak operadore eraginkor baten kostuetan oinarritu behar dira, eta maila berdineko operadore guztiei aplikatu, nahiz eta baldintza jakin batzuetan eta denboraldi mugatu batez salbuespenak egitea posible den, betiere, operadore baten kontrolatik kanpo geratzen diren kostu-aldeak justifikatzen badira<sup>33</sup>.

(62) Batzordearen ustetan, gaur egun telefonia mugikorreko sareetako deien amaierako prezio altuen egoerak merkatuko kuota altuak dituzten SMOak onuratsen ditu eta, aldiz, bereizkeriazkoak dira telefonia finkoko operadoreentzat eta telefonia mugikorreko operadore txikientzat (SMO handietarantz trafiko bidaltzaile garbiak), eta hori guztia lehiaren eta kontsumitzaileen ongizatearen aurka doa<sup>34</sup>.

---

pertinentes. Por consiguiente, las autoridades de competencia podrán efectuar sus propios análisis del mercado e imponer las soluciones adecuadas con arreglo a la legislación sobre competencia en paralelo con las medidas sectoriales que pueden aplicar las ANR”.

<sup>31</sup> Merkatu Garrantzitsuen Gomendia 2003 delakoko azalpen memorandumua, 15. orrialdea: “La existencia de una solución dentro de la legislación sobre competencia que se corresponda con la que podría imponer la ANR no impide a ésta imponer una solución semejante. Cuando, por ejemplo, una empresa esté en posición dominante con arreglo a la legislación sobre competencia, el artículo 82 del Tratado la obliga a comportarse de manera no discriminatoria. Acaso resulte conveniente que una ANR imponga además a esa empresa unos requisitos específicos *ex ante* de transparencia e información con el fin de facilitar el control de la mencionada no discriminación (por ejemplo, en lo que se refiere a los plazos de entrega). Por otra parte, la imposición de una solución *ex ante* significaría que, en caso de plantearse problemas en dicho mercado, además del recurso a las autoridades competentes en materia de competencia podría hacerse uso de las disposiciones del nuevo marco regulador sobre resolución de litigios e intervención de las ANR”.

<sup>32</sup> Batzordea, IP/09/710 prentsa oharra, 2009.5.7koa: “Telecomunicaciones: la Comisión actúa sobre las tarifas de terminación para impulsar la competencia”.

<sup>34</sup> Batzordea, IP/09/710 prentsa oharra, 2009.5.7koa: “Para la Comisión, las diferencias en cuanto a costes subyacentes, redes o características nacionales no pueden justificar estas discrepancias. Se trata de una subvención indirecta que beneficia a los operadores móviles con elevada cuota de mercado en detrimento de los operadores móviles más pequeños y de los operadores fijos. Además, desvían fondos que serían necesarios para inversiones críticas, como la mejora de las redes para hacer posible la Internet de alta velocidad, y obstaculizan la aparición de servicios innovadores como los productos de convergencia de las telefonías fija y móvil y las ofertas combinadas de llamadas a precios competitivos. Las tarifas de terminación constituyen para los operadores tanto un ingreso como un gasto: cuando un operador gana menos con ellas, otro tiene menos costes. Durante el cuatrienio 2009-2012, a medida que



(63) Zehazki, Laneko Dokumentuko Azalpen Oharrean, Batzordeak dio telefonia mugikorreko sareetako deietan amaierako prezio altuak egoteak eta destinoko sareen artean bereizketa egiten duen txikizkako tarifikazio batek galarazi egin dezaketela operadore berriek merkatuan benetako lehia garatzea<sup>35</sup>. Halaber, Batzordeak aipatzen du orain dela gutxiko literatura ekonomikoak argitara eraman dituela telefonia mugikorreko enpresa nagusiek dituzten pizgarri estrategikoak operadore berrien sareetara zuzendutako dei kopurua murrizteko, modu horretara haien erakargarritasuna eta lehiatzeko gaitasuna murriztuz<sup>36</sup>. Azkenik, Batzordeak egiaztatu egin du txikizkako tarifak, hasiera batean araudiaren xede ez izatean, askatasunez hartzen dituela enpresa bakoitzak<sup>37</sup>.

(64) Laneko dokumentu honetan: Industriarentzako, Lehiarentzako eta Kontsumitzaileentzako Eraginak, Batzordeak gai horretan sakontzen du eta TMEK 2007. urtean hitz egin osteko ordainketako bezeroentzat martxan jarritako Movistar

---

los reguladores se vayan ajustando al enfoque más coherente expuesto en la Recomendación, es de esperar que los pequeños operadores móviles (que son remitentes netos de tráfico de llamadas a otras redes) paguen menos a sus competidores de más envergadura, que los operadores fijos obtengan al menos 2.000 millones de euros de ingresos adicionales al pagar unas tarifas de terminación basadas en los costes más baratas para llamadas de fijo a móvil, y que los consumidores ahorren al menos 2.000 millones de euros. El impacto a plazo más largo será todavía mayor, al generar los operadores nuevos ingresos, contar los nuevos operadores con incentivos para incorporarse al mercado y crecer, y beneficiarse los consumidores de unos precios más bajos y una mayor innovación en los servicios.”

<sup>35</sup> Laneko Dokumentuko Azalpen Oharra, 7. orrialdea: “Allocative efficiency suggests that one group of customers should not subsidise another group of customers. Apart from the fixed-to-mobile cross-subsidisation outlined above, this is also relevant within markets (e.g. in mobile markets). Late entrants argue that due to large traffic imbalances and on-net/off-net price differentiation they cannot compete effectively at the retail level. A large proportion of calls originated on late entrant networks is terminated on other networks, i.e. offnet. If new entrants pay a regulated termination charge in excess of actual costs they effectively give a transfer to the large network. As a result, their ability to offer retail rates comparable to the retail rates of an established operator, which terminates a majority of its calls on-net, is impeded.”

<sup>36</sup> Laneko Dokumentuko Azalpen Oharra, 18. orrialdea: “It has been further indicated in recent economic literature [orri oina: Armstrong and Wright (2007) [bertsio eguneratua: “Mobile Call Termination” Economic Journal, Royal Economic Society, vol. 119(538), pages F270-F307, 06], Hoernig (2007) [“On-net and off-net pricing on asymmetric telecommunications networks” Information Economics and Policy, Elsevier, vol. 19(2), pages 171-188, June], Calzada and Valletti (2007) [“Network Competition and Entry Deterrence” Economic Journal, Royal Economic Society, vol. 118(531), pages 1223-1244, 08], Harbord and Pagnozzi (2008) [“On-Net/Off-Net Price Discrimination and 'Bill-and-Keep' vs. 'Cost-Based' Regulation of Mobile Termination Rates” MPRA Paper 14540, University Library of Munich, Germany]] that in the presence of call externalities mobile networks have strong incentives to implement on-net/off-net price differentials due to: (i) high mobile-to-mobile termination charges which exceed marginal costs; and (ii) their strategic incentives to reduce the number of calls that subscribers on rival networks receive, reducing the attractiveness of rival networks and hence their ability to compete. This theory suggests that mobile call termination charges above marginal costs can lead to permanent net payments by smaller networks and, since off-net prices are set above costs, also implies that smaller networks receive relatively fewer calls. According to some of this literature, termination charges which are above the marginal costs of termination result in strategically-induced network effects which may be detrimental to smaller networks.”

<sup>37</sup> Laneko Dokumentuko Azalpen Oharra, 10. orrialdea: “The Commission has also commented upon traffic imbalances in the context of mobile termination markets by stating that such traffic imbalances may in fact be caused by the current asymmetric level of mobile termination rates, as well as by an on-net/off-net retail price differentiation which is within the control of the operators”.



tarifa eskaintza aipatzen du<sup>38</sup>. Dokumentuak halaber literatura ekonomikoa aipatzen du telefonia mugikorreko enpresa nagusiek dituzten pizgarri estrategikoen gainean, telefonia mugikorreko operadore berriak merkatuan sartzea galarazten edo atzeratzen duten tarifak aplikatzerakoan<sup>39</sup>.

(65) Telefonia finko eta mugikorreko sareetan deien amaierako prezioei dagokienez, azpimarratzekoa da ere Deien Amaierako Jarrera Komuna (“Jarrera Komuna”), Arautzaile Europarren Taldeak harturikoa (ingelesezko siglekin ezagutzen dena: “ERG”)<sup>40</sup>. Erakunde hori Batzordeak sortu zuen eta AANetako presidenteak biltzen ditu (TMB bera barne)<sup>41</sup>. Jarrera Komunak deskribatu egiten du telefoniako operadore handiek gozatzen duten sare efektua, operadore txikien aldean. Zehazki, kontsumitzaileek ez badute ezagutzen beren dei gehienak amaitzen diren telefoniako sarea edo dei horiek gutxi gorabehera orekatua den banaketa badute telefoniako sare ezberdinen artean, off-net/on-net prezioen diferentzialak sare efektua sortzen du (operadore baten sarea erakargarriagoa da bere erabiltzaileentzat, erabiltzaile berriak atxikitzen diren heinean) merkatu kuota gehieneko telefonia operadoreen alde. Operadore hauek off-net/on-net prezioen diferentziala ustiatzerik dute beren onurarako eta operadore txikientzat bi modutako kaltea ekarriz. Batetik, deiak egiten dituen erabiltzaileak prezio onuragarriagoa lortzen du dei kopuru handiago batean, merkatuko kuota handiagoko operadorearen sarekoa izanez gero (on-net prezioa). Bestalde, erabiltzaileak pizgarri gutxiago edukiko ditu telefoniako operadore txiki bat kontratatzeko, prezio altua dela eta telefoniako operadore nagusien erabiltzaileen aldetik dei gutxiago jasoko dituelako (off-net prezioa)<sup>42</sup>.

<sup>38</sup> Lan-dokumentua: Industriarentzako, Lehiarentzako eta Kontsumitzaileentzako Eraginak, 19. orrialdea: “On-net tariffs are frequently below the price of off-net calls and in some cases even below the level of the off-net termination tariffs [orri oina: For example, according to Harbord and Pagnozzi (2008), average on-net call charges in the UK were 3.5 ppm in 2006 and were below Ofcom’s estimates of LRIC which exceeded 5 ppm for all of the incumbent operators. In Spain, the largest mobile operator also offered an on-net tariff for contract customers in 2007 at 3 eurocents/minute while the corresponding tariff for off-net calls was 30 eurocents/minute. The Portuguese regulator (ANACOM) also considered in a 2007 consultation that on the basis of on-net prices, termination costs may be closer to 3.6 eurocents/minute, compared to the regulated rate of 11 eurocents for 2007.]”.

<sup>39</sup> Lan-dokumentua: Industriarentzako, Lehiarentzako eta Kontsumitzaileentzako Eraginak, 34-35. orrialdeak: “There is also empirical evidence on tariff-mediated network effects which support the theory that strategically-induced networks effects can be a profitable strategy for attracting and maintaining market share and for pre-empting entry or retarding the growth of smaller networks [orri oina: See Birke, D. and G.M.P. Swann, 2006, “Network Effects and the Choice of Mobile Operator”, Journal of Evolutionary Economics, 16(1-2), 65-84.]”.

<sup>40</sup> ERG’s Common Position on symmetry of fixed call termination rates and symmetry of mobile call termination rates, ERG (07) 83 final, 2008.02.28.

<sup>41</sup> Batzordearen 2002/627/EC Erabakia, 2002.07.29koa.

<sup>42</sup> Jarrera Komuna, 97. orrialdea: “The attractiveness of on-net offers depends on both the structure of retail prices and the factors which consumers take into account when deciding which network to subscribe to. For example, where customers do not know which network the people they call the most are on, or where those call recipients are evenly spread across networks, the attractiveness of on-net offers depends on the market shares of operators. Depending on the structure of retail prices, this can lead to a network effect by which the membership of a large network is more attractive to customers. Depending on the structure of retail prices, this can lead to a network effect by which the membership of a large network is more attractive to customers. Large operators can strengthen the related network effect they benefit from (and the attractiveness of their on-net offers) via two means: (1) The first one is related to originating calls: when a customer makes a call to someone that is subscriber of the larger network (which happens with higher probability, depending on how that customer’s calling circle is distributed across



(66) Jarrera Komunak ezberdinu egiten ditu deien amaierarekin zerikusia duten neurri arautzaileen, kostuetarantz zuzendutako prezio batzuk bermatzera zuzendu beharko lirakekeenak, eta off-net/on-net deien txikizkako prezioen diferentzialarekin zerikusia duten neurri arautzaileen artean, bereizkeria debekatzearen bitartez jorratu litekeena<sup>43</sup>. Halaber, neurri arautzaileak aplikatu ordez, Lehiaren Zuzenbidea aplikatzeko aukera ere irekita uzten da<sup>44</sup>.

### 3.2.2 Espainia

(67) Telekomunikazioen 32/2003 Lege Orokorrak (“TelLO”), azaroaren 3koa, esparru arautzaile berria sartzan du komunikazio elektronikoen ordenamendu espainiarrean; eta komunikazio elektronikoen merkatuei, sareetara sartzeari eta zenbatzeari buruzko Erregelamendua (“Merkatuen erregelamendua”) onartzen duen abenduaren 10eko 2296/2004 Errege Dekretuak prozedura xehatzen du aplikatua izan dadin.

(68) TelLOko 10. artikulua TMBri egotzen dio komunikazio elektronikoen sare eta zerbitzuetako merkatuen azterketa eta definizioari buruzko eskumena. Merkatuen Erregelamendua 2.etik 5.era bitarteko artikuluetan garatzen du TMBk jarraitu beharreko prozedura erreferentziako merkatuak identifikatu eta aztertze saren ustiapenean eta komunikazio elektronikoen zerbitzu horniduran. Halaber, aintzat hartutako merkatu bakoitzean MBA duten operadoreentzat egokiak diren berariazko betebeharrak ezartzerako eskumena mugatzen du. Merkatuen Erregelamenduko 3. artikulua zera ezartzen du: “la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones llevará a cabo, como mínimo cada dos años y, en todo caso, tras la adopción de las recomendaciones de la Comisión Europea relativas a mercados pertinentes de comunicaciones electrónicas que pueden ser objeto de regulación “ex ante”, un análisis de los mercados de referencia”.

(69) Esparru Zuzentarauarekin eta legedi nazionalarekin bat etorriz, TMBak hainbat Ebazpen garrantzitsu hartu ditu Espediente honen xedeari dagokionez:

---

different networks), he will pay the on-net price if he is also subscriber of that network, or will pay an off-net price if he is subscriber of the smaller network. All else equal, his decision would then more often be to join the larger network, because the average or expected price is lower. (2) The second one is related to the incoming calls, and exists because customers can be assumed to derive some utility from receiving calls. If a larger network charges a high off-net price, then customers are less willing to make calls to the other network than otherwise. Therefore, the value of a customer belonging to the smaller network is reduced, because he will be concerned that less people would call him. In summary, an on-net/off-net retail price differential, combined with significantly above-cost MTRs, can, in certain circumstances, tone down competition to the benefit of larger networks.”

<sup>43</sup> Jarrera Komuna, 5. orrialdea: “The ERG recognizes that it is worth to investigate further if some issues related to on-net /off-net offers may be addressed through a more effective regulation of the non-discrimination obligation, while others resulting directly of TRs [Termination Rates] levels should be addressed through an adequate regulation of TRs.”

<sup>44</sup> Jarrera Komuna, 36. orrialdea: “If a NRA considered that the current differential between the on-net and off-net retail prices of the incumbent could harm competition, it may have two ways to proceed. It may consider whether it is appropriate to address this under Competition Law, or alternatively it may, should this be appropriate, consider the issue in a possible market review of fixed retail markets 3 and 5.”





### 3.2.2.1 Txikizkako telefonia finkoa: Sarbide Finkoko Ebazpena 2006

(70) Araudiaren eraginetarako, txikizkako telefonia finkoan merkatu garrantzitsua definitzeak bereizi egin ditu hura eskaintzeko behar diren baliabideetara iristeko merkatuaren eta baliabide horiei esker egindako telefono deien merkatuaren artean.

(71) Sarbide telefonikoaren esparruan, TMBk Ebazpen bat hartu zuen. Horren arabera, Europako Batzordeari eta araudiko agintari nazionaleri zera jakinaraztea erabaki zen: kokaleku finkoan eta bezero egoiliarrentzat telefono sare publikora sartzeko merkatuen definizioari eta azterketari buruzko neurketa proiektua eta egoiliarrak ez diren bezeroentzat kokaleku finko batean telefonia publikoko sare batera sartzekoa, merkatuko botere adierazgarria duten operadoreen izendapena eta berariazko betebeharren finkapena ("Sarbide finkoko ebazpena 2006")<sup>45</sup>. Ebazpen horrek kokaleku finko batean telefoniako sare publiko batera sartzeko zerbitzua definitu zuen azken erabiltzaileen eskura jendearentzako eskuragarri dagoen telefono zerbitzuaz gozatzea posible egiten duten baliabideak jartzea bezala, amaiera mugikorrekota ez den puntu batetik. Zerbitzu horrek aukera ematen du, halaber, ahozko deiak hartzeko nahiz bidaltzeko, baina, halaber, bestelako zerbitzuez gozatzeko ere erabil daiteke, adibidez datu sareetara sartzeko edo faxak bidali edota jasotzeko. TMBk ondorioztatu zuen TESAUK MBAz gozaten zuela, eta, ondorioz, hainbat betebeharrak jarri zizkion.

(72) Sarbide Finkoko Ebazpena 2006 delakoa ordezkatu egin da egoiliarrak diren eta ez diren bezeroentzat kokaleku finko batean telefono sare publikora sartzeko txikizkako merkatuaren definizioa eta azterketa, merkatuko botere adierazgarria duten operadoreen izendapena eta berariazko betebeharren finkapena onartzen dituen Ebazpenarekin, eta Europako Batzordeari jakinaraztea adosten da ("Sarbide Finkoko Ebazpena 2008")<sup>46</sup>. Sarbide Finkoko Ebazpena 2008 delakoak merkatuko definizioa mantendu du zenbait ñabardurarekin (bezero egoiliarren eta egoiliarrak ez direnen segmentua multzokatu du merkatu berdinean), eta baita TESAUREN MBARI buruzko ondorioak eta, aldaketa txikiekin, TESAURI ezarritako betebeharrak ere.

### 3.2.2.2 Txikizkako telefonia finkoa: Trafiko Finkoaren Ebazpena 2006

(73) Telefonia finkoko deien esparruan, TMBk Ebazpen bat egin zuen. Horren arabera, bezero egoiliarrei kokaleku finko batetik eta jendearen eskura egonda emandako tokiko telefono zerbitzuen eta telefono zerbitzu nazionalen definizioa eta azterketa, jendearen eskura eta kokaleku finko batetik bezero egoiliarrei emandako nazioarteko telefono zerbitzuak, egoiliarrak ez diren bezeroei kokaleku finko batetik emandako eta jendearen eskura dauden tokiko telefono zerbitzuak eta telefono zerbitzu nazionalak eta jendearentzat eskuragarri dauden eta egoiliarrak ez diren bezeroei kokaleku finko batetik emandako nazioarteko telefono zerbitzuak, merkatuan botere adierazgarria duten operadoreen izendapena eta berariazko betebeharren finkapena onartu ziren, eta, halaber, hori Europako Batzordeari jakinaraztea adostu zen ("Trafiko Finkoaren Ebazpena 2006")<sup>47</sup>. TMBk ondorioztatu zuen TESAUK MBAz gozaten zuela, eta, ondorioz, hainbat betebeharrak jarri zizkion.

<sup>45</sup> 2006ko urtarrilaren 25eko Ebazpena, AEM2005/1442 Espedientea.

<sup>46</sup> 2009ko martxoaren 5eko Ebazpena, MTZ2008/1085 Espedientea.

<sup>47</sup> 2006ko otsailaren 9ko Ebazpena, AEM2005/1411 Espedientea.





(74) Trafiko Finkoaren Ebazpena 2006 delakoa ordezkatu egin dute jendearentzat eskuragarri dauden eta kokaleku finko batetik ematen diren txikizkako telefono trafikoko merkatuen berrikuspena onartzen duen Ebazpenarekin, eta Europako Batzordeari jakinaraztea erabaki da (“Trafiko Finkoaren Ebazpena 2008”)<sup>48</sup>. Ebazpen honek Trafiko Finkoaren Ebazpena 2006 delakoan jasotako merkatuaren definizioa mantendu du, nahiz eta zabaldu ere egin duen nazioarteko destinoko deiak eta jendearentzat eskuragarri dagoen telefono zerbitzuaren baliokideak diren deiak (JETZ), IP telefonia bitartez eskaintzen direnak, sartzeko. Halaber, Merkatu Garrantzitsuen Gomendioa 2007 delakoaren proposamenarekin bat eginez, merkatu hau AANek egindako *ex ante* arauditik ateratzeko, TMBk ondorioztatu egin du TESAUri lotutako merkatuetan ezarritako erregulazio betebeharrak (nagusiki, telefonia finkoko sarbide merkatua) erraztu egiten dutela telefonia finkoko trafikoko merkatuak lehia eraginkorreranzko joera edukitzea<sup>49</sup> eta Lehiaren Zuzenbidearen aplikazioa nahikoa izatea TESAUk garatu ahal ditzakeen lehiaren aurkako portaerak aurreikusi eta zehatzeko. Hori dela eta, merkatu hau TMBk garatutako *ex ante* arauditik kanpo utzi da.

### 3.2.2.3 Handizkako telefonia mugikorra: OMBen Ebazpena

(75) 2006. arte, telefonia mugikorreko merkatu nazionalen operadore bakarrak TME, Vodafone eta Orange ziren. Halaber, Euskaltelek Orangeren zerbitzuen birsaltzaile gisa jarduten zuen Euskal Autonomia Erkidegoan. Xfera enpresak emakida bat zuen 2000. urtetik, baina arazo ezberdinak tartean izateagatik ez zen merkatuan sartu<sup>50</sup>. Agertoki honek nahasmendu garrantzitsua jasan zuen OMBen Ebazpenaren ondotik. Ebazpen horrek telefonia mugikorreko handizkako merkatua aztertu zuen, hain zuzen ere lurralde espainiarrean jarduteko lizentzia duen edozein SMOk OMB bati ahots deietara eta datuetara bere sarean iritsi eta haiek sortzea errazten duena. OMBen Ebazpenak uste izan zuen TME, Vodafone eta Orange SMOek, elkarrekin, merkatuko botere adierazgarria dutela, eta behartu egin zituen hirugarren batzuen esku jartzera txikizkako sarbide eta sorrera mugikorreko zerbitzuak emateko behar ziren elementu guztiak, eta baita arrazoizko prezioak eskaintzera ere handizkako zerbitzu horiek emateagatik.

(76) OMBen Ebazpenaren aurretik Batzordearen ohar batzuk etorri ziren, hain zuzen ere Esparru Zuzentarauko 7(3) artikuluan onartutako bere eskubideen esparruan hartutakoak. Bertan, TMBren ondorioak babesten ziren (“Batzordearen OMBen Txostena”)<sup>51</sup>.

<sup>48</sup> 2008ko abenduaren 18ko Ebazpena, MTZ2008/1079 Espedientea.

<sup>49</sup> Ikusi, adibidez, Trafiko Finkoaren Ebazpena 2008 delakoko 37. orrialdea: “En definitiva, con un enfoque prospectivo, existen elementos suficientes que permiten concluir que la competencia introducida en los mercados minoristas de tráfico telefónico es sostenible gracias a las medidas reglamentarias propuestas en los mercados 1 y 2 (preselección y acceso y originación de llamadas en ubicaciones fijas) así como por la propia evolución del mercado (previsible aumento de la proporción del tráfico cursado desde conexiones de banda ancha mediante técnicas IP)”.

<sup>50</sup> Xfera Vodafonerekin adostutako roaming nazionaleko akordio bati esker hasi zen jardunean, beraz, Ebazpen honetan ez da hura SMO modura identifikatzen.

<sup>51</sup> Europako Batzordearen aipamenak, ES/2005/0330 Kasua, Espainian telefonia mugikorreko sare publikoetan deiak eskuratu eta sortzeari buruzkoa, 2006.1.30. SG-Greffe (2006) D/200402.



(77) OMBen Ebazpena TMEk eta Vodafonek aurkaratu zuten. Entzutegi Nazionalak (EN) errekursoak gaitzetsi zituen, eta erabat babestu zuen OMBen Ebazpena, 2009ko urtarrilaren 12ko<sup>52</sup> eta 2009ko martxoaren 16ko<sup>53</sup> epaietan. ENak egiaztatu egin zuen OMBen Ebazpenaren xede izandako merkatua SMO baten sarean deiak eskuratu eta sortzea bazen ere (handizkako merkatua), “un mercado verticalmente integrado, cuyos servicios no se comercializan a terceros” zela, beraz, “con carácter instrumental y como mejor aproximación para el análisis de la estructura y situación del mismo, la CMT procedió a detenerse en el análisis de las condiciones existentes en el mercado minorista”<sup>54</sup>. Txikizkako merkatuari dagokionez, ENk OMBen Ebazpeneko ondorioen paragrafo bat aipatu zuen -“el mercado minorista de origenación y tráfico móvil se desarrolla en un entorno competitivo a tenor de la evolución de la portabilidad, que ha experimentado un gran crecimiento en el año 2004, no exento de algunos problemas y deficiencias”-, eta lehia gabezia horiek laburbildu zituen:

“- Existencia de un número limitado y permanente de competidores, con licencia para el uso del espectro y, debido a ello, con estrategias competitivas muy similares. Como consecuencia de tal situación el mercado encuentra dificultades para disciplinar a dichos operadores y empujar la transferencia de las mejoras de productividad hacia los usuarios.

- Tampoco el constatable nivel de competencia alcanzado ha sido suficiente para mejorar la transparencia en facturación ni para adaptar las ofertas a las necesidades de un amplio horizonte de usuarios.

- Parece que la estructura similar de los operadores, todos ellos con licencias de espectro para distintas generaciones tecnológicas, se ha orientado principalmente, primero, a la captación de nuevos usuarios y su fidelización y, después, a la introducción de las nuevas tecnologías.

- Esta estructura y homogeneidad tiene más influencia que la propia posición que, en términos de cuota, disfrutaban los agentes en el mercado.

- Todo ello ha producido una situación de precios relativamente estables en el tiempo con una tendencia a la baja que aparentemente no se corresponde con el muy superior incremento de actividad, las indudables economías de escala y alcance asociadas a la evolución del mercado, y la evolución de los costes.

- En ese sentido los usuarios no estarían recibiendo dichas mejoras de productividad que estarían (debido a deficiencias de funcionamiento del mercado) siendo retenidas por los operadores o transmitidas exclusivamente a aquellos usuarios con demandas asociadas a los nuevos servicios y terminales.

- Falta de transparencia en precios y en el modo de facturar sobre los servicios de tráfico de voz y, aunque en menor medida, datos (básicamente, SMS). Dicha falta de transparencia limita la capacidad de los usuarios para elegir de entre las ofertas aquellas que se ajusta más a sus intereses.

<sup>52</sup> Entzutegi Nazionalaren Epaiak, 2009ko urtarrilaren 12koa. Administrazioarekiko Auzien Sala, 8. Atala, 307/2006 erre., TMEk jarria.

<sup>53</sup> ENE, 2009ko martxoaren 16koa, Administrazioarekiko Auzien Salarena, 8. Atala, 305/2006 erre., Vodafonek jarria. Epai honetako gertaerak eta oinarri juridikoak 2009ko urtarrilaren 12ko Epaiakoen berdin-berdinak dira, beraz, ebazpen honetan azkena bakarrik aztertzen da.

<sup>54</sup> ENE, 2009ko urtarrilaren 12koa, 2. OJ, 2. idatz-zatia Condiciones de competencia en el mercado definido y presencia en él de operadores con poder significativo (PSM”).



- Dificultad experimentada por los operadores sin recursos espectrales para competir en las actividades convergentes con los operadores móviles lo que está permitiendo, cada vez con más intensidad, que los operadores móviles hayan capturado gran parte de tráfico de dichos operadores. Dicha dificultad perjudica a los usuarios ya que limita la presencia de ofertas integradas de servicios fijos, móviles de datos y de contenidos.
- El desarrollo de un sistema de precios con abundancia de fenómenos de subvención cruzada entre los distintos servicios móviles, especialmente entre los servicios de tráfico hacia los terminales y los servicios de acceso y de los servicios off-net a los on-net. Subvenciones que limitan la capacidad de elección de aquellos usuarios, a los que no les interesan nuevos servicios, los nuevos y terminales más sofisticados o a los que sus hábitos o sus condiciones les impulsan a mantener correspondencias en distintas redes móviles y fijas.<sup>55</sup>

(78) SMOekin Roamingeko lehia gabeziak zeuden edo ez argitzerakoan, beraz, txikizkako merkatuan horren berri jaso zuten prentsa albisteak gatazkaren "muineko" elementu izan ziren<sup>56</sup>. Epaiak TMBren arrazoiak eta TMEn aurkako alegazioak<sup>57</sup> laburbildu zituen, eta ondorioztatu egin zuen OMB Ebazpenak behar bezala frogatu zuela telefonia mugikorraren merkatuaren ezaugarri zela "oligopolio estu" bat egotea, eta horrek kolusio tazitua edo portaera paraleloa eragiten zuela hiru SMOen artean<sup>58</sup>.

<sup>55</sup> ENE, 2009ko urtarrilaren 12koa, 2. OJ, 2. idatz-zatia, A atala ("Situación del mercado minorista como elemento referencial para el análisis del mayorista").

<sup>56</sup> ENE, 2009ko urtarrilaren 12koa, 7. OJ, 1. idatz-zatia ("Existencia y declaración expresa de la presencia de adecuados niveles de competencia en el mercado minorista"): "El motivo que ahora pasamos a resolver ostenta carácter nuclear en el presente litigio ya que el reconocimiento en su momento, por la misma Administración, de la existencia de un «entorno competitivo» en el mercado minorista es esgrimido por la actora como motivo básico e impediendo de la posterior actuación administrativa (ya que pasaría a ser injustificada) en su conjunto y, al propio tiempo, como argumento concreto y parcial de oposición a precisos juicios o decisiones alcanzados a lo largo de la resolución impugnada(...). Pues bien, como decimos, aquella parcial afirmación de existencia de entorno competitivo en el mercado minorista va seguida de la enumeración siguiente de problemas y deficiencias (de efecto directo sobre la competencia). (...). La cuestión central a decidir ahora pasa ser en este momento la determinación de si todos esos problemas y deficiencias están acreditados en el expediente y tienen entidad suficiente como para legitimar luego, traducidos a la situación del mayorista, la declaración de Operadores con Poder Significativo de Mercado, de manera colectiva o conjunta".

<sup>57</sup> ENE, 2009ko urtarrilaren 12koa, 7. OJ, 1. idatz-zatia ("Existencia y declaración expresa de la presencia de adecuados niveles de competencia en el mercado minorista"): "La Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones llega a tales conclusiones a partir de: a) las cuotas de mercado de cada operador por líneas e ingresos totales; por cuotas de alza y abono; por ingresos por tráfico y minutos cursados; por ingresos por SMS y por número de SMS y sus evoluciones; b) los índices de concentración; c) por determinados indicadores económico-financieros; o por ciertos fallos competitivos. Telefónica Móviles opone frente a ello: a) las cuotas de mercado propias -como primer operador- y su evolución; b) el crecimiento experimentado por la demanda; c) la inexistencia de barreras de entrada al mercado, en especial ya que en abril de 2005 fue convocado un concurso para la adjudicación de espectro al que no concurrieron más operadores que los ya presentes; d) la entrada de Yoigo (antes Xfera) en el mercado; e) la competencia en precios, servicios, calidad y captación de clientes; f) los niveles de satisfacción de éstos".

<sup>58</sup> ENE, 2009ko urtarrilaren 12koa, 7. OJ, 1. idatz-zatia ("Txikizkako merkatuan lehia maila egokien agerpenaren existentzia eta aitortzea espresatuta"): "No puede darse la razón a la recurrente en este trascendente punto, pues, aunque ciertamente los argumentos expuestos por ella van en beneficio de la consideración de un determinado nivel de competencia, no alteran, sin embargo, aquellas deficiencias y problemas expuestos por la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones. Y así, por ejemplo, en modo alguno tales argumentos impiden admitir la singularidad oligopolística y transparente del mercado que nos ocupa, de modo que la existencia de un número limitado y permanente de competidores, con



(79) Ondoren, ENak ebaluatu egin zuen ea TME, Vodafone eta Orangeren artean MBA bateratua bazegoen edo ez handizkako merkatuan. Horretarako, ENk adierazi egin bazuen ere MBak eta lehiaren araudian aurreikusitako posizio menderatzaileak “bat egiten ez dutela zorrozki premisa eta eraginei dagokienez”, adierazi egin zuen ere MBA baten agerpena baloratu egin behar dela posizio menderatzaileari aplikatutako irizpideei jarraiki<sup>59</sup>. MBA bateratuari dagokionez, ENek adierazi egin zuen Europako Erkidegoen Ituneko (“EEI”) 82. artikulua<sup>60</sup> nahiz LBLak aurreikusi egiten dutela oligopolio estuek taldeko posizio menderatzaile bat ekartzeko aukera<sup>61</sup>, eta ondorioztatu egin zuen telefonia mugikorren handizkako merkatuak Batasuneko jurisprudentziak eskatutako hiru irizpideak betetzen zituela taldeko posizio menderatzailea bazegoela egiaztatzeko (operadore kopuru mugatua, gardentasuna eta sartzeko legezko oztopoak, oztopo ekonomikoak eta estrategikoak)<sup>62</sup>.

