

RESOLUCIÓN DE VIGILANCIA**Expte. VC/0612/14 TELEFÓNICA/DTS****CONSEJO. SALA DE COMPETENCIA****Presidenta**D^a. Cani Fernández Vicién**Consejeros**D^a. María Ortiz AguilarD^a María Pilar Canedo Arrillaga

D. Carlos Aguilar Paredes

D. Josep María Salas Prat

Secretario del Consejo

D. Joaquim Hortalà i Vallvé

En Madrid, a 22 de diciembre de 2020

La Sala de Competencia de la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia, con la composición señalada, ha dictado la siguiente resolución cuyo objeto es la vigilancia parcial del cumplimiento de la resolución del Pleno del Consejo de la CNMC de 22 de abril de 2015, recaída en el expediente C/0612/14, TELEFÓNICA/DTS.

INDICE

ANTECEDENTES DE HECHO	3
FUNDAMENTOS DE DERECHO	5
PRIMERO. - HABILITACIÓN COMPETENCIAL	5
SEGUNDO. - OBJETO DE LA PRESENTE RESOLUCIÓN DE VIGILANCIA	6
TERCERO. - ACTUACIONES LLEVADAS A CABO POR LA DIRECCIÓN DE COMPETENCIA	6
CUARTO. - DETERMINACIÓN DEL COSTE MÍNIMO GARANTIZADO DE LOS CANALES DE FÚTBOL Y MOTOR EN LOS COMPROMISOS	9
QUINTO. - COSTE MÍNIMO GARANTIZADO CALCULADO POR TELEFÓNICA PARA LOS CANALES 'PARTIDAZO' Y 'LIGA DE CAMPEONES'	11
5.1. Periodos de contratación del canal tenidos en cuenta por TELEFÓNICA.....	11
5.2. Fecha de referencia.....	11
5.3. Número de abonados a la televisión de pago (criterio 75%)	12
5.4. Número de accesos de banda ancha fija aptos para televisión de pago (criterio del 20%)	12
5.5. Número de accesos de televisión de pago potenciales (criterio del 5%).....	13
5.6. Coste de los derechos de emisión exclusiva de los canales sujetos a CMG, costes de producción e ingresos por publicidad televisiva	14
5.6.1. Coste de los derechos de emisión exclusiva, costes de producción e ingresos por publicidad televisiva del canal Movistar Partidazo	14
5.6.2. Coste de los derechos de emisión exclusiva, costes de producción e ingresos por publicidad televisiva del canal Movistar Liga de Campeones	15
5.7. Resultado del CMG de los canales Partidazo y Liga de Campeones aplicado por Telefónica 16	
SEXTO. - REVISIÓN DEL CÁLCULO DEL COSTE MÍNIMO GARANTIZADO	17
6.1. Número de abonados a la televisión de pago (criterio del 75%)	17
6.1.1. Abonados de 'Autoconsumo' de Telefónica	18
6.1.2. Otras comprobaciones sobre el número de abonados a la TV de pago.....	22
6.2. Número de accesos de banda ancha fija aptos para televisión de pago (criterio del 20%)	22
6.3. Número de accesos potenciales para la televisión de pago (criterio del 5%)	26
6.4. Coste de los derechos de emisión exclusiva, costes de producción e ingresos por publicidad televisiva del canal Movistar Partidazo	27
6.5. Coste de los derechos de emisión, costes de producción e ingresos por publicidad televisiva del Canal Movistar Liga de Campeones	27
6.5.1 Costes por los derechos de emisión exclusiva de las competiciones UEFA.....	28
6.5.2. Costes por los derechos de emisión de otras competiciones extranjeras	37
6.5.3. Costes de producción del canal Liga de Campeones.....	43
6.5.4. Ingresos netos por publicidad y resúmenes del canal Liga de Campeones	44
6.5.5. Resultado de costes e ingresos de la revisión del canal LdC.....	45
SÉPTIMO. – OTRAS ALEGACIONES DE TELEFÓNICA A LA PROPUESTA DE IPV	45
OCTAVO. – OBSERVACIONES ADICIONALES DE ORANGE A LA PROPUESTA DE IPV	46
NOVENO. - VALORACIÓN DE LA DIRECCIÓN DE COMPETENCIA	48
DÉCIMO. - VALORACIÓN DE LA SALA DE COMPETENCIA DE LA CNMC	48
HA RESUELTO	49

