



COMISION DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

D. LUIS BERMÚDEZ ODRIOZOLA, Secretario del Consejo de la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones, en uso de las competencias que le otorga el artículo 40 del Reglamento de la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones, aprobado por Real Decreto 1994/1996, de 6 de septiembre,

CERTIFICA:

Que en la Sesión del Consejo de la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones celebrada el día 27 de noviembre de 1997, se ha adoptado el siguiente

ACUERDO

por el que se aprueba la:

Remisión a la dirección General IV de la Comisión Europea de la siguiente comunicación:

Esta Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones ha tenido conocimiento de que esa Comisión Europea está tramitando un expediente de concentración, al número IV-M.1022, previsto en el Reglamento del Consejo 4064/89 y el Reglamento de la Comisión 3384/94, promovido a instancia de las entidades Endesa, Stet y otras, para controlar la entidad Cable y Televisió de Catalunya SA (en adelante CTC).

Dicho expediente de concentración se encuentra en la fase de examen de la notificación, previa a la decisión que debe adoptar esa Comisión Europea en orden a incoar o no un procedimiento para comprobar si la operación de concentración resulta compatible con el mercado común, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 6 del Reglamento 4064/89.

Pues bien, con carácter previo a la adopción de dicha decisión, esta Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones, mediante el presente escrito, se dirige ante esa Comisión Europea para comunicar su posición en torno a la referida operación de concentración, de acuerdo con lo que en los siguientes apartados se expone.



COMISION DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

I.- COMPETENCIA DE LA COMISIÓN DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES.

La Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones es el órgano competente en España para velar por la aplicación de los principios de libre competencia, transparencia e igualdad de trato en el mercado de las telecomunicaciones y de los servicios audiovisuales, telemáticos e interactivos.

Así lo dispone de manera expresa el artículo 1. Dos. 1 de la Ley 12/1997, de 24 de abril, de Liberalización de las Telecomunicaciones, que crea la Comisión del mercado de las Telecomunicaciones:

“La Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones tendrá por objeto salvaguardar, en beneficio de los ciudadanos, las condiciones de competencia efectiva en el mercado de las telecomunicaciones y de los servicios audiovisuales, telemáticos e interactivos, velar por la correcta formación de los precios en este mercado y ejercer de órgano arbitral en los conflictos que surjan en el sector”

Esto es, el legislador español ha tomado la decisión de crear un órgano especial encargado de velar por la competencia en el mercado de las telecomunicaciones y de los servicios audiovisuales, telemáticos e interactivos, dotándole de un estatuto de independencia, y atribuyéndole un conjunto de funciones que permitan que el mismo sea operativo, teniendo en cuenta, en cualquier caso, que la creación de este órgano especial se produce en un entorno de liberalización de las Telecomunicaciones que se configura en España como un proceso de gran trascendencia por la importancia del mercado en el que interviene y de las empresas afectadas.

Para el cumplimiento de su objeto principal, la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones ejerce, entre otras funciones:

- velar por la libre competencia en el mercado de las telecomunicaciones, equilibrando, en su caso, las situaciones discriminatorias (artículo 1 Dos 2 c) de la Ley 12/1997, de 24 de abril)
- adoptar las medidas necesarias para salvaguardar la libre competencia en el mercado, en particular en lo que se refiere a la pluralidad de oferta de servicios, el acceso a las redes de telecomunicaciones por los operadores y a la interconexión de las redes y suministro de red en condiciones de red abierta; a la política de precios y de comercialización de los operadores de los servicios, y en general a todas aquellas actividades que pudieran constituir prácticas contrarias a la libre competencia (artículo 1 Dos 2 f) de la Ley 12/1997, de 24 de abril)



COMISION DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

- ejercer el control sobre los procesos de concentración de empresas, de las participaciones en el capital y de los acuerdos entre los agentes participantes en el mercado de las telecomunicaciones y de los servicios a que se refiere el número 1 del apartado Dos de este artículo (artículo 1 Dos 2 f) de la Ley 12/1997, de 24, de abril)

La Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones está regida por un Consejo, al que corresponde el ejercicio de todas las funciones mencionadas en el artículo 1 Dos 2 de la Ley 12/1997, de 24 de abril, y cuyas disposiciones y resoluciones ponen fin a la vía administrativa siendo recurribles directamente ante los órganos jurisdiccionales de lo contencioso-administrativo.