---

licencia para el uso del espectro, debe entenderse acreditado y no discutido. Los defectos de transparencia en la facturación no han sido tampoco contradichos. Con respecto a los índices de concentración, éstos son admitidos por la actora pero se vinculan a la realidad del mercado como «oligopolio», con un grupo de agentes limitado, con lo que, en realidad, se da la razón al primero de los argumentos. La efectividad de la integración vertical de actividades y la autoprestación de los servicios de red no es objeto de controversia. En suma, aunque ciertamente la recurrente alega y argumenta con suficiencia ciertos hechos que permiten afirmar la existencia de algunas buenas condiciones de competencia, eso no impide que haya otros aspectos - «problemas y deficiencias»- que legitiman la intervención pública.”

<sup>59</sup> ENE, 2009ko urtarrilaren 12koa, 7. OJ, 3. idatz-zatia (“Legislación y jurisprudencia aplicables a la declaración de PSM y en especial a su declaración con carácter colectivo”), A Atala (“Poder Significativo de Mercado”): “De la transcripción de tales Directrices obtenemos: a) que la calificación de Operador con Poder Significativo de Mercado ha de hacerse con arreglo a los criterios establecidos por el Derecho de la Competencia; y b) que el concepto jurisprudencial de «operador dominante» coincide con el de Poder Significativo de Mercado del art. 14 de la Directiva Marco. Ello no obstante, debe añadirse ahora que uno y otro concepto no coinciden estrictamente en sus premisas y efectos ya que la posición de dominio, y por tanto la declaración de tal, tienen un carácter actual o de presente, mientras que el de Poder Significativo de Mercado ostenta un carácter más prospectivo, de futuro y ligado al establecimiento de obligaciones ex ante.

<sup>60</sup> EEIa ordezkatu egin du EBren Funtzionamendu Itunak (“Lisboako Ituna” bezala ere ezagutzen dena) 2009ko abenduaren 1etik aurrera. Itun berriko 102. artikulua ia hitzez hitz jasotzen du EEIko 82. artikulua. Ebazpen honetan EEIko 82. artikuluari aipamena egiten zaio, komenigarritasun arrazoiak tartean egoteagatik.

<sup>61</sup> ENE, 2009ko urtarrilaren 12koa, 7. OJ, 3. idatz-zatia (“Legislación y jurisprudencia aplicables a la declaración de PSM y en especial a su declaración con carácter colectivo”), B Atala (“Poder Significativo Colectivo y Dominancia Conjunta”): “No es objeto de debate en el presente litigio la legitimidad de que esa condición de Operador con Poder Significativo de Mercado alcance conjunta o colectivamente a diversas empresas. Tal cosa es permitida tanto por el art. 82 del Tratado CE («una o varias empresas») como por el art. 2.1 de la Ley 15/2007, de 3 de julio, de Defensa de la Competencia («Queda prohibida la explotación abusiva por una o varias empresas [las cursivas son nuestras] de su posición de dominio en todo o en parte del mercado nacional»).

<sup>62</sup> ENE, 2009ko urtarrilaren 12koa, 7. OJ, 3. idatz-zatia (“Legislación y jurisprudencia aplicables a la declaración de PSM y en especial a su declaración con carácter colectivo”), A Atala (“Poder Significativo de Mercado”): “Pues bien, tal cosa concurre en el mercado de autos, el cual, por su estructura de «oligopolio estrecho» (Sentencia Gencor, del TPI), limitación de operadores, escasez de espectro y fuerte transparencia, merece la consideración de un mercado que favorece los efectos coordinados. Para ello no es necesaria la existencia de acuerdo o pacto de clase alguna entre operadores que, de producirse, nos llevaría a una calificación de las conductas producidas como colusorias y a la aplicación de un régimen jurídico distinto al realizado en este caso, sino sólo, como decimos, la existencia de condiciones tales en un oligopolio estrecho que favorezca los efectos coordinados”.



### 3.2.2.4 Handizkako telefonia mugikorra: SMOen Amaieren Ebazpena

(80) Handizkako beste eremu batean, deiak amaitzeko sare interkonexioarena, TMBk Ebazpen bat hartu zuen. Horren arabera, bakarkako sare mugikorretan ahozko deiak amaitzeko merkatuak definitu eta aztertzea onartzen da, eta baita merkatuan botere adierazgarria duten operadoreak izendatzea eta berriazko betebeharrak ezartzea ere, eta hori Europako Batzordeari jakinaraztea erabakitzen da (“SMOen Amaiera Ebazpenak”)<sup>63</sup>. TMBk honela definitu zituen merkatu garrantzitsuak: “La terminación de una llamada telefónica en una red telefónica móvil, es un servicio que se presta entre operadores de redes: cada operador de red móvil lo ofrece a los demás operadores, tanto fijos como móviles para que puedan completar las llamadas telefónicas que gestionan y que tienen como destino a un abonado conectada a dicha red móvil”<sup>64</sup>.

(81) SMOen Amaieren Ebazpenak uste izan zuen TMEk, Vodafonek eta Orange merkatuko botere adierazgarria zutela beren sareetako deien amaieretan eta, ondorioz, hurrengo betebeharrak ezarri zitzaizkien: Eskatzen duten operadore guztiei amaierako zerbitzuak ematea, amaierako zerbitzu horiek ekoizpen kostuen arabera orientatutako prezioetan eskaintzea, kontuak sarbide eta interkonexio eta bereizkeria ezeko jarduerekin uztartuta bereiztea. TMBk TMEk, Vodafonek eta Orange denboraldi ezberdinetan aplikatu zitzaizkien gehieneko batez besteko prezioak ezarri zituen; prezio horiek beheranzko bide bat jarraitzen zuten (“glide-path”):

	Precio actual	octubre de 2006 - marzo de 2007	abril de 2007 - septiembre de 2007	octubre de 2007 - marzo de 2008	abril de 2008 - septiembre de 2008	octubre de 2008 - marzo de 2009	abril de 2009 - septiembre de 2009
TME	0,1197	0,1114	0,1031	0,0948	0,0866	0,0783	0,07
Vodafone	0,1221	0,1135	0,1048	0,0961	0,0874	0,0787	0,07
Amena	0,1315	0,1213	0,111	0,1008	0,0905	0,0803	0,07

Iturria: TMBren prentsa oharra: “La CMT fija los precios de terminación de voz en las redes de Telefónica Móviles, Vodafone y Amena”, 2006ko irailaren 28koa.

(82) Ebazpen honetan, TMBk SMOek deien neurritz gaineko amaiera prezioak finkatzeko edukitako pizgarriak jorratu zituen, helburua OMB berriak merkatuan sartzen direla zailtzea izanez<sup>65</sup>.

<sup>63</sup> 2006ko otsailaren 23ko Ebazpena, AEM2005/1200 Espedientea. Ebazpen honek Merkatu Garrantzitsuen Gomendioa 2003 delakoko 16. zenbakiko merkatua biltzen zuen: “Terminación de llamadas vocales en redes móviles individuales”.

<sup>64</sup> TMBren webgunea: “Mercado 16: Terminación de llamadas vocales en redes móviles individuales”:

[http://www.cmt.es/cmt\\_ptl\\_ext/SelectOption.do?nav=mercados\\_mayoristas&detalles=090027198004ae76&pagina=1&categoria=revisión\\_1](http://www.cmt.es/cmt_ptl_ext/SelectOption.do?nav=mercados_mayoristas&detalles=090027198004ae76&pagina=1&categoria=revisión_1)

<sup>65</sup> SMOen Amaieren Ebazpena, 14-15. orrialdeak: “Sin embargo, debido al diferente tamaño de la base de clientes y la distinción de los precios entre llamadas on-net y off-net, TME tendría incentivos para fijar precios excesivos y, así, encarecer el coste de las llamadas salientes de Vodafone y Amena. De esta manera, TME impondría a sus competidores móviles una seria desventaja competitiva a partir de su posición en el mercado de referencia y en el mercado minorista de servicios móviles. (...). Para el caso de un operador entrante, como Xfera y/o los OMV este problema se agravaría aún más. En las fases iniciales, la dependencia de los entrantes con respecto a los servicios de terminación de los ORM incumbentes se acrecienta ya que su base de clientes es muy reducida y los ORM ya han conseguido que sus clientes cursen un mayor y creciente número de llamadas móvil on-net (en detrimento de llamadas





### 3.2.2.5 Handizkako telefonia mugikorra: SMOen Amaieren Ebazpena

(83) Behin SMOen Amaieren Ebazpena hartuta, TMBk berariazko ebazpena egin zuen Xferari<sup>66</sup> buruz, eta, azkenik, beste Ebazpen bat egin zuen OMB “osatuei” dagokienez (sare propioko azpiegitura duten OMBak): Operadore Mugikor Birtual Osatuen bakarkako sare mugikorretan ahozko deien amaiera merkatuen definizioa eta azterketa onartzen duen Ebazpena, merkatuko botere adierazgarria duten operadoreen izendapena eta berariazko betebeharren finkapena. Guztia Europako Batzordeari jakinaraztea erabakitzen da (“OMBen Amaieren Ebazpena”)<sup>67</sup>. OMBen Amaieren Ebazpenak uste izan zuen OMB osatu bakoitzak (Euskaltel, ONO, R Cable, E-Plus, Telecable eta BT) merkatuko botere adierazgarria duela beren sare propioan dei amaierako merkatuan, eta hurrengo betebeharrak bultzatu zituen: eskatzen duten operadore guztiei amaierako zerbitzuak ematea eta amaierako zerbitzu horiek arrazoizko prezioetan eta bereizkeriarik ekartzen ez dutenetan eskaintzea. Zehazki, TMBk zera uste izan zuen: “los precios razonables se corresponden con los precios medios aprobados por la CMT a los ORMs anfitriones en las Resoluciones de 28 de septiembre de 2006, por las que se fijaban los precios de interconexión de terminación en las redes de TME, Vodafone y Orange”<sup>68</sup>.

### 3.2.2.6 Handizkako telefonia mugikorra: Amaiera mugikorren Ebazpena

(84) SMOen Amaierako Ebazpenak, Xfera Amaierarenak eta OMBen Amaierakoak ordezkatu egin dira ebazpen batekin. Horren arabera, bakarkako sare mugikorretan ahozko deiak amaitzeko merkatuak definitu eta aztertzea onartzen da, eta baita merkatuan botere adierazgarria duten operadoreak izendatzea eta berariazko betebeharrak ezartzea ere, eta hori Europako Batzordeari jakinaraztea erabakitzen da (“Amaiera Mugikorren Ebazpena”)<sup>69</sup>. TMBk honela laburbildu zuen merkatu garrantzitsuei buruzko bere definizioa: “Es un servicio que se presta entre operadores de redes. Cada ORM y/o Operador Móvil Virtual Completo (OMV completo) lo ofrece a los demás operadores, tanto fijos como móviles para que estos últimos puedan completar las llamadas telefónicas que gestionan y que tienen como destino a un abonado conectado a su red móvil (bien del ORM, bien del OMV completo)”<sup>70</sup>. TMBk ondorioztatu zuen SMO eta OMB osatu guztiek MBaz gozaten zutela beren sare propioan ahozko deien amaieran. Halaber, TMBk “glide path” delakoaren indarraldia mantentzea erabaki zuen, SMOentzat 2006an finkatua 2009ko urriaren 15ean iraungi arte. Halaber, amaierako prezioen “glide path” berria finkatzea erabaki zen, kostuetara orientatuta eta ebazpenean bertan iragarritako irizpideei jarraiki kalkulaturik. OMB osatuek emandako amaieren zerbitzurako, TMBk erabaki zuen prezioek bat etorri behar zutela sare ostalarien operadoreetarako 2009ko urriaren 15etik aurrera onartzen diren

---

off-net). En este sentido, los incentivos de los ORM incumbentes para erigir barreras de entrada por medio de la elevación de los precios de terminación móvil son máximos.”

<sup>66</sup> 2007ko urriaren 7ko Ebazpena. Horren bitartez, Xfera Móviles SA (XFERA) sarean ahozko deien amaiera merkatua definitu eta aztertzea onartzen da, eta baita merkatuko botere adierazgarria duen operadorea izendatzea eta berariazko betebeharrak jartzea ere. Halaber, Europako Batzordeari jakinaraztea erabaki zen, AEM 2007/103 Espedientea (“Xfera Amaieren Ebazpena”).

<sup>67</sup> 2008ko otsailaren 7ko Ebazpena, AEM 2007/794 Espedientea. Prozedura nahiz jendaurreko izapidearen irekiera eta LBNri txostena eskatzea 2007ko urriaren 25ean hasi zen.

<sup>68</sup> OMBen Amaieren Ebazpena, 28. orrialdea.

<sup>69</sup> 2008ko abenduaren 18ko Ebazpena, MTZ2008/1193 Espedientea.

<sup>70</sup> TMBren webgunea: “Mercado 7 de la nueva Recomendación de la CE: Terminación de llamadas vocales en redes móviles individuales”.





batez besteko prezio berriekin.

### 3.3 LDEAren eskumena

(85) TESAU/TMEk ukatu egiten dute LDEAren eskumena off-net/on-net prezioen bereizkeriako beraien politika orokorra nahiz Euskaltelen sarera egindako deien prezioen hautazko tarifak LBLarekin bat datorren edo ez epaitzeko. Bi ekintza horiek TESAU/TMEk egin zituen, Euskaltelek 2006ko urriaren 11n aurkeztutako amaierako prezio eskaintzaren ondotik.

(86) Lehenengo gaiari dagokionez, argitu egin behar da Ebazpen Proposamenak ez diola TMeri egotzi off-net/on-net deientzako tarifa ezberdinen merkataritza politikarekin uztartutako abusurik, baizik eta Euskaltelera egindako deietan hautazko tarifa batzuk aplikatu izana Vodafone eta Orange SMOei aplikatutako tarifen aldean. Izan ere, TMEek Euskaltelen aldean aplikatutako hautazko tarifakzioak eragin egin zien bai Vodafone eta Orangeren aldean off-net/on-net bereizkeria jasotzen zuten tarifei (adibidez, MoviStar tarifa), bai hori egiten ez zuten tarifei<sup>71</sup>.

(87) Bigarren gaiari dagokionez, TESAU/TMEk arrazoitu egiten du bere alegazioa eragindako merkatuaren dimentsio nazionalan, merkatu horietako merkatu kuota “adierazgarrian”, ikertutako portaeren modalitatean eta helmena nahiz lehiakide eraginkor edo lehiakide izan daitezkeen eta kontsumitzaile eta erabiltzaileen gaineko eraginetan oinarri hartuta. Halaber, TESAU/TMEk uste dute Aholku Batzordearen 2008ko maiatzaren 19ko Irizpenaren ondorioa “akastuna dela erabat”. Azkenik, TESAU/TMEk uste dute salatutako jokabideak estatu kideen arteko merkataritzari eragiten diola, eta, beraz, EEIko 82. artikulua aplikatu beharko litzatekeela eta LDEAk automatikoki galduko lukeela portaera hori epaitzeko eskumena.

(88) Auzitegi honek berretsi egin behar du Aholku Batzordearen irizpena<sup>72</sup> eta TESAU/TMEren alegazioak gaitzetsi. Auzipetutako jokabideak ezohiko abusua dira, Euskaltelen gainean eginak. Hain zuzen ere, TESAU/TMEekin interkonexio negoziazioak garatu bitartean eta ebazpen honen xede diren jokabideak hasterakoan Euskal Autonomia Erkidegoan bakar-bakarrik jarduten zuen operadorea. Egia da 2007ko uztailearen eta abenduaren artean, Euskaltelek zabalkunde mugatuari ekin ziola autonomia erkidego mugakide (Nafarroa) baten sei udalerritan, tamaina ertaineko hiru denda irekiz eta informatika dendetan produktuen bost erakustoki instalatuz. Aitzitik, 2007an Nafarroako bezero eta salmenta kopuruek, Euskaltelek aurkezturikoak, islatu egin zuten Euskal Autonomia Erkidegotik kanpoko agerpena infinitesimala izan zela:

“Las cifras referidas nos indican que en el período en que se han producido los hechos objeto de denuncia la actuación de Euskaltel fuera de la CAPV era meramente testimonial, representando un 0,6% aproximadamente de sus clientes de telefonía móvil. Respecto a los ingresos generados por los clientes de telefonía móvil en Navarra

<sup>71</sup> Ikusi ebazpen honen 40. paragrafoa.

<sup>72</sup> Kontsulta Batzordea loteslea ez den irizpen bitartez aholkularitzan aditua den kontsulta organoa da, eta eskumen esleipeneko gatazkak ebazteko erabiltzen da lehia babesteko legedia aplikatzerakoan. Organo horretako presidente ospe nabarmeneko pertsona bat izaten da, lehiaren babesaren gaian esperientzia zabala duen pertsona bat. Hura Ekonomia ministroak izendatzen du Lehia Babesteko Kontseiluak esateko duena entzun izan ondoren.



en el periodo en que se registraron las actuaciones de la denunciada, estos suponen el 0,0017 del total de ingresos de mi representada. (...). Adicionalmente ha de considerarse que los clientes referidos fueron dándose de alta progresivamente de julio a diciembre con lo cual no les afectaría sino una porción del tiempo en que se realizaron los hechos denunciados”<sup>73</sup>.

(89) Portzentaje horiek Euskaltelek Nafarroan edukitako bezero eta salmentei buruzkoak badira ere, aintzat hartu behar da Euskaltelen telefonia mugikorreko zerbitzuen diru-sarrerak telefonia mugikorreko merkatu nazionalaren % 0,4koak zirela, eta Nafarroan telefonia mugikorreratik edukitako diru-sarrerak “0”ren baliokide zirela (% 0;0000068)<sup>74</sup>.

(90) Halaber, aintzat hartu behar da Euskaltelek ez duela inolako telekomunikazioko azpiegiturarik (antenak, konmutazio zentralak, eta abar) Euskal Autonomia Erkidegotik kanpo. Zehazki, Euskaltelen eta TESAUren arteko Interkonexio puntu guztiak Euskal Autonomia Erkidegoan kokatzen dira<sup>75</sup>.

(91) Beste espediente batzuetan, salatutako enpresak berak nahiz TMBk Euskaltel identifikatu dute 2007an Euskal Autonomia Erkidegoaren eremuan jarduten zuen telekomunikazioko operadore modura<sup>76</sup>.

(92) Labur adieraztearren, argi dago TESAU/TMEk aplikatutako hautazko tarifen eragin bazterzailea Euskal Autonomia Erkidegoan sentitzen zela, hain zuzen ere jokabide horrek iraun bitartean Euskaltelek jardun-lekutzat zuen eremu geografikoan. Hori dela eta, auzitegi hau eskuduna da hura epaitzeko 1999ko azaroaren 11ko Konstituzio Auzitegiaren Epaian (KAE) ezarritako “eraginen teoria” gorabehera<sup>77</sup>. Hura 1/2002 Legean garatu zen.

(93) Bestalde, TESAU/TMEk aurkeztutako gainerako arrazoiak (merkatuaren tamaina, modalitatea eta portaeraren helmena, eta abar) lagundu egin dezakete “Eraginen Teoria” interpretatzen, baina ezin dute eta ez dute eraman behar ebazpen

<sup>73</sup> Espedienteko 1188 folioa.

<sup>74</sup> Kopuru hori Euskaltelek 2007an telefonia mugikor nazionaletik eskuratutako diru-sarreraren % 0,4a (TMBren 2007ko Memoria, 257 orrialdea) Nafarroan enpresak eskuratutako telefonia mugikorreko diru-sarreraren % 0,0017arekin erlazionatzetik dator.

<sup>75</sup> Euskaltel SA entitateak egindako kontsultaren ebazpena. Kontsulta Telefónica de España SAUK NRNSren irekierari dagokionez dituen betebeharrak buruzkoa da (DT 2008-92), 2008ko apirilaren 3koa: “En el escenario planteado por Euskaltel el PDI [Punto de Interconexión] más cercano al destino de la llamada se encuentra en el País Vasco, ya que es en las provincias de Vizcaya, Guipúzcoa y Alava donde Euskaltel actualmente dispone de PDIs con Telefónica”. Halaber, Euskaltelen telefonia mugikorreko sarea Euskal Autonomia Erkidegoan instalaturik dagoen elementu multzo bat da.

<sup>76</sup> Euskaltel Interkonexioa Ebazpena, 4. orrialdea: “Afirma también TME que Euskaltel no puede ser considerado como un nuevo entrante en el mercado, ya que es un operador global de telecomunicaciones en el País Vasco desde diciembre de 1998, por lo que es un operador maduro con una sólida base de clientes en dicho territorio y una presencia comercial significativa”; eta 9. orrialdea: “Por otra parte, TESAU sostiene que dado el ámbito geográfico en el que opera Euskaltel, en las llamadas con origen fuera del País Vasco, TESAU se verá obligada a realizar un transporte adicional que entiende debería reflejarse en los precios de terminación para los servicios móviles de Euskaltel”.

<sup>77</sup> Konstituzio Auzitegiaren Epaia, 1999ko azaroaren 11koa, 2009/1989 eta 2027/1989 zenbakiko Konstituzioaren aurkako errekurtso pilatuetan emana.



honen aurkako ondorioetara eta, beraz, gaitzetsi egin behar dira. Zehazki, adierazi egin behar da Euskal Autonomia Erkidegoak telefoniaren merkatu nazionalaren<sup>78</sup> hondarreko zati bat hartzen zuela, eta TESAU/TMEk eremu geografiko horretan edukitako diru-sarrerak ere oso murrizak zirela bere diru-sarrera nazionalen aldean<sup>79</sup>.

(94) Auzipetutako jokabideari EEIren 82. artikulua aplikatzeko aukerari dagokionez, TESAU/TMEk beren nahia Merkataritzari Eragiten dioten Gidalerroetan<sup>80</sup> jartzen badute ere, auzitegi honek uste du kontrako ondorioa justifikatzen dutela. Lehenik eta behin, gidalerroek estatu kide batean baino gehiagotan gertatzen diren jokabideak bereizten dituzte (suposatzen da haiek estatu kideen arteko merkataritzari eragiten dietela), estatu kide bakar batean edo estatu baten lurraldeko zati batean bakarrik gertatzen direnetatik. Kasu horretan, beharrezkoa da ikerketa xehatua egitea, horrek estatu kideen arteko merkataritzari eragiten diola frogatzeko. Bigarrenik, estatu kide bakar batean egindako abusu baztertzaileri dagokienez, gidalerroek zera diote: “cuando la empresa que puede ser eliminada sólo opera en un solo Estado miembro, el abuso no afectará en principio al comercio entre Estados miembros”<sup>81</sup>, eta hori da Euskalteli aplika dakiokeen agertokia. Gidalerroek diote printzipio horrek salbuespenak onartu ditzakeela, baldin eta “la empresa amenazada exporta a o importa de otros Estados miembros [nota a pie citando jurisprudencia] y cuando también opera en otros Estados miembros [nota a pie citando jurisprudencia]”<sup>82</sup>, eta baldintza horiek ezin zaizkio Euskalteli aplikatu. Hirugarrenik, gidalerroek adierazi egiten dute “la discriminación de precios entre clientes nacionales no afectará en principio al comercio entre Estados miembros”, betiere, “cuando los compradores exportan y resultan perjudicados por los precios discriminatorios o si se utiliza esta práctica para impedir las importaciones” hori egin ahal izatearen kaltetan izan gabe<sup>83</sup>. Salatutako jokabidea abusu baztertzailera bada ere, TESAU/TMEk bere bezeroei abusu hori garatzeko aplikatutako hautazko prezioengatik jarritako errekurtsioak aukera ematen du ere ondorioztatzeko, Gidalerroen 95. paragrafoarekin analogia edukitzeagatik, ez dagoela kalterik estatu kideen arteko merkataritzaren gainean. Laugarrenik, gidalerroen 99. paragrafoak, estatu kide osora zabaltzen ez den posizio menderatzailearen abusuari zuzendutako idatz-zatian, adierazi egiten du: “al igual que en el caso de las posiciones dominantes que abarcan la totalidad de un Estado miembro, véase el punto 95, si el abuso tiene un carácter puramente local o sólo concierne a una parte insignificante de las ventas de la empresa dominante, es posible que el comercio no se vea afectado de

<sup>78</sup> TMBren 2007ko Urteko Txostenak, “Telekomunikazioko amaierako zerbitzuen eta azpiegituren sarrera”, adierazi egiten du Euskal Autonomia Erkidegoko biztanleriak % 4,73 hartzen zuela Espainiako biztanlerian (1524 folioa); Euskal Autonomia erkidegoan telefonia finkoan zerbitzuan zeuden lineak % 5,27 hartzen zutela Espainian zerbitzuan zeuden lineetatik (1609 eta 1530 folioak), eta Euskal Autonomia Erkidegoan zerbitzuan zeuden telefonia mugikorrekiko lineak (hitz egin osteko ordainketaren modalitatean) Espainian zerbitzuan zeuden lineen % 3,36 hartzen zutela (1607 eta 1530 folioak).

<sup>79</sup> TESAUren lineak Euskal Autonomia Erkidegoan Espainiako lineen % 4,16 hartzen zuten, Euskal Autonomia Erkidegoan edukitako diru-sarrerak Espainian edukitako diru-sarreraren % 3,99 ziren bitartean (780 folioa). Halaber, Euskal Autonomia Erkidegoan TME kontratuko lineak % 2,67 ziren Espainian zituzten kontratuko lineetatik; portzentaje hori TMEk Euskal Autonomia Erkidegoan edukitako diru-sarreretara zabaltzerik egongo litzateke (1670 folioa).

<sup>80</sup> Batzordearen komunikazioa. Batzordearen gidalerroak merkataritzaren gaineko eragin kontzeptuari buruz, EEko Ituneko 81. eta 82. artikuluetan bildua. DOCE C 1010, 2004.04.27.

<sup>81</sup> Merkataritzari Eragiten dioten Gidalerroak, 94. paragrafoa.

<sup>82</sup> Merkataritzari Eragiten dioten Gidalerroak, 94. paragrafoa.

<sup>83</sup> Merkataritzari Eragiten dioten Gidalerroak, 95. paragrafoa.



forma apreciable”<sup>84</sup>. Zentzu horretan, Euskal Autonomia Erkidegoak diru-sarrera kuota murrizta ematen du merkatu nazionalak eraturako multzoaren alboan. Hori dela eta, Gidalerroen 99. paragrafoak aukera ematen du ere ondorioztatzeko, analogia hutsagatik, TESAU/TMEren jokabideak ez zuela inolako eraginik eduki merkataritza europarrean.

### 3.4 Bidezko konfiantza

(95) TESAU/TMEren alegazioek sutsuki defendatzen dituzte sektoreko arautzailearen (TMB) funtzioak eta, beren jokabidea LBLko 4. artikulua babestutako jokabideen artean ez dagoela onartzen badute ere, bidezko konfiantzaren printzipioa aplikatu behar dela uste dute. Zehazki, TESAU/TMEk zera adierazten du: (1) TMBk ez zuen inolako esku-hartzerik eduki Euskalteleko jokabideari amaiera emateko; (2) TMBren 2008ko urtarrilaren 10eko Ebazpenak Xferaren salakera artxibatu zuen TESAU/TMEren aurka “en relación a prácticas idénticas a las denunciadas por Euskaltel”; eta (3) TMBren txostenak ondorioztatu egiten du “no existen indicios que permitan concluir que la conducta de TESAU pueda calificarse como una conducta abusiva en ninguno de estos dos hitos temporales”. Gainera, “en todo caso, en opinión de esta Comisión no han quedado acreditados los posibles efectos negativos sobre el mercado derivados de la conducta de TESAU”.

(96) Lehenik eta behin, zehaztu egin behar da, TESAU/TMEk beren Alegazioetako 122. paragrafoan onartzen duten moduan, bidezko konfiantzaren printzipioak “aukera ematen duela administratuen erantzukizuna modulatzeko, agintari baten portaera publikoa ikusita”. Edonola ere, horrek ez du auzitegi hau LBLren urradura bat aitortzeko betebeharretik salbuesten, posizio menderatzailearen abusuaren aurrean dagoenean. Eta hori auzitegi honek zehapena neurtzerakoan hori aintzat hartzearen kaltetan izan gabe.

(97) Bigarrenik, Entzutegi Nazionalaren Epaiak, 2007ko uztailaren 17koa, ezarri egin zuen TMB ez dela eskuduna LBL aplikatzeko, eta bere erabakiak telekomunikazioen arauditik zorrozki eratorritakoak ez diren beste iritzi batzuetan oinarritzerik ez duela<sup>85</sup>. Ildo beretik jarraituz, *2008ko urtarrilaren 10eko Ebazpenean, TMBk zera aitortu zuen AUSBANC-en errekurtsuari buruz*: que no es competencia suya aplicar la LDC ni valorar una conducta de acuerdo a los principios recogidos en ella, sin perjuicio de que pueda poner en conocimiento de la autoridad de competencia conductas que supuestamente infrinjan la normativa de competencia<sup>86</sup>. TMBk ñabartu egin zuen ere komunikazio hau ez dela beharrezkoa izango, jokabideak denen ahotan

<sup>84</sup> Merkataritzari Eragiten dioten Gidalerroak, 99. paragrafoa.

<sup>85</sup> Entzutegi Nazionalaren Epaiak, 2007ko uztailaren 17koa, 529/2004 Errek., 5. OJ: “(...)la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones carece de la necesaria cobertura competencial para la adopción de declaraciones que puedan referirse o pueden implicar delimitación o apreciación de una modalidad de conducta subsumible como infracción relativa a la defensa de la libre competencia, que en modo alguno puede tener carácter vinculante, a cualquier nivel, para el único órgano competente para determinar cuando nos hallamos ante la presencia de un tipo de infracción previsto en la Ley de Defensa de la Competencia, lo que determina necesariamente la estimación del recurso en el aspecto examinado.”

<sup>86</sup> Asociación de Usuarios de Servicios Bancarios-ek jarritako berraztertze nahibadako errekurtsoren ebazpena. Errekurtsoa Batzordeko idazkariaren 2007ko uztailaren 24ko idazkiaren aurka jarri zen, eta hark AUSBANC-ek aurkeztutako salaketa artxibatu zuen, operadore mugikorren aldetik deia ezartzeagatik kuota hazkundera egin izanagatik jarria, AJ 2007/990 Espedientea.



dabiltzanetarikoak direnean. Horregatik, TESAU/TMEren jokabideari dagokionez TMBek azaldutako jardun ezak ezin du bidezko konfiantzarik sortu lehiaren agintarien aurrean.

(98) Ondorio hau, halaber, 2008ko urtarrilaren 10eko Ebazpenari ere aplika dakiok. Horren bitartez Xferak Telefónica Taldearen<sup>87</sup> aurka jarritako salaketa artxibatu zen. Edonola ere, hark data horretatik aurrerako bidezko konfiantza besterik ezingo luke sortu (eta inoiz ez atzeranzko eraginarekin, TESAU/TMEk nahi bezala). Gai honetan, TMBk TESAU/TMEren jokabideak telekomunikazioen araudiarekiko ados zetozeela onartu besterik ez zuen egin, eta horrek ez du kanpoan uzten lehiaren araudiarekiko bateraezintasuna, TMBk berak onartu bezala AUSBANC-en errekurtsuori buruzko Ebazpenean, data berdinean hartua. Edonola ere, TMBk onartu egin zuen Euskaltelen Interkonexio Errekurtsuaren Ebazpenean Euskaltel eta Xfera ez zeudela parekatzeko moduko egoeretan, izan ere, TESAU/TMEren txikizkako prezioen diferentziala, bi operadoreei aplikaturikoa, berdina bazen ere, Euskalteli onartutako amaierako prezioen diferentziala (% 15) Xferari onarturikoa (% 48) baino nabarmenki baxuagoa zen<sup>88</sup>.

(99) Azkenik, TMBren Txostenak, nahitaezkoa baino loteslea ez dena, ondorioztatu egiten du ez dagoela abusu edo lehiaren aurkako eragin arrastorik TESAUK Euskaltelekiko edukitako portaeran. Hala ere, auzitegi honek ez du zertan ondorio horrekin bat etorri, TESAU/TMEk nahi bezala. Zentzu horretan, hurrengo zehaztapena egin behar da:

(100) Posizio menderatzaile bat egoteari dagokionez, TMBk onartu egiten du TESAUK posizio menderatzaileaz gozatzen duela telefonia finkoko trafikoaren txikizkako merkatuan, eta adierazi egiten du telefonia mugikorraren txikizkako merkatua esku-hartze arautzailearen xede izan dela eta, beraz, ezin duela TMERi buruz adierazpenik egin.

(101) Jokabidearen abuzuzko izaerari dagokionez, TMBk onartu egiten du enpresa menderatzaile batek aplikatutako prezio bereizkeria abusu baztertzatzailea izan daitekeela justifikazio objektiboei erantzun ezean. Kasu honetan, TMBk uste du TESAU eta TMEren hautazko tarifak justifikazio objektibo baten ondotik etorritakoak direla: Euskaltelek TESAU/TMEren edukitako merkatuaritzako negoziatioetan eskatutako deien amaierako prezioa. Aitzitik, auzitegi honek aurrerago uste izango du TESAU/TMEren jokabidea ez zegoela objektiboki justifikatuta hainbat arrazoirengatik.

(102) Azkenik, TMBren txostenak ez du inoiz uste izan TMBren politika arautzaileak edo jarduerak TESAU/TMEren bidezko konfiantzarik sortu ahal izan duenik bere jokabideak LBLrekin edukitako adostasunaren gainean.

### 3.5 Merkatu garrantzitsuak

(103) Ebazpen honen eraginetarako garrantzitsuak diren merkatuak telefono finkoko trafikoaren merkatu nazionala eta telefonia mugikorraren merkatu nazionala (telefono mugikorreko sarbide eta trafikoa) dira.

<sup>87</sup> MTZ 2007/1034 Espedientea.