ANTECEDENTES DE HECHO

1. Con fecha 17 de octubre de 2014, fue notificada a la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia (CNMC) la operación de concentración económica consistente en la adquisición por parte de Telefónica de Contenidos, S.A.U. del control exclusivo de DTS, Distribuidora de Televisión Digital, S.A. (DTS), notificación que dio lugar al expediente C/0612/14, TELEFÓNICA/DTS.
2. Con fecha 22 de abril de 2015, el Pleno Consejo de la CNMC resolvió autorizar la operación de concentración económica TELEFÓNICA/DTS (expediente C/0612/14), subordinada al cumplimiento de los compromisos presentados por Telefónica de Contenidos, S.A.U. el 14 de abril de 2015, que obligan a esta empresa y a cualquiera de las empresas del grupo (en adelante, conjuntamente referidas como 'TELEFÓNICA').
3. Por acuerdo del Ministro de Economía y Competitividad de 30 de abril de 2015, la operación de concentración económica mencionada no fue elevada para su decisión al Consejo de Ministros, por lo que la resolución citada anteriormente devino firme en vía administrativa.
4. Con fecha 4 de mayo de 2017, la Sala de Competencia del Consejo de la CNMC aprobó resolución de vigilancia en el expediente VS/0612/14 en relación con la aplicación por TELEFÓNICA del Coste Mínimo Garantizado (CMG) a los operadores contratantes de los dos canales de fútbol de su **primera oferta mayorista** de julio de 2015, declarando que se debían realizar los ajustes señalados por la Dirección de Competencia (DC) en su informe parcial de vigilancia de 28 de septiembre de 2016 (folios 36239-36284) con el objeto de que dichos cálculos fueran compatibles con los compromisos recogidos en la resolución de 22 de abril de 2015. Con fecha 26 de enero de 2018, TELEFÓNICA formalizó la demanda de recurso contencioso-administrativo interpuesto contra dicha resolución ante la Audiencia Nacional (recurso núm. 475/2017).
5. Con fecha 11 de junio de 2019, la Sala de Competencia del Consejo de la CNMC aprobó nueva resolución de vigilancia en relación con la aplicación por TELEFÓNICA del CMG a los operadores adquirentes de los canales de televisión de pago de fútbol y motor de su **segunda oferta mayorista**, declarando que se debían realizar los ajustes señalados en el informe parcial de vigilancia de 18 de marzo de 2019 (folios 61667-61743). Con fecha 31 de julio de 2018, TELEFÓNICA formalizó la demanda de recurso contencioso-administrativo interpuesto contra dicha resolución ante la Audiencia Nacional, solicitando la acumulación de ambos procedimientos ordinarios (recurso núm. 1264/2019).
6. Con fecha 21 de mayo de 2020, la Sala de Competencia del Consejo de la CNMC aprobó resolución de vigilancia en relación con la aplicación por Telefónica del CMG a los operadores contratantes del canal de fútbol de la **tercera oferta mayorista** (de julio de 2017), acordando que se debían realizar los ajustes señalados en el informe parcial de vigilancia elevado por la DC el 5 de febrero de 2020.

