

COLEGIO OFICIAL DE INGENIEROS DE TELECOMUNICACIÓN



colegio oficial
ingenieros de telecomunicación

Reflexiones del COIT en torno a la reforma de los organismos reguladores sectoriales

GRUPO DE POLÍTICAS PÚBLICAS Y REGULACIÓN

Febrero 2012



El Colegio Oficial de Ingenieros de Telecomunicación desea expresar algunas consideraciones que a su juicio deben ser tenidas en cuenta a la hora de abordar un proceso de reforma de los organismos reguladores sectoriales, que se refieren en concreto a las competencias y al funcionamiento del organismo regulador independiente de las comunicaciones electrónicas y de los servicios audiovisuales en España, la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones (CMT).

Contenido

1. Antecedentes	1
2. Análisis de las posibilidades de reforma	3
2.1 La creación de un súper-regulador sectorial con competencias en varios sectores	4
2.2 La creación de una nueva autoridad de competencia que integre a los organismos sectoriales.....	5
3. Conclusiones.....	7

1. Antecedentes

Los entes reguladores sectoriales en España, y en particular la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones, CMT, tienen personalidad jurídica y plena capacidad pública y privada, y están adscritos al Ministerio sectorial correspondiente, que en el caso de la CMT es el Ministerio de Industria, Energía y Turismo.

La CMT está perfectamente incardinada en la estructura reguladora establecida por la UE como autoridad nacional de reglamentación (ANR). Así, en la Directiva 2002/21/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 7 de marzo de 2002 relativa a un marco regulador común de las redes y los servicios de comunicaciones electrónicas (Directiva Marco), la ANR es aquella autoridad pública establecida en cada Estado miembro para supervisar la interpretación y la aplicación de las directivas relativas a las redes y a los servicios de comunicaciones electrónicas.

Desde las instituciones comunitarias se recomienda la regulación horizontal para el conjunto de las redes y servicios de comunicaciones electrónicas, lo que incluye la telefonía vocal fija, las comunicaciones móviles y de banda ancha y la televisión por cable y por satélite, excluyendo los contenidos de los servicios prestados a través de las redes, como los contenidos difundidos o los servicios financieros.

El marco regulatorio europeo establece que los Estados miembros deben garantizar la independencia de las ANR, velando por que sean jurídicamente distintas e independientes de todas las entidades suministradoras de redes, equipos o servicios de comunicaciones electrónicas. Las ANR, responsables de la regulación *ex ante* de los mercados, no deben aceptar instrucciones de ningún otro organismo.

La regulación de las comunicaciones electrónicas en los países de nuestro entorno se caracteriza por la existencia de una ANR como principal responsable de las tareas regulatorias, que, en ocasiones, tiene también competencias sobre la regulación de otros sectores.

La situación existente en los principales países europeos se presenta de forma resumida en la siguiente tabla

	ESPAÑA	ALEMANIA	FRANCIA	ITALIA	PORTUGAL	REINO UNIDO
Regulador de las comunicaciones electrónicas	Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones	BNetzA – BundesNetzAgentur	ARCEP - Autorité de Régulation des Communications Electroniques et des Postes	AGCOM - Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni	ANACOM - Autoridade Nacional de Comunicações	OFCOM - Office of Communications
Fecha de creación¹	1996	2005	2005	1997	2002	2003
Competencias	Comunicaciones electrónicas (sin competencias sobre espectro radioeléctrico) Audiovisual (de forma parcial)	Comunicaciones electrónicas (incluyendo gestión de espectro radioeléctrico) Sector postal Energía Sector ferroviario	Comunicaciones electrónicas (incluyendo asignación de espectro radioeléctrico) Sector postal	Comunicaciones electrónicas (incluyendo gestión de espectro radioeléctrico) Audiovisual Contenidos: pluralismo editorial	Comunicaciones electrónicas (incluyendo gestión de espectro radioeléctrico) Sector postal	Comunicaciones electrónicas (incluyendo gestión de espectro radioeléctrico) Audiovisual Contenidos: pluralismo editorial y calidad de las emisiones
Régimen jurídico	Organismo público independiente, adscrito al Ministerio de Industria, Energía y Turismo	Autoridad Federal, adscrita al Ministerio de Economía y Tecnología	Autoridad administrativa independiente	Autoridad independiente, que reporta al Parlamento	Autoridad administrativa independiente	Autoridad independiente, que reporta al Parlamento
Autoridad de competencia	Comisión Nacional de la Competencia	Bundeskartellamt	Autorité de la Concurrence	Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato (AGCM)	Autoridade da Concorrência	Office of Fair Trading Competition Commission Competition Appeal Tribunal

Tabla 1 Comparativa de organismos reguladores y de competencia en Europa

¹ Se indica su fecha de creación en su configuración administrativa y de competencias actual

En línea con las directrices marcadas por la Comisión Europea, se puede observar que dentro de los países europeos mostrados predomina un modelo basado en un único organismo regulador con competencias en el conjunto de las comunicaciones electrónicas, incluyendo la planificación, dirección y gestión del espectro radioeléctrico. Esta situación se produce en la mayor parte de los países europeos: Alemania, Italia, Portugal, Reino Unido, Suecia, Noruega, Bélgica, Irlanda, Finlandia, Bulgaria, Estonia, Islandia y Suiza.