<sup>88</sup> Ikusi ebazpen honen 32. paragrafoa.





### 3.5.1 Telefono finkoko trafikoaren merkatu nazionala

(104) Salatzaileak uste du TESAUren jokabidea telefono sare publikora sartzeko merkatuan jazotzen dela, egoiliarrak diren eta egoiliarrak ez diren bezeroentzako kokaleku finko batean.

(105) TMB txostenak adierazi egin du espediente honen xede den TESAUren jokabidea telefono finkoko trafikoaren txikizkako merkatuan kokatu behar dela. Bereziki, TMBren txostenak uste du, Trafiko Finkoaren Ebazpena 2006 delakoarekin bat eginez, merkatu garrantzitsuak jendearen eskura dagoen tokiko telefono finkoaren zerbitzua eta telefono finko nazionala biltzen dituela, eta, batez ere, azken erabiltzaileen eskura jartzea kokaleku finko edo mugikorretara deiak egitea ahalbidetzen duten baliabideak, mugikorra ez den sareko amaiera puntu batetik. Besteak beste, tokiko deiak, dei nazionalak eta finkotik mugikorrerako deiak sartuko lirateke.

(106) TESAU/TMEren alegazioek defendatu egiten dute produktu garrantzitsuaren merkatua “trafiko finkoaren merkatua dela, TESAUren sare publikora sartzeko merkatutik ezberdina den beste merkatu bat, alegia”.

(107) Merkatu geografiko garrantzitsuari dagokionez, salatzaileak eta OrangeK defendatu egiten dute Euskal Autonomia Erkidegoari mugatutako merkatu bat dagoela. Aldiz, LDEZ, TMB eta TESAU/TME bat datoz merkatuaren eremu geografiko nazionala aipatzerakoan.

(108) Auzitegi honek uste du ebazpen honen eraginetarako onartzerik dagoela TMBk proposatutako eta TESAU/TMEk onartutako produktu merkatuaren definizioa. Bestalde, telefonia finkoko zerbitzuen txikizkako merkatua telefonia finkoko sarera sartzeko merkatutik bereiztea egokitzen jo izan bada ere, ezin da baztertu haien arteko harreman estua. Izan ere, edozein bezeroentzat linea ezartzea (operadore baten telefonia finkoko sarera sartzea) ezinbesteko betekizuna da telefonia finkoko deiak egin eta jaso ahal izateko.

(109) Merkatu garrantzitsuaren eremu geografikoari dagokionez, Auzitegi hau bat dator ere TMBekin eta TESAU/TMEekin esaten dutenean kable bidezko operadoreen agerpenak eta zenbait eskualdeko lehia bereziko baldintzek ez dutela justifikatzen eskualdeko merkatu geografikoak daudenik. Edonola ere, TESAUren kuota esparru nazionalean eta euskal esparruan ez da izugarri ezberdina. Ondorioz, ebazpen honen eraginetarako, merkatu geografikoa nazionala dela uste izango da.

### 3.5.2 Telefonia mugikorreko merkatu nazionala

(110) Salatzaileak eta OrangeK uste dute TMEren jokabide baztertzailak kaltetutako merkatua Euskal Autonomia Erkidegoko telefonia mugikorreko txikizkako merkatua dela.

(111) TMB Txostenak uste du TMEren jokabidea, ebazpen honen xede dena, alegia, telefono mugikorreko trafikoaren txikizkako merkatuan kokatu behar dela, nahiz eta posizio mugikor batetik sarbide eta trafikoko txikizkako merkatuari buruzkoa ere baden. TESAU/TMEk Gertaeren Zehaztapenaren Agiriari egindako alegazioek produktu garrantzitsuaren merkatua identifikatu dute honela: “sarbidea eta trafikoa, sare





mugikor batean jatorria edukiz”, eta ados agertu dira TMBk proposatutako merkatu definizioarekin.

(112) Auzitegi honek, TMBren eta TESAU/TMEren Alegazioen ildo beretik, ondorioztatu egiten du produktu garrantzitsuaren merkatua telefonia mugikorreko txikizkako zerbitzua dela, izan ere, ez dago ordezkatzeko moduko beste zerbitzurik eskariaren eta eskaintzaren ikuspuntutik.

(113) Merkatu geografikoari dagokionez, TMB Txostenak uste du dimentsio nazionala duela. TESAU/TMEk Gertaerak Zehazteko Agiriari egindako alegazioek ere merkatuaren dimentsio nazionala azpimarratzen dute.

(114) Auzitegi honek uste du jokabideek Euskal Autonomia Erkidegoan bakarrik jarduerak garatzen dituen operadore bati eragiteak edota, hala badagokio, Euskal Autonomia Erkidegoaren lehia egitura bereziak ez duela justifikatzen ebazpen honen eraginetarako berezitateko merkatu geografiko baten definizioa egitea. Hori dela eta, ondorioztatu egin behar da merkatu geografiko garrantzitsua nazionala dela.

### 3.6 Posizio menderatzailea

(115) *United Brands-en* epaitik, Europako Erkidegoetako Justizia Auzitegiak (EEJA) honela definitu izan du posizio menderatzailea: “una posición de fortaleza económica mantenida por una empresa, que le proporciona el poder de obstaculizar el mantenimiento de una competencia efectiva en el mercado de referencia, proporcionándole la posibilidad de comportarse en buena medida con independencia de sus competidores, clientes y, en último extremo, de los consumidores”.<sup>89</sup>

(116) Posizio menderatzailea egotea bateragarria da neurri bateko lehia egotearekin, baina aukera ematen dio enpresa menderatzaileari eragin nabarmena edukitzeko lehia hori garatzen den balditzen gainean<sup>90</sup>.

(117) LBLan, 2. artikulua ia hitzez hitz jasotzen du EEIko 82. artikuluaen edukia. Jada iraungita dagoen Lehiaren Defentsarako Auzitegiak eta LBNk EEIko 82. artikuluari buruz Batasunean edukitako erabaki jardunaren eta jurisprudentziaren arabera interpretatu dute posizio menderatzailearen kontzeptua. *Bacardí-ren* 1999ko Ebazpenean, LDAk, LBLren esparruan, EEJAK *United Brands-en* Epaian ezarritako posizio menderatzailearen definizioa hartu zuen.

(118) Azkenik, adierazi egin behar da posizio menderatzailea egotearen balorazioak erreferentzia modura hartu behar duela ebazpen honen xede den portaeraren indarraldiaren aurretik eta atzetik egondako benetako errealitatea. TESAU/TMEren

<sup>89</sup> EEJAren Epaia, 1978ko otsailaren 14koa, 27/76 Gaia. *United Brands Company vs. Batzordea*. 65. idatz-zatia.

<sup>90</sup> EEJAren Epaia, 1979ko otsailaren 13koa, 85/76 Gaia. *Hoffmann – La Roche vs. Batzordea*. 45. idatz-zatia: “La posición de dominio definida de esta forma no impide el desarrollo de una cierta competencia, como sería el caso de una situación de monopolio o cuasi-monopolio, pero permite a la empresa que se beneficia de la misma, si no determinar, sí al menos tener una influencia apreciable sobre las condiciones en las que se desarrolla dicha competencia y, en cualquier caso, actuar en gran medida sin tenerla en consideración”.



alegazioek behar bezala alegatu dute gai hau 2008an TME eta Apple Inc.-en artean sinatutako kontratuari dagokionez. Kontratu hori iPhone terminala haiek bakar-bakarrik merkaturatzeko sinatu zen. Aitzitik, hori alde batera utzi izan dute beste batzuetan, hain zuzen ere bere menderakuntza edo jokabidearen abusu izaera zalantzan jarri direnetan, hemen auzipetutako jokabideak amaitu ondoren gertatutako gertaeretan oinarri hartuz<sup>91</sup>.

### **3.6.1 TESAUren posizio menderatzailea telefonia finkoko deien merkatu nazionalan**

(119) TESAU/TMEren alegazioek ukatu egiten dute TESAUren aldetik posizio menderatzaileak dagoenik telefonia finkoko trafikoaren txikizkako merkaturatzea, eta haien defentsa oinarritzeko merkaturatzearen kuoten beheranzko joera, trafiko finkoa gerok eta gehiago trafiko mugikorrek ordezkatzearen dagoen joera, operadore alternatiboek neurri gaitasunaren arabera interkonexiora jotzea eta horrek oso merkataritza eskaintza erasokorrak egitea ahalbidetzea, sarbide zuzeneko plataforma alternatiboek aurrerantz nabarmenki egin izana (kablez edo mugikorrez), eta telefonia finkoko prezioek beherantz nabarmenki egin izana eta linea bidezko trafikoagatik batez besteko diru-sarrerak hartzen dituzte. Halaber, TESAU/TMEk zalantzan jartzen dute TESAUK posizio menderatzaileak berezkoa duen jokabide askatasunaz gozatu izana, izan ere, “aipatu diren balizko abusuak jazo ziren unean, TESAUren jarduna hainbat muga zorrotzen pean zegoen (orain bezala), bai prezioei dagokienez, bai bere zerbitzuak ematea ahalbidetzen duten gainerako elementuei dagokienez”. Zehazki, TESAU/TMEk adibide modura zerrendatzen dituzte zortzi betebeharrak arautzaile, eta zera ondorioztatzen dute: “TESAUK telekomunikazio zerbitzuen operadore tradizionala izateagatik gozatu ahal izan dituen lehia abantaila guztiak neutralizatu egin dira neurri handi batean sektorean dagoen araudi bizia dela eta”. Azkenik, TESAU/TMEk Trafiko Finkoaren 2008ko Ebazpena aipatzen dute, hain zuzen ere TESAUren gainean une horretara artea zeuden berriazko betebeharrak kendu zituen.

(120) Aitzitik, auzitegi honek ondorioztatu egin behar du TESAUK posizio menderatzailea gozaten zuela kokaleku finko batetik emandako telefono zerbitzuen txikizkako merkaturatzearen salatutako jokabidea indarrean zegoen aldirian.

(121) Lehenik eta behin, Batasuneko jurisprudentziak uste du % 50etik gorako merkatu kuotek argi uzten dutela posizio menderatzailea dagoela, salbuespeneko inguruabarrak tartean ez badira, betiere<sup>92</sup>. Gauzak horrela, 2007. urtea amaitzean, TESAUK diru-sarreraren arabera merkatu kuotaz % 75ean gozaten zuen, eta, aldirian,

<sup>91</sup> TESAU/TMEren alegazioak, 53. orrialdea, 173. paragrafoa (3543 folioa): “Además, este argumento sólo sería aplicable en el momento de la firma de dicho contrato, que se produjo varios meses después de la finalización del periodo al que el Servicio refiere las prácticas investigadas. Es decir, no tendría entidad para demostrar la posición de dominio de TME en el momento en que se habría cometido el pretendido abuso de tal posición de dominio”. Aitzitik, TESAU/TMEk ondorengo gertaerak aipatzen dituzte (adibidez, Trafiko Finkoaren 2008ko Ebazpena eta 2009an jardunean zegoen OMB kopurua), TESAU eta TMEk 2007. urtean menderakuntza posiziorik ez zutela arrazoitzeko.

<sup>92</sup> Ikusi 85/76 gaia, *Hoffmann-La Roche vs. Batzordea*, 41. paragrafoa (% 50eko merkatu kuota); EEJAren Epaia, 1991ko uztailearen 3koa, C-62/86 Gaia, *Akzo vs. Batzordea*, 60. paragrafoa, eta Lehen Auzialdiko Auzitegiaren Epaia (“LAA”), 2002ko otsailaren 28koa, T-395/94 Gaia, *Atlantic Container vs. Line Batzordea*, 328. paragrafoa. 85/76 Gaian, *Hoffmann-La Roche vs. Batzordea*, 56. paragrafoa, EEJAK uste izan zuen % 86tik gertuko merkatu kuotak behar bezain argi uzten duela posizio menderatzailea.



bere lehiakide garrantzitsuenak (Ono, Orange eta Tele2<sup>93</sup>) % 6,6, % 3 eta % 2,7ra iristen ziren bakarrik hurrenez hurren<sup>94</sup>. Halaber, TESAUren merkatu kuotak goranzko bilakaera jasan zuen 2005. urtetik (% 71,5etik % 75,5era). Aldiz, bere hiru lehiakide garrantzitsuenek merkatu kuotak murriztu zitzaizkiela ikusi zuten aldi berean (Onori % 9,9tik % 6,6ra; Orangeri % 5,4tik % 3ra; eta Tele2i % 3,8 % 2,7ra)<sup>95</sup>. TESAU/TMEK merkatu kuotari emandako froga garrantzia onartuta ere, ondorioztatu egin beharko litzateke TESAUren kuota altuak, termino absolutu eta erlatiboetan, “puede suponer el indicio más importante del poder de mercado de una determinada empresa”<sup>96</sup>.

(122) Bigarrenik, TESAUK eskalako eta helmeneko ekonomien onurak eskuratzen ditu lehiakideek erantzuteko aukerarik ez duten ingurune monopolista batean, TMBak berak aitortu duen bezala<sup>97</sup>.

(123) Hirugarrenik, TESAUK erraz irudikatu ezin daitekeen sare azpiegitura kontrolatzen du<sup>98</sup>. TMBren 2007ko Memorian emandako datuen arabera, Espainian 2007ko amaieran instalatutako sarbide finkoen 25,5 milioietatik, azpiegitura nagusia kobre parearena zen, guztira 16,2 milioi sarbideekin (% 63,5). Horietatik 1,3 milioi bakarrik ziren TESAUekin tokiko begiztatik bereizteko akordioetara iritsitako operadoreena. Kable koaxialeko sarbideak (HFC) eta kobre pareak, kableko operadoreek instalatutakoak, zortzi milioi bakarrik hartzen zituzten (% 31,3) instalatutako sare finkoen sarbide guztietatik. Zehazki, TESAUK lehia abantaila argia du kableko operadoreen aurrean, alegia, sare finkoko azpiegituran lehiakide nagusi dituen aurrean, izan ere, haietako batek bakarrik (Ono) du zabalera adierazgarriko sare bat (hala eta guztiz ere, etxebizitza espainiarren % 84ra mugatutako helmena du, eta horietatik % 47 bakarrik merkaturatu daiteke)<sup>99</sup>, eta, aldiz, gainerako enpresek bakar-

<sup>93</sup> Tele2 Vodafonek erosi zuen 2007ko amaieran.

<sup>94</sup> TMBren 2007ko memoria, 235. orrialdea.

<sup>95</sup> TMBren 2007ko memoria, 235. orrialdea.

<sup>96</sup> TESAU/TMEren alegazioak, 227. paragrafoa, 69. orrialdea.

<sup>97</sup> Sarbide Finkoko Ebazpena 2008, 46. orrialdea: “TESAU desplegó su red de acceso cuando los mercados de comunicaciones electrónicas no estaban liberalizados. Esta entrada al mercado anterior a la de sus competidores le ha permitido que su red estuviera en parte amortizada cuando se produjo la liberalización del mercado. Con anterioridad al proceso liberalizador, TESAU contaba por tanto con la totalidad de los accesos minoristas a clientes finales. Esto le permite gozar de economías de escala y alcance que sus competidores no pueden emular. En definitiva, el momento de entrada del operador histórico le ha permitido contar con ventajas en costes irreplicables por parte de sus competidores. Máxime cuando, como se ha observado en el presente procedimiento, el número de accesos de TESAU sigue siendo sustancialmente superior al de cualquiera de sus competidores”

<sup>98</sup> Sarbide Finkoko Ebazpena 2008, 45-46. orrialdeak: “Como se ha descrito anteriormente, la principal barrera a la entrada al mercado de referencia estriba en la necesidad de contar con una red de acceso hasta el usuario final. Las inversiones necesarias y los costes hundidos se incrementan, haciéndolas económicamente inviables, cuando la capilaridad es nacional. TESAU, en tanto que operador histórico, es propietaria de una red de acceso nacional, construida en un periodo de monopolio y derechos exclusivos. La importancia de la infraestructura de TESAU queda de manifiesto cuando se comparan los accesos instalados de los operadores presentes en el mercado. [taula kanpo utzi da]. La propiedad de esta red de acceso otorga a TESAU ventajas competitivas que sus competidores no pueden emular. De hecho, y como se ha visto en los epígrafes anteriores, este operador se encuentra incluso en una situación de monopolio en una parte sustancial del territorio nacional”. Ikusi Batzordearen antzeko oharrak telefonia finkoko merkatu alemanari buruz 2003ko maiatzaren 21eko Erabakian. Gaiak: COMP/C-1/37.451, 37.578, 37.579, *Deutsche Telekom AG*.

<sup>99</sup> Onoren aurkezpena bere webgunean (2010.01.15ean kontsultatua): <http://www.ono.es/sobreono/nosotros/informacion-corporativa/index.aspx>



bakarrik eskualdekoa den eremu batean jarduten dute. Adibidez, Euskaltelek Euskal Autonomia Erkidegoan bakarrik du kable sarea zabaltzeko lizentzia.

(124) Bestalde, TESAUK lehia abantaila argiaz gozaten du haren mendeko diren operadoreen aurrean, handizkako sarbidearen hornitzaile den partetik. TESAU telefonia finkoko sarera sartzeko zerbitzuaren balio katearen maila guztietan ageri da, eta tokiko begiztatik bereizteko zerbitzuen hornitzaile bakarra da. TMBk zera uste izan du: “este hecho le permite evitar los problemas con los que, en relación con dicho servicio mayorista, se enfrentan sus competidores”, hau ere barne hartuz: “los numerosos conflictos y expedientes sancionadores que esta Comisión ha abierto a TESAU en relación con los servicios mayoristas de acceso desagregado al bucle”<sup>100</sup>.

(125) Laugarrenik, TESAUK dei trafiko modura ezarritako sarbide tarifei (linea ezartzea) dagokienez, jokabide askatasuna da islatzen dena, eta hori posizio menderatzaile bat agertzeagatik bakarrik azaldu daiteke.

(126) Sarbide tarifei dagokienez, TESAUK bere prezioak areagotu ditu araudiak onartu duen hein berdinean, aztertutako aldian zehar eta aurreko urteetan:

**Tabla III.3.12. Evolución de los precios de los servicios de acceso a la red telefónica fija de TESAU**

	Cuota de conexión máxima regulada (euros)	Cuota de conexión fijada por TESAU (euros)	Cuota de abono máxima regulada (euros/mes)	Precio fijado por TESAU (euros/mes)
31-dic-97	127,72	127,72	7,46	7,46
31-dic-98	127,72	127,72	8,67	8,67
31-dic-99	127,72	127,72	8,67	8,67
31-dic-00	127,72	127,72	9,27	9,27
15-feb-01	127,72	127,72	9,87	9,87
30-abr-01	95,00	95,00	10,47	10,47
1-ene-02	95,00	95,00	11,68	11,68
1-nov-02	59,50	59,50	11,68	11,68
1-ene-03	59,50	59,50	12,62	12,62
1-mar-04	59,50	59,50	13,17	13,17
1-ene-05	59,50	59,50	13,43	13,43
1-ene-06	59,50	59,50	13,70	13,70
1-ene-07	59,50	59,50	13,97	13,97
1-ene-08	59,50	59,50	13,97	13,97

Iturria: Sarbide Finkoko Ebazpena 2008, 37. orrialdea.

(127) Horrek TMBa bera eraman du ondorioztatzera TESAUren prezio politika edozein lehia presiotik kanpo garatu dela<sup>101</sup>.

(128) Deien tarifei dagokienez, TMBak, iturri modura Komunikazio elektronikoen merkatu europar bakarrari buruzko Ezarpenaren 13. txostena hartuz, egiaztatu egin du 2006-2007 aldian TESAUren tarifa nominalak areagotu egin zirela bai 10 minutuko tokiko deiari dagokionez (euroko 18,56 zentimotik 23,40 zentimora), bai dei nazionalari dagokionez (euroko 84,59 zentimotik 87,72 zentimora)<sup>102</sup>. Hain zuzen ere,

<sup>100</sup> Sarbide Finkoko Ebazpena 2008, 46. orrialdea.

<sup>101</sup> Sarbide Finkoko Ebazpena 2008, 47. orrialdea: “Por otra parte, el comportamiento en los precios aplicados por el operador dominante es también revelador. Como se ha descrito anteriormente (ver Tabla III.3.12 anterior), TESAU ha incrementado sus precios minoristas en la misma medida en que se lo ha permitido la regulación. Por tanto, puede deducirse que la actuación de sus competidores no ha sido suficiente para impedir el comportamiento ajeno a presiones competitivas por parte de TESAU, como tampoco tecnologías potencialmente sustitutivas como la telefonía móvil”.

<sup>102</sup> Sarbide Finkoko Ebazpena 2008, 40. orrialdea: “En los siguientes gráficos se presenta el coste nominal de una llamada de diez minutos metropolitana, nacional e internacional en horario pico de TESAU. Para el cálculo de dicho coste se incluye tanto el establecimiento de la llamada como el IVA, de



2006an izan zen TESAUren txikizkako tarifak prezioen kontrolari atxikita egoteari utzi ziotenean.

(129) TESAUK 2007an linea ezartzeari eta trafiko tarifen igoerari dagokienez aplikatutako gehieneko prezioak bateragarriak izan dira diru-sarrera absolutuen hazkundearekin (2.779.332.997 eurotik 2.802.357.069 eurora) eta diru-sarreraren araberako merkatu kuota hazkundearekin (% 72,6tik % 75,5era), aurreko urtean izandakoen aldean<sup>103</sup>. Halaber, Telefónica Taldeak azpimarratu egin zuen 2007. urteko memorian, urte arteko terminoetan % 14,8 areagotu zituela bere diru-sarrera osoak, 5.249 milioi eurora iritsi arte, eta bere errentagarritasuna % 1,3 areagotu zela, % 47,7raino<sup>104</sup>.

(130) TESAUri araudi bitartez ezarritako betebeharrak biziak posizio menderatzaileari uztartutako portaera askatasuna bertan behera uzten dutela dioen alegazioari dagokionez, auzitegi honek egiaztatu egin du ordenamendu juridiko bakar batean ere ez dela inoiz onartu posizio menderatzailean dagoen enpresa bati ezarritako erregulazio betebeharrak posizio menderatzaile hori desagerrarazten dutenik. Izan ere, TESAU/TMEk alegatutako printzipioak onartuz gero, enpresa bakar batek ere ez luke portaera askatasunik edukiko lehiakide eta bezeroen aurrean (posizio menderatzailea), LBLan bertan jasotako abusu debekuak zorrozki mugatzen duelako enpresa menderatzaile batek garatu dezakeen jokabidea. Erregulazio betebeharrak debekatu egiten dute telekomunikazioen merkatuaren funtzionamendu egokirako kaltegarriak diren jokabideak edukitzea, LBLak posizio menderatzaile baten abusuak debekatzen dituen modu berean. Aitzitik, haiek existitzea ez da debekatzen dena. Erregulazio betebeharrak horiek LBLtik eratorritako betebeharrak gainera jartzen dira, eta merkatuaren funtzionamendua eraginkorra eta lehiakorra dela bermatzeko lehia babesteko arauak aplikatzea behar bestekotzat jotzen ez denean sortzen dira. Hori dela eta, posizio menderatzaile bat desagerraraztetik urrun, erregulazio betebeharrak posizio hori benetan existitzearen frogar bat dira.

(131) Azkenik, auzitegi honek uste du Trafiko Finkoaren 2008ko Ebazpenak, TESAU/TMEren tesia babestetik urrun, posizio menderatzaile bat dagoela dioten arrazoiak sendotzen dituela. Lehenik eta behin, adierazi egin behar da ebazpen hau 2008ko abenduan hartu zela 2 urteko denboraldirako. Ondorioz, TESAUK salatutako jokabidea garatu zuen aldiaren indarrean zegoen ebazpena Trafiko Finkoaren 2006ko ebazpena zen. Azken horrek, TMBren Txostenak adierazi duen bezala 7. orrialdean, TESAUK MBaz gozatzen zuela uste izan zuen. Bigarrenik, Trafiko Finkoaren 2008ko Ebazpenak bertan behera utzi zituen Trafiko Finkoaren 2006ko Ebazpenak ezarritako erregulazio betebeharrak, izan ere, TMBk uste izan zuen TESAUri uztartutako merkatuetan (zehazki, Sarbide Finkoko 2008ko Ebazpenak araututako telefono finkoko sarbide merkatua) ezarritako erregulazio betebeharrak behar bestekoak zirela erregulazio eraginetarako<sup>105</sup>. Hirugarrenik, erregulazio betebeharrak bertan behera

---

acuerdo a la metodología seguida por la Comisión Europea en su informe. Los precios siguientes representan los precios máximos que un usuario puede contratar en el mercado español.”

<sup>103</sup> TMBren Memoria 2007.

<sup>104</sup> Telefónicaren urteko memoria, 2007. urtea, 86-87. orrialdeak.

<sup>105</sup> Ikusi ebazpen honen 74. paragrafoa. Adibidez, Sarbide Finkoko 2008ko Ebazpenak TESAUri ezarri egiten dio TMBri jakinarazi egin behar dizkiola bere txikizkako eskaintzak, eta debekatu egiten





uzteak ez du esan nahi LBLren eraginetarako posizio menderatzailerik ez dagoenik. Aipatutako ebazpeneko paragrafoak berak, TESAU/TMEren Alegazioetan aipaturikoa, zera onartzen du: “las prácticas anticompetitivas pueden solucionarse a través de la intervención *ex post* (suficiencia de la legislación sobre competencia)”<sup>106</sup>.

(132) Ondorio hauek LBNk Trafiko Finkoaren 2008ko Ebazpenari dagokionez egindako derrigorrezko txostenak babesten ditu; azpimarratu egin ziren TESAUren egoera pribilegiatua nahiz trafiko finkoko merkatuekin, telefono finkoko sarbide merkatuekin eta handizkako merkatuekin zerikusia duten merkatuetan enpresari betebeharrak jartzeko beharra, horren bitartez merkatu horretan lehiaren aurkakoak diren jokabideak prebenitzeko<sup>107</sup>.

### 3.6.2 TMEren, Vodafoneren eta Orangeren taldeko posizio menderatzailea telefonia mugikorraren merkatu nazionalan

(133) Ebazpen proposamenak uste du TMEk bakarkako posizio menderatzailea duela, eta, hala ez bada, taldekoa duela. LDEZak TMEren bakarkako posizio menderatzailea dagoela justifikatzen du hurrengo irizpideak oinarri hartuta: (1) Merkatu kuotaren lidergoa, bai diru-sarrerei dagokienez, bai lineei dagokienez; (2) ustiapen emaitzetan duen lidergoa; (3) publizitate inbertsioetan eta markaren irudian egindako inbertsioan lider izatea; (4) lehiakideek baino, Yoigok izan ezik, bezero galeraren indize txikiagoa edukitzea; (5) enpresako bezeroen segmentuan lider izatea; (6) bateratzen diren zerbitzuetan eta zerbitzu anitzeko paketeetan lidergoa edukitzea; (7) terminalen fabrikatzaileekin harreman eskusiboak edukitzea (adibidez Applerekin, iPhoneari dagokionez); (8) off-net/on-net tarifen politika, funtsean TMEri onurak ekartzen dizkiona; eta (9) merkatuko oligopolio egitura eta TMEk bertan duen lidergo barometrikoa. Taldeko posizio menderatzaileari dagokionez, LDEZak uste du hiru SMOek “oligopolio estua” eratzen dutela telefonia mugikorraren merkatuan, eta jurisprudentzia europarrak eta nazionalak taldeko posizio menderatzaile bat badagoela frogatzeko eskatzen dituzten hiru irizpideak ageri direla kasu honetan. Halaber, LDEZak jokabide paraleloen hainbat froga aurkezten du prezioen alorrean eta

---

zazio lehia askearen aurkakoak diren txikizkako eskaintzekin merkatuan jardutea (marjinak estutzea edo prezio harrapakariak, neurritz gainekeo paketeak sortzea edo justifikaziorik gabekoak izatea, bereizkeriako praktikak eta abusuzko kontratu klausulak, eta abar). Baldintza horiek hitzez hitz agertu ziren Trafiko Finkoaren 2006ko Ebazpenean, beraz, Trafiko Finkoaren 2008ko Ebazpenean hori ezartzea erreduantzia zatekeen.

<sup>106</sup> TESAU/TMEren alegazioak, 221. paragrafoa, 67. orrialdea.

<sup>107</sup> LBNren txostena, TMBren 2008ko uztailaren 10eko proposamenaren gainean. Hura kokaleku finko batetik jendearen eskura jarritako telefono trafikoko merkatuen berrikuspenari, merkatuan botere adierazgarria duten operadoreak izendatzeari eta berriazko betebeharrak proposamenari buruzkoa izan zen. Hain zuzen ere, 5. orrialdean zera aipatu zen: “En términos generales, esta CNC está de acuerdo con la CMT sobre la suficiencia del derecho de la competencia para garantizar el mantenimiento de la competencia efectiva en el mercado de referencia. No obstante, es conveniente un adecuado diseño y aplicación de las obligaciones ex ante a Telefónica en el nuevo mercado minorista 1 y en los distintos mercados mayoristas relacionados (mercados 2 y 3, y en su caso en los mercados 4 y 5 de la nueva recomendación y el mercado 15 de la recomendación de mercados de 2003). (...). En términos generales, esta CNC está de acuerdo con la CMT en la supresión de las obligaciones ex ante a Telefónica en el mercado de referencia, en la medida en que las obligaciones ex ante impuestas en los mercados mayoristas y minoristas relacionados podrían ser suficientes para garantizar una tendencia a la competencia efectiva.”



merkataritzako baldintzen alorrean. Horiek beren kabuz frogatuko lukete taldeko posizio menderatzaile bat badela.

(134) TESAU/TMEren alegazioek ukatu egiten dute TMEk posizio menderatzailerik duenik, ez bakarka, ez taldeka, beste operadore batzuekin, telefonia mugikorraren merkatuan. TESAU/TMEk alegatu egiten dute ebazpen proposamenak alboratu egiten dituela “merkatu horretan bertan TMBk edo Europako Batzordeak bezalako erakundeek lehiari buruz egindako azterlan eta azterketak”, eta hori “lehiaren agintarientzat adierazpen horiek izatez eta juridikoki duten garrantzia” edukita ere. Zehazki, TESAU/TMEk hainbatetan aipatzen dute erabat osatu gabe OMBen Ebazpenaren hurrengo paragrafoa: “Como conclusión se puede afirmar que el mercado minorista de originación y tráfico móvil se ha desarrollado y se desarrolla en un entorno competitivo a tenor de la evolución de la portabilidad, que ha experimentado un gran crecimiento en el año 2004...”<sup>108</sup>.

(135) Bere alegazioetan, Orangek uste du espediente honen xede den jokabidea abusua dela TME eta TESAUren aldetik, Euskal Autonomia Erkidegoan telefonia mugikorraren eta finkoaren merkatuetan duten menderakuntzaren gainean.

(136) Auzitegi honen ustetan, Ebazpen Proposamenak ez du frogatu TMEk bakarkako posizio menderatzailerik duenik Vodafone eta Orange bezalako lehiakideen aurrean. Aitzitik, auzitegi honek uste du Ebazpen Proposamenak zorrozki justifikatu duela TMEren, Vodafoneren eta Orangeren taldeko posizio menderatzailea badagoela telefonia mugikorraren merkatu nazionalan.

(137) Batasuneko jurisprudentziak garatutako printzipioen ildo beretik<sup>109</sup>, hain zuzen ere ENren 2009ko urtarrilaren 12ko Epaian bildutakoak, auzitegi honek uste du “oligopolio estu” batek taldeko posizio menderatzaileaz gozatzetik duela LBLko 2. artikulua eraginetarako, betiere, hiru baldintza ageri badira:

1. Gardentasuna erreferentziako merkatuan; horrela, oligopolioiko kideek lehiakideen jokabidea ezagutu ahal izan dezaten.
2. Zigor ekonomikoko bideak egotea, horien bitartez bermatzeko oligopolioiko kideak ez direla ekintza komuneko lineatik desbideratuko. Eta
3. Bezeroek lehia aukerak edo negoziazio ahalmena ez edukitzea ekintza komuneko ildo eraldatzeko.

(138) Halaber, LAAREN *Impala* Epaia ildo beretik, auzitegi honek uste du betekizun hauek ere ikus daitezkeela “indirectamente tomando como base un conjunto de indicios y de elementos probatorios que pueden incluso ser muy heterogéneos, relativos a los signos, manifestaciones y fenómenos inherentes a la existencia de una

<sup>108</sup> Ikusi paragrafo osoa OMBen Ebazpenean, ebazpen honen 77. paragrafoan. TMEk OMBen Ebazpenaren aurka jarritako errekurtsioan, halaber, paragrafo hori aipatu zen modu ez osatuan. Arrazoi hori gaitzetsi egin zuen ENren 2009ko urtarrilaren 12ko Epaia.

<sup>109</sup> 2002ko ekainaren 6ko LAAREN Epaia, T-342/99 Gaia, *Airtours vs. Batzordea* (pilaketen kontrolaren eremuan) eta 2005eko urtarrilaren 26ko Epaia, T-193/02 Gaia, *Laurent Piau vs. Batzordea* (*EEIren* 82. artikulua eremuan).



posición dominante colectiva”<sup>110</sup>. Zehazki, “estrecha alineación de los precios a largo plazo” egotea lehiaren gainteko mailetan nahikoa izan daiteke merkatuaren gardentasuna frogatzeko, “incluso si no hay pruebas directas concluyentes de la existencia de una gran transparencia del mercado”<sup>111</sup>.

(139) Gauzak horrela, espediente honen xede diren jokabideak gertatu ziren denboraldi garrantzitsuan (2006-2007) telefonia mugikorrek txikizkako merkatuaren azterketak aukera ematen du ondorioztatzeko TMEk, Vodafonek eta Orangek oligopolio estua eratzen zutela eta merkatu horretan taldeko posizio menderatzaileaz gozaten zutela.