7. Con fecha 2 de julio de 2018, Telefónica notificó a la CNMC (folios 53233-53351) que había comunicado a los operadores de televisión de pago la nueva oferta mayorista de canales ('cuarta oferta') incluyendo las condiciones tipo, los anexos técnicos correspondientes, un modelo de carta de aceptación para los operadores interesados, un anexo de condición particular específica para operadores locales, y los anexos con las condiciones particulares de los siguientes canales: Movistar Champions, Movistar Partidazo, Movistar Estrenos, Movistar Series, y Movistar Fórmula 1. De acuerdo con el Anexo 1 de los compromisos, los canales de fútbol Movistar Champions y Movistar Partidazo, y el canal de motor Movistar Fórmula 1 de la cuarta oferta mayorista, están sujetos al reparto del CMG. Los dos canales de fútbol, Movistar Champions (posteriormente renombrado como Movistar Liga de Campeones) y Movistar Partidazo, fueron adquiridos por un solo operador, Orange Espagne, S.A.U. (Orange).
8. En el marco del expediente de vigilancia de la resolución de 22 de abril de 2015, VC/0612/14 TELEFONICA/DTS, la DC, entre el 20 de agosto de 2018 y el 18 de mayo de 2019, realizó sucesivos requerimientos de información a TELEFÓNICA. Las contestaciones a los requerimientos realizados se recibieron entre los días 14 de septiembre de 2018 y 5 de junio de 2020.
9. Asimismo, la DC requirió información a algunos operadores contratantes de canales sujetos a reparto de CMG (Orange Espagne, S.A.U. [ORANGE] y Mediaproducción, S.L.U. [MEDIAPRO]) entre el 20 de septiembre de 2019 y 13 de febrero de 2020. MEDIAPRO contestó con fecha 23 de enero de 2020. y ORANGE respondió los días 4 y 17 de octubre de 2019, y 24 de marzo de 2020.
10. Conforme a lo previsto en el Reglamento de Defensa de la Competencia, aprobado por Real Decreto 261/2008, de 22 de febrero (RDC), el 13 de febrero de 2020 se notificó a Telefónica la propuesta de informe parcial de vigilancia del reparto del CMG 2018/2019 sobre la base de la información disponible y las comprobaciones realizadas (folios 67707-69933). Las alegaciones de TELEFÓNICA se recibieron el 13 de marzo de 2020 (folios 71529-71563).
11. Con fecha 6 de marzo de 2020, tuvo entrada en la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia recurso de Telefónica ante la Sala de Competencia de la CNMC, contra el requerimiento de información remitido a Orange de 13 de febrero de 2020 por medio del cual se le dio traslado de la versión no-confidencial de la propuesta de informe parcial de vigilancia (R/AJ/024/20). El 23 de julio de 2020, la Sala de Competencia de la CNMC resolvió desestimar el recurso.
12. Con fecha 14 de octubre de 2020, la DC elevó a la Sala de Competencia su informe parcial de vigilancia (IPV) sobre la revisión del coste mínimo garantizado aplicado por telefónica a los operadores que han adquirido los canales de televisión de pago de fútbol de su cuarta oferta mayorista (de julio 2018).

13. La Sala de Supervisión Regulatoria del Consejo de la CNMC emitió informe al amparo del artículo 21 de la Ley 3/2013, de 4 de junio, en su sesión del día 10 de diciembre de 2020.
14. La Sala de Competencia del Consejo aprobó esta resolución en su sesión del día 22 de diciembre de 2020.
15. Es parte interesada en el expediente: TELEFÓNICA DE ESPAÑA, S.A.U.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO. - HABILITACIÓN COMPETENCIAL

De acuerdo con el artículo 5.1 de la Ley 3/2013, de 4 de junio, de creación de la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia (LCNMC), a la CNMC le compete aplicar lo dispuesto en la LDC en materia de conductas restrictivas y concentraciones.

Con respecto a la vigilancia del cumplimiento de las obligaciones, resoluciones y acuerdos, y teniendo en cuenta lo dispuesto en la disposición adicional segunda de la LCNMC, el artículo 41.1 de la Ley 15/2007, de 3 de julio, de Defensa de la Competencia (**LDC**) establece que la CNMC “...vigilará la ejecución y el cumplimiento de las obligaciones previstas en la presente Ley y sus normas de desarrollo así como de las resoluciones y acuerdos que se adopten en aplicación de la misma, tanto en materia de conductas restrictivas como de control de concentraciones”.