II.- RELACION DE HECHOS

Precisamente en el ejercicio de las funciones mencionadas, la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones ha recibido una denuncia interpuesta por la entidad CABLEEUROPA, entre otras empresas, con entrada en el Registro de ese organismo el día 12 de noviembre de 1997, por la que se solicita la adopción de determinadas medidas ¹, a raíz del hecho de que ENDESA y STET ostenten simultáneamente una participación, directa o indirecta, en la gestión tanto de Retevisión como de varias sociedades que, o bien han resultado adjudicatarias de concursos convocados para el otorgamiento de concesiones del servicio público de telecomunicaciones por cable en diversas partes del territorio español, o bien han presentado ofertas a tales concursos..

Para las denunciantes, la circunstancia de la simultaneidad de la participación de Endesa y Stet en el capital y gestión de Retevisión y de varios operadores de cable-entre los que incluyen específicamente a CTC-, producen unos efectos restrictivos y distorsionadores de la competencia en los siguientes mercados:

- mercado de telefonía básica en el bucle local
- mercado de infraestructuras y servicios portadores de telecomunicaciones
- mercado de servicios de valor añadido liberalizados
- mercado de equipos de telecomunicaciones

¹ -prohibición de la participación simultánea, directa o indirecta, de Endesa y Stet en la gestión de Retevisión SA y de los operadores de telecomunicaciones por cable.

-prohibición de la presencia simultánea de los representantes de Endesa y Stet en los órganos de administración de Retevisión SA y de los operadores de telecomunicaciones por cable

-verificación del cumplimiento por parte de las sociedades adjudicatarias del concurso convocado para la privatización parcial de Retevisión SA y de los adjudicatarios de los concursos por los que se otorgan concesiones del servicio de telecomunicaciones por cable de las obligaciones asumidas en sus respectivas ofertas respecto a la construcción de una infraestructura propia e independiente para la prestación del servicio de telefonía vocal.

-oportunidad de elaborar un informe destinado al Ministerio de Fomento sobre las normas de valoración y puntuación de los concursos para servicios de telecomunicaciones por cable.

-adopción de medidas cautelares.



COMISION DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

- mercado de telefonía de larga distancia
- mercado de la televisión de pago

Se adjunta con el presente escrito copia de la denuncia presentada.

Pues bien, en relación a la actuación de las entidades denunciadas, CABLEEUROPA y otras estiman que Endesa y Stet “han realizado esfuerzos denodados para paralizar la actividad de CTC, neutralizándola y coordinándola con la de su competidos Retevisión. De hecho, Endesa y Stet han notificado a la Comisión Europea su intención de proceder a una operación de concentración en CTC, siendo por tanto manifiesta la intención de Endesa y Stet de adquirir el control de CTC, a través del refuerzo de su mayoría de voto, para deshacerse de aquellos accionistas que intentan salvaguardar la independencia de CTC como operador de telecomunicaciones por cable” (pag. 18 de la denuncia).

A raíz de este comentario de la denuncia, esta Comisión ha realizado las averiguaciones pertinentes para conocer el estado de tramitación del expediente de concentración y especialmente de la notificación formulada a la Comisión Europea por Endesa y STET.

Por tal razón, con fecha 21 de noviembre el Presidente del Consejo de la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones se dirigió a la Dirección General IV (Competencia) de la Comisión Europea, a través de la representación permanente del Estado Español solicitando información sobre los siguientes extremos:

- confirmación de si se ha presentado notificación de la operación de concentración por parte de las empresas Endesa y Stet en relación con la empresa Cable i Televisió de Catalunya, S.A.
- información sobre los plazos de tiempo en que la Comisión piensa adoptar su decisión en lo relativo al artículo 6 del citado Reglamento del Consejo.
- cualquier otra información técnica sobre dicha operación de concentración que los Servicios de la Comisión estime oportuna sea de interés para esta Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones.

Esta Comisión ha recibido información oficiosa, sin remisión de documentación acreditativa, de que el expediente de concentración tiene el número IV-M.1022; que la notificación a la Comisión se produjo el día 11 de noviembre de 1997; que la Comisión se dirigió oficialmente al Servicio de Defensa de la Competencia del Ministerio de Economía y Hacienda; que dicho Servicio informó favorablemente la operación de concentración; y que el expediente se encuentra en la fase inmediatamente anterior a la toma de decisiones a las que se refiere el artículo 6 del Reglamento 4064/1989 (este plazo concluye el 11 de diciembre).



COMISION DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

El Consejo de la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones, en virtud de acuerdo adoptado al efecto en su sesión de fecha 27 de noviembre, ha adoptado la decisión de comunicar a la Comisión Europea su posición en relación al expediente de concentración de referencia.

III.- ASPECTOS PROCEDIMENTALES.