### Pilaketa

(140) 2007an, telefonia mugikorrek txikizkako merkatuaren pilaketa inoiz ez bezalako altua zen. Zehazki, lehenengo bi enpresen pilaketa indizeak (CR2) gora egin zuen puntu lean baino gehiagoan OMBen Ebazpenean aipatutako CR2aren aldean (% 81,4)<sup>112</sup>. Halaber, HHI indizea (operadore bakoitzaren merkatu kuota koadroaren batura) Batzordeak merkatu pilatuak identifikatzeko erabiltzen duen 2.000 puntuen muga baino askoz ere altuagoa zen<sup>113</sup>.

### Telefonia mugikorrek merkatuaren pilaketa (diru-sarrerak)

CR1	% 49,1
CR2	% 82,7
CR3	% 99,4
HHI	3.818,66

Iturria: Guk egindakoa, TMBren 2007ko Memoriatik abiatuta.

### Gardentasuna

(141) Telefonia mugikorrek operadoreen tarifak eta merkataritzako baldintzak gardenak dira erabat. Espedientean frogaturik geratu da telefonia mugikorrek operadoreak legez behartuta daudela aurrerapenarekin agintariei eta kontsumitzaileei aurreikusitako tarifa aldaketak jakinaraztera. Zehazki, Komunikazio elektronikoen zerbitzuak emateko baldintzei, zerbitzu unibertsalari eta erabiltzaileen babesari buruzko Erregelamendua onesten duen apirilaren 15eko 424/2005 Errege Dekretuak zera ezartzen du bere 107. artikuluan: “*cualquier propuesta de modificación de las condiciones contractuales (...) deberá ser comunicada al abonado con una antelación mínima de un mes, en la que se informará, al mismo tiempo, del derecho del abonado a resolver anticipadamente el contrato sin penalización alguna en caso de no aceptación de las nuevas condiciones*”. Halaber, 109. artikulua tarifa orokorrak argitaratzera behartzen du, erabiltzaile guztiei aplikatuko zaizkienak hain zuzen, operadorearen Interneteko orrialdean. Bertan, espresuki adierazi behar da tarifa horiek indarrean noiz jarriko diren. Ondorioz, erabiltzaileek egin beharreko zuzeneko eta derrigorrezko komunikazioei nahiz komunikazio pasiboko baliabide ezberdinei esker (webgunea,

<sup>110</sup> LAAren epaia, 2007ko uztailaren 13koa, T-464/04 auzia, *Impala vs. Batzordea*, 251. paragrafoa.

<sup>111</sup> T-464/04 Gaia, *Impala vs. Batzordea*, 252. paragrafoa.

<sup>112</sup> OMBen ebazpena, 11. orrialdea.

<sup>113</sup> Pilaketa horizontalen ebaluazioari buruzko gidalerroak, Kontseiluak enpresen arteko pilaketen kontrolaren gainean egindako erregelamenduari jarraiki. C 31/5, 2004.2.5; 16., 19-21. paragrafoak.



telefono bidezko arreta, merkataritzako zerbitzuak, eta abar), operadoreek lehiakideen tarifak eta merkataritzako baldintzak ezagutzen zituzten gutxienez indarrean jarri baino hilabete lehenagotik<sup>114</sup>. Gardentasun horri esker, prentsa orokorrak eta prentsa ekonomikoak Euskaltelen deiei hautazko tarifak aplikatuko zizkietela jasotzea etorri zen (jokabidearen publizitatea areagotuz horrela) neurria indarrean jarri baino lehen<sup>115</sup>.

(142) Telefonía mugikorreko txikizkako merkatuaren gardentasuna OMBen Ebazpenean argi geratu zen, eta Batzordearen OMBen Txostenak babestu zuen<sup>116</sup>.

(143) TESAU/TMEren Alegazioek onartu egin dute gardentasun altua zegoela, nahiz eta uste duten horrek lehiaren alde egin dezakeela, kontsumitzailearen informazioaren asimetria murrizteagatik<sup>117</sup>.

(144) Auzitegi honek uste du, OMBen Ebazpenen ondorioekin eta ENren 2009ko urtarrilaren 12ko Epaiarekin bat etorritik, tarifetan eta merkataritzako baldintzetan gardentasun altua egoteak, operadoreen ikuspegitik, bateragarria dela kontsumitzaileen ikuspegitik informazio asimetria egotearekin. Edonola ere, oligopolio estu bat egotea baloratzearen eraginetarako, zalantza ezina da telefonía mugikorraren merkatuaren ezaugarria dela tarifetan eta merkataritzako baldintzetan erabateko gardentasuna edukitzea, TESAU/TMEk onartu duen moduan. Gardentasun horri esker, operadore bakoitzak berehala ezagut ditzake lehiakideek aplikatutako tarifak zeintzuk diren.

### **Oligopolioaren barruan zigor ekonomikoak jartzeko egon daitezkeen mekanismoak**

(145) Indarrean dagoen araudiak, aukera ematen die operadoreei beren lehiakideen merkataritzako tarifak eta baldintzak ezagutzeko horiek indarrean jarri baino ia hilabete lehenago, beraz, merkataritzako tarifa eta baldintza antzekoekin edo erasokorragoekin erreakzionatzerik dute. Lehiatzeko erreakzio horrek merkataritzako gerra ekarriko luke, eta horrek operadoreen lehía posizioak berriro orekatzea ekarriko luke, nahiz eta prezio eta onura maila txikiagoan. Ebazpen honen xede diren jokabideen indarraldian zehar, hiru operadore handiek telefonía mugikorreko diru-sarreraren % 99 baino gehiago pilatzen zuten, jabetzen ziren elkarren mendeko zirela eta baita prezio eta baldintzen alorrean edozein lehía ekimen garatzeak antzeko erreakzioak edo erasokorragoak ekar zitzakeela ohartu ere, zero baturako merkataritza "gerra" bat ekarriz<sup>118</sup>.

<sup>114</sup> Ikusi ebazpen honen 35. paragrafoa.

<sup>115</sup> Ikusi ebazpen honen 36. paragrafoa.

<sup>116</sup> Batzordearen OMB Txostena, 9. orrialdea: “La CMT, pese a ello, ha demostrado un alineamiento en las estrategias comerciales de los tres operadores, Telefónica, Vodafone y Amena, así como que es creíble que una desviación de cualquier operador hacia una más agresiva (y menos rentable) competencia en precios sería fácilmente detectada por los ORMs que no se hubieran desviado”.

<sup>117</sup> TESAU/TMEren alegazioak, 58. orrialdea, 193. paragrafoa. TMEk beren beregi onartu du beste espediente batzuetan gardentasuna merkatu honen ezaugarri bat dela: (1) 2009ko urtarrilaren 12ko Epaia, 7. OJ: “La transparencia del mercado es asumida también como inherente a los mercados oligopolísticos. Pero se dice en la demanda que las pruebas producidas por la Administración se refieren al mercado minorista y no al de referencia”; eta (2) LBNren Ebazpena, 2009ko uztailaren 2koa, 2. OJ.

<sup>118</sup> “Zero baturak”, Jolasen Teorian jasotako kontzeptua, egoera bat deskribatzen du, non parte-hartzaile baten irabazia edo galera orekatu egiten den zehazki gainerako parte-hartzaileen irabazi edo galerekin.



(146) Oligopolioaren barruan erretortsio mekanismoak egotea ere adierazi zen OMBen Ebazpenean. Halaber, Batzordearen OMBen txostenak sakondu egin zuen TMBaren arazoietan<sup>119</sup>.

(147) Hori dela eta, ondorioztatu egin behar da TME, Vodafone eta Orange beste SMO batek garatutako edozein lehia ekimen azkar eta eraginkortasunez zehatzeko moduan zeudela.

### **Kanpoko lehia presiorik ez egotea**

(148) OMBen ebazpeneko ondorioek bi urteko denboraldia hartzen zuten, eta hark ondorioztatu zuen hainbat lege<sup>120</sup> oztopo, oztopo ekonomiko<sup>121</sup> eta oztopo estrategiko<sup>122</sup> zeudela.

(149) Auzitegi honek uste du OMBen ebazpenean identifikatutako sarrerako oztopoek indarrean jarraitzen zutela 2006-2007an zehar, eta, gainera, oligopolioko kideek oztopo estrategikoak areagotu zituztela operadore berrien aurrean, aurrerago ere xehatuko den bezala.

(150) Aldi garrantzitsuan zehar, operadore berriek ezin zuten TME, Vodafone eta Orangerekin lehiatzeko alternatibarik eratu, “roaming” (Xfera) edo sarbide (OMBak) akordioen mendeko zirelako hiru SMOekin merkatuan sartzeko. Akordio horiek kostu ekonomikoak eta negoziaziokoak zituzten. Halaber, bere marka ezagutarazi behar zuten

---

<sup>119</sup> Batzordearen OMBen txostena: “Con respecto al mecanismo de retorsión a nivel minorista, la CMT sugiere que los ORMs que no se han desviado podrían iniciar una guerra de precios en el nivel minorista o, más generalmente, romper los fundamentos de la estrategia comercial seguida por los tres ORMs hasta la fecha (esquemas tarifarios complejos y no transparentes, altos precios con subsidios en los terminales). La Comisión considera que la reducción en los precios minoristas a través de ofertas específicas (sea mediante la efectiva reducción de los precios nominales o a través de una política de promoción más agresiva [nota a pie]) así como la desviación de los principios comunes en la estrategia comercial tendría un efecto disciplinador sobre el operador que se ha desviado. En particular, se ve que este mecanismo de retorsión sería rápidamente implementado a raíz del nivel de portabilidad en España.

La portabilidad y la tasa de *churn* muestran que una alta proporción de consumidores son capaces de cambiar de un operador a otro en el mercado español. Los datos sobre el alcance del bloqueo de tarjetas SIM y la presencia de los operadores en los distintos segmentos de mercado habrían podido sustanciar aún más la respuesta asumida de los consumidores ante cambios en los precios y, en consecuencia, la credibilidad del mecanismo de retorsión a nivel minorista. De manera global y a partir de los hechos concretos expuestos anteriormente, se estima plausible que la desviación inicial y la consecuente respuesta de los ORMs que no se han desviado resultarían en un nuevo equilibrio de mercado caracterizado por precios minoristas más reducidos y consecuente menor rentabilidad sin un aumento de la cuota de mercado de cada ORMs. Estos mecanismos a nivel minorista pueden considerarse por tanto como creíbles instrumentos de retorsión”.

<sup>120</sup> Espekto radioelektrikoa erabiltzeko demaniozko emakida eskusiboa eduki duten lau operadore bakarrik daude: TME, Vodafone, Orange eta Xfera.

<sup>121</sup> OMBen ebazpena, 27. orrialdea: “Además habría que tener en cuenta las graves dificultades a la entrada que suponen la existencia de fuertes economías de escala y de alcance, en particular las primeras que tienen su origen en la presencia de altos costes fijos en el establecimiento y operación de la red móvil”.

<sup>122</sup> OMBen Ebazpena, 27. orrialdea: “Finalmente, es de destacar también las barreras estratégicas a la entrada que suponen las fuertes inversiones en publicidad y en planes de fidelización llevadas a cabo por los operadores existentes que obligarán a cualquier entrante a fuertes desembolsos para desarrollar su propia imagen de marca y para poder captar una masa crítica de abonados a su red”.





eta zerbitzuak merkaturatzeko sare bat finkatu. Aitzitik, TMEk 2007an edukitako publizitate gastua bakarrik operadore berrien telefonia mugikorrek zerbitzuek elkarrekin eskuratutako diru-sarrerak baino bost aldiz handiagoa izan zen<sup>123</sup>. Halaber, hiru SMO nagusiek sortutako oztopo estrategikoek (24 hilabete arteko iraupen kontratuak eta off-net/on-net deietan bereizkeria) are gehiago zailtzen zuten merkatuan sartzea eta zabaltzea.

(151) Ondorioz, 2007. urtean operadore berriek merkatuan zuten agerpena hondarrekoa zen eta horrek ez zuen inolaz ere ekartzen behar besteko lehia presiorik hiru SMOen aurrean, horrek elkarrekiko mendetasuna arintzeko beren tarifei eta merkataritako politikei dagokienez nahiz operadore berrien nahiz, orokorrean, telefonia mugikorrek bezeroen aurrean portaera askatasunari dagokienez.

(152) Labur adieraztearren, ondorioztatu egin behar da espediente honen xede diren jokabideak jazo ziren denboraldi garrantzitsuan zehar (2006-2007) TMEk, Vodafonek eta Orange taldeko posizio menderatzaileaz gozaten zutela.

### **Merkatuan jokabide paraleloak agerian uzten dituzten frogak**

(153) Ebazpen proposamenak hiru operadore nagusiek jokabide paraleloak eduki dituztela erakusten duten froga enpirikoak aurkeztu ditu, prezio eta merkataritzako baldintzei dagokienez. Horiek ondorio hau indartzen dute.

### Kontratu loturen aldeak areagotzea

(154) Ebazpenaren kontsulta eta prestakuntza prozedurarekin bat etorriz, OMBek, TMEk eta Vodafonek 12 hilabetetik 18ra areagotu zituzten sustapen tarifei edo terminalen diru-laguntzei uztartutako iraupen konpromisoak. Kontsumitzaile elkarte batek eskatuta, TMBk bi operadoreen merkataritzako klausulak ikertu zituen, eta egiaztatu egin zuen ia berdín-berdinak zirela eta bi kasuetan 150 euroko zigorra aurreikusi zela kontratua apurtuz gero<sup>124</sup>.

<sup>123</sup> Ebazpen proposamena, 48. orrialdea.

<sup>124</sup> 2007ko uztailaren 12ko Ebazpena. Horren bitartez, amaiera ematen zaio Telefónica Móviles España SAK eta Vodafone España SAK edukitako kontratu ereduen klausula jakin batzuei buruzko alde zuzeneko informazio aldiari, eta erabaki egiten da kasuan kasuko prozedura ez hastea. Espedientea: RO 2006/422, 3-4. orrialdeak: “Según lo dispuesto por el contrato tipo de Vodafone vigente en el momento de la denuncia, ‘El Cliente se compromete a permanecer dado de alta en este Contrato y en un plan de precios de consumo mínimo igual o superior al contratado, con la línea vinculada al mismo durante los 18 meses siguientes a partir de la firma según condiciones de permanencia de Vodafone en cada momento. En caso de baja anticipada del Cliente por cualquier causa, o cambio de plan de precios a uno de tarifa inferior por decisión del Cliente, éste abonará a Vodafone la cantidad máxima de 150 euros (impuestos indirectos no incluidos) que será cargada en la cuenta corriente del Cliente, todo ello sin perjuicio de lo pactado en ulterior condición particular, en su caso.’ Las Condiciones Generales Aplicables y de Permanencia de TME estaban en su momento redactadas en términos similares, incluyendo la duración del compromiso de permanencia (18 meses) y la penalidad máxima por baja anticipada (150 euros)”. TMBk ondorioztatu egin zuen lotura epeen hazkundeak ez zuela esan nahi eramangarritasunerako oztopoa eragiten zenik, eta salaketa artxibatzea erabaki zuen.



(155) Jarduera horiek salaketaren xede izan ziren ere LBNren aurrean. Hark, TMEn eta Vodafoneren portaeren artean paralelismoa zegoela egiaztatuzat jo arren, baztertu egin zuen bi operadoreen artean adostasuna edo itundutako jarduna zegoenik<sup>125</sup>.

(156) Halaber, Xfera eta Euskaltel merkatuan sartzearekin bat eginez, 2007ko martxoan, TMEk kontratu loturako hiru maila finkatu zituen, bezeroari eskainitako abantailak gorabehera: 12, 18 eta 24 hilabete. Ondorengo hilabeteetan, bai Vodafonek, bai Orangek, TMEn ekimenari erantzun zioten, eta kontratu loturako gehieneko aldia areagotu zuten 24 hilabeteetara iritsi arte.

(157) Labur adieraztearren, TMEk, Vodafonek eta Orangek aldi berean areagotu zituzten kontratu loturako gehieneko epeak, 12 hilabetetik 18 hilabetera, TMBk beste lehiakide batzuei beren sareak irekitzera behartzeko prozedurari ekin zionean. Epe hori 18tik 24 hilabetera igo zuten operadore berrien sarrera eraginkorra egin zenean. Horrek esan nahi du operadore berriek ibilbidea hasiko zuten merkatuan bezeroen % 100ak lotura eduki zezakeela 24 hilabete arteko kontratuengatik.

#### Hazkunde berbera deia ezartzeagatikostuan

Kontsumitzaileen eta erabiltzaileen babesa hobetzeko abenduaren 29ko 44/2006 Legeak (“44/2006 Legea”) debekatu egin zuen SMOek deiaren lehenengo minutuari zegokionez egiten zuten goranzko borobiltzea egitea. 44/2006 Legeak bi hilabete epea eman zien operadore ekonomikoek, beren kontratuak bertan aurreikusitako xedapenetara egoki zitzaten.

(158) Diru-sarrera galera hori orekatzeko, TMEk iragarri egin zuen 2007ko martxoaren 1etik aurrerako eraginekin deia ezartzeko tarifetan hazkunde egongo zela, 0,12 eurotik 0,15 eurora (% 25) eta baita tarifa berri batzuk ere. Ekimen hori Vodafonek eta Orangek ere bultzatu zuten.

(159) Dei mugikorrek ezartzeagatik kuotetan egondako hazkunde paralelo horri erantzunez, LBNko Ikerketa Zuzendaritzak zehapen espediente bat ireki zuen hiru SMOen aurka, eta haien aurkako Ebazpen Proposamena hartu zuen. Aitzitik, LBNren Kontseiluak ebatzi egin zuen ez zela haien arteko erabaki edo jardun adosturik egiaztatu<sup>126</sup>. LBNren Ebazpenak azpimarratu egin zuen iraupen laburreko deiek (minutu batetik beherakoak) egindako deien erdia baino pixka bat gehiago hartzen zutela, eta deia ezartzearena pisu adierazgarria zuen fakturazio kontzeptu bat zela, hiru

<sup>125</sup> 2009ko urriaren 8ko Ebazpena, 2716/06 Espedientea, Vodafone/TME, Gertaeraren aurrekariak 2, IZren Ebazpen Proposamenaren Balorazio Juridikoa: “En lo que se refiere al primer elemento, la supuesta existencia de una práctica *concertada*, cabe señalar que la redacción de las condiciones particulares de permanencia que Vodafone y TME recogieron en sus contratos tipo en octubre de 2005 y mayo de 2006 respectivamente, es muy similar en ambos casos, tanto en la duración del compromiso de permanencia (18 meses) como en la cuantía de la penalización máxima (150 euros). Asimismo, las cláusulas de permanencia previas de TME y Vodafone también eran similares, pues fijaban compromisos de permanencia de 12 meses e indemnizaciones máximas que oscilaban entre los 100 y los 150 euros. Sin embargo, estos elementos no son suficientes por sí mismos para acreditar que existió tal práctica concertada”.

<sup>126</sup> 2009ko uztailaren 2ko ebazpena, 2759/07 Espedientea, *Telefono Mugikorrek* (“Deia ezartzeari buruzko ebazpena”).



operadoreentzat dei nazionalengatik eskuratutako diru-sarrerren [% 30-40]tik gora irudikatuz<sup>127</sup>. Halaber, frogatutzat jo zuen hiru operadoreek ia beren tarifa plan guztiak aldarazi zituztela, estatu barruko, nazioarteko eta nazioarteko ibiltari gisa (roaming) egindako ahots trafikoaren prezioari eraginez, bai bezero egoiliarren kasuan, bai egoiliarrek ez direnenean. Aldaketa adierazgarrienak hauek izan ziren:

“- Nuevo sistema de cómputo de llamada, consistente en la tarificación por segundos desde el inicio de la llamada.

- Subida del establecimiento de llamada (parte fija del precio de la llamada) de 12c€ a 15c€ en prácticamente todos los planes.

- Modificaciones en el precio por tiempo de llamada (parte variable del precio de la llamada), aunque aquí la gran variedad de planes existentes hacen que se registren diferentes tipos de movimientos (en muchos casos se aumentaron tarifas, en otro se mantuvieron y algunos, los menos, se observaron reducciones)”<sup>128</sup>.

### Nazioarteko ibiltaritzaren tarifa berdintasuna

(160) 2007ko ekainean, Europako Parlamentuak eta Europar Batasuneko Kontseiluak onetsi egin zuten 717/2007 Araudia<sup>129</sup>. Horren arabera, Batasuneko lurralde osoaren barruan nazioarteko ibiltaritzaren zerbitzuaren txikizkako nahiz handizkako tarifak zuzenean arautzera igaro zen. Gehieneko tarifa berri horiek murriztapen handia suposatu zuten merkatuan indarrean zeuden prezioetan, eta derrigorrez aplikatu zitzaizkien operadore guztiei 2007ko abuztuaren 30etik aurrera.

(161) 717/2007 Erregelamenduari erantzunez, hiru SMO nagusiek Erregelamenduak finkatutako gehieneko mugetan jarri zituzten 2007. urtean zehar nazioarteko ibiltaritzako txikizkako beren tarifak. Tarifen berdintasuna TMBk aztertu zuen 2008ko urtarrilaren 17ko Ebazpen batean. Horren bitartez, FACUA kontsumitzaile elkartearen salaketa artxibatu zen<sup>130</sup>:

Llamadas realizadas

Operador (nombre de la tarifa)	Establecimiento	Primer minuto	Establecimiento + Primer minuto	Segundo minuto y siguientes
TME (Tarifa Mundial Contrato)	0,49 €	0 €	0,49 €	0,49 € (1)
VODAFONE (Vodafone World)	0,47 €	0,02 € (1)	0,49 €	0,49 € (1)
ORANGE	0,45 €	0,04 € (1)	0,49 €	0,49 € (1)

(1) Facturación en segundos.

Llamadas recibidas

Operador (nombre de la tarifa)	Establecimiento	Primer minuto	Establecimiento + Primer minuto	Segundo minuto y siguientes
TME (Tarifa Mundial Contrato)	0,24 €	0 €	0,24 €	0,24 € (1)
VODAFONE (Vodafone World)	0,22 €	0,02 € (1)	0,24 €	0,24 € (1)
ORANGE	-	0,24 € (1)	0,24 €	0,24 € (1)

(1) Facturación en segundos.

*Iturria: TMB*

<sup>127</sup> Deia ezartzeari buruzko ebazpena, frogatutako 3. eta 4. gertaerak.

<sup>128</sup> Deia ezartzeari buruzko ebazpena, frogatutako 20. gertaera.

<sup>129</sup> DOCE L 171/32, 2007.6.29

<sup>130</sup> FACUA kontsumitzaile elkarteak aurkeztutako salaketaren gaian atariko informazio aldiari amaiera ematen dion Ebazpena, nazioarteko ibiltaritzaren tarifengatik garatutako ekintzan. Espedientea: MTZ 2007/1033.



(162) Halaber, FACUAK salatu egin zuen tarifa berdintasuna LBNren aurrean. Salaketa hori, ordea, artxibatu egin zuten hiru SMOen jokabidea merkatuaren oligopolio egituraren ondotik zetorrena izan zitekeelako, eta ez TME, Vodafone eta Orangeren arteko erabaki edo jardun adostasunaren ondotik etorritakoa: *“El examen de los hechos muestra una cuasi identidad de las Eurotarifas de TME, Vodafone y Orange (Hecho Acreditado 1). Sin embargo, tal similitud podría ser explicada por la actuación autónoma y racional de los operadores en respuesta a factores externos y de mercado”*<sup>131</sup>.

#### Off-net/on-net bereizkeria

(163) Off-net/on-net deietan prezio bereizkeria egoteak indartu egiten du operadore garrantzitsuenen lidergoa eta, aldiz, ahuldu egiten ditu lehiari dagokionez operadore txikienak<sup>132</sup>. Aldi garrantzitsuan zehar, hiru SMO nagusiek areagotu egin zuten beren off-net eta on-net tarifen arteko prezio diferentziala, modu horretara merkatuan operadore berrien sarrera eta zabalkunderako oztupoak areagotuz.

(164) Zehazki, TMEk bere Club Tarifa ordezkatu zuen MoviStar Tarifarekin 2007ko maiatzaren 17tik aurrera<sup>133</sup>, bat eginez merkatuan Euskaltel bezalako lehenengo OMBen sarrerarekin. MoviStar Tarifak merkatuko on-net prezio baxuenak eskaintzen zituen, bai hitz egin osteko ordainketaren modalitateetan (3 zentimo/min.), bai aurreordainketakoan (5 zentimo/min.), TMEko 22 milioi bezeroei<sup>134</sup>. Aitzitik, tarifa hori kontratatu zuten bezeroek TME saretik kanpo deitzen bazuten (esate baterako, beste OMB batzuetara), 30 zentimo/min. ordaindu behar zuten (hitz egin osteko ordainketan) edo 59 zentimo/min. (aurreordainketakoan kasuan). Zenbateko hori areagotu egiten zen 36 zentimo/min. kopurura (hitz egin osteko ordainketan) eta 64 zentimo/min. kopurura (aurreordainketakoan kasuan) Euskaltel sarera egindako deien kasuan.

(165) 2006ko eta 2007ko TMBren Memoriek berretsi egiten dute off-net eta on-net deien arteko tarifen alorreko bereizkeria estrategia eraginkorra zela hiru SMOentzat: SMO bakoitzaren on-net trafikoa merkatuko kuota baino askoz ere altuagoa zen<sup>135</sup>. 2007an, on-net trafikoa TMEren trafikoa % 63,2 hartu zuen (puntu 1 gehiago 2006koaren aldean). Aldiz, off-net trafikoa % 21,6koa zen (2006koaren aldean aldaketarik gabe). Labur adieraztearren, bezeroei dagokienez merkatu kuota 2007an % 45ekoa zen bitartean, bere sarean sortutako deien % 63,2 bere bezeroei eginikoak ziren, beste operadore batzuetako bezeroei zuzendutako deien % 21,6 eskasaren aldean. TMBk berak onartu egin du aldi ezberdinetan off-net/on-net bereizkeria estrategia eraginkorra dela TMErentzat<sup>136</sup>. Halaber, 2007an, Vodafonearen on-net trafikoa %

<sup>131</sup> 2008ko otsailaren 26ko ebazpena; S/0001/07 Espedientea, *Telefono Mugikorrek Roaming*, 8. orrialdea.

<sup>132</sup> Ikusi ebazpen honetako 62. paragrafotik 66.era bitartekoak.

<sup>133</sup> MoviStar Tarifak Batzordearen atentzioa erakarri zuen (Ebazpen honetako 64. paragrafoa).

<sup>134</sup> Halaber, deia ezartzeagatikoa kostua areagotu egin zen 0,12 eurotik 0,15 eurora, 2007ko martxotik aurrera.

<sup>135</sup> TMBren 2006ko memoria, 62. orrialdea, eta TMBren 2007ko memoria, 72. orrialdea.

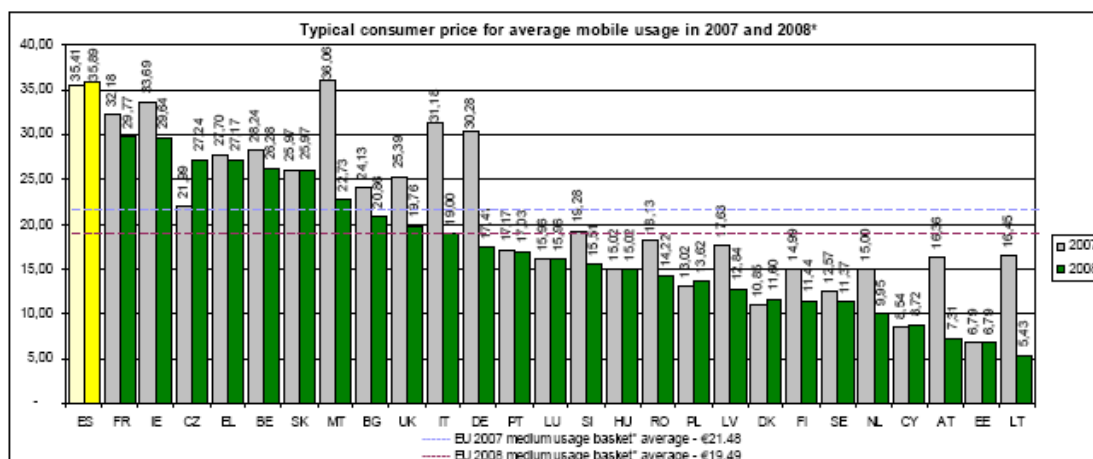
<sup>136</sup> TMBren 2006ko memoria, 62. orrialdea: “Movistar, que fue el operador con mayor cuota de mercado fue, a la vez, el que presentó un volumen de tráfico *on net* más alto (62,2%). Esta observación

55,2koa zen (2006an baino 2,5 puntu gehiago), bere off-net trafikoa % 23,7an kokatzen zen bitartean (2006an baino 3 puntu gutxiago). Azkenik, 2007an, Orangeren on-net trafikoa % 47,8koa zen (2006an baino 0,1 puntu gutxiago), bere off-net trafikoa % 37,1an kokatzen zen bitartean (2006an baino 0,2 puntu gehiago).

### Prezio altuak

(166) TMBak jaso egin zuen bere OMBen Ebazpenean, Batzordeak bildutako prezioen txosten bat oinarri hartuta, telefonia mugikorreko txikizkako prezioak batez besteko europarren gaitetik kokatzen zirela.

(167) Halaber, “Progress Report on the Single European Electronic Communications Market 2008”<sup>137</sup> delakoarekin batera doan “Spain Factsheet” izenekoan, Batzordeak azpimarratu egin zuen 2007an TMEk batez besteko kontsumoko saski baterako zuen 35,41 euro hileko tarifa Europar Batasuneko bigarren garestiena zela, 35,89 euro hileko tarifa 2008ko garestiena izatera igaro zen bitartean.



\*The above table relates to the cheapest offer in the medium usage basket using OECD methodology as of 2006. It consists of 65 outgoing calls per month + 50 SMS messages + 2-3 MMS. 21% of calls are to fixed line phones, 72% to mobile phones, 7% to voicemail. Where appropriate, it includes monthly rental, and any registration charges (post-paid offers, in particular).

(168) “Progress Report on the Single European Electronic Communications Market 2008” delakoaren II. Eranskinean, herrialde bakoitzeko telefonia mugikorreko bi operadore nagusienetako tarifak sartzen dira, kontratu mota hitz egiten osteko ordainketa eredu edo aurreordainketa izan eta kontsumo bizi, ertain eta baxuko sasi baterako izan gorabehera (ikus ebazpen honen 1. eranskina, 17.etik 22.era bitarteko taulak).

(169) 17. taulan ikusi ahal da, kontsumo baxuko saski bateko hitz egin osteko ordainketa kontratuari dagokionez, Vodafoneren eta TMERen tarifak 2007an aztertutako

avalaría la existencia de un efecto comunidad o de red, directamente relacionado con la base total de clientes o líneas en el mercado final”.

<sup>137</sup> Commission Staff Working Document, Annex to the Communication from the Commission to the European parliament, the Council, the European Economic and Social Committee and the Committee of the Regions Progress Report on the Single European Electronic Communications Market 2008 (14th report), COM(2009) 140, 24.03.2009.





54 operadoreen garestienen artean zeudela (12. eta 14. postuak), eta hurrenez hurren garestienak izatera igaro zirela 2008an. Izan ere, beste operadore batzuek beren tarifak murriztu zituzten bitartean, Vodafonek egonkor mantendu zituen (zortzigarren operadore garestiena) eta TMEk areagotu egin zituen (bederatzigarren operadore garestiena).

(170) Kontsumo baxuko saski bateko hitz egin osteko ordainketa kontratuaren eta aurreordainketaren baturari dagokionez, 18. taulan ikus daiteke TMERen eta Vodafonek 10 garestienen artean kokatzen zirela 2007an, eta bigarren garestiena (Vodafone) eta hirugarren garestiena (TME) izatera igaro zirela 2008an. Horiek Frantziako operadore baten tarifak bakarrik gainditu zituen.

(171) Kontsumo ertaineko saski bateko hitz egin osteko ordainketa kontratuari dagokionez, 19 taulan ikus daiteke TMERen eta Vodafonek sei garestienen artean kokatu ziren 2007an, eta lehenengo garestiena (Vodafone) eta hirugarren garestiena (TME) izatera igaro ziren 2008an. Horien artean Maltako operadore bat kokatu zen.

(172) Kontsumo ertaineko saski bateko hitz egin osteko ordainketa kontratuaren eta aurreordainketakoaren multzoari dagokionez, 20. taulan ikus daiteke Vodafonek eta TMERen tarifak 2007an hirugarren eta laugarren garestienak zirela hurrenez hurren (Alemaniako operadore batek eta Greziako operadore batek bakarrik gainditurikoa), eta garestienak izatera igaro zirela 2008an.

(173) Kontsumo biziko saski bateko hitz egin osteko ordainketa kontratuari dagokionez, 21. taulan ikus daiteke Vodafonek eta TMERen tarifak Europar Batasuneko garestienetako bi zirela 2007an, 2008. urtean Vodafonek filial irlandarra haien artean kokatuz.

(174) Kontsumo biziko saski bateko hitz egin osteko ordainketa kontratuaren eta aurreordainketaren multzoari dagokionez, 22. taulan ikus daiteke hitz egin osteko ordainketa kontratuaren kasuan gertatutako fenomeno berdina gertatu zela: Vodafonek eta TMERen tarifak Europar Batasuneko bi garestienetakoak zirela 2007an, 2008an tartean Vodafonek filial irlandarra kokatuz.