La LDC regula las actuaciones de vigilancia en su artículo 35, que establece entre las funciones de la Dirección de Competencia, la de “c) Vigilar la ejecución y cumplimiento de las obligaciones dispuestas en la presente ley y sus normas de desarrollo, así como de las resoluciones y acuerdos realizados en aplicación de la misma, tanto en materia de conductas restrictivas como de control de concentraciones.”

Entre las funciones del Consejo, el artículo 34.1.e) de la LDC recoge la de “resolver sobre el cumplimiento de las resoluciones y decisiones en materia de conductas prohibidas y de concentraciones” a propuesta de la Dirección de Competencia.

Asimismo, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 20.5 de la LCNMC, el artículo 71 del RDC dispone, en su apartado 1, que la Dirección de Competencia llevará a cabo las actuaciones necesarias para vigilar la ejecución y el cumplimiento de las resoluciones que se adopten en materia de control de concentraciones y reitera, en su apartado 3, que el Consejo de la CNMC resolverá las cuestiones que puedan suscitarse durante la vigilancia, previa propuesta de la Dirección de Competencia.

Finalmente, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 21 de la LCNMC, y con el artículo 14 del Real Decreto 657/2013, de 30 de agosto, por el que se aprueba el Estatuto Orgánico de la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia, la competencia para resolver el presente procedimiento corresponde a la Sala de Competencia del Consejo con informe de la Sala de Supervisión Regulatoria.

SEGUNDO. - OBJETO DE LA PRESENTE RESOLUCIÓN DE VIGILANCIA

En su IPV la DC ha analizado el cumplimiento por parte de TELEFÓNICA de una cuestión muy concreta de los compromisos de 14 de abril de 2015, relacionada con la oferta mayorista de canales *premium* propios de Telefónica prevista en el punto 2.9.j) de los compromisos y, en particular, en su Anexo 1, respecto a la fijación y distribución por Telefónica del CMG aplicable a los canales de fútbol de su cuarta oferta mayorista (publicada en julio de 2018), para el único operador adquirente de los canales (Orange).

Como se ha indicado anteriormente, el Consejo de la CNMC resolvió el 4 de mayo de 2017 sobre el CMG de los canales de fútbol de la primera oferta mayorista (de julio de 2015) y el 11 de junio de 2019 sobre el CMG del canal de fútbol y de los dos canales de motor de la segunda oferta (de julio de 2016) y el 21 de mayo de 2020, sobre la aplicación por Telefónica del CMG a los operadores contratantes del canal de fútbol de la tercera oferta mayorista (de julio de 2017).

Así pues, en la presente resolución de vigilancia, el Consejo de la CNMC debe resolver sobre si la fijación y distribución del CMG de los canales Movistar Partidazo y Movistar Liga de Campeones en la temporada 2018/2019, se ha realizado en condiciones equitativas, razonables, objetivas, transparentes y no discriminatorias, así como si las modificaciones que propone la DC en base a los referidos criterios son consistentes con la salvaguarda del cumplimiento de los compromisos de Telefónica de 14 de abril de 2015.

Por lo tanto, no se consideran en la presente resolución otras cuestiones relacionadas con la oferta mayorista de canales de Telefónica o con el resto de compromisos de 14 de abril de 2015 de Telefónica, cuya vigilancia ha sido y será objeto de otros informes parciales específicos.

En aplicación de los artículos 41 de la LDC y 71 del RDC, así como de la propia resolución de la CNMC de 22 de abril de 2015 en el expediente C/0612/14, la CNMC tiene la obligación de llevar a cabo todas las actuaciones necesarias para vigilar la ejecución y el cumplimiento de los compromisos que asumió TELEFÓNICA el 14 de abril de 2015.