Asimismo, la mayor parte de los organismos reguladores europeos se configuran bajo el régimen de autoridad independiente que reporta directamente al Parlamento o al Ministerio responsable de las comunicaciones electrónicas. Al igual que la CMT, están dotados de un gran nivel de autonomía, disponibilidad de recursos propios y libertad en la gestión.

En Estados Unidos existe una situación parecida a la de los países europeos referidos en el cuadro anterior existiendo una autoridad independiente con amplia capacidad de regulación para los servicios de comunicaciones electrónicas (Federal Communications Commission –FCC-).

2. Análisis de las posibilidades de reforma

Según las informaciones publicadas en los medios, el Gobierno ha conformado un grupo de trabajo interministerial para acometer un proyecto de reforma de los organismos reguladores sectoriales, con el fin de reducir su número y optimizar su funcionamiento. Las tendencias que podrían estar considerándose, según estas fuentes, serían las siguientes:

1. La creación de un súper-regulador sectorial con competencias en varios sectores.
2. La creación de una nueva autoridad de competencia que integre a los organismos sectoriales.

De forma previa al análisis de cada una de estas opciones, conviene señalar que una reforma de cualquier ente de la Administración ha de mantener la máxima de que los ciudadanos y las empresas no soporten cargas administrativas que no sean estrictamente necesarias para el cumplimiento de sus objetivos. Por ello, toda reforma orientada a la racionalización del funcionamiento de los organismos reguladores ha de buscar un equilibrio entre dos necesidades: por un lado, menores costes para los agentes que las sufragan, y por otro, la necesaria salvaguardia de la calidad de los servicios públicos que prestan estos organismos para el fomento de la competencia en beneficio último de los ciudadanos, sin cargas impositivas o administrativas adicionales.

2.1 La creación de un súper-regulador sectorial con competencias en varios sectores

Casi todos los países de nuestro entorno han evolucionado hacia un modelo de regulador único de las comunicaciones electrónicas, con competencias amplias sobre comunicaciones electrónicas, el espectro radioeléctrico y el audiovisual.

Así, las competencias sobre el espectro radioeléctrico están, en todos los países analizados, incluidas en el mismo organismo regulador, excepto en el caso de Francia donde la ANR asume parcialmente las competencias sobre el espectro radioeléctrico. Por otra parte, la tendencia general de los reguladores convergentes es la asunción de amplias competencias sobre el audiovisual, incluyendo, en algunos casos, la regulación de los contenidos y la protección de la pluralidad de los medios.

Más aún, la mayoría de las ANR tienen competencias sobre tres actividades sectoriales diferentes (comunicaciones electrónicas, audiovisual y servicio postal, fundamentalmente). Como caso paradigmático de súper-regulador se encuentra Alemania, cuya ANR tiene competencias también en el sector energético y el del transporte ferroviario.

En este sentido, la concentración de competencias sobre la regulación de varios sectores en un único organismo regulador es acorde con los modelos regulatorios establecidos en la mayoría de países desarrollados.

Algunos estudios² consideran que la constitución de un único súper-regulador de varios sectores conlleva beneficios en forma de refuerzo de su independencia de las compañías reguladas y del poder político, economías de escala en la utilización de sus recursos técnicos y administrativos y permite abordar más eficientemente la regulación de sectores convergentes. Sin embargo, aunque en la mayoría de los casos los súper-reguladores europeos, como Ofcom o BNetzA, se han formado a partir de la fusión de diferentes reguladores sectoriales, también se apuntan ciertos riesgos en la resistencia a cooperar y la desconfianza por parte de los reguladores fusionados, lo que afecte a la eficiencia y credibilidad del organismo resultante, siquiera transitoriamente.

La CMT cumple con las recomendaciones de la Comisión Europea en cuanto a independencia y libertad de actuación, pero tiene limitado su rango de competencias en un sector caracterizado por la convergencia tecnológica; de hecho, es el organismo con menor número de competencias de entre todos sus homólogos europeos, como se aprecia en la tabla comparativa.