(175) Labur adieraztearren, tarifa europarrak aztertzetik zera ondorioztatu daiteke: (1) TME eta Vodafonek tarifak Europar Batasuneko garestienetakoak artean kokatzen zirela 2007 eta 2008 artean; (2) bere tarifaren artean zegoen berdintasuna Europar Batasuneko operadore nagusien bikote guztietan topatutako handiena izan zen.

### **Taldeko menderakuntzak ez du esan nahi barne edo kanpo lehia erabat ezabatu denik**

(176) TESAU/TMEk azpimarratu egin dute telefonia mugikorraren txikizkako merkatua lehiakorra dela, eta, zehazki, eramangarritasun altua identifikatu dute oligopolioko kideen arteko lehiaren frogara modura, eta baita haien eta operadore berrien



arteko lehia modura ere. Halaber, aholkularitza ekonomikoko enpresa baten txostena ere aurkeztu dute, beren alegazioak babeste aldera (“LECG Txostena”)<sup>138</sup>.

(177) Zentzu horretan, komenigarria da gogoratzea taldeko posizio menderatzailea egoteak ez duela esan nahi lehia erabat deuseztatzen denik oligopolio kideen artean, ezta haien eta lehiakideen artean ere<sup>139</sup>.

(178) Barne lehia existitzeari dagokionez, LAAk adierazi du oligopolio menderatzaile bateko kide diren enpresek neurri bateko lehia garatu dezaketela, arriskuan jarri gabe lehiaren alderdi adierazgarrietan beren portaera paralelismoa<sup>140</sup>.

(179) Halaber, oligopolio erako taldeko menderakuntza egoteak ez du esan nahi kanpoko lehia erabat deuseztatu denik. Bestela, posizio menderatzailea monopolioen merkatuetan bakarrik existituko litzateke. Posizio menderatzailea sortu egiten da enpresa batek edo batek baino gehiagok merkatuan askatasunez jardutea galarazten dion lehia adierazgarriari aurre egiten ez dionean. Adibidez, LAAk berretsi egin du enpresa batzuek taldeko posizio menderatzailea betetzen zutela, lehiakideek elkarrekin hartzen zuten merkatu kuota % 40koa izan arren. Zehazki, LAAk uste izan zuen Batzordeak ez zuela inolako akatsik egin kanpo lehiaren azterketa % 1etik gorako merkatu kuotak zituzten operadoreei mugatzerakoan. Izan ere, argi zegoen “evidente que una cuota de mercado de este orden no puede ejercer una presión competitiva considerable en relación a una entidad que tiene el 60% del mercado”<sup>141</sup>. Zentzu

<sup>138</sup> “Análisis de la competencia en el mercado español de las comunicaciones móviles”, Telefónica Móviles España, SAUrentzat egindako txostena 2759/07 Espedientean. *Teléfonos móviles*, LECG Consulting Spain, S.L.U., 2009.05.13.

<sup>139</sup> LAAren 2003ko irailaren 30eko Epaia, gai pilatuak: T-191/98, T-219/98tik T-214/98ra. *Atlantic Container Line eta beste batzuk vs. Batzordea*. II-2003 Errek, 3275. or.

<sup>140</sup> LAAren 2003ko irailaren 30eko Epaia, gai pilatuak: T-191/98, T-219/98tik T-214/98ra. *Atlantic Container Line eta beste batzuk vs. Batzordea*. 653-655 paragrafoak: “653. Es preciso señalar que, si bien la posibilidad de una empresa de coordinar su comportamiento con el de uno o más competidores implica necesariamente que la competencia entre ellos queda restringida de manera significativa, tal posibilidad de coordinación del comportamiento competitivo no implica por el contrario, en modo alguno, que la competencia entre las empresas de que se trate quede completamente eliminada. Por lo demás, debe recordarse que la existencia de una posición dominante colectiva en el sentido del artículo 86 [82] del Tratado supone la existencia de vínculos económicos entre dos o más entidades económicas, por definición, independientes y, por tanto, capaces de competir entre sí, y no la existencia de vínculos institucionales entre las empresas afectadas análogos a los que existen entre una sociedad matriz y sus filiales (véase, en este sentido, la sentencia Vidrio plano, citada en el apartado 594 supra, apartados 357 y 358). 654. En consecuencia, si bien la falta de competencia efectiva entre operadores que supuestamente son miembros de un oligopolio dominante constituye un elemento importante entre los elementos que deben desempeñar un papel al evaluar la existencia de una posición dominante colectiva (sentencia Airtours/Comisión, citada en el apartado 652 supra, apartado 63; véanse igualmente, en este sentido, las sentencias Centro Servizi Spediporto, citada en el apartado 594 supra, apartado 34, y DIP y otros, citada en el apartado 594 supra, apartado 27), no cabe exigir, para apreciar tal posición dominante, que esta eliminación de la competencia efectiva dé lugar a la eliminación de toda competencia entre las empresas afectadas. 655. Por consiguiente, las demandantes se equivocan al sostener que la existencia de una posición dominante colectiva en el sentido del artículo 86 [82] del Tratado excluye, por definición, toda competencia entre las empresas que tienen tal posición y requiere la adopción por parte de estas empresas de un mismo comportamiento en todos los aspectos de la competencia en el mercado de que se trate”.

<sup>141</sup> LAAren 2003ko irailaren 30eko Epaia, gai pilatuak: T-191/98, T-219/98tik T-214/98ra. *Atlantic Container Line eta beste batzuk vs. Batzordea*. 957-962 paragrafoak: “957. Las demandantes alegan, por una parte, que el TACA está sometido a la competencia acumulativa de unas veinte compañías marítimas



horretan, auzitegi honek uste du, LAAk esandakoa baliatuz, ezin direla “serioski” defendatu TESAU/TMEren jokabidearen hasieran elkarrekin % 0ko merkatu kuota zuten eta elkarrekin jokabide hori amaitzerakoan % 1etik beherako merkatu kuota eskuratzen zuten operadore batzuk lehia adierazgarria eratzten zutenik, merkatuan TMEren, Vodafoneren eta Orangeren portaera askea galaraziz.

(180) Iritzi horiek ikusita, merkatuan eramangarritasun altua egotea ez da nahikoa auzitegi honen ondorioak eraldatzeko. Edonola ere, operadoreen arteko eramangarritasun datuen azterketak ez dirudi TESAU/TMEren arrazoiak justifikatzen dituenik.

(181) Lehenik eta behin, Batzordearen OMBen Txostenak argi uzten duen moduan, eramangarritasun mekanismoa existitzea oligopolioko kideen aldetik erretortsio mekanismoak erabiltzea errazten duen baliabidea da, haietako batek lehia estrategia erasokorra hartzea erabakitzen duen kasuan.

(182) Bigarrenik, eramangarritasunak ez zien modu adierazgarrian eragin merkatuko bi operadore nagusiei 2006-2007 aldian. TMBren 2007ko Memorian sartutako eramangarritasun garbien datuen arabera, Vodafone (+ 328.000 numero) eta TME (+175.000) izan ziren 2006an onura gehien eskuratu zituzten operadoreak, Orange kalte gehien jasan zuena izanez (- 506.000 numero). 2007. urtean, Vodafonek 19.000

---

y, por otra parte, que el incremento de su cuota de mercado, aunque modesta, representa cantidades elevadas en cuanto al volumen. 958. En primer lugar, por lo que se refiere al número de competidores, ya se ha indicado en los apartados 927 a 929 supra, que en los considerandos 244 a 262 de la Decisión impugnada, la Comisión examinó la posición competitiva de cinco compañías marítimas independientes del TACA, a saber, Evergreen, Lykes, Atlantic Cargo Service, Independan Container Line y Carol Line. La Comisión consideró que dichas empresas eran las «cinco grandes competidoras» del TACA. En el considerando 244 de la Decisión impugnada, la Comisión afirma que la cuota de mercado de cada uno de esos competidores era, en 1995, del 10,2 %, del 5,7 %, del 3,2 %, del 2,7 % y del 1 %, respectivamente. 959. Es cierto que, como señalan las demandantes, la Comisión no examinó en cambio la posición que tenían doce otros competidores activos en el mercado de referencia. 960. No obstante, las partes coinciden en que, durante el período de que se trata, ninguno de esos competidores tuvo una cuota de mercado superior al 1 %. Pues bien, no se puede negar seriamente que una compañía marítima que dispone de una cuota de mercado menor del 1 % no puede competir de manera significativa con los miembros del TACA. A este respecto, es preciso señalar, además, que las demandantes no niegan las afirmaciones de la Comisión, en los considerandos 253 a 262 de la Decisión impugnada, relativas a la falta de competencia efectiva ejercida por Atlantic Cargo Service, Independant Container Line y Carol Line, cuando estas últimas tienen cuotas de mercado que oscilan entre el 2 % y el 3 %. Por otra parte, ha de recordarse que, según jurisprudencia reiterada, cuanto más débiles y de menores dimensiones son los competidores, menor es su capacidad para ejercer una presión competitiva real en relación con la empresa dominante (sentencias United Brands/Comisión, citada en el apartado 833 supra, apartados 111 y 112; Hoffmann-La Roche/Comisión, citada en el apartado 765 supra, apartados 51 a 58, y sentencia TAA, apartado 341). 961. Además, aun cuando se tuviese en cuenta la posición acumulada de las demandantes de que se trata, se desprende de los datos aportados por las propias demandantes que éstas representaban conjuntamente, como máximo, el 2,3 % del mercado de referencia en 1996. Resulta evidente que una cuota de mercado de este orden no puede ejercer una presión competitiva considerable en relación con una entidad que tiene el 60 % del mercado. A este respecto, ha de señalarse, por otra parte, que las demandantes no han explicado por qué la supuesta presión acumulativa ejercida por los competidores de que se trata afectó realmente a la posición que disfrutaban los miembros del TACA. 962. Se deduce de lo anterior que la Comisión acertó al no tener en cuenta a los competidores cuya cuota de mercado era inferior al 1 % para determinar si los miembros del TACA ocupaban una posición dominante en el mercado de referencia. Por tanto, debe desestimarse la alegación de las demandantes relativa a este extremo”.



zenbaki irabazi zituen, TMEk 2.300 zenbakiko hondarreko galera eduki zuen eta Orangek 341.000 zenbaki galdu zituen. Operadore berriei dagokienez, Xferak 118.000 zenbakiko balantze positiboa lortu zuen, eta OMBen multzoak 206.000 linea pilatu zituen, “si bien esta cifra es atribuible prácticamente en su totalidad al proceso de migración de clientes de Orange a Euskaltel acaecido entre enero y marzo de 2007 (191.775 líneas)”<sup>142</sup>. Labur adieraztearren, TMEk, Vodafonek eta Orangek 2007an deietarako ezarritako prezioaren hazkunde berdina hartu bazuten ere, TME eta Vodafonek roaming-eko “eurotarifa” eta tarifa nominal berdinak garestiak ziren Europar Batasuneko beste operadore nagusien aldean, eta operadore berrien zenbakien hondarreko irabazia Orangeren konturakoa izan zen. Halaber, aintzat hartu behar da Xferako bezero berriak eta OMBen gainerakoak aurreordainketakoak zirela (% 57,5 eta % 64,3 hurrenez hurren) “e incluso una proporción importante de OMVs únicamente comercializó este tipo de líneas”<sup>143</sup>, eta horrek bezero bakoitzeko errentagarritasun askoz ere txikiagoa esan nahi du<sup>144</sup>. Labur adieraztearren, ondorioztatu daiteke merkatuan operadore berrien sarrerak hondarreko inpaktua eduki zuela eta merkatu tarte ez oso errentagarri bati atxikitakoa izan zela (aurreordainketa egoiliarra)<sup>145</sup>.

(183) Hirugarrenik, eramangarritasun mekanismoak TMERI, Vodafonek eta Orangeri galarazi ez bazien praktikan jokabide paraleloak jartzea 2007. urtean, eramangarritasun altua azaltzerik egongo litzateke bezeroek beren operadorearen tarifa eta zerbitzuekiko duten geroz eta poztasun falta handiagoaren bitartez. Aitzitik, horrek ez luke bermatuko operadore berriaren tarifak eta zerbitzuak epe ertainera hobeak izango liratekeenik. Poztasun falta hori kontsumitzaileen elkarteek jasotako erreklamazioetan islatu zen. Kontsumitzaileen eta Erabiltzaileen Erakundearen (OCU) arabera, 2007an telefonia mugikorrarekin zerikusia duten erreklamazioak elkarteak jasotako 250.881 erreklamazioetatik ugarrienak izan ziren<sup>146</sup>. Halaber, FACUAren (Kontsumitzaileak Ekinean) arabera, telekomunikazioek elkarteak izapidetutako erreklamazio kopuru altuena eragin zuten 2007an (% 23,1), eta telefonia mugikorra telefonia finkoarekin eta ADSL eta kable bidezko Internetarako sarbidearekin zerikusia zuten erreklamazioen batura baino kontsulta eta erreklamazio gehiagoren xede izan zen<sup>147</sup>.

<sup>142</sup> TMBren 2007ko Memoria, 68. orrialdea.

<sup>143</sup> TMBren 2007ko Memoria, 66. orrialdea.

<sup>144</sup> TMBren 2007ko Memoria, 66. orrialdea: “En 2007, el ingreso medio anual por línea fue de 540 euros en el segmento de negocios, 378 euros en el segmento de postpago residencial, y 129 euros en el segmento de prepago residencial”.

<sup>145</sup> TMBren 2007ko Memoria, 64. orrialdea: “En 2007, tomando como referencia la modalidad de contrato, los ingresos de postpago representaron el 83,2% de los ingresos totales por tráfico de voz (9.724,2 millones de euros), mientras que los ingresos de prepago se limitaban al 16,8% (1.968,3 millones de euros)”.

<sup>146</sup> OCUren prentsa oharra, 2008ko martxoaren 24koa.

<http://www.ocu.org/derechos-del-consumidor-y-familia/la-ocu-recibio-en-2007-mas-de-250-000-reclamaciones-s362484.htm>

<sup>147</sup> FACUAren prentsa oharra, 2008ko urtarrilaren 23koa.

<https://www.facua.org/es/noticia.php?Id=2643&IdAmbito=21>



(184) Bestalde, LECG txostenak, TMEk eskatuta egindakoa bere alegazioak defendatzeko Deia ezartzeari buruzko ebazpena ekarri zuen espediente<sup>148</sup>, ez ditu, ezta ere, auzitegi honen ondorioak aldatzen<sup>149</sup>.

(185) Labur adieraztearren, LECG Txostenak ukatu egiten du merkatuko oligopolio egitura<sup>150</sup>, eta ondorioztatu egiten du bertan lehia badagoela batez besteko europarrari begiratuta<sup>151</sup>. Aitzitik, LECG Txostenak LBNk izapidetutako espediente<sup>152</sup> ekarri zuen portaeran igarritako paralelismoari inolako aipamenik egitea saihestu zuen bere 76 orrialdeetan. Aipamen falta hori deigarria da espedientean bertan espediente<sup>153</sup> jaso zuten hiru enpresek (TME, Vodafone eta Orange) beren portaeraren paralelismoa justifikatu zutenean merkatuko gardentasunaren eta elkarren arteko eta elkarrekiko mendetasunaren bidetik, hain zuzen ere oligopolio erako merkatu batean berezkoak diren ezaugarriak<sup>152</sup>. Aipamen falta hori badirudi nahikoa dela laburki LECG Txostenaren ondorio guztiak ukatzeko.

(186) Halaber, merkatuan gardentasuna egoteari buruz barne kontraesan nabarmena igarri da. Batetik, ondorioztatu egiten da “merkatuan gardentasun maila mugatua” dagoela eta, bestetik, onartu egiten da gardentasun altua dagoela, nahiz eta arrazoitu egiten den gardentasun hori ez dela lehiaren aurkakoa bere horretan<sup>153</sup>. Arrazoi horri ezin zaio eutsi TMEk, Vodafonek eta Orangek 2007an, merkatuan, garatutako kolusio jarrerak ikusita.

(187) Bestalde, barne kontraesanak ere ikusten dira kanpoko lehiaren diziplina eraginari dagokionez (operadore berriak). Bere ondorioetan adierazten duenez, uste du operadore berrien merkatu kuotak “ha experimentado un aumento sustancial en los últimos años”, baina argudioetan onartu egiten du bere merkatu kuotak “siguen siendo reducidas”<sup>154</sup>. Auzitegi honek berretsi egin behar du, TESAU/TMEren Alegazioei dagokionez egin zuen modu berdinean, ezin dela seriooki defendatu berezko sarerik gabeko operadore batzuk, merkatuan sarbidea arautzeko betebeharrei esker sartu zirenak eta merkatu kuota gisa % 1etik beherako bat zutenak eta kopuru horren

<sup>148</sup> LECG Txostena, espediente honetan ageri dena, badirudi behin betikoa ez den bertsio bat dela, izan ere, 34. orrialdean (3403 folioa) TMEren aipamen bat ikus daiteke, egileei zuzendua eta txostenaren edukiaren gaineko iradokizun bat jasoz.

<sup>149</sup> Auzitegi honek merkatuaren oligopolio egiturari buruz ateratako ondorioen eta bertako lehia eskasaren ildo beretik, ikusi Joan Calzada, Anton Costas eta Alejandro Estruch ekonomialarien doktrina artikulua hau: “La competencia en la telefonía móvil en España: ¿víctima del crecimiento del mercado o de la regulación?”, Anuario de la Competencia 2008, ICO Fundazioa, 207-230. orr.

<sup>150</sup> LECG Txostena, 5. orrialdea: “Un examen detallado de los elementos estructurales del mercado permite, sin embargo, concluir que el mercado de la telefonía móvil en España, al contrario de lo expuesto en la Propuesta de Resolución, presenta un alto grado de competencia efectiva entre los operadores”.

<sup>151</sup> LECG Txostena, 5. orrialdea: “La conclusión más importante de este análisis es que la dinámica competitiva en el mercado de comunicaciones móviles en España durante el periodo 2000-2007 fue similar, o incluso superior, a la observada en la media europea”.

<sup>152</sup> Ikusi ebazpen honetako 194. eta 195. paragrafoak.

<sup>153</sup> LECG Txostena, 22. orrialdea: “En definitiva, nuestro análisis de las características del mercado en relación a la transparencia de precios indica que, aunque el grado de transparencia de precios en el mercado es elevado, éste no tiene por qué traer consigo efectos anticompetitivos.”

<sup>154</sup> LECG Txostena, 13. orrialdea: “Aunque sus cuotas de mercado siguen siendo reducidas, el mero hecho de participar en el mercado y su potencial de crecimiento futuro, incrementa el grado de competencia efectiva en el mercado”.





gehiengoan aurreordainketako bezeroei atxikita zegoena, behar besteko lehia presioa eragiten zutenik 2007an TMEk, Vodafonek eta Orangekek merkatuan zuten taldeko jarrera menderatzailea alderatzeko.

(188) Azkenik, LECG Txostenak telefonia mugikorreko merkatu nazionalen alderaketa azterketa aurkezten du, eta ondorioztatu egiten du lehiaren dinamika espainiarra antzekoa edo handiagoa izan zela, batez besteko europarrean igarritakoaren aldean. Nazioarteko alderaketa bat erabiltzea harrigarria suertatzen da, TESAU/TMEk erabilitako Alegazioek espresuki gaitzetsi dutenean baliabide horrek merkatu espainiarrean lehia maila baloratzeko balio duenik<sup>155</sup>.

(189) Edonola ere, LECG Txostenak herrialde ezberdinetan ikusitako prezio mailak eta kopuruak alderatu ditu, behin eskari faktoreen eragina kenduta, merkatu bakoitzaren lehiaren dinamika ebaluatzeko. Azterketa mota horrek, halabeharrez, alderdi orokorretara jo behar du (adibidez, batez besteko prezio eraginkorra, bidalitako dei/sms-en diru-sarreren eta kontsumitutako minutu kopuruaren/bidalitako sms kopuruaren arteko zatidurarekin kalkulaturik), eta, batez ere, deskontatu behar diren eskari aldagaien gaineko balio iritzietara. Zehazki, LECG Txostenak merkatuak eduki dezakeen tamainarekin, biztanleriaren ezaugarri soziodemografikoekin, eskura dagoen errentarekin eta eskariaren berezitasun mailarekin zerikusia duten eskari aldagaiak sartzera erabaki du<sup>156</sup>. Labur adierazteko, alderaketaren azterketan eragina dute eskari aldagaien gaineko balio iritzi batzuk, eta horiek bertatik atera daitezkeen ondorioak nabarmenki mugatzen dituzte. Edonola ere, eskuratutako ondorioek ez dute defendatzen merkatu espainiarrean lehia bizia dagoenik telefonia mugikorraren alorrean, eta hori hurrengo arrazoiengatik gertatzen da. Lehenik eta behin, Espainiaren eta “Gainerako Europaren” artean egiten da alderaketa, eta horrek Europako batez besteko baten aldean Espainiak duen egoera islatu besterik ez du egiten. Bigarrenik, azterketaren ondorioek badirudi zalantzan jartzen dutela merkatu espainiarraren lehia dinamika. Adibidez, irteerako ahots prezioari dagokionez, LECG Txostenak zera dio: “El nivel de precios al comienzo de la muestra en España era superior al nivel de precios medio por minuto de voz en el resto de países europeos. Pese a la diferencia de precios medios al comienzo de la muestra, la evolución de los precios a lo largo del tiempo muestra un patrón idéntico en España que en el resto de los países analizados”<sup>157</sup>. Egia da LECG Txostenak ere adierazi egiten duela aurreordainketako prezioak baxuagoak zirela Espainian hasieran, eta haien joerak batez besteko europarraren modu berdinean jasan duela bilakaera; horrela, “los precios en España han continuado por debajo de los precios medios en Europa en el segmento prepago durante el periodo de la muestra”. Aitzitik, ondorio logiko hori, LECG txostenak aurreordainketako tarteari dagokionez

<sup>155</sup> TESAU/TMEren alegazioak (3496 folioak eta hurengoak), 183-184 paragrafoak, 56. orrialdea: “183. Considerando los defectos metodológicos que plantea comparar los precios de los servicios en España con otros países, como acabamos de ver, resulta inaceptable basarse en esa comparativa para alcanzar ninguna conclusión en relación con el nivel real de precios relativos a cada país. 184. Además, incluso admitiendo la validez de esta comparación, ¿qué valor tiene esta comparación en relación con los niveles de competencia en España? No podría justificarse un mayor precio en otros factores más fácilmente explicables, tales como que el usuario español valora más los servicios móviles que los de otros países; o que el operador móvil les da algo que no le dan en otros países (mayor cobertura, terminales subvencionados, etc...?”

<sup>156</sup> LECG Txostena, 59-61 orrialdea.

<sup>157</sup> LECG Txostena, 43. orrialdea.



bakarrik erabiltzen duena, hitz egin osteko ordainketaren tarterako ere egin behar izan zen: Hitz egin osteko ordainketa modalitateko prezioak Espainian batez besteko europarrekoak baino altuagoak ziren, bai aztertutako aldiaren hasieran, bai haren amaieran, eta aintzat hartu behar da hitz egin osteko ordainketaren modalitateko diru-sarrerak 2007an diru-sarrera guztien % 83,2 zirela, aurreordainketako bezeroek emandako % 16,8aren aldean<sup>158</sup>. Halaber, testu mezuengatik (sms) diru-sarrerei dagokienez, LECG Txostenak dio prezioak Espainian batez besteko europarreko prezioen berdin-berdinak zirela 2007aren hasieran, eta batez besteko europarreko prezioen erdia jaitsi zirela. Gauzak horrela, ondorioztatu egin behar da 2007 amaitu zenerako nabarmenki altuagoak zirela<sup>159</sup>.

(190) Labur adieraztearren, LECG Txostenaren datuek, taldeko posizio menderatzaile bat dagoela gezurtatzen urrun, hura bazegoela defendatzen dute.

### Ondorioak

(191) Aurreko oharra aintzat hartuta, auzitegi honek uste du TMEk, Vodafonek eta Orange taldeko posizio menderatzaileaz gozaten zutela telefonia mugikorraren merkatu nazionalan TMEk zehapen espediente honen xede den jokabidea garatu zuen aldian.

(192) Ondorio horrek koherentzia du TMBren OMBen Ebazpenarekin, eta, aldi berean, Batzordearen babesa jaso zuen eta ENren 2009ko urtarrilaren 12ko eta martxoaren 16ko epaiekin berretsi zuten. OMBen Ebazpena 2006aren amaieran hartu bazen ere, aintzat hartu behar da TMBren merkatu azterketak 2 urteko epea hartu zuela aztertzeko denbora bezala, eta uste izan zuen txikizkako merkatuan identifikatutako lehia gabeziak ez zirela desagertuko denbora tarte horretan, operadore berriak sartu izanda ere<sup>160</sup>. Are gehiago esatearren, OMBen Ebazpenak indarrean jarraitzen du, beraz, horrek pentsarazten digu TMBk uste duela telefonia mugikorraren txikizkako merkatuko lehia baldintzek are beharrezkoagoa egiten dutela handizkako merkatuan erregulazio esku-hartzea<sup>161</sup>.

<sup>158</sup> Ebazpen honetako 144. orri oina.

<sup>159</sup> LECG Txostena, 53 eta 54 orrialdeak: “El precio medio por sms enviado en Europa decreció a una tasa media anual de aproximadamente el 9,5% durante el periodo 2000-2007, mientras que el precio medio por sms en España decreció a una tasa media anual de aproximadamente el 4%”.

<sup>160</sup> ENE, 2009ko urtarrilaren 12koa, 5. OJ: “Pero en todo caso esa medida [propuesta por TME], como la anterior, descansan en la conjetura de que la incorporación de un cuarto operador produciría un cambio sustancial en las condiciones del mercado, de manera que dejaría de ser (en palabras de la sentencia del TPI en el asunto Gencor), un «oligopolio estrecho» posibilitante de relaciones de interdependencia entre sus miembros. Ese efecto ha sido sin embargo negado por la Administración en la página 32 del anexo 2 de su resolución, con argumentos que la Sala no puede sino validar ahora”.

<sup>161</sup> ENE, 2009ko urtarrilaren 12koa, 5. OJ: “Y segundo, que si la presencia de un cuarto operador produjera en la realidad un cambio significativo del estado de cosas, entraría inmediatamente en aplicación el art. 10.3 de la Ley 32/1993, General de las Telecomunicaciones, a tenor del cual las medidas adoptadas no sólo han de ser proporcionadas sino que sólo se mantendrán en vigor el tiempo estrictamente imprescindible. En suma, que si por efecto de la presencia de este nuevo operador el estado de cosas cambiase, a la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones incumbiría modular o suprimir, según el caso, las medidas adoptadas”.



(193) Halaber, ondorio honek koherentzia gordetzen du denboraldi garrantzitsuko merkatuaren azterketarekin, LBNeK egindakoa Deia ezartzeari buruzko ebazpenean:

(194) Lehenik eta behin, hiru operadoreen barne dokumentazioaren azterketak agerian utzi zuen guztiak prest zeudela borobiltzetik eratorritako diru-sarrera galera orekatzeko beren tarifen aldaketaren bitartez, eta Vodafonek eta Orangek TMEk hartutako erabakira egokitzeko erabakia hartu zutela, “posiziorik ez galtzeko”<sup>162</sup>.

(195) Bigarrenik, hiru operadoreek, beren portaeretan igarritako paralelismoa justifikatzeko, berretsi egin zuten beren alegazioetan elkarrekiko mendetasuna dutela eta besteen jokabideetara adimenez egokitu direla, tartean, ordea, horretarako akordiorik edota jarduteko itunik egon gabe<sup>163</sup>.

(196) Hirugarrenik, Ebazpen Proposamenak merkatuko dinamika oligopolistaren azterketa zabalagoa biltzen zuen<sup>164</sup>, eta inguruabar hori azpimarratzen du kasuan ageri den boto bereziak<sup>165</sup>.

(197) Laugarrenik, Deia ezartzeari buruzko Ebazpenak hiru operadoreen alegazioak onartu eta haien artean lehiaren aurkako akordiorik dagoenik frogatutzat jotzen ez badu ere, kritika zorrotza egiten du beren portaera paraleloaren gainean:

“Pese a todo lo anterior, no deja de ser revelador como pone de manifiesto la OCU, el comportamiento de los operadores. Ante la entrada en vigor de una norma que les obliga a suprimir la tarificación por tramos, los operadores toman la decisión de modificar sus tarifas de tal forma que su ingreso no se vea modificado a la baja y deciden que la opción preferible para mantener el ingreso es una combinación de subida del establecimiento y ajuste, en la mayor parte de casos al alza, de las tarifas por tiempo. Una de las razones que apoyan esta decisión es que de esta forma la subida resulta menos transparente para los consumidores. Aunque es cierto que los operadores llegan a estas conclusiones de manera autónoma, no lo es menos que al hacerlo tienen en cuenta el comportamiento esperado de los demás y, en particular, del líder, así lo manifiestan explícitamente en sus análisis y en sus alegaciones. No en vano nos encontramos en un mercado de características oligopolísticas, donde los operadores

<sup>162</sup> Deia ezartzeari buruzko ebazpena, 15. gertaera frogatua: “En conclusión, los análisis internos de las compañías denotan a) eran conscientes de la modificación legislativa en tramitación y del impacto que tenía sobre su estructura tarifaria y sobre sus ingresos; b) antes incluso de la entrada en vigor de la norma, estaban decididos a compensar la pérdida de ingresos derivada del redondeo mediante la modificación de sus tarifas; c) de sus análisis se deduce que en encontraban más ventajas en la opción de subir establecimiento y modificar tarifas, aunque e) ORANGE y VODAFONE barajaron diversos escenarios de subida del establecimiento, aunque expresan abiertamente en sus análisis internos que su decisión final dependería del movimiento que hiciera TME, porque no podían desposicionarse”.

<sup>163</sup> Deia ezartzeari buruzko ebazpena, 2. ZO (TMEren alegazioak), 3. ZO (Vodafoneren alegazioak eta 4. ZO (Orangeren alegazioak).

<sup>164</sup> Deia ezartzeari buruzko ebazpena, 1. ZO: “La Dirección de Investigación razona extensamente en su informe que el mercado de servicios minoristas de comunicaciones móviles en España se caracterizaba, en el momento de los hechos investigados, por ser un mercado marcadamente oligopolístico. En concreto, la estructura competitiva del mercado investigado se caracterizaba por: (i) oferta concentrada en un reducido número de operadores con economías de escala similares, (ii) producto homogéneo, (iii) barreras a la entrada y a la expansión, (iv) falta de poder compensatorio de la demanda y (v) transparencia de precios”.

<sup>165</sup> Kasuan ageri den boto berezia, Hamaikagarren Gertaera Frogatua.



interactúan de forma repetida. (...). Pero el que la finalidad objetiva de dicho comportamiento, así como el contexto económico y jurídico en que el mismo se inscribe, no permitan calificar dicho comportamiento como ilícito no implica que debamos considerarlo competitivo. La decisión consciente de preservar el ingreso y esperar a la señal del líder para seguirle supone mitigar –aunque sea de forma racional y por medios en este caso lícitos- la rivalidad que caracteriza a los procesos competitivos. A este respecto las partes imputadas se han esforzado en sus alegaciones por presentar elementos que a su juicio demuestran que el mercado es competitivo. A juicio del Consejo este ejercicio es poco útil para entender los hechos que nos ocupan. La cuestión relevante es que los operadores reconocen abiertamente su interdependencia: toman en cuenta los unos las decisiones de los otros, se enfrentan a un juego repetido y temen las represalias a las que puedan enfrentarse si su comportamiento no se alinea con el resto. De hecho, previamente a la modificación tarifaria analizada los tres operadores han mantenido durante años el establecimiento de llamada a 0.12€. Que haya elementos que revelen una cierta dinámica competitiva no está reñido con que la competencia entre los operadores se pueda ver, en determinados contextos, sofocada. El hecho de que los operadores anticipen que pueden recuperar ingresos vía la modificación de tarifas ante un cambio legislativo resulta revelador acerca del grado de intensidad de la competencia en precios.

Esta visión resulta consistente con el análisis de la CMT en su informe de 18 de septiembre de 2009 emitido a petición de la Dirección de Investigación en el marco del presente expediente. En dicho informe, la CMT recuerda las conclusiones de su análisis sobre el mercado mayorista que se cita en el Hecho Probado 2. En el se destaca que los operadores móviles con red (OMR) ostentan una posición de dominio conjunta a nivel mayorista que provoca problemas y deficiencias en el mercado minorista, entre otros, la existencia de un número limitado y permanente de competidores, con estrategias competitivas muy similares. Ello ha producido una situación de precios relativamente estables en el tiempo, con una tendencia a la baja que aparentemente no se corresponde con el muy superior incremento de actividad, las indudables economías de escala y alcance asociadas al mercado y la evolución de los costes. También menciona la CMT en su análisis del mercado la falta de transparencia en precios de cara a los usuarios, que les dificulta escoger la oferta que más les conviene<sup>166</sup>.

(198) Bestalde, hainbat aurrekaritan, Batzordeak beren beregi ondorioztatu du telefonia mugikorreko txikizkako merkaturan taldeko menderakuntzako posizioa zegoela, eta horretarako antzeko arrazoi eta frogak eman ditu.

(199) Bestalde, zenbait aurrekaritan Batzordeak berariaz ondorioztatu izan du, telefonia mugikorreko txikizkako merkatu batean, nagusitasun kokapen kolektiboa zegoela, antzeko argudio eta ebidentziekin.