La oferta mayorista de canales de Telefónica está sometida al cumplimiento de los principios de equidad, razonabilidad, objetividad, transparencia y no discriminación, por lo que en el caso de que se detectase que Telefónica ha actuado de forma inequitativa y discriminatoria a la hora de fijar y distribuir el CMG de los canales afectados de la oferta mayorista, la CNMC tiene la obligación y la capacidad de requerir a Telefónica la corrección de las conductas contrarias a los compromisos.

TERCERO. - ACTUACIONES LLEVADAS A CABO POR LA DIRECCIÓN DE COMPETENCIA.

Con posterioridad a la notificación de la cuarta oferta de canales de julio de 2018 de TELEFÓNICA, la DC realizó diversos requerimientos de información:

- Con fecha 20 de agosto de 2018, la DC requirió a TELEFÓNICA información en relación con las revisiones del catálogo de TELEFÓNICA de productos disponibles

a partir del 1 de agosto de 2018, así como de sus promociones, y en relación con los análisis de replicabilidad de los compromisos (folios 53780-53783). El 14 de septiembre de 2018 en respuesta al requerimiento realizado, Telefónica aportó copia del contrato con Mediaproducción, S.L.U. (Mediapro) para la adquisición en exclusiva de los derechos de emisión de las competiciones de fútbol europeo de la *UEFA Champions League*, la *UEFA Super Cup* y la *UEFA Europa League* para las temporadas 2018/2019, 2019/2020 y 2020/2021 (folios 54018-54035).

- Con fecha 20 de septiembre de 2019, la DC requirió a Telefónica información detallada al objeto de disponer de los datos necesarios para verificar el cálculo del CMG que Telefónica había aplicado al operador contratante de los canales Movistar Champions y Movistar Partidazo (folios 63069-63073). Los datos recabados eran relativos al periodo de vigencia de la contratación realizada; la información de detalle sobre los valores tenidos en cuenta para el número de abonados recurrentes (criterio del 75%), para el número de accesos de banda ancha fija aptos para televisión de pago (criterio del 20%) y sobre los accesos potenciales a la televisión de pago (criterio del 5%) en España. Asimismo, se requirió el coste de adquisición de los derechos de emisión exclusiva en España de sus contenidos; los costes de producción comunes a la oferta mayorista y minorista en el referido canal; los ingresos netos no ligados a su comercialización mayorista o minorista (p.ej. publicidad televisiva incluida en el canal); y los cálculos detallados del CMG realizados por Telefónica para cada uno de los canales contratados y comunicados a Orange.

Telefónica contestó al requerimiento de 20 de septiembre de 2019 en fecha 14 de octubre de 2019 (folios 63173-63193). Telefónica confirma que el único operador contratante de ambos canales había sido Orange. En el caso del canal Movistar Champions, que Telefónica renombra "*Movistar Liga de Campeones*" (LdC), indica que tuvo una vigencia ligeramente superior a la anual para darle continuidad, de 9 de agosto de 2018 hasta el 13 de agosto de 2019, con 15 eventos considerados durante la temporada. El canal Movistar Partidazo estuvo vigente desde el 17 de agosto de 2018 al 16 de agosto de 2019, con 38 jornadas o eventos considerados. Telefónica aporta a través de hojas de cálculo, algunas de ellas sin fórmulas y por tanto no procesables por la DC, la mayor parte del resto de los datos requeridos.

- En la misma fecha de 20 de septiembre de 2019, la DC requirió a Orange (folios 63063-63066) información detallada al objeto de disponer de los datos necesarios para verificar el cálculo del CMG (criterios 75% y 20%). Orange respondió el 4 de octubre de 2019 (folios 63147-63152).
- Con fecha 24 de mayo de 2019 se había incorporado al expediente la información (plantas de clientes de televisión de pago y accesos de banda ancha fija) aportada por Telefónica a la Dirección de Telecomunicaciones y del Sector Audiovisual de la CNMC (DTSA) en el contexto del expediente OFMIN/DTSA/004/16, referida a 30 de abril de 2018 (folio 56016).

- Al objeto de clarificar