Por este motivo, podría ser oportuno aprovechar esta reforma para la puesta en marcha de un nuevo modelo regulatorio en España. Este nuevo modelo

²Véase *Regulating The Regulators? An Assessment of Institutional Structures and Procedural Rules of National Regulatory Authorities*. Christina Spirelli, *International Journal of Communications Law and Policy*, Winter 2003-04.

habría de estar en línea con las tendencias internacionales en las que predomina un único regulador para todas las comunicaciones electrónicas (el denominado regulador convergente), garantizando su ámbito de conocimientos y especialización, así como su total independencia y libertad de actuación.

El encaje en un único súper-regulador de las competencias correspondientes a varios sectores (comunicaciones electrónicas convergentes, energía, postal, etc.) podría acometerse con una organización funcional similar a la del regulador alemán BNetzA, que dispone de las denominadas Cámaras Reguladoras sectoriales, constituidas por un presidente y dos asesores, que funcionan a modo de consejos u órganos colegiados especializados y toman las decisiones de la agencia en las materias específicas previamente asignadas, de forma que sus decisiones únicamente pueden apelarse en los tribunales. Es decir, a diferencia del resto de organismos europeos y precisamente por la amplitud de competencias del regulador BNetzA, no existe un único consejo que toma las decisiones del mismo, sino varios consejos o cámaras especializadas. Con esta estructura se preservaría la especialización necesaria para abordar las políticas regulatorias más adecuadas para un determinado sector o mercado.

2.2 La creación de una nueva autoridad de competencia que integre a los organismos sectoriales

Otra de las posibles vías de la reforma que se está deliberando en la actualidad es la concentración de los reguladores sectoriales en un único “súper-regulador”, coordinados por un nivel superior que sería la autoridad de defensa de la competencia.

La función esencial de la CMT es el ejercicio de la protección de la libre competencia en el mercado de las comunicaciones electrónicas y de los servicios audiovisuales en todo el territorio nacional. Y precisamente porque este fin último puede entrar en contradicción con el objeto de la autoridad española de defensa de la competencia, la Comisión Nacional de la Competencia (CNC), que es preservar, garantizar y promover la competencia efectiva en los mercados a nivel nacional, el marco normativo actual exige la coordinación de los entes reguladores sectoriales con la CNC, a través de la obligación de suministro recíproco de información y consultas, mediante la realización de informes, sobre determinados procedimientos.

La unión de la autoridad de competencia y los reguladores sectoriales podría presentar beneficios al limitar inconsistencias entre ellos y por su carácter de “ventanilla única”, lo que eliminaría duplicidades en los procedimientos relacionados con cuestiones de competencia y, consecuentemente, disminuiría los costes de transacción para los regulados.

Esta opción sería totalmente novedosa en Europa, ya que en ningún país analizado existe un único ente que aúne la autoridad de competencia y las ANR sectoriales, como se puede apreciar en la tabla comparativa. Sólo Holanda ha aprobado una medida similar para que a partir de enero de 2013 se produzca la unión de su regulador de telecomunicaciones, OPTA, con la autoridad de competencia. Es decir, en este caso sí han dado el paso para crear un único súper-regulador.³

El caso de Estados Unidos es similar y la FCC no puede gestionar de forma autónoma los asuntos de competencia, si bien existen algunos matices. Para tratar los temas de competencia debe coordinarse con la División de Defensa de la Competencia del Departamento de Justicia (U.S. Department of Justice –DOJ-) y con la Comisión de Comercio (Federal Trade Commission –FTC-). El DOJ junto la FTC son los principales organismos encargados de evitar de forma general los comportamientos anticompetitivos de las empresas en Estados Unidos, pero la FCC se reserva la capacidad de decidir sobre determinadas actuaciones de fusiones o adquisiciones asociadas a operadores de telecomunicaciones.

En este sentido, conviene señalar que la perspectiva de las autoridades de competencia y de los reguladores sectoriales sobre la forma de abordar las políticas de competencia es diferente. Las autoridades de competencia tienen un enfoque horizontal, adecuado para intervenir *ex post* en situaciones de abuso de posición dominante, cárteles o fusiones en cualquier sector, por lo que su ámbito de conocimiento debe abarcar muy diversas industrias y estructuras de mercado. Por el contrario, el enfoque de los reguladores sectoriales es vertical, especializado en la regulación *ex ante* de un sector o de unos cuantos sectores relacionados entre sí. Esta divergencia en sus enfoques influye de forma crucial en las estructuras técnicas de ambos organismos: las autoridades de competencia se soportan fundamentalmente sobre el conocimiento de juristas y economistas, mientras que los organismos sectoriales deben tener además una sólida base de ingenieros expertos en las industrias de red reguladas.