(200) *Vodafone/Airtouch* Erabakian<sup>167</sup>, Batzordeak egiaztatu zuen bat egindako enpresak kontrola zuela, beste bazkide batzuekin batera, Alemaniako D2 eta E-Plus telefonia mugikorreko operadoreetan. Bi operadoreek batera merkatuaren % 50-60 zeukaten, eta hirugarren operadorearen (T-Mobil) kuota, ordea, % 35-45, eta azken operadorearena (VIAG Interkom) % 5 baino gutxiago zen. Batzordeak ebatzi zuen D2,

<sup>166</sup> Deia ezartzeari buruzko ebazpena, 7. ZO.

<sup>167</sup> 1999ko maiatzaren 21eko erabakia, IV/M.1430 auzia, *Vodafone/Airtouch*.



E-Plus eta T-Mobil oligopolio kolusibo gisa ari zitezkeela, merkatuan zeuden legezko oztopoak eta gardentasuna zirela medio. Era berean, ez zuen ikusi VIAG egon zitekeen aurreneko hiri operadoreei behar bezalako lehia presioa egiteko moduan. Batzordearen eragozpenak ikusirik, Vodafone-k E-Plus-en zuen partaidetza saltzea erabaki zuen, kontzentrazioa lehen fasean baimen zedin.

(201) *France Telecom/Orange* Erabakian<sup>168</sup>, Batzordeak ebatzi zuen Orange operadorea Belgikako telefonia mugikorrek merkatuan sartu aurretik, hartan bazeuden bi operadoreek (Proximus eta Mobistar) nagusitasun kokapen kolektibo zutela. Batzordeak kontuan izan zuen Orange sartu aurretiko lau urteetan, aipatutako bi operadore horiek oso antzeko tarifak izan zituztela, eta tarifok bilakaera bera izan zutela; paralelismo hori merkatuaren gardentasunaren ondorioa zen (tarifak publikoak ziren).

### 3.7 Abusua

(202) EEIko 82. artikulua eta LDLko 2. artikuluek ez dute debekatzen nagusitasun kokapena egon dadin, kokapen horretaz abusatzea baizik. EEJAK nagusitasun kokapenean abusua honela definitu du: “kontzeptu objektibo bat da, nagusitasun kokapenean dagoen enpresa baten jardueri dagokiena, merkatu baten egitura eragina izan dezaketenean —dena delako enpresa egoteagatik, hain zuzen— lehiaren intentsitatea ahulduta dagoelako, eta —eragile ekonomikoaren prestazioetan oinarrituriko produktu eta zerbitzuen lehia arrunt batean erabiltzen diren bidez bestelako bideetara joz— lehiaren mailari eusteko edo lehia hori garatzeko eragozpena sortzean datzana”<sup>169</sup>. Nagusitasun kokapena izateak enpresa horri edo horiei erantzukizun berezia eragiten die, eta erantzukizun hori zenbaterainokoa den kasu bakoitzaren inguruabar zehatzen arabera aztertu behar da<sup>170</sup>.

(203) Nagusitasun kokapen kolektiboaz abusatzeari dagokionez, TESAU/TMEk argudiatzen duenaren kontrara<sup>171</sup>, ez da beharrezkoa halako kokapenean dauden operadore guztiek abusua egitea<sup>172</sup>, eta are gehiago, praktikan, gerta daiteke baterako

<sup>168</sup> 2000ko abuztuaren 8ko erabakia, IV/M.2016 auzia, *France Telecom/Orange*.

<sup>169</sup> EEJAren epaia, 85/76 auzia, *Hoffmann-La Roche vs. Batzordea*, 91. idatz zatia.

<sup>170</sup> Ikus, adibidez, Sentencia del EEJAren epaia, 322/81 auzia, *Nederlandsche Banden Industrie Michelin (Michelin I) vs. Batzordea*, 57. paragrafoa; eta LLAREN epaia, T-83/91 auzia, *Tetra Pak vs. Batzordea (Tetra Pak II)*, 114. paragrafoa.

<sup>171</sup> TESAU/TMEren alegazioak, 136. paragrafoa, 43. orrialdea.

<sup>172</sup> Epaia, 2003ko irailaren 30ekoa, T-191/98 eta T-212/98tik T-214/98rako auzi metatuak, *Atlantic Container Line eta beste batzuk vs. Batzordea*, 631. eta 633. paragrafoak: “631. A este respecto, debe señalarse asimismo que, según la jurisprudencia, para que la posición de varias empresas se aprecie colectivamente en el mercado afectado, basta que hayan tenido la posibilidad de adoptar una misma línea de acción en ese mercado. En cambio, no es necesario demostrar que todas las empresas han adoptado efectivamente esa misma línea de acción en todas las circunstancias (véase, en este sentido, la sentencia Kali und Salz, citada en el apartado 595 supra, apartado 221). (...) 633. A lo sumo, el hecho de que un miembro del TACA no haya seguido el comportamiento adoptado por los demás miembros del TACA vendría a demostrar la ausencia de participación de este miembro del TACA en una infracción del artículo 86 del Tratado si resultara que el comportamiento adoptado por los demás miembros del TACA constituye un abuso en el sentido de esta disposición. En efecto, si bien la existencia de una posición dominante colectiva se deduce de la posición que ocupan conjuntamente las entidades económicas de que se trate en el mercado de referencia, el abuso no debe ser necesariamente obra de todas las empresas en





nagusitasuna duten operadoreen arteko barne lehiak horietakoren baten abusuaren ondorioak arintzea; hori kontuan har liteke zigorraren maila ezartzean<sup>173</sup>.

(204) LDAk iraganean eta LBNk gaur egun bere egin dute EEJAK abusuaz eman zuen definizioa<sup>174</sup>. Era berean, Auzitegi Gorenak berariaz adierazi du honako hau: “Europako Erkidegoa eratzeke Ituneko 82. artikulua eta artikulua horren [LDLko 2.a] arteko antzekotasuna dela medio (hain zuzen, EBko abusuaren aurkako araua ia hitzez hitz transkribatzen du Espainiako Lehia Defendatzeko Zuzenbidera), EBko doktrina kontuan hartu behar da nagusitasun kokapenaren abusuari dagokionez, gure barne zuzenbidea interpretatzerakoan”<sup>175</sup>.

(205) Auzitegi honek aztertu behar du ea TESAU/TMEk telefonia finkoko trafikoaren eta telefonia mugikorraren merkatuetan zituzten nagusitasun kokapenez abusatzen zuten, haien bezeroak Euskaltel sarera egiten zituzten deietan era selektiboan tarifa handiagoak aplikatzen, telefonia mugikorreko beste operadore batzuetara egiten zituzten deietan baino.

(206) TESAU/TMEren alegazioak bi sailetan banatuta daude. Lehendabizi, beren jokabidea abusuzkoa izatea ukatzen dute. Horretarako, TESAU/TMEk azpimarratu dute ez zegoela baztertzeko estrategiarik edo asmorik, TMERen bezeroen guztizko fakturretan eta Euskaltelen sarera deitzeko erabakian oso eragin txikia izan zuela jokabide horrek, deia jasotzen zuen sarea identifikatzea ezinezkoa zela, Euskaltelen erakargarritasun komertzialean eragin txikia izan zuela, eta lehiaren aurkako ondorio gertatu ez dela. Bigarrenik, eta besterik ezean ulertu behar da, TESAU/TMEk aldeztu dute haien jokabidea objektiboki justifikaturik dagoela Euskaltelek bere sareko deien amaieraren merkatuan izaniko jokabidea dela medio “ziurrenik operadore horrek bere sarean duen nagusitasun kokapenez baliatuta”<sup>176</sup>. Laburbilduz, TESAU/TMEk alegatzen dute beren jokabidea “erabat arrazoizkoa dela ikuspuntu ekonomikotik”<sup>177</sup>, ez baitaude beharrik operadore jakin baten erabakitik datozen kostuak bere gain hartzera, operadore horrek prezio handiagoa eskatzen duenean haren sarerako interkonexioengatik, ez eta tarifa berdina aplikatzera halako operadoreen erabiltzaileei egiten zaizkien deietan, deio TESAUrentzat edo TMERentzat duten kostua, egiatan, desberdina delako operadoreen arabera<sup>178</sup>. Era berean, TESAU/TMEren iritziz hau da Orangek 2001etik kobratzen zituen amaiera prezio handiagoen aurrean antzera ez erreakzionatzeko arrazoia: “Orangeren diferentziala sortu zen Vodafoneren amaiera prezioaren beherapenaren

---

cuestión. Basta con que pueda ser identificado como una de las manifestaciones de la ocupación de tal posición dominante colectiva (sentencia Irish Sugar/Comisión, citada en el apartado 152 supra, apartado 66)”.

<sup>173</sup> Epaia, 2003ko irailaren 30ekoa, T-191/98 eta T-212/98tik T-214/98rako auzi metatuak, *Atlantic Container Line eta beste batzuk vs. Batzordea*, 1043. paragrafoa.

<sup>174</sup> Ikus, adibidez, LDAREN ebazpena, 2000ko martxoaren 8koa, *Retevisión/Telefónica*, 456/99 espedientea: “el abuso (...) es un concepto objetivo por el que la empresa dominante, recurriendo a métodos diferentes a los que constituyen la competencia normal en las transacciones comerciales, amenaza el mantenimiento de la competencia existente en el mercado”.

<sup>175</sup> Auzitegi Gorenaren epaia, 2003ko maiatzaren 8koa, *Tándem* auzia. Erreferentzia 16/89 Legeari (Lehia Defendatzekoa) dagokio, baina gaur egungo LDLn hitzez hitz dago jasota lege hartan gehiegikeriaz egiten zen definizioa.

<sup>176</sup> TESAU/TMEren alegazioak, 277. paragrafoa, 85. orrialdea.

<sup>177</sup> TESAU/TMEren alegazioak, 269. paragrafoa, 82. orrialdea.

<sup>178</sup> TESAU/TMEren alegazioak, 256. paragrafoa, 78. orrialdea.



ondorioz; Euskaltelena, ordea, operadore horrek libreki eta borondatez hartutako jarrera baten ondorioz sortu zen; hain zuzen, telefonia mugikorreko gainerako operadoreen batez besteko amaiera prezioa (eta zerbitzu beraren truke haren operadore ostalaria kobratzen ari zena) baino askoz amaiera prezio handiagoa eskatu zuen, eta, hala Telefónicaren [TESAU/TME] mozkinen marjina murriztu zuen eta azken operadore hori behartu txikizkako prezioa igotzera, marjina horri uko egin nahi ez bazion<sup>179</sup>.

(207) Hurrengo arrazoibideen ildotik, Auzitegi honek ebazten du TESAU/TMEren jokabideak bakoitzaren nagusitasun kokapenaren abusua izan direla, LDLko 2. artikuluan debekaturikoa, hain zuzen.

### 3.7.1 Lehiaren aurkako bazterketa

(208) Lehendabizi, ondorengoa egiaztaturik geratu da —TESAU/TMEk ukatzen ez duelarik—: (1) TESAUk haren bezeroek Euskaltel sarera egiten zituzten deietan nabarmen handiagoak ziren tarifak aplikatu zituen, MSOen (TME, Vodafone eta Orange) sareetara egiten zituzten deietan aplikaturiko tarifekin konparatuta; eta (2) TMEk haren bezeroek Euskaltel sarera egiten zituzten deietan nabarmen handiagoak ziren tarifak aplikatu zituen, gainerako MSOen (Vodafone eta Orange) sareetara egiten zituzten deietan aplikaturiko tarifekin konparatuta.

(209) Batetik, 2006ko abenduaren 13tik 2008ko urtarrilaren 1era, TESAUk bere 15.222.418 bezeroei minutuko 26,84 zentimoko batez besteko prezioa aplikatu zien Euskaltelen bezeroei eginiko deietan<sup>180</sup>. Batez besteko prezio horrek minutuko 5 zentimoko diferentziala sortzen zuen TMERen 21.342.393 bezeroei, Vodafoneren 13.672.644 bezeroei eta Orangeren 11.114.158 bezeroei egiten zitzaizkien deietan aplikaturiko batez besteko prezioen aldean. Zehazki, Euskaltelera egiten zen deia batez besteko prezioa ia % 27 garestiagoa zen TMERA egiten zen deia baina. Diferentzial hori nabarmena zen, TESAUtik telefonia mugikorreko sareetara egin ziren deien trafikoa 5.139,36 milioi minutukoa izan baitzen 2007an (finkotik mugikorrerako trafikoaren % 69,8)<sup>181</sup> eta finkotik mugikorrerako deia batez besteko sarreraren % 25 baino gehiago izan baitzen Euskaltel sarera eginiko deietan aplikatu zen tarifazko bazterketa<sup>182</sup>.

(210) Bestalde, 2007ko urtarrilaren 1etik 2007ko urriaren 18ra, TMEk bere 21.342.393 bezeroei 6 zentimoko erreargua aplikatu zien Euskaltelen bezeroei eginiko deietan, Vodafoneren 13.672.644 bezeroei eta Orangeren 11.114.158 bezeroei eginiko deietan aplikatzen zituen tarifen aldean<sup>183</sup>. Diferentzial hori nabarmena zen, TMEtik egin ziren deien trafikoa 31.025,41 milioi minutukoa izan baitzen 2007an (telefonia mugikorreko sareetatik egin ziren deien % 47,6)<sup>184</sup> eta telefonia mugikorreko deien minutuko batez besteko sarreraren % 40 eta off-net deien minutuko batez besteko

<sup>179</sup> TESAU/TMEren alegazioak, 276.-277. paragrafoak, 84.-85. orrialdeak.

<sup>180</sup> Ikus ebazpen honetako (32) eta (39) paragrafoak.

<sup>181</sup> TMBren 2007ko txostena, 239. orrialdea.

<sup>182</sup> TMBren 2007ko txostena, 233. orrialdea: finkotik mugikorrerako deia batez besteko diru sarrera minutuko 19,47 zentimo izan zen.

<sup>183</sup> Ikus ebazpen honetako (34) eta (39) paragrafoak.

<sup>184</sup> TMBren 2007ko txostena, 257. orrialdea.



sarreraren % 28,08 izan baitzen Euskaltel sarera egiten ziren deietan aplikatzen zen tarifazko bazterketa<sup>185</sup>.

(211) TESAU/TMEk Euskaltelen sarera egiten ziren deietan tarifan aldetik aplikaturiko bereizketa objektiboki gai zen Euskaltel telefonia mugikorrekiko merkaturan sartzea eta haztea eragozteko, honako arrazoi hauek direla medio:

(212) Lehendabizi, bazterketazko tarifek TESAU/TMEren bezeroei Euskaltel sarera deiak egitetik atzera eragiten zieten. TMEren bezeroek beren fakturretan ikus zezaketen Euskaltelen bezeroei egiten zizkieten deiak nabarmen garestiagoak zirela, telefonia mugikorrekiko beste operadore batzuetara egiten zituzten deiak baino. Era berean, nahiz eta TESAUren bezeroen fakturak xehatuta ez egon, TESAU/TMEk haren bezeroek Euskaltel sarera egindako deien tarifak gehitzeko hartu zuen erabakiaren ondorioz sortu zuen publizitate handiak bezerook bultzatuta zitezkeen beren deien sare hartzailea identifikatzera. Alderdi horiek bereziki garrantzitsuak dira TESAU/TMEk EAEn zituen bezeroei zegokienez, oso zitekeena zelako EAeko beste pertsona batzuei eta, horrenbestez, Euskaltel sarrera egiten zituzten deien maiztasuna handia izatea<sup>186</sup>.

(213) Bigarrenik, TESAU/TMEren bezeroak Euskaltel sarera egiten zituzten deiak murrizteak TESAU/TMEk Euskalteli bere sareko deia amaierengatik egiten zizkieten ordainketak ere murriztea zekarren berekin. Era berean, baldin eta Euskaltelen bezeroek TESAU/TMEren erabiltzaileen egiten zituzten deiak gehitzea erabakitzen bazuten, deien murrizketa konpentsatze aldera (irtenbide hori ez zen perfektua, erabilgarritasun marjinal bera ez baitzuen ematen), Euskaltel sareak garestiagoa gertatzen zen haren bezeroentzat, eta Euskaltelek deia amaierengatik TESAU/TMEri egiten zizkieten ordainketak gehitu behar zituen.

(214) Hirugarrenik, Euskaltelera deia egitetik atzera eragiten zuen prezio diferentzial hori egoteak Euskaltel sarearen erakargarritasuna gutxitzen zuen (sare horrek erabiltzaileen % 1 baino gutxiago jasotzen zuen) hiru MSOen sareen aurrean (sare horiek telefonia mugikorraren erabiltzaileen % 99 jasotzen zuten) telefonia mugikorraren erabiltzaileentzat eta, bereziki, Euskaltelen bezeroentzat<sup>187</sup>. Zehazki,

<sup>185</sup> TMBren 2007ko txostena, 254. orrialdea: 2007an, telefonia mugikorrekiko trafikoan batez besteko sarrera minutuko 15 zentimo izan zen, eta off-net deien batez besteko sarrera, bestalde, minutuko 21,36 zentimo.

<sup>186</sup> Onartuko balira ere, *quod non*, TESAU/TMEk jokabideen egozpen-eraginak balioztatzeko proposatu zituen parametroak (deia jasotzen zuen sarea ezagutzea eta eragin ekonomiko nabarmena), Ebazpen Proposamenak zuzen argudiatu du TESAU/TMEren bezeroen kopuru nabarmen bat Euskaltelen zenbakiak ezagutzeko egoeran zegoela, eta zenbaki horietara egiten ziren deietarako tarifak era selektiboan ezartzea eragin ekonomiko nabarmena ekar zezakeela, arrazoi hauek direla bide: (1) Euskaltelek EAEn zuen merkatu kuota handia zen (egia da TMBk agindu zuen eramangarritasun prozesuak eragina izan zuela horretan); (2) EAEn hiru operadorek baino ez zuten jarduten (TME, Vodafone eta Euskaltel); (3) Euskaltel sarera egiten ziren deia gehienak EAEn sortzen ziren (esate baterako, telefonia finkoko deien % 77, 238. *folioa*); (4) Euskalteli Orange esleitutako zenbaki tartek eta geroago TMBk esleitutako zenbaki tarte berriak denon ezagunak ziren EAEn (ikus Ebazpen honetako (23) paragrafoa). Nolanahi ere, TESAU/TMEren alegazioetan ez da aipatzen parametro horiek ez zutela kontuan hartzen TESAU/TMEren jokabideek Euskaltelen bezeroengan nahiz noizbait Euskaltelen eta TMEren bezeroak izan zitezkeenengan izan zezaketen eragina.

<sup>187</sup> Egozpen-eragin hori agertzeak ez du loturarik telefonia mugikorrekiko bezeroek deia hartuko duen sarea ezagutzeko ahalmena izatearekin edo ez izatearekin. Euskaltelentzako kaltea testuinguru jakin



TESAU/TMEk Euskaltel sarera egindako deien tarifak gehitzean sortu zuen publizitate handiak Euskaltel operadore “garesti”tzat ikus zedin ekar zezakeen, eta horrek, haren sarera egiten ziren deietan ez ezik, telefonia mugikorraren erabiltzaileek sarean geratzeko edo bezero gisa sarean sartzeko pizgarrietan eren izan zezakeen eragina<sup>188</sup>.

(215) Aurreko arrazoibideak direla eta, Auzitegi honek ondorioztatzen du Euskaltel sarera egindako deietan TESAU/TMEk aplikatu zuen tarifazio selektiboak objektiboki gai zela Euskaltel merkatuan sartu eta haztea eragozteko, eta operadore horren aurkako egozpen-eraginak sor zitzakeela. Gauza bera ondorioztatu zuten TMERen jokabidearen berri eman zuten prentsako artikuluetan, zentzu komuna edo operadoreen bertan zituzten iturriak beste lagungarririk ez zutela<sup>189</sup>.

(216) Bestalde, nahiz eta TESAU/TMERen asmoa Euskaltelen aurkako egozteko abusua egitea ez izan, biek hau onartu dute: “nagusitasun kokapenaren abusua jokabidearen ezaugarri objektiboetan datza, eta ez haren bidez lortu nahi den helburuan”<sup>190</sup>. Hain zuzen ere, Batzordearen erabakien praktikak eta Europako jurisprudentziak hainbatetan aditzera eman dute nagusitasun kokapenaren abusuaren izaera objektiborako behar den froga bakarra dela abusuzko jokabidea egozpen-eraginak sortzera objektiboki zuzendurik egotea, ondorio horiek praktikan sortu direla frogatu beharrik gabe edo, areago, merkatua abusuarekin lortu nahi zen xedeaz bestela edo xede horren kontrara bilakatu bada ere<sup>191</sup>.

---

batean gertatzen da orobat: erabiltzaileak ez du ezagutzen bere deien banaketa zehatza, baina jakin badaki Euskaltel sarekoa izateak sare horretatik deiak jasotzeko aukerak murrizten dituela, eta sare horietara deiak egiteko beharrezko aukerak gehitzen (ikus ERGk gaiari buruz eginiko azterketa Ebazpen honetako (65) paragrafoan). Telefonia mugikorreko hiru operadoreek off-net/on-net deiak tarifetan bereizteko aurrera eraman duten praktikaren eraginkortasuna hori frogatzen du (ikus Ebazpen honetako (163) paragrafoak (165) paragrafoa).

<sup>188</sup> Ikus ebazpen honetako (36) eta (37) paragrafoak.

<sup>189</sup> Ikus Ebazpen honetako (36) paragrafoan aipatzen den *Cinco Díaseko* artikulua: “Movistar ha levantado la primera barrera contra los nuevos rivales del mercado. La filial de Telefónica cobrará a sus clientes un recargo de seis céntimos por minuto a partir del 1 de enero cuando llamen a teléfonos de Xfera o de algunas compañías de móvil virtual. ¿El objetivo? Desincentivar este tráfico y recuperar parte del alto coste de terminación que le aplican a ella. (...). La consecuencia inmediata de este encarecimiento es que el tráfico de los clientes de Movistar hacia los operadores virtuales y Xfera se verá penalizado, lo que supondrá una traba para el desarrollo de estas firmas.”

<sup>190</sup> TESAU/TMERen alegazioak, 96. paragrafoa, 31. orrialdea.

<sup>191</sup> Ikus Batzordearen erabakia, 2007ko uztailaren 4koa, COMP/38784 auzia, *Wanadoo España vs. Telefónica*, 543. paragrafoa; LAAREN epaia, 2008ko urriaren 4koa, *Deutsche Telekom vs. Batzordea* auzia, 234. paragrafoa: “234 Según la Comisión, las prácticas tarifarias de la demandante han restringido la competencia en el mercado de los servicios de acceso para abonados. En la Decisión impugnada (considerandos 179 y 180) deduce esta afirmación de la propia existencia de la compresión de márgenes. No es necesario demostrar el efecto contrario a la competencia, aun cuando, con carácter subsidiario, en los considerandos 181 a 183 de la Decisión impugnada se lleve a cabo un examen de éste.”; EEJAREN epaia, 2007ko martxoaren 15koa, C-95/04P auzia, *British Airways vs. Batzordea*, 145. paragrafoa: “145 A este respecto, nada se opone a que la discriminación de socios comerciales que se encuentran en relación de competencia se considere abusiva desde el momento en que el comportamiento de la empresa en posición dominante pretenda, según se desprende de todas las circunstancias del caso concreto, llevar a una distorsión de la competencia entre sus socios comerciales. En esta situación, no se puede exigir que se aporte además la prueba del deterioro efectivo y cuantificable de la posición competitiva de determinados socios comerciales.”; LAAREN epaia, 2003ko irailaren 30koa, T-203/01 auzia, *Michelin vs. Batzordea*, 237., 239., 241., 244., 245. paragrafoak: 237. El Tribunal de Primera Instancia recuerda que el artículo 82 CE prohíbe, en la medida en que pueda afectar al comercio entre los Estados miembros, la explotación



(217) Hain zuzen ere, nahiz eta TESAU/TMEk alegatu duten Euskaltelek bilakaera positiboa izan zuela merkatuan, Auzitegi honek eskura dituen datuen arabera ondoriozta daiteke 2007. eta 2008. urtean Euskaltelek narriadura nozitu zuela lehiaren aldetik, eta daitekeena da hori, neurri handiagoan edo txikiagoan, TESAU/TMEren jokabideen ondorioa izatea. Lehendabizi, Euskaltelek Orange saretik kontsumoa zuten bezeroen % 66 baino ezin izan zuten eraman bere sarera; migrazio prozesuaren aurretik Euskaltelek jasotzen zituen diru sarreren % 80ri zegozkion bezero horiek. Horrenbestez, nahiz eta Euskaltelek zerbitzu horiek lehenik komertzializatu zien bezero horiei, haietatik % 37k, diru sarreren % 20 sortzen zuten bezeroek, Euskaltel sarera ez migratzea erabaki zuten<sup>192</sup>. Era berean, 2007an Euskaltelek bezero eta sarrera galera nozitu zuten telefonia mugikorrean, 2006. urtearekin alderaturik, eta hori islatu zen EAEko telefonia mugikorreko linea guztietan zuten kuotaren murrizketan; hain zuzen, 2006ko % 20 baitzuen, eta 2007an, aldiz, % 12<sup>193</sup>. Bigarrenik, nahiz eta TESAU/TMEk barne kalkulu batzuk, Auzitegi honek egiaztatu ez dituenak, aipatzen dituzten baieztatze Euskaltelen merkatu kuota “hazi egin zela kontuan hartzen den aldian — 2007ko urrira arte— eta, paradoxikoki, behera egin zuela errekarua desagertu zen unean”, logikoa da denbora tarte laburragoa edo luzeagoa igaroko zela TESAU/TMEren jokabideak hasi zirenetik TESAUren, TMEren eta Euskaltelen bezeroen ondoriozko erreakzioa etorri arte: tarifazio selektiboaren ondorioa handiagoa zen denbora igarotzen zen heinean, eta, nolana ere, operadorea aukeratzean horrek izan zuten eragina bezeroek Euskaltekin edo beste operadore batekin zuten lotura amaitzen zenean baino ezin zen nabaritu. Hirugarrenik, aurreko puntuan bezala, nahiz eta TESAU/TMEk aipatzen duten Euskaltelek eramangarritasun saldo positiboa izan

---

abusiva de una posición dominante en el mercado común o en una parte sustancial del mismo. A diferencia del artículo 81 CE, apartado 1, el artículo 82 CE no contiene ninguna referencia al objeto o al efecto contrario a la competencia de la práctica de que se trate. No obstante, habida cuenta del contexto en el que se inscribe el artículo 82 CE, un comportamiento sólo será considerado abusivo si puede restringir la competencia. (...)239. El «efecto» al que se refiere la jurisprudencia citada en el apartado anterior no se refiere necesariamente al efecto concreto del comportamiento abusivo denunciado. Para poder demostrar la existencia de una infracción del artículo 82 CE, basta con demostrar que el comportamiento abusivo de la empresa que ocupa una posición dominante tiene por objeto restringir la competencia o, en otros términos, que el comportamiento puede tener dicho efecto. (...). 241. De ello se desprende que, en el marco de la aplicación del artículo 82 CE, la demostración del objeto y del efecto contrario a la competencia se confunden (en este sentido, véase la sentencia Irish Sugar/Comisión, citada en el apartado 54 supra, apartado 170). En efecto, si se demuestra que el objeto perseguido por el comportamiento de la empresa en situación de posición dominante consiste en restringir la competencia, dicho comportamiento podrá también producir dicho efecto. (...). 244. Ahora bien, en la Decisión impugnada la Comisión demostró que los sistemas de descuentos aplicados por la demandante tenían por objeto vincular a los minoristas a aquélla. Tales prácticas podían restringir la competencia, ya que tenían por objeto, en particular, dificultar el acceso de los competidores de la demandante al mercado de que se trata. (...). 245. La demandante no puede basar ninguna alegación en el hecho de que sus cuotas de mercado y sus precios disminuyeran durante el período controvertido. En efecto, cuando una empresa pone efectivamente en marcha prácticas cuyo objeto consiste en restringir la competencia, el hecho de que no se alcance el resultado previsto no puede bastar para descartar la aplicación del artículo 82 CE (sentencia de 8 de octubre de 1996, Compagnie maritime belge transports y otros/Comisión, citada en el apartado 55 supra, apartado 149). En todo caso, es muy probable que la disminución de las cuotas de mercado de la demandante (véase el considerando 336 de la Decisión impugnada) y de sus precios de venta (véase el considerando 337 de la Decisión impugnada) habría sido aún mayor de no aplicarse las prácticas denunciadas mediante la Decisión impugnada”.

<sup>192</sup> Ikus Ebazpen honetako (43) paragrafoa.

<sup>193</sup> *Idem.*





zuela TMerekin 2007ko urrira edo azarora arte, eta saldo hori gero aldatu zela, datu horrek frogatzen du daitekeena dela TESAU/TMeren jokabideek joera horren aldaketan eragina izatea. Laburbilduz, ziurrenik TESAU/TMeren jokabideek eragina izan zuten Euskaltelek merkatuan 2007. urtean zehar izan zuen bilakaera negatiboan.

### 3.7.2 Justifikazio objektiborik ez egotea

(218) TESAU/TMEk alegatu dute haien jokabideak justifikatzen zirela Euskaltelek 2006ko urriaren 11n amaiera prezio asimetrikoak (operadore ostalariaren aldean) eskaini zituelako. TMBren txostena, jokabideek abusuzkoak zirela onartzen badu ere, erantzun justifikatutzat jotzen ditu, orobat, Euskaltelek bere sareko deien amaieraren merkatuan izaniko jokabidea dela medio<sup>194</sup>.

(219) Hala eta guztiz ere, Auzitegi honek deritzo TESAU/TMeren jokabidea ez zegoela objektiboki justifikaturik, honako arrazoi hauek direla eta:

#### Abusu batek ez du inoiz ere beste abusu bat justifikatzen

(220) TESAU/TMEk nabarmendu du Euskaltelek “ziurrenik operadore horrek bere sarean duen nagusitasun kokapenez baliatuta” egin zuela 2006ko urriaren 11ko eskaintza. Hain zuzen ere, TESAU/TMEk halaberrez jakin behar zuten data horretarako bai lehiaren arloko agintariek bai Europar batasuneko agintari arautzaileek iritzi ziotela operadore bakoitzak —Euskaltelek, esate baterako— bere sareko dei amaieraren merkatuan nagusitasun kokapena duela<sup>195</sup>.

(221) Era berean, Lehia Zuzenbideak indarrean jarraitzen du une oro arauak ezartzen dituen araudiarekin batera, eta ez dio inoiz uzten aplikagarria izateari<sup>196</sup>. Horregatik, baldin TESAU/TMEk uste bazuten Euskaltelen eskaintza abusuzkoa zela, lehiatzar duratzen zen agintaritzaren aurrean salaketa aurkeztu ahal eta behar zuten, eta horrekin batera, hala bazegokion, zuhurtziazko neurriak hartzeko eskaera ere bai. Hala eta guztiz ere, lehiatzar duratzen diren agintariek ezin dute inola ere onartu merkatu batean lehiaren arloan eginiko arau-hauste batek beste arau-hauste bat justifika dezan merkatu berean edo merkatu horri loturiko beste batean<sup>197</sup>. Horregatik,

<sup>194</sup> TMBren txostena, 13. orrialdea: “A estos efectos, y como se desprende de la Resolución adoptada por esta Comisión en relación con la denuncia presentada por Xfera relativa a las tarifas minoristas aplicadas por el Grupo Telefónica (MTZ 2007/1034), la existencia de una política de precios diferenciados no puede considerarse *per se* como constitutiva de un ilícito de anticompetitivo. Posición que es coherente con la interpretación que se hace del artículo 82 del Tratado CE y del artículo 2 de la LDC, y en función de la cual deberá evaluarse la posibilidad de que se den justificaciones objetivas que legitimen el comportamiento llevado a cabo por la empresa en posición de dominio. En el asunto concreto, se debe dilucidar en qué medida los mayores precios minoristas soportados por los clientes de TESAU y TME por llamadas a la red móvil de Euskaltel pueden venir motivados por las diferencias existentes a nivel mayorista en relación con la terminación de llamadas de voz en la red de este operador. En efecto, la traslación por parte de un operador de los mayores precios mayoristas al nivel minorista ha venido siendo considerada en principio una práctica legítima a nivel regulatorio, obviamente sometida al respeto de las normas de competencia”.

<sup>195</sup> Zehazki, telefonía mugikorrekoko sareetako dei amaieraren merkatua berariaz aipatzen da 2003ko Merkatu Garrantzitsuei buruzko Gomendioan.

<sup>196</sup> Ikus Ebazpen honetako (59) paragrafoa.

<sup>197</sup> Ikus, adibidez, LDaren ebazpena, 2004ko urtarrilaren 8koa, 553/03 espedientea, *Fedifar*, 6. zuzenbideko oinarria: “Por ello, considera el Tribunal que FEDIFAR procedió correctamente al denunciar la supuesta infracción ante la Comisión pero, como la propia FEDIFAR dice conocer en sus alegaciones,



TESAU/TMEren asmoa errefusatu behar da, beren jokabidea “lehiaren arloko agintariek erantzuneko jokabide bat —jokabide horrek erasandako enpresak aurretik sortutako egoeraren ondoriozkoa— justifikatuzat jo duteneko aurrekarien” esparruan kokatzeko<sup>198</sup>.

### **TESAU/TMEk abusua egin zuen Euskaltelen eskaintza negoziagarri bati erantzuteko**

(222) TESA/TMEk egozteko jokabidea hartu zuten txikizkako merkatuan, Euskaltelek amaiera prezioetarako egin zuen eskaintza bati erantzuteko, azken operadore horrekin negoziazioan ari zirenean. Halere, bi enpresen arteko negoziazioak irekirik jarraitzen zuen, 2006ko azaroaren 14ko barne aurkezpenean (645.-651. folioak) adierazten denez (“negoziazioetan ari da”), eta TESA/TMEk ez zuten Euskaltelekiko interkonexio gatazkarik aurkeztu eskaintza horri erantzuteko Areago, 2006ko azaroaren 27an Euskaltelek eskaintza berria aurkeztu zion TESA/TMERi, beherapen nabarmena eginik, hasierako eskaintzaren aldean<sup>199</sup>. Horrenbestez, ezin bazter daiteke bi alderdien arteko negoziatioek, Euskaltel sarera eginiko deietarako tarifazio selektiboa egon ezean<sup>200</sup>, azkenean ekarriko zutela TESA/TMEk dei amaierarako nahi zuen prezioa.