Con carácter previo al análisis de la posición de la Comisión respecto de la operación de concentración planteada ante la Comisión Europea, se considera conveniente formular algunas precisiones que se juzgan necesarias, no tanto respecto de este asunto en concreto sino respecto de los que en el futuro puedan plantearse.

Así, y como primer apunte, debe ponerse de manifiesto que en el presente caso no parece que se haya respetado en sus justos términos el procedimiento establecido para comunicar a los Estados miembros, se entiende que en los órganos competentes en la materia, la notificación que las empresas Endesa y Stet han realizado a la Comisión Europea de su solicitud de autorización de concentración.

En efecto, de la aplicación conjunta de los artículos 4, 6, 9 y 19, entre otros, del Reglamento 4064/1989, del Consejo, de 21 de diciembre, resulta la obligación que a la Comisión incumbe de comunicar a las autoridades competentes del Estado miembro en cuestión, la existencia de una notificación previa de la operación de concentración, al efecto no sólo de que dichas autoridades estén informadas sino para que las mismas puedan hacer uso del derecho que el artículo 9.2 del Reglamento les atribuye de comunicar a la Comisión “que una operación de concentración amenaza con crear o reforzar una posición dominante, de la que resultaría la obstaculización de manera significativa de una competencia efectiva en un mercado en el interior de ese Estado miembro, que presenta todas las características de un mercado definido, tanto si se trata como si no de una parte sustancial del mercado común”.

Esta obligación de comunicación a las autoridades competentes del Estado miembro resulta más necesaria si cabe si tenemos en cuenta que la fijación de una posición de dichas autoridades al amparo del artículo 9.2 se debe producir en el limitado plazo de tres semanas desde la recepción de la copia de la notificación.

En este punto, y como más arriba se ha reflejado, la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones es el órgano especializado dentro del Estado español en la salvaguarda de los principios de libre competencia y no discriminación en el mercado de las telecomunicaciones y de los servicios audiovisuales, telemáticos e interactivos.

En consecuencia, y al objeto de que sea tenido en cuenta en futuros casos similares, se pone de manifiesto la necesidad de aplicar en su literalidad el Reglamento



COMISION DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

4064/1989 y comunicar a esta Comisión la existencia de una notificación previa de una operación de concentración, con cuanta documentación deba acompañarla (concretamente el formulario CO).

Por otra parte, el conducto que debería seguirse para la práctica de esta comunicación –y su reverso de comunicaciones de la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones a la Comisión Europea- es el de los canales autorizados del Ministerio de Asuntos Exteriores, y más concretamente, de la representación permanente del Estado español ante la Comisión Europea.

Así lo dispone de manera expresa el artículo 31 de la Orden del Ministerio de Fomento de 9 de abril de 1997, que aprueba el Reglamento de Régimen Interior de la Comisión cuando dispone que “la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones, a través de su Presidente y por conducto del Ministerio de Asuntos Exteriores, mantendrá relaciones con los restantes órganos de control en otros Estados y, en particular, con los organismos de la Unión Europea”.

IV.- DESCRIPCION DE MERCADOS DE REFERENCIA, DE PRODUCTOS Y GEOGRÁFICOS, CONCERNIDOS POR LA OPERACIÓN NOTIFICADA DE CONCENTRACIÓN.

Los mercados de referencia, de productos y geográficos, determinan el ámbito en el que ha de evaluarse la posición que la nueva entidad surgida de la operación de concentración ocupa en el mercado.

La parte o partes notificantes deben facilitar una breve descripción de los mismos según lo dispuesto en la Sección 6º, apartado 2, del Formulario CO, que se desconoce por cuanto no se ha remitido a esta Comisión, con lo que se pasa a relacionar los mercados de referencia de acuerdo con nuestro propio criterio.

Teniendo presente:

- Los elementos aportados por la parte denunciante ya referidos en el apartado II.
- El esquema de análisis ofrecido por la Comisión en su "Comunicación sobre la aplicación de las normas de competencia a los acuerdos de acceso en el sector de las telecomunicaciones. Marco, mercados afectados y principios." (97/C 76/06) que en su apartado 40 habla de la existencia de, al menos, dos tipos de mercados de productos afectados: el del servicio a prestar a los usuarios finales y el del acceso a las instalaciones necesarias para prestar el servicio.
- Las referencias a mercados que hace la Comisión en recientes decisiones tanto sobre



COMISION DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

- Concentraciones: IV/M.469- MSG Media Service.
IV/M.490- Nordic Satellite Distribution.
IV/M.618- Cable and Wireless- VEBA.
IV/M.689- ADSB-Belgacom
- Reglamento 17: IV/35.337- ATLAS.
- Las definiciones sobre los diferentes servicios que figuran en las directivas relativas al sector de telecomunicaciones, en especial la directiva 90/387 y sus sucesivas modificaciones.