Por este motivo, en caso de que se implante esta opción, es preciso poner de manifiesto que existe un riesgo de que se adopte una visión más generalista del organismo resultante y de que, en aras de una mal entendida mayor eficiencia, se reduzca la actual estructura técnica y de conocimiento específico del sector de las telecomunicaciones, lo que afectaría de forma negativa a la capacidad de análisis del sector de las telecomunicaciones y, en consecuencia, quedarían relegadas materias específicas y fundamentales de la regulación sectorial de las comunicaciones electrónicas⁴, como el análisis de los mercados relevantes y la

³ <http://www.opta.nl/en/news/all-publications/publication/?id=3487>

⁴ Este enfoque de concentración de autoridades de competencia y reguladores sectoriales es puesto en duda en varios estudios:

- *The Proliferation of National Regulatory Authorities alongside Competition Authorities: A Source of Jurisdictional Confusion*. Nicolas Petit, *The Global Competition Law Centre Working Papers, Series GCLC Working Paper 02/04*.

imposición de obligaciones, la revisión de las ofertas de acceso e interconexión de referencia, la determinación del coste neto del servicio universal (telefónico y de banda ancha) o la asignación de recursos escasos.

Este año 2012 es especialmente crítico, puesto que a lo largo del mismo la CMT ha de acometer, según su plan de actuación publicado, el proceso de análisis de mercados pertinentes de productos y servicios de comunicaciones electrónicas que pueden ser objeto de regulación *ex ante*, con objeto de promover un mayor grado de competencia en el mercado, en el contexto de la Agenda Digital Europea, es decir, sin olvidar el necesario fomento de la inversión e innovación en redes de acceso de nueva generación fijas y móviles –NGA- para cumplir los objetivos marcados⁵.

De esta forma, al igual que se advirtió en la primera opción, el organismo que resulte del proceso de reforma ha de conservar su libertad de acción y su especialización y conocimiento adquiridos en las materias de regulación que afectan al complejo sector de las comunicaciones electrónicas, y ello desde su órgano decisor –el Consejo- hasta su estructura técnica de apoyo–los Servicios-.

3.Conclusiones

Ante el proceso de reforma de los organismos reguladores que está actualmente en fase de análisis por un grupo interministerial, el Colegio Oficial de Ingenieros de Telecomunicación desea manifestar las siguientes consideraciones:

1. Cualquier proceso de reforma de los reguladores sectoriales que incluya a la CMT ha de acometerse de forma que no se vea afectada su capacidad de análisis del sector de las telecomunicaciones ni su independencia de los agentes del sector, del poder político y de los medios de comunicación.
2. Debe prestarse especial atención a que, en el organismo resultante, su Consejo facultado para decidir en las materias de telecomunicaciones lo integren expertos reconocidos en el sector, así como a la preservación de la profesionalidad y experiencia de sus técnicos y especialistas, evitando que el desconocimiento sectorial o técnico erosione su funcionamiento y su credibilidad ante el mercado y ante las instituciones europeas.
3. El organismo regulador que resulte de este proceso de reforma ha de tener perfecto encaje en la estructura reguladora que disponen las Directivas europeas para fomentar la competencia en los mercados de comunicaciones

-
- *Regulating The Regulators? An Assessment of Institutional Structures and Procedural Rules of National Regulatory Authorities*. Christina Spirelli, International Journal of Communications Law and Policy, Winter 2003-04.
 - *Interaction Between the National Competition Authority and National Regulatory Authorities. Conflicts and Solutions (Spain)*, Pedro Callol, 2011.

⁵Entre los que se encuentra el de conseguir que, en 2020, todos los ciudadanos europeos tengan acceso a unas velocidades de Internet de 30 Mbps o superiores y que la mitad de los hogares europeos estén abonados a conexiones de Internet de 100 Mbps o superiores.

electrónicas y guiarse por los objetivos de convergencia tecnológica y fomento de la inversión en redes y servicios avanzados establecidos por la propia UE.

4. El marco europeo de las comunicaciones electrónicas establece una clara distinción entre las autoridades de regulación sectoriales, encargadas de la regulación ex ante y que han de ser independientes frente a cualquier otro organismo, y las autoridades de competencia encargadas del control ex post.

5. La eficiencia de las administraciones públicas ha de sustanciarse en un menor coste para los administrados, por lo que cualquier reforma de los organismos reguladores sectoriales y de competencia deberá tener como principio el de la racionalización de sus estructuras operativas, redundando en unos menores costes para los agentes que las sufragan.

6. En cualquier caso, se debe garantizar la coherencia, la coordinación y la homogeneidad de criterios entre los reguladores sectoriales y la autoridad de competencia.



colegio oficial
ingenieros de telecomunicación

**COLEGIO OFICIAL DE INGENIEROS DE
TELECOMUNICACIÓN
SERVICIOS GENERALES**

Almagro, 2 - 1º izda. 28010 Madrid
Telf: 91 391 10 66 Fax: 91 319 97 04
<http://www.coit.es>
coit@coit.es