### **Euskaltelen eskaintzak eragin ekonomiko marjinala zuen TESA/TMErentzat**

(223) TESA/TMEren alegazioetan baieztatzen da haren jokabideak justifikaturik zeudela Euskaltelen eskaintzak oso eragin ekonomiko negatiboa zuelako bi enpresentzat<sup>201</sup>. Hala ere, TESA/UREN barne agiri batek alegazioetan baieztaturikoa ezeztatzen du. 2006ko azaroaren 14ko barne aurkezpenean aditzera ematen da TESA/TMEk Euskaltel-Orange gatazkari buruzko ebazpena, 2006ko azaroaren 9koa, ezagutzen zutela; ebazpen horrek, praktikan, Euskaltel bezero propiorik gabe uzten zuen, Orange saretik bezeroak eramateko prozesuaren emaitzen zain. Horregatik, TESAUK, hasieran, bezero horiei Orangeren bezeroei finkotik mugikorrerako aplikatzen zitzaizkien tarifa berak aplikatzeko asmoa zuen (646. folioa). Edozelan ere, TESA/TMEk bazekien (646. folioa) Euskaltelek lehen, lankidetzarako esparru hitzarmenaren azpian, gutxi gorabehera kudeatzen zituen bezeroen kopurua (450.000), eta hori linea parkearen % 1 baino gutxiago zen 2006. urtean. Datu hori zela eta, TESA/TMEk pentsatu zuten Euskaltelek 2006ko urriaren 11n amaiera prezioetarako egin zuen lehen eskaintzak ez zuela “eragin ekonomiko garrantzitsurik” izango haien kontuetan (646. folioa). Hala eta guztiz ere, TESA/TMEk tarifa selektiboak aplikatu zizkieten Euskaltelera egiten ziren deietan.

---

no se puede contestar a una actuación presuntamente ilícita con otra infracción. En este sentido, como alega PFIZER, la recomendación colectiva de FEDIFAR constituye una infracción de la LDC aun en el hipotético supuesto de que la política comercial de PFIZER no fuera ajustada a derecho.”

<sup>198</sup> TESA/TMEren alegazioak, 269. paragrafoa, 83. orrialdea. Aurrekari gisa LDAREN identifikatu gabeko bi ebazpen aipatzen dira; horietan justifikatuzat jotzen zen enpresa bati hornidura ukatzea, legez eska zitekeen berme bat eratzeari uko egin eta gero, eta deskontuak ukatzea zorren ordainketa egunean ez zeukatenei. Kasu horietako batean ere ez zen onartzen nagusitasun kokapena gehiegikeriaz erabil zedin LDLaren urraketa baten aurrean.

<sup>199</sup> Ikus Ebazpen honetako (27) paragrafoa.

<sup>200</sup> Lehen batean, Euskaltel sarera eginiko deiei farifatze selektiboa aplikatzeak operadore hori bultzatzen zuen amaiera prezio handiagoak eskatzera, haren sarera egiten ziren deien murrizketa konpentsatze aldera. Arrazoibide hori, besteak beste, argudiatu zuen TMBk Euskaltelen interkonexioaren gatazkako errekurtsuari buruzko Ebazpenean Euskaltelen alde deien amaiera prezio asimetricoa onartzea (Ebazpen honetako (32) paragrafoa).

<sup>201</sup> TESA/TMEren alegazioak, 23. paragrafoa, 9. orrialdea.



### **Euskaltelen Interkonexioari buruzko Ebazpenak onura ekarri zien TESAU/TMEri**

(224) TESAU/TMEk argudiatu dute Euskaltelen bezeroei egindako deien tarifak ahal bezain laster, eraginkortasun ekonomikoaren aldetik, murriztu zituztela, behin Euskaltelen Interkonexioari buruzko Ebazpena eman eta gero. Hala ere, lehiaren ikuspegitik, emaitza oso kaltegarria izan zen Euskaltelentzat, Euskaltelen Interkonexioari buruzko Ebazpenak operadore horri % 15eko mark-up bat onartu baitzion atzeraeraginez, eta TESAU/TMEk Euskaltelera eginiko deietan aplikatu zituzten tarifa selektiboek, ordea, balizko % 45,21eko mark-up bat deskontatzen zuten<sup>202</sup>. Nolanahi ere, TESAUK eta TMEk, hurrenez hurren, 2008ko urtarrilaren 1era eta 2007ko urriaren 18ra arte ez zuten behertu Euskalteli aplikatzen zioten tarifazio selektiboa. Tarifak “eguneratzeko” atzerapen horrek kontrastea sortzen du TMEk 2007. urtean zehar egin zituen tarifa aldaketa ugariekin (martxoaren 1ean, maiatzaren 18an eta abuztuaren 1ean eta urriaren 18an)<sup>203</sup>. Azkenik, TESAU/TMEk ez zioten egoki iritzi inolako neurririk hartzeari Euskalteli lehiaren aldetik eraginiko kaltea konpentsatzeko, TESAU/TMEk —Euskaltelen Interkonexioari buruzko Ebazpenak deien amaierarako onartutako prezioaren aldean— aplikatutako gehiegizko tarifazio selektiboaren ondoriozko kaltea, hain zuzen.

### **TESAU/TMEren erantzunak Euskaltel baztertu zuen, Orangeren aldean**

(225) TESAU/TMEk ez dizkiete inoiz ezarri Orange sarerako deiei tarifak era selektiboan, Vodafone sarera eginiko deien aldean, nahiz eta Orangeren biziki amaiera prezio handiagoak izan dituen, Vodafonerenak baino, 2001eko irailaren 1etik aurrera<sup>204</sup>.

(226) TESAU/TMEk honako hau alegatu dute beren burua defendatzeko: “Orangeren egoera, hain zuzen, aztertuz gero, egiaztatu zatekeen operadore batoren eta besteen egoerak ez zirela homologoak, eta, horrenbestez, ezin jo zitezkeela transakzio baliokidetzat, EEaren Ituneko 82. artikulua eta 15/2007 Legeko 2. artikulua aplikatzearen ondorioetarako”<sup>205</sup>. TESAU/TMEren arabera, “Orangeren egoeraren eta Euskaltelen egoeraren arteko aldeak, berez, nabariak dira: Orangeren diferentziala sortu zen Vodafoneren amaiera prezioaren beharpenaren ondorioz; Euskaltelena, ordea, operadore horrek libreki eta borondatez hartutako jarrera baten ondorioz sortu zen”.

(227) Auzitegi honen aburuz, TESAU/TMEren argudioak beren burua errudun agerrarazteko balio diete, errugabetzeko balio izan beharrean. Hain zuzen ere, onarturik ere Orangeren eta Vodafoneren arteko lehen diferentziala (2001eko irailaren 1ean sortu zen) Vodafonek amaiera prezioak beharrezko ondorioa izan zela, egia da TESAU/TMEk ez zutela hori islatu Vodafone sarera egiten ziren deietan balio bereko beharpena eginda; horrela, Vodafoneren bazterketa egoera eragin zuten txikizkako

<sup>202</sup> Ikus ebazpen honetako (29) - (32) paragrafoak.

<sup>203</sup> Ikus TMEren tarifa planak (1.627. -1.632. folioak). TESAUri dagokionez, kontrastea sortzen du Euskalteli tarifazio selektiboa 2006ko abenduaren 13tik (hurrengo urtea hasi arte ere itxaron gabe) aplikatzeak, operadore horrek 2008ko urtarrilaren 1era arte itxaron baitzuen gainerako MSOei aplikatzen zizkien tarifak Euskalteli ere aplikatzeko.

<sup>204</sup> TESAU/TMEren alegazioak, 276. paragrafoa, 84. orrialdea.

<sup>205</sup> TESAU/TMEren alegazioak, 275. paragrafoa, 84. orrialdea.



merkatuan. Nolanahi ere, TMEk eskaturik, 2002ko abenduaren 22an TMBk lehen aldiz erregulatu zituen Orangek deien amaierarako aplikatzen zituen tarifak, eta Orangek TMEn aldean lortu zuen % 42ko gehieneko diferentziala murriztu zuen<sup>206</sup>. Amaiera prezioak erregulaziozko esku-hartze baten mende zeuden egoera horretantxe eraman ziren aurrera Euskaltelen eta TESAU/TMEn arteko negoziazioak. Hala ere, TESAU/TMEk orduan ere ez zuten aplikatu tarifa diferentzial bat Orange sarera eginiko deietan. Berrikiago, MSOen Dei Amaierei buruzko Ebazpenean Orangeri, TESAU/TMEn jokabideak hasi ziren aldian, % 8,89ko diferentziala onartu zitzaion TMEn aldean, eta % 7,89ko diferentziala Vodafoneren aldean<sup>207</sup>. Hala ere, TESAU/TMEk ez zioten tarifazio selektiborik aplikatu Orangeri, Vodafoneren aldean (eta Vodafonek ere ez zuen hori egin Orangerekin, TMEn aldean).

(228) TESAU/TMEk Euskalteli Orangeren aldean eman zion tratu desberdinak ez zuen inolako justifikazio ekonomikorik. Orangeren bezeroak, 2007an, Euskaltelen bezeroak baino askoz gehiago ziren. Horrenbestez, dei amaieraren prezioen diferentzia Orangeren aldekoa izateak kostu ekonomiko nabarmena zekarkien TESAU/TMEn. Aitzitik, telefonia mugikorrek Estatu merkatuan Euskaltelek zuen kuota marjinalak erabat txikiagotzen zuen Euskaltelen aldeko amaiera prezio batek, prezio hori oso handia izanik ere, TESAU/TMEntzat ekarriko zuen eragin ekonomikoa.

(229) Laburbilduz, Euskalteli, Orangerekin konparaturik, eman zitzaion tratu desberdinak ez du inolako justifikazio ekonomikorik lehiatzeko merkatu batean. Hala ere, bereizketa hori merkatuaren lehia egituraren bidez justifika liteke arazorik gabe. Batetik, Orange oligopolio bateko kidea zen (TME, Vodafone eta Orange) eta TESAU/TMEk haren aurrean aurrera eramandako edozein ekimen selektibok MSOen arteko kolusio oreka desegonkor zedin eragin zezakeen. Bestalde, Euskaltel operadore berria zen merkatuan, eta lider barometrikoa (TME) hura egozteko jokabidea egiten has zitekeen MSOen arteko kolusio oreka desegonkortzeko beldurrik gabe. Aitzitik, TESAU/TMEk itxaropen funtsatua izan zezakeen, oligopolioko beste bi kideek jarraituko ziotela jokabide horretan. Antzeko ondorioa atera zuen TMBko batzordekide batek Xferak TMEn eta TESAUren aurka aurkeztu zuen salaketa aintzat hartu ez zuen ebazpenari emandako boto partikularrean<sup>208</sup>.

<sup>206</sup> Ikus, TMBren ebazpena, 2002ko abenduaren 12koa, Retevisión Móvil, SA Telefónica Móviles España, SAri batez besteko murrizketa bat eskaintzera, bere sarera Telefónica Móviles España, SAREN saretik datozen deien amaiera prezioetarako, RO 2002/7662 espedientea.

<sup>207</sup> Ikus Ebazpen honetako (81) paragrafoa.

<sup>208</sup> Xfera Móviles, SAk Grupo Telefónica taldeak aplikaturiko txikizkako tarifei buruz aurkeztutako salaketari dagokion aurreko informazioko aldiari amaiera emateko ebazpenean emandako boto partikularra, MTZ 2007/1034 espedientea: “¿Por qué en el pasado, y en la actualidad, TEM [TME] no ha reflejado en sus precios minoristas los mayores precios de terminación en la red Orange? TEM alega que se trata de una política tarifaria innovadora que se explica por el elevado margen diferencial fijado por Xfera en sus precios de terminación, y que luego la CMT ha autorizado. Sin embargo, la mera comparación de los 10,6 millones de líneas de Orange con las apenas 160.000 líneas de Yoigo [Xfera] pone de relieve que el impacto en la cuenta de resultados de TEM del diferencial de precios de interconexión en la red de Orange, aunque sea porcentualmente muy inferior, puede producir un efecto incluso mayor que los precios más elevados de Yoigo. La CMT debería haber cuantificado este efecto antes de asumir que la discriminación practicada por TEM por primera vez con Xfera tiene su justificación, como alega TEM, en el diferencial de precios de terminación de este operador. (...). Parece pues que la discriminación de precios practicada por TEM y TESAU no se explica suficientemente por



## Amaiera prezioaren eta kostuaren arteko erlazioak Euskaltel baztertzen zuen

(230) Euskalteli tarifazio selektiboa aplikatzea justifikaturik egon balitz ere, amaiera prezio handiagoa izateagatik, *quod non*, TESAU/TME k aplikaturiko tarifa selektiboak bereizkeriazkoak ziren.

(231) TESAUri dagokionez, Euskaltelera egindako deien txikizkako prezioaren eta operadore horrek eskainitako amaiera prezioaren arteko diferentzia handiagoa zen Vodafonera, Orangerera eta TMEra eginiko deien txikizkako prezioaren eta amaiera prezioen artekoa baino<sup>209</sup>.

TESAU-REN TARIFAK, FINKOTIK MUGIKORRERA, 2007	Zentimo/min
Prezioa Euskaltelera	26,844
Prezioa Vodafonera	21,6060
Prezioa Orangerera	21,2103
Prezioa TMEra	21,1605
Euskaltelen eskaintza amaierarako	15,4
Amaiera VFn	11,35
Amaiera ORn	12,13
Amaiera TMEn	11,14
P-A, Euskaltel	11,44
P-A, Vodafone	10,256
P-A, Orange	9,0803
P-A, TME	10,0205
P-A diferentziala, Euskaltel vs. Vodafone	+1,188
P-A diferentziala, Euskaltel vs. Orange	+2,3597
P-A diferentziala, Euskaltel vs. TME	+1,4195

\*2006ko urritik 2007ko martxorako *glidepatha* (MSOen Dei Amaierei buruzko Ebazpena)

(232) TMEn tarifei dagokienez, Euskaltelera egindako deien txikizkako prezioaren eta operadore horrek eskainitako amaiera prezioaren arteko diferentzia handiagoa zen Vodafonera eta Orangerera eginiko deien txikizkako prezioaren eta amaiera prezioen artekoa baino<sup>210</sup>. Esaterako, 24 Horas eta Club izeneko tarifetan, Vodafoneren eta Orangeren aldean Euskaltelek aurka zituen diferentzialak 1,95 euro zentimo minutuko eta 2,73 euro zentimo minutuko ziren, hurrenez hurren, bai ondoren ordaintzeko modalitatean bai aurrez ordaintzeko modalitatean:

---

razones de costes existiendo, pues, indicios de que el motivo de esa práctica puede ser, más bien, distorsionar la competencia cerrando el mercado a Xfera.”

<sup>209</sup> Jakina, diferentzial negatibo hori handiagoa zen, baldin eta kontuan hartzen bada Euskaltelek TESAUri 2006ko azaroaren 27an egin zion eskaintza berraztertua, eta are handiagoa zen kontuan hartuz gero TMBk Euskaltelen Interkonexioari buruzko Ebazpenean ezarri zuen amaiera prezioa.

<sup>210</sup> Jakina, diferentzial negatibo hori handiagoa zen, baldin eta kontuan hartzen bada Euskaltelek TMEn 2006ko azaroaren 27an egin zion eskaintza berraztertua, eta are handiagoa zen kontuan hartuz gero TMBk Euskaltelen Interkonexioari buruzko Ebazpenean ezarri zuen amaiera prezioa.





TME-REN 24 HORAS TARIFA (2007.01.01-2007.02.28)	Ondoren ordain. (Zentimo/min)	Aurrez ordain. (Zentimo/min)
Prezioa TMera, Vodafonera, Orangerera	18	30
Prezioa Euskaltelera	24	36
Euskaltelen eskaintza amaierarako	15,4	15,4
Amaiera VFn	11,35	11,35
Amaiera ORn	12,13	12,13
P/A diferentziala, Euskl.	8,6	20,6
P/A diferentziala, VF	6,65	18,65
P/A diferentziala, OR	5,87	17,87
P/A diferentziala, Euskl. vs. VF	+1,95	+1,95
P/A diferentziala, Euskl. vs. OR	+2,73	+2,73

\*2006ko urritik 2007ko martxorako *glidepatha* (MSOen Dei Amaierei buruzko Ebazpena)

*Ez dira sartu ez gutxieneko kontsumoa (ondoren ordaintzeko modalitatea) ez eta deiaren ezarpenaren kostua.*

TME-REN CLUB TARIFA (2007.01.01-2007.02.28)	Ondoren ordaindua	Aurrez ordaindua
Prezioa TMera	8	12
Prezioa Vodafonera / Orangerera	29	48
Prezioa Euskaltelera	35	54
Amaiera VFn*	11,35	11,35
Amaiera ORn*	12,13	12,13
Euskaltelen eskaintza amaierarako	15,4	15,4
P-A diferentziala, Vodafone	17,65	36,65
P-A diferentziala, OR	16,87	35,87
P-A diferentziala, Euskl.	19,6	38,6
P-A diferentziala, Euskl. vs. VF	+ 1.95	+1,95
P-A diferentziala, Euskl. vs. OR	+2,73	+2,73

\*2006ko urritik 2007ko martxorako *glidepatha* (MSOen Dei Amaierei buruzko Ebazpena)

*Ez dira sartu ez gutxieneko kontsumoa (ondoren ordaintzeko modalitatea) ez eta deiaren ezarpenaren kostua.*

### **Amaiera kostuen erregulazio asimetrikoak ere ez luke justifikatuko beste merkatu batean egindako abusua**

(233) Auzitegi honen aburuz, Euskaltelek 2006ko urriaren 11n eskaini zuen amaiera prezioa TMBk inposaturikoa izan balitz ere, TESAU/TMEren erantzuna ere ez zatekeen bateragarria LDLarekin. Auzitegi honek jakin badaki, noski, TMBk bestelako ondorio batera iritsi dela erregulazio arloan, baina bi irtenbideak bateratzeko modukoak direla usten du. Hain zuzen ere, TESAU/TMEren jokabideek gehienbat telefonia mugikorreko txikizkako merkatuan izaten zuten eragina; merkatu hori ez dago erregulaturik, eta, beraz, lehiaren arloko agintariei zegokien kontrolatzea. Hartara, ulertzekoa da TMBk erregulaziozko kontrolik ez egitea TESAU/TMEren tarifa arloko jokabideei.

(234) Behin egiaztaturik TESAUK telefonia finkoko trafikoaren merkatuan nagusitasun kokapena duela, TMEk nagusitasun kokapen kolektiboa duela, Vodafonerekin eta Orangerekin batera, telefonia mugikorreko txikizkako merkatuan, eta bi enpresek Euskaltelera eginiko deiei objektiboki egozpena sortzen zuen tarifazio selektiboa aplikatu zirela, Auzitegi honek halaberrez egiaztatu behar du LDLaren aurkako arau-hauste bat dagoela, Euskaltel sareko deien amaieraren merkatuan abusua



egin zein ez egin, erregulaziozko baimenarekin zein baimen hori gabe. Bestalde, emaitza hori egokiena da dei amaieretan prezio asimetrikoak baimentzen dituen edozein erregulazio neurriren eraginkortasuna babesteko. Hain zuzen ere, ezin da albo batera utzi baimen mota horrek legitimatzen duela —erregulazioaren aldetik, bederen— bestela nagusitasun kokapenaren abusua litzatekeena. Erregulaziozko salbuespen horren xedea da onuradunak lehiaren aldetik duen desabantaila bat konpentsatzea, desabantaila hori kanpoko edo egiturazko faktoreek eragiten dutenean<sup>211</sup>. TMBk uste badu operadore batek lehiaren aldetik duen egoerak hain salbuespenezkoa den neurria harrarazi behar duela, lehiaren arloko agintariek txikizkako merkatuan (merkatu garrantzitsuena da lehia askearen eta kontsumitzailearen ongizatearen aldetik) operadore hori egozteko jokabideak ez onartzeaz gain, erne eta tinko egon behar dute halako jokabideen aurrean. Bestela, operadore bati lehiakortasun handiagoa ematea helburutzat duen erregulaziozko esku-hartze batek operadore horixe merkatutik egozteko eragilea izatearen paradoxa gertatuko litzateke.

### 3.7.3 Ondorioa

(235) Euskaltelek deien amaieren prezioei buruz egin zuen lehen eskaintzari erantzute aldera, TESA/TME haien erabiltzaileek Euskaltelen erabiltzaileei egiten zizkieten deietan tarifa selektibo batzuk aplikatzen hasi ziren. TESAUri zegokionez, tarifa horiek askoz handiagoak ziren beste MSO batzuetara (TME barne) eginiko deietan aplikatzen zituenak baino. TMEri dagokionez, tarifa horiek beste MSO batzuei aplikaturikoa baino askoz handiagoak ziren. Tarifa selektibo horiek egozpen-eraginak zituzten Euskaltelentzat: (1) TESA/TMEren bezeroei Euskaltel sarera deiak egitetik atzera eragiten zieten; (2) Euskaltelek dei amaierengatik jaso beharreko diru sarrerak murrizten zituzten; (3) Euskaltelen erabiltzaileek TESA/TMEren erabiltzaileei dei egin ziezaieten sustatzen zuten, Euskaltelen bezeroen gastuak nahiz Euskaltelek deien amaieren ondorioz zituen kostuak gehituta; (4) Euskaltel operadore “garesti”tzat ikus zedin eragiten zuten, eta erakargarratasuna gutxitzen zuten telefonia mugikorraren erabiltzaileentzat. Praktikan, Euskaltelek izan zituen sarrerak nahiz Euskaltelen merkatu kuota behera egin zuten EAEn 2007. urtean.

(236) TESA/TMEk Euskalteli aplikatu zioten tarifazio selektiboa ez zen justifikagarria, honako arrazoi hauek direla eta: (1) Euskaltelen ustez “abusuzko” eskaerak ezin justifika edo babes zezakeen inoiz loturiko merkatu batean nagusitasun kokapenez abusatzea; (2) TESA/TME tarifazio selektiboa behin betikoa ez zen lehen prezio eskaintza bati erantzuteko hasi ziren aplikatzen, Euskaltelekiko negoziazioa

<sup>211</sup> Neurri horren salbuespenezko izaerari buruz, ikus Batzordearen iritzia Ebazpen honetako (61) paragrafoan, eta TMBren iritzia Telefonia Mugikorreko Dei Amaierei buruzko Ebazpeneko 2. erankinean, 56. orrialdean: “Esta Comisión considera que las alegaciones de Orange, relativas al efecto sobre la competencia de las políticas on-net, no vienen sino a ilustrar un problema de competencia identificado. Sin embargo, no justificarían un tratamiento diferencial en el establecimiento de los precios de terminación; serían las diferencias objetivas y fuera del control del operador (exógenas) en los costes los argumentos sobre los que se debería sustentar una resolución en ese sentido”; eta 2. erankinean, 59. orrialdean: “Las diferencias en la posición de unos y otros operadores móviles en el mercado minorista, por sí mismas, no justifican el establecimiento de precios de terminación asimétricos [nota a pie: Cuestión bien distinta es que estas diferencias provoquen unos problemas de competencia específicos que, de otra forma, no surgirían. Este es el caso explicado de las políticas comerciales basadas en precios diferentes en función de la red destino (llamadas on-net y off-net) y el diferente impacto sobre los operadores como consecuencia de su diferente tamaño]”.



ahitu gabe, TMBren aurrean interkonexio gatazka aurkeztu gabe, eta, areago, interkonexio gatazka horri buruzko ebazpena eman arte itxaron gabe; (3) TESAU/TMEk jakin bazekiten Euskaltelek amaiera prezioen inguruan egin zuen lehen eskaintzak ez ziela kalte ekonomikorik sortzen Euskaltelek (a) 2006. urtearen amaieran oso merkatu kuota marjinala zuelako, (b) Orangerekiko gatazka komertzial batean bete-betean ziharduelako, eta (c) Orangerekin zuen merkataritza hitzarmenaren azpian kontraturiko bezeroak bere sarera eramateko prozesu konplexu bat aurrera eraman behar zuelako; (4) TESAU/TMEk ez zituzten beren tarifa selektiboak beheratu behin Euskaltelekiko interkonexio gatazka haien alde ebatzi zenean, eta ez zuten inolako neurririk hartu, TMBk ezarritako amaiera prezioaren aldean, haien tarifa selektiboek gehiegizkoa konpentsatzeko; (5) TESAU/TMEk ez zioten tarifazio selektiborik aplikatu Orangeri 2001etik, nahiz eta Orangeri onura zekarkioten amaiera prezioen diferentzialak tarifotan zuen eragin ekonomikoa askoz handiagoa Euskaltelen eskaintzarena baino; eta (6) Euskalteli onura zekarkion amaiera prezioen erregulazio asimetrikoak ere ez zukeen justifikatuko txikizkako merkatuan abusuzko tarifazio selektiboa aplikatzea.

#### 4 ZIGOR EKONOMIKOA

(237) LDLko 63.1. artikulua ahalmena ematen die lehiaren arloko agintariei lege hori —nahita edo zabarkeriaz— hausten duten enpresei zigor bat ezartzeko. TESAU/TMEk nahita ezarri zuten tarifazio selektibo bat Euskaltel sarera eginiko deietan. Ebazpen honetan azalduko arrazoibideei begiratuta, Auzitegi honek ondorioztatu du jokabide hori nagusitasun kokapenaren abusua dela, eta zigorra ezarri behar zaiola.

(238) LDLko 62.4.b) artikuluan xedaturikoaren arabera, TESAU/TMEren jokabidea Lehia Defendatzeko Legearen hauste oso larria da. TESAU/TMEk jokabide horiek izan zituzten aldiak, Telefonía Finkoko Sarbideari buruzko 2006ko Ebazpenean eta Telefonía finkoko Trafikoari buruzko 2006ko Ebazpenean ezarritako erregulaziozko betebeharrak zituen TESAUK, eta TMEk, bestalde, MOBei buruzko Ebazpenean ezarritako erregulaziozko betebeharrak zituen, eta eskubide berezi edo eskusiboak zeuzkan telefonía mugikorreko txikizkako merkatuan.

(239) LDLko 63.1.c) artikuluan xedatuta dago, arau-hauste oso larrien kasuan, arau hautsi duen enpresak isuna jarri zaion ekitaldiaren aurrekoan guztira izan zuen negozio bolumenaren ehuneko 10era arteko isunarekin zigortu ahalko dela enpresa hori. Era berean, LDLko 6.1 artikuluan xedatuta dago isunen zenbatekoa ezarriko dela irizpide hauek kontuan harturik, besteak beste: a) arau-haustea eragindako merkatuaren tamaina eta ezaugarriak; b) enpresa erantzulearen edo erantzuleen merkatu kuota; c) arau-haustearen zenbaterainokoa; d) arau-haustearen iraupena; e) arau-haustea kontsumitzaile eta erabiltzaileen eskubideetan eta interes legitimoetan, edo beste operadore ekonomiko batzuegan, izandako eragina; f) arau-haustearen ondorioz eskuratutako legez kontrako etekinak; eta g) enpresa erantzule bakoitzari loturiko inguruabar astungarri eta aringarriak.

(240) TESAUren eta TMEren jokabideak egozpena eragiteko ahalmen handia zuten,



bi operadore horiek nagusitasun kokapena zutelako, zeinek bere merkatuan, eta Euskaltel merkatuan MOB gisa abiatu zelako Orangeren milaka bezero bere sarera eramateko prozesu batean murgildurik zegoelarik. Era berean, jokabide horiek ez zuten ondorio onuragarriarik sortu kontsumitzaileentzat; areago, aitzitik gertatu zen, Euskaltel sarera eginiko deietan prezioak era selektiboan gehitzean zeutzelako jokabide horiek. Jokabide horien egozpen-eraginak EAEn nabaritu ziren, Euskaltelek autonomia erkidego horretan aurrera eramaten baitzuen bere jardura, eta eremu geografiko horretan ere TESAUK eta TMEK merkatu kuota handiak baitzituzten, Estatuan zuten lidergoarekin bat. Zehazki, TESAUK telefonia finkoaren arloan EAEn zuen negozioak sorturiko diru sarrerak [KONFIDENTZIALA] euro izan ziren 2007an<sup>212</sup>. Zehazki, TMEK telefonia mugikorraren arloan EAEn zuen negozioak sorturiko diru sarrerak [KONFIDENTZIALA] euro izan ziren<sup>213</sup>.

(241) Bestalde, TESAURI eta TMERI beren abusuzko jokabideengatik ezarri beharreko zigorra nabarmen arintzen duten faktore batzuk ere badaude:

(242) Jokabideok ez zuten luze iraun (2006ko abenduaren 13tik 2008ko urtarrilaren 1ra TESAUREN kasuan eta 2007ko urtarrilaren 1etik 2007ko urriaren 18ra TMEREN kasuan).

(243) Nahiz eta TESAUK/TMEK beren jokabideok legezko edo erregulaziozko inposatzerik gabe aurrera eramaten zituzten, erregulazio arloan amaiera kostuen arabera tarifazio selektiboa baimentzeko zegoen politikak nolabaiteko anbiguitasuna sortu zuen, beharbada, jokabide hori LDLrekin bat etortzearen inguruan.

(244) Europar Batasunean, 2009. urtera arte, ez zen zigortzeko erabakirik hartu, lehiaren defentsaren arloan, deia jasotzen duen sarearen arabera tarifazio selektiboa ezartzearen aurka; horrenbestez nolabaiteko ziurgabetasuna egon zitekeen jaokabide hori abusuzkoa izateari buruz<sup>214</sup>.

(245) Ebazpen honek lehen aldiz aplikatzen dio, Espainian behintzat, nagusitasun kokapen kolektiboaren kontzeptua oligopolio bati zigor arloan.

(246) Azkenik, nahiz eta TMEK Euskaltel sarera zuzenduriko deietan tarifa selektiboa aplikatu bazuen ere, telefonia mugikorreko merkatuan nagusitasun kokapen kolektiboa

<sup>212</sup> Espedientearen 780. *folioa*.

<sup>213</sup> Espedientearen 1670. *folioa*. TMEK eman zituen datu bakarrak izan ziren Espainiako linea kopurua eta negozio-zenbatekoa, eta EAEko bezero kontratadunen kopurua. LDEAK EAEko kontratuko lineen kopurua Espainiako linea kopurutik estrapolatu du (% KONFIDENTZIALA), eta Espainiako diru sarreretan linea horiek hartzen duten ehunekoa kalkulatu du. Kalkulu horrek TMEK EAEn izandako negozio bolumenari benetakoa baino balio txikiagoa ematen dio, ez baititu kontuan hartzen TMEK EAEn zeuzkan aurre-ordainketako lineen kopurua (ez eta haien sarrerak ere).

<sup>214</sup> Ikus *Décision du Conseil de la Concurrence* (Belgika) n°2009-P/K du 26 mai 2009, CONC-P/K-05/0065 auzia, *Base/BMB* *Décision du Conseil de la Concurrence* (Frantzia) n° 09-D-36 du 9 décembre 2009 relative à des pratiques mises en oeuvre par Orange Caraïbe et France Télécom sur différents marchés de services de communications électroniques dans les départements de la Martinique, de la Guadeloupe et de la Guyane; *Décision du Conseil de la Concurrence* (Frantzia) n° 09-MC-02 du 16 septembre 2009 relative aux saisines au fond et aux demandes de mesures conservatoires présentées par les sociétés Orange Réunion, Orange Mayotte et Outremer Télécom concernant des pratiques mises en oeuvre par la société SRR dans le secteur de la téléphonie mobile à La Réunion et à Mayotte.



zuten gainerako enpresek (Vodafone eta Orange) ez zioten ekimen horri jarraitu.

(247) Aurreko guztiagatik, Auzitegi honek neurrikotzat jotzen du TESAUri bi milioi hirurehun eta laurogeita hemezortzi mila berrehun eta laurogeita hamazazpi euroko (2.398.297 €) zigortzeko isuna ezartzea, eta TMERI, bederatziehun eta hirurogeita hamabost mila euroko (975.000 €) zigortzeko isuna, 15/2007 Legearekin bat. Zigor horiek, hurrenez hurren, TESAUK eta TMEREN EAEN 2007an izan zituzten fakturazioen % [KONFIDENTZIALA] eta % [KONFIDENTZIALA] dira.

(248) Isunaren zenbatekoa zehazteko 16/1989 legea aplikatuz gero, emaitza bera aterako zatekeen. 16/1989 Legeko 10.1 artikuluan 901.518,16 eurora arteko isuna zegoen xedatuta, eta zenbateko hori zigorra ezartzen zuen ebazpenaren aurreko ekitaldi ekonomikoko salmenta bolumenaren 100eko 10era arte gehi zitekeen. Era berean, 10.2 artikuluan ezarriko zegoen isunaren zenbatekoa arau-haustearen garrantzia aintzat hartuta zehaztu behar zela<sup>215</sup>. Kasu honetan, TESAUK/TMEREN jokabideak LDLAREN hauste oso larria ziren, eta zigorraren gehieneko zenbatekotzat haien fakturazioaren % 10 ezarri beharko zatekeen, honako hauek aintzat harturik: lehiaren murrizketaren modalitatea (nagusitasun kokapenaren abusua, kartel jokabidearekin batera, murrizketarik larriena da); eragindako merkatuek ekonomiaren aldetik duten tamaina eskerga; TESAUK eta TMEK merkatu horietan zituzten diru sarrera eta kuota handiak; TMBK ezarritako erregulaziozko betebeharreri esker MOB gisa merkatuan sartzen zen enpresa baten lehiakortasunaren aurka sorturiko eragina; eta kontsumitzaileentzako ondorio kaltegarriak. Hala ere, aurreko paragrafoetan azaldutako arrazoibideak direla eta, neurrikoa eta 16/1989 Legearen arabera TESAUri bi milioi hirurehun eta laurogeita hemezortzi mila berrehun eta laurogeita hamazazpi euroko (2.398.297 €) zigortzeko isuna ezartzea, eta TMERI, bederatziehun eta hirurogeita hamabost mila euroko (975.000 €) zigortzeko isuna.