COMISION DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

Se podría concluir que los mercados de referencia serían los siguientes:

Mercados de productos.

Mercado de televisión de pago: Una descripción del mismo viene en la Decisión MSG-Mediaservice, sería el mercado de TV distinto del de TV comercial y del mercado de la TV pública con la doble financiación. En este mercado de TV de pago existe una relación comercial sólo entre ella misma y el espectador, en su calidad de abonado. Podría incluir los tipos de pago por canal, pago por visión y vídeo casi a la carta (o por consumo).

Mercado de servicio de Telefonía básica: un servicio a disposición del público para la prestación comercial de la transmisión directa de la voz en tiempo real por medio de la red o redes pública(s) conmutada(s), que permite a cualquier usuario utilizar un equipo conectado a un punto de terminación de red comunicarse con otro usuario de un equipo conectado a otro punto de terminación. En cualquiera de sus modalidades de llamadas locales o de larga distancia.

Mercado de servicios de telecomunicaciones valor añadido: incluiría tanto la prestación de servicios al público en general -distinto del telefónico- como los ofrecidos a redes corporativas o a grupos cerrados de usuarios: comunicaciones de datos, céntrix, redes corporativas, ...

Mercado de servicios de información: guías telefónicas (incluidas las páginas amarillas), servicios de información sobre la numeración,...

Mercado de suministro y mantenimiento de equipos terminales.

Mercado de acceso a y transporte por las redes de telecomunicaciones: líneas alquiladas (leased lines), interconexión, acceso local, accesos especiales a la red, ..

Mercado de servicios administrativos y técnicos dirigidos a la televisión de pago: definido en la Decisión Mediaservice que consiste básicamente en la provisión de la infraestructura necesaria para prestar el servicio de TV de pago, es decir el suministro y mantenimiento del descodificador, la operación del sistema de acceso condicional y la gestión de los abonados.

Mercado de redes de televisión por cable. Definido tanto en la Decisión Mediaservice como en la Decisión Nordic Satellite Distribution: mantenimiento de la red, venta y comercialización de los canales de TV.

Mercado geográfico. Dado que la empresa sobre la que se notifica la concentración es CTC, empresa a la que se han otorgado las tres licencias para operar la red de cable en las tres demarcaciones en que se ha estructurado Cataluña, el mercado geográfico es Cataluña por cuanto es en esta zona donde se dan las condiciones de homogeneidad y diferenciación con otras zonas de las condiciones de competencia.



COMISION DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

V.- POSICION DE LA COMISION DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES.

Descrito el mercado afectado en la manera que se ha reseñado, se pretende a continuación concretar la posición de esta Comisión en torno a la operación de concentración.

En este sentido, el pronunciamiento de este órgano debe limitarse forzosamente a lo dispuesto en el artículo 9.2 del Reglamento 4064/89, del Consejo, de 21 de diciembre, esto es, a emitir un criterio en torno a si la operación de concentración amenaza con crear o reforzar una posición dominante, de la que resultaría la obstaculización de manera significativa de una competencia efectiva en el mercado interior español.

Las razones por las que se limita el pronunciamiento de esta Comisión al aspecto reseñado son las que siguen:

- a) Se ignora el contenido exacto de la notificación previa de la operación de concentración, con lo que no se puede medir en sus justos términos las consecuencias que la misma puede suponer en el mercado interior español.
- b) Se ignora si en la notificación previa las empresas interesadas han adquirido compromisos que puedan dar lugar al establecimiento por la Comisión Europea de restricciones accesorias a las que se refiere el artículo 8.2 del Reglamento 4064/1989.
- c) Se ignora si la Comisión Europea ha dirigido a las empresa afectadas un formulario CO, y si dicho formulario ha sido contestado aportando información adicional sobre la operación de concentración.

En cualquier caso, y orillando estos extremos, la posición de esta Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones es que no se advierten dificultades en la operación de concentración en la medida que dicha operación no crea ni refuerza una posición dominante en el mercado relevante de telefonía básica en España.



COMISION DEL MERCADO DE LAS TELECOMUNICACIONES

Sin perjuicio de lo anterior, se considera necesario advertir que de la operación de concentración podrían resultar prácticas contrarias a la competencia en otros servicios, que serían objeto de comprobación y fiscalización, en su caso, por esta Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones.

Vº Bº EL PRESIDENTE

EL SECRETARIO

José M^a Vázquez Quintana

Luis Bermúdez Odriozola