## 5 XEDAPENAK

Goian azalduko dela eta, Lehiaren Defentsarako Euskal Auzitegiak, aipatutako manuak nahiz oro har aplikatu beharreko ginerako manuak ikusita,

### EBATZI DU

**LEHENEA.-** Aditzera ematea TELEFÓNICA DE ESPAÑA, SAUK eta TELEFÓNICA MÓVILES ESPAÑA, SAUK, zeinek bere aldetik, nagusitasun kokapenez abusatuta, 15/2007 Legeko 2. artikuluan debekaturikoaren aurka, beren bezeroek Euskaltel sarera egiten zituzten deietan bazterketazko tarifak aplikatuz.

<sup>215</sup> 10.2 artikuluan arau-haustearen garrantzia balioztatzeko irizpideak aipatzen dira: a) zer motakoa den eta zenbaterainokoa den eragindako lehiaren murrizketa; b) dena delako egintza horren eragina jasan duen merkatuaren neurria; c) dena delako enpresaren merkatu kuota; d) lehiaren murrizketa horrek zer eragin izan duen lehiatzaileengan edo lehiatzaile izan daitezkeenengan, ekonomia-prozesuko beste alderdi batzuek eta kontsumitzaileengan eta erabiltzaileengan; e) lehiaren murrizketa horrek zenbat irau duen; eta f) jokabide debekatuak behin eta berriz egin diren.





**BIGARRENA.-** Bi milioi hirurehun eta laurogeita hemezortzi mila berrehun eta laurogeita hamazazpi euroko (2.398.297 €) zigortzeko isuna ezartzea Telefónica España, SAUri, eta bederatziehun eta hirurogeita hamabost mila euroko (975.000 €) zigortzeko isuna ezartzea Telefónica Móviles España, SAUri.

**HIRUGARRENA.-** Hertsatuki agintzea zigortutako enpresetako bakoitzari aurrerantzean zigortutako praktika horien berdinak edo lehia oztopa dezaketen pareko beste batzuk ez egiteko.

**LAUGARRENA.-** Zigortutako enpresei agintzea batera argitara ditzatela Ebazpen honen xedapenak, beren kontura, eta bi hilabeteko epean Ebazpena jakinarazten zaienetik zenbatzen hasita, informazio orokorreko bi egunkariren informazio ekonomikoko orrialdeetan, Euskal Autonomia Erkidegoan gehien zabaltzen diren egunkarien artean aukeraturik.

**BOSGARRENA.-** Zigortutako enpresek aurreko idatz zatietan ezarritako betebeharrak guztiak bete dituztela justifikatu beharko dute Lehiaren Defentsarako Euskal Zerbitzuaren aurrean. Bete ezean, mila euroko (1.000 €) isun hertsagarria ezarriko zaie atzeratzen diren egun bakoitzeko.

**SEIGARRENA.-** Lehiaren Defentsarako Euskal Zerbitzuari galdegiten zaio Ebazpen hau osorik betetzen dela begira eta zain dezan.

Ebazpen hau Lehiaren Defentsarako Euskal Zerbitzuari helarazi beharko zaio, eta interesdunei jakinarazi, aditzera eman beharko zaie ez dagoela errekurtsorik jartzetik administrazio bidean, eta administrazioarekiko auzi errekurtsua aurkez daitekeela, Euskal Autonomia Erkidegoko Auzitegi Nagusiko administrazioarekiko auzien Salan, bi hilabeteko epean, Ebazpena jakinarazten denetik zenbatzen hasita.

**JAVIER BERASATEGI TORICES**  
**PRESIDENTEA**

**JOSEBA ANDONI BIKANDI ARANA**  
**PRESIDENTEORDEA**

**JUAN LUIS CRUCELEGUI GÁRATE**  
**KIDEA**

**JOSÉ ANTONIO SANGRONIZ**  
**IDAZKARIA**



## 6 ERANSKINA

Figure 17: Low usage basket post-paid

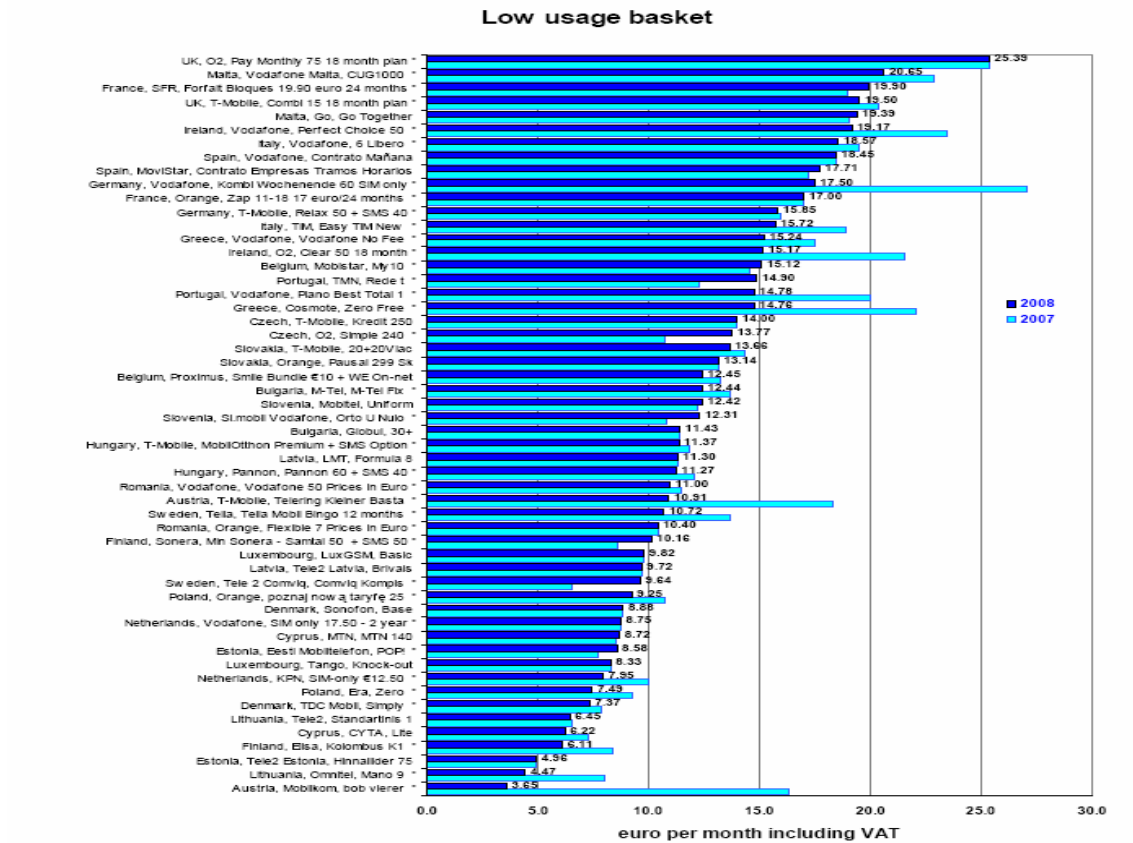




Figure 18: Low usage basket pre & post-paid

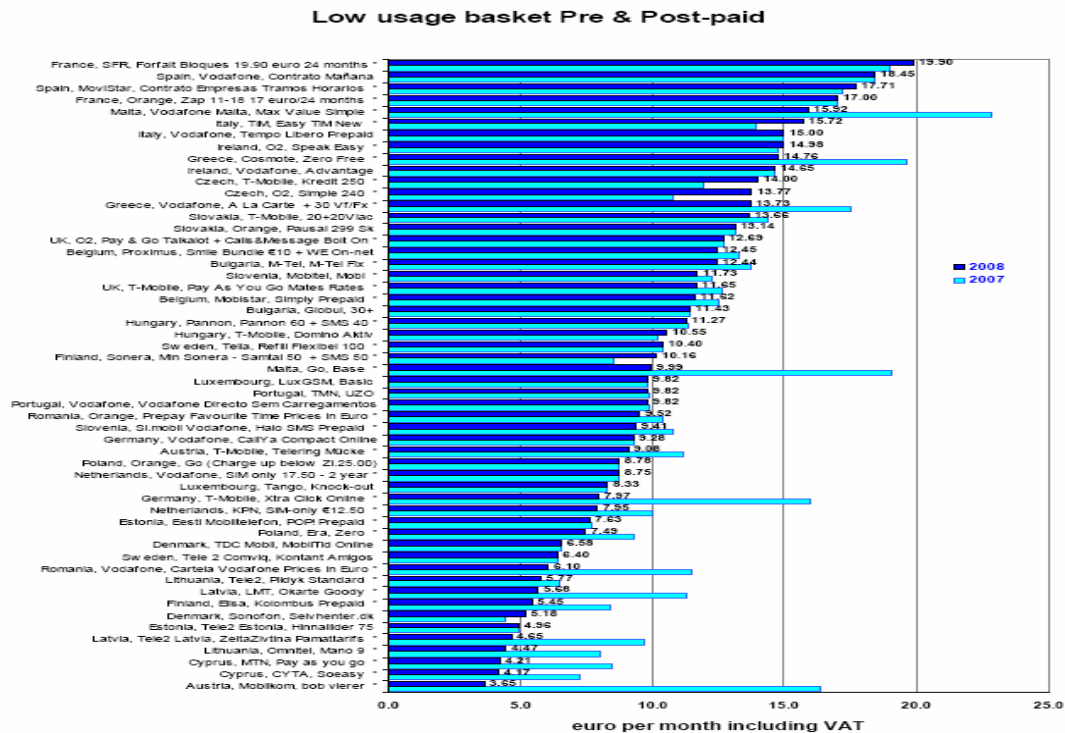


Figure 19: Medium usage basket post-paid

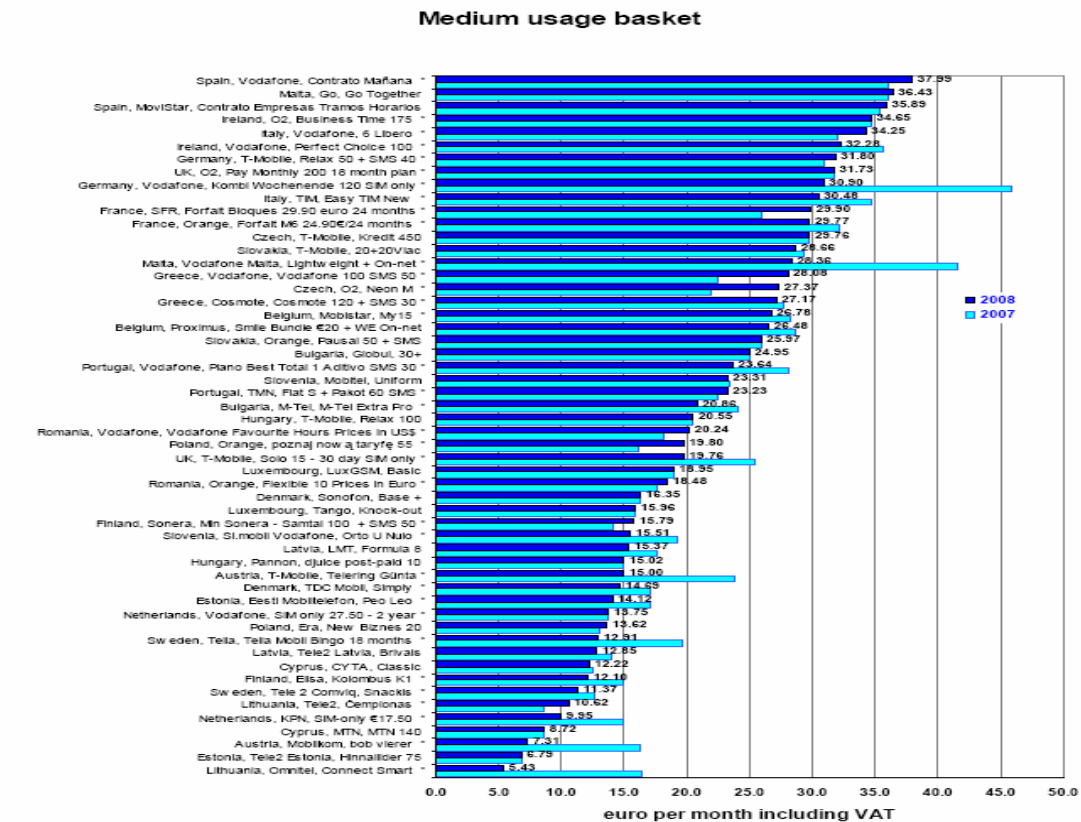
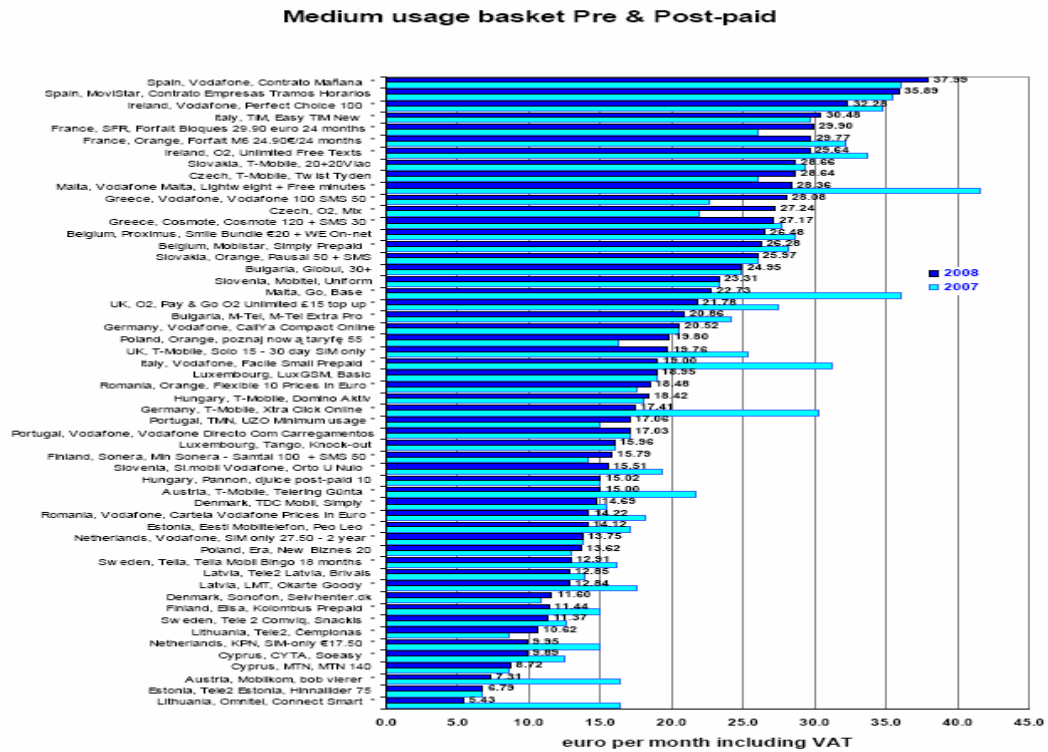




Figure 20: Medium usage basket pre & post-paid



Entries with an asterisk (\*) after the name have changed the package name and structure since last year.



Figure 21: High usage basket post-paid

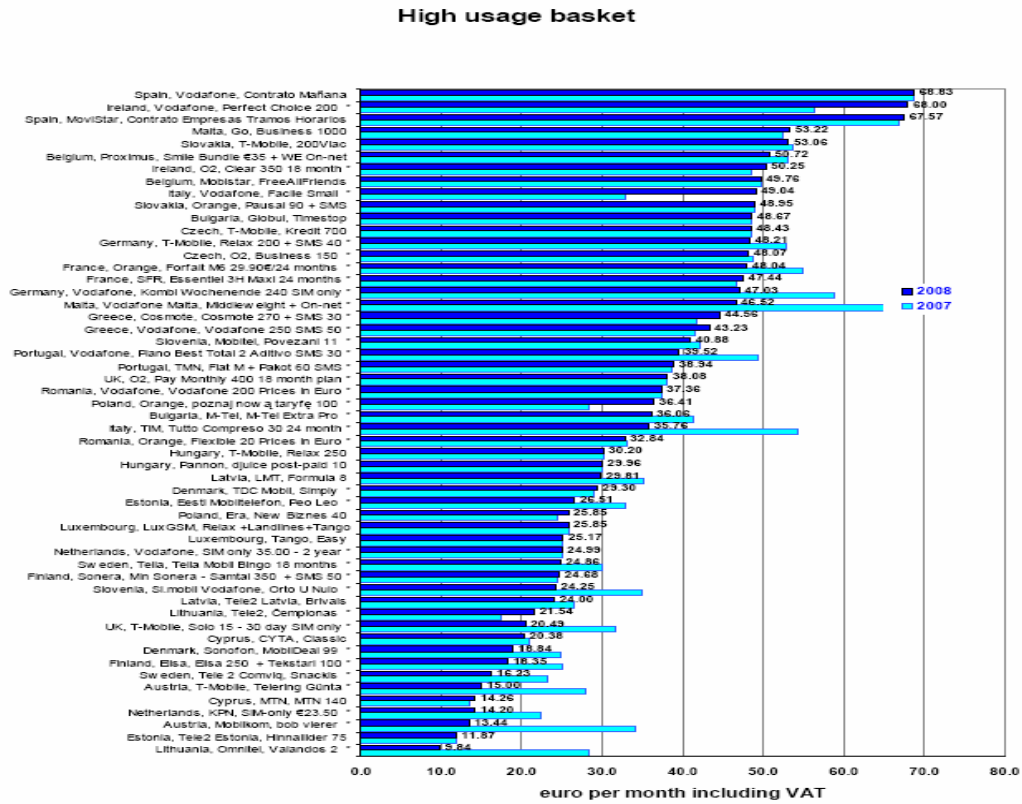
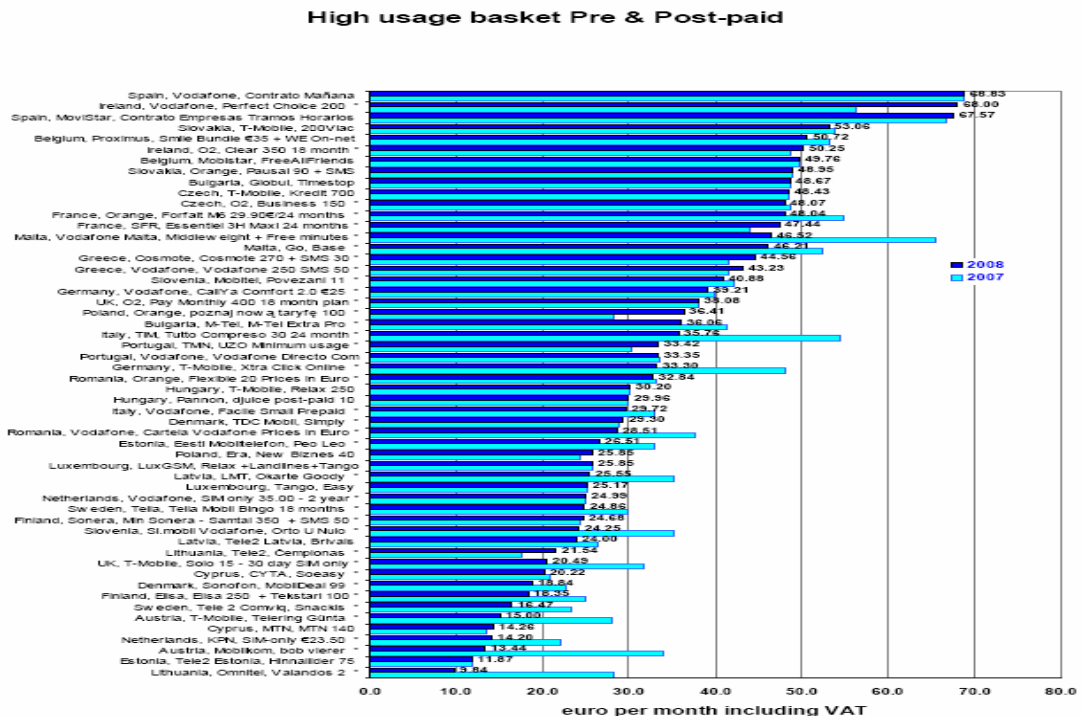


Figure 22: High usage basket pre & post-paid







## 7 SIGLAK ETA LABURDURAK

<b>SIGLAK ETA LABURDURA TEKNIKOAK</b>	
AN	AUZITEGI NAZIONALA
LAN	LEHIAREN AGINTARITZA NAZIONALAK
AAN	ARAUZE AGINTARITZA NAZIONALAK
EAE	EUSKAL AUTONOMIA ERKIDEGOA
TMB	TELEKOMUNIKAZIOEN MERKATUKO BATZORDEA
LBN	LEHIAREN BATZORDE NAZIONALA
BATZORDEA	° EUROPAKO BATZORDEA
CR	KONTZENTRAZIO INDIZEA
IZ	LBN-KO IKERKETA ZUZENDARITZA
ERG	EUROPAKO ERREGULATZAILEEN TALDEA
EUSKALTEL	EUSKALTEL, S.A.
ORANGE	FRANCE TELECOM ESPAÑA, S.A.
HFC	KABLE ARDAZKIDEN SARBIDEAK.
HHI	HERFINDAHL-HIRSHMAN-EN INDIZEA
AHOLKU BATZORDEA	LEHIA GATAZKETARAKO AHOLKU BATZORDEA
MARK-UP	ALDEKO DIFERENTZIALA
OFF-NET	SARE PROPIOTIK KANPOKO DEIAK
MOB	(TELEFONIA) MUGIKORREKO OPERADORE BIRTUALA
ON-NET	SARE PROPIOAREN BARRUKO DEIAK
MSO	(TELEFONIA) MUGIKORREKO SAREKO OPERADOREA
IkP	INTERKONEXIO PUNTUA
MBH	MERKATU BOTERE HANDIA
ANE	AUZITEGI NAZIONALAREN EPAIA
KAE	KONSTITUZIO AUZITEGIAREN EPAIA
JETZ	JENDEARENTZAT ERABILGARRI DAGOEN TELEFONIA ZERBITZUA.
LDEZ	LEHIAREN DEFENTSARAKO EUSKAL ZERBITZUA
EEI	EUROPAKO ERKIDEGOA ERATZEKO ITUNA
TESAU	TELEFONICA DE ESPAÑA, S.A.U
EBFI	EUROPAR BATASUNAREN FUNTZIONAMENDUARI BURUZKO ITUNA EDO LISBOAKO ITUNA
EEJA	EUROPAKO ERKIDEGOETAKO JUSTIZIA AUZITEGIA
TME	TELEFONICA MOVILES DE ESPAÑA, S.A.U.
LAA	LEHEN AUZIALDIKO AUZITEGIA
LDEA	LEHIAREN DEFENTSARAKO EUSKAL AUZITEGIA
VRU	TELEFONO BIDEZKO LAGUNTZA AUTOMATIZATUKO ZERBITZUAK



<b>ARAUEN ETA EBAZPENEN LABURDURAK</b>	
<b>LANKIDETZARAKO ESPARRU HITZARMENA</b>	Euskaltelen eta Retevisiónen arteko lankidetzarako esparru hitzarmena, DCS 1800 zerbitzua Euskal Autonomia Erkidegoan komertzializatzeko.
<b>ESPARRU ZUZENTARUA</b>	Europako Parlamentuaren eta Kontseiluaren 2002/21 zuzentaraua, 2002ko martxoaren 7koa, komunikazio elektronikoen sare eta zerbitzuak arautzeko esparru bateratu bati buruzkoa.
<b>MERKATARITZAREN GAINEKO ERAGINARI BURUZKO GIDALERROAK</b>	Batzordearen jakinarazpena-Batzordearen gidalerroak EE Ituneko 81. eta 82. artikuluetan jasotako "merkataritzaren gaineko eragina" kontzeptuari buruz.
<b>MBH-RI BURUZKO GIDALERROAK</b>	Batzordearen gidalerroak merkatu analisiari eta merkatuko pisu handia balioztatzeari buruz, komunikazio elektronikoen sare eta zerbitzuak arautzeko erkidegoko esparruaren barruan.
<b>LECG-EN TXOSTENA</b>	LECG aholkularitza enpresaren txostena: Aholkularitza enpresa batek Espainiako telefonia mugikorreko komunikazioen merkatuko lehiari buruz eginiko txostena. TESAU/TMEK aurkeztua.
<b>BATZORDEAREN MOB-EI BURUZKO TXOSTENA</b>	Europako Batzordearen iruzkinak, ES/2005/0330 auzia, Espainiako telefonia mugikorreko sare publikoetan deiek sarbidea izatea edo deiak sortzea, 2006.01.30, SG-Greffe (2006) D/200402.
<b>LDL</b>	15/2007 Legea, uztailaren 3koa, Lehia Defendatzekoa.
<b>16/1989 LEGEA</b>	16/1989 Legea, uztailaren 3koa, Lehia Defendatzekoa [indargabetua]
<b>TLO</b>	32/2003 Legea, azaroaren 3koa, Telekomunikazioei buruzko Orokorra.
<b>AZALTZEKO MEMORANDUMA</b>	2003ko Merkatu Garrantzitsuei buruzko Gomendioa azaltzeko memoranduma, Batzordeko zerbitzuek prestatua.
<b>ERG-REN JARRERA BATERATUA</b>	ERG's Common Position on symmetry of fixed call termination rates and symmetry of mobile call termination rates, ERG (07) 83 final, 28.02.2008.
<b>2003KO MERKATU GARRANTZITSUEI BURUZKO GOMENDIOA</b>	2003ko otsailaren 11ko gomendioa, komunikazio elektronikoen sektorean, esparru zuzentaruarekin bat, ex ante erregula daitezkeen produktu eta zerbitzu merkatuei buruzkoa.
<b>DEIEN AMAIERA PREZIOEI BURUZKO GOMENDIOA</b>	Batzordearen gomendioa, 2009ko maiatzaren 7koa, EBko telefonia finkoko eta mugikorreko amaiera tarifei eman beharreko arau tratamenduari buruzkoa.
<b>717/2007 ARAUTEGIA</b>	Europako Parlamentuaren eta Europar Batasuneko Kontseiluaren 717/2007 Arautegia, 2007ko ekainekoa, nazioarteko ibiltaritzaren txikizkako eta handizkako tarifei buruzkoa
<b>MERKATUEI BURUZKO ARAUTEGIA</b>	2296/2004 Errege Dekretua, abenduaren 10ekoa, komunikazio elektronikoen, merkatuei, sareetarako sarbideari eta zenbakitzei buruzko arautegia onartzekoa.



<b>TELEFONIA FINKOKO SARBIDEARI BURUZKO 2006KO EBAZPENA</b>	TMBren Ebazpena, 2006ko urtarrilaren 25ekoa, erabakitzen duena Europako Batzordeari eta arautze agintaritzaren nazionalen jakinaraztea kokaleku finko batetik bezero egoitzadunei telefonia publikoko sarera sarbidea emateko eta kokaleku finko batetik bezero egoitzagabeei telefonia publikoko sarera sarbidea emateko merkatuak definitu eta aztertze, merkatu botere handia duten operadoreak izendatzeko, eta berariazko betebeharrak ezartzeko neurrien proiektua. AEM 2005/1442 espedientea.
<b>TELEFONIA FINKOKO SARBIDEARI BURUZKO 2008KO EBAZPENA</b>	TMBren Ebazpena, kokaleku finko batetik bezero egoitzadunei nahiz egoitzagabeei telefonia publikoko sarera sarbidea emateko merkatuaren definizioa eta azterketa onartzen dituena, bai eta merkatu botere handia duten operadoreak izendatzea eta berariazko betebeharrak ezartzea ere, eta Europako Batzordeari horren berri ematea erabakitzen duena.
<b>EUSKALTEL- ORANGE GATAZKARI BURUZKO EBAZPENA</b>	TMBren Ebazpena, 2006ko azaroaren 9koa, Euskaltelen eta Orangeren artean lankidetzarako esparru hitzarmenari atxikitako telefonia mugikorreko kontratuen jabetzarenatik sortutako gatazkari buruzkoa.
<b>TELEFONIA MUGIKORREKO DEI AMAIEREI BURUZKO EBAZPENA</b>	TMBren Ebazpena, 2008ko abenduaren 18koa, telefonia mugikorreko sare indibidualen ahots deien amaieren merkatuen definizioa eta azterketa onartzen dituena, bai eta merkatu botere handia duten operadoreak izendatzea eta berariazko betebeharrak ezartzea ere, eta Europako Batzordeari horren berri ematea erabakitzen duena. MTZ 2008/1193 espedientea.
<b>MOB-EN DEI AMAIEREI BURUZKO EBAZPENA</b>	TMBren Ebazpena, 2008ko otsailaren 7koa, telefonia mugikorreko sare indibidualen telefonia mugikorreko operadore birtual osoen ahots deien amaieren merkatuen definizioa eta azterketa onartzen dituena, bai eta merkatu botere handia duten operadoreak izendatzea eta berariazko betebeharrak ezartzea ere, eta Europako Batzordeari horren berri ematea erabakitzen duena. AEM 2007/794 espedientea.
<b>MSO-EN DEI AMAIEREI BURUZKO EBAZPENA</b>	TMBren Ebazpena, telefonia mugikorreko sare indibidualen ahots deien amaieren merkatuen definizioa eta azterketa onartzen dituena, bai eta merkatu botere handia duten operadoreak izendatzea eta berariazko betebeharrak ezartzea ere, eta Europako Batzordeari horren berri ematea erabakitzen duena.
<b>XFERA-REN DEI AMAIEREI BURUZKO EBAZPENA</b>	TMBren Ebazpena, 2007ko urriaren 7koa, Xfera Móviles, Saren (XFERA) sareko ahots deien amaieren merkatuaren definizioa eta azterketa onartzen dituena, bai eta merkatu botere handia duten operadoreak izendatzea eta berariazko betebeharrak ezartzea ere, eta Europako Batzordeari horren berri ematea erabakitzen duena. AEM 2007/103 espedientea.
<b>DEIAREN EZARPENARI BURUZKO EBAZPENA</b>	LBNren Ebazpena, 2009ko uztailaren 2koa, 2759/07 espedientea, Telefono mugikorrak.
<b>EUSKALTELEN INTERKONEXIOARI BURUZKO EBAZPENA.</b>	TMBren ebazpena, 2007ko uztailaren 26koa, Euskaltelen eta TESA/TMeren interkonexio gatazkari buruzkoa, MTZ 2007/303 espedientea.



<b>MOB-EI BURUZKO EBAZPENA</b>	<p>TMBren Ebazpena, 2006ko otsailaren 6koa, telefonia mugikorrek sare publikoetako sarbidearen eta dei sorreraren merkatuaren definizioa eta azterketa onartzen dituena, bai eta merkatu botere handia duten operadoreak izendatzea eta berariazko betebeharrak ezartzea ere, eta Europako Batzordeari horren berri ematea erabakitzen duena. AEM 2005/933 espedientea.</p>
<b>EUSKALTELEN INTERKONEXIO GATAZKAKO ERREKURTSOARI BURUZKO EBAZPENA</b>	<p>TMBren ebazpena, 2007ko azaroaren 22koa, EUSKALTEL, VODAFONE ESPAÑA, SA eta TME operadoreek TESAUk EUSKALTELEN aurka aurkeztutako interkonexio gatazkari buruzko uztailaren 26ko Ebazpenari jarritako aukerako berraztertze errekurtsuari buruzkoa. AJ 2007/1024 espedientea.</p>
<b>TELEFONIA FINKOKO TRAFIKOARI BURUZKO 2006KO EBAZPENA</b>	<p>TMBren Ebazpena, 2006ko otsailaren 9koa, kokaleku finko batetik bezero egoitzadunei ematen zaizkien jendearentzat erabilgarri dauden telefono zerbitzu lokal eta nazionalen, kokaleku finko batetik bezero egoitzadunei ematen zaizkien jendearentzat erabilgarri dauden nazioarteko telefono zerbitzuen, kokaleku finko batetik bezero egoitzagabeei ematen zaizkien jendearentzat erabilgarri dauden telefono zerbitzu lokal eta nazionalen, kokaleku finko batetik bezero egoitzagabeei ematen zaizkien jendearentzat erabilgarri dauden nazioarteko telefono zerbitzuen merkatuen definizioa eta azterketa onartzen dituena, bai eta merkatu botere handia duten operadoreak izendatzea eta berariazko betebeharrak ezartzea ere, eta Europako Batzordeari horren berri ematea erabakitzen duena. AEM 2005/1411 espedientea.</p>
<b>TELEFONIA FINKOKO TRAFIKOARI BURUZKO 2008KO EBAZPENA</b>	<p>Ebazpena, 2008ko abenduaren 18koa, kokapen finko batetik jendearentzat erabilgarri dagoen telefono trafikoaren txikizkako merkatuen berrazterketa onartzen duena, eta Europako Batzordeari horren berri ematea erabakitzen duena. MTZ 2008/1079 espedientea.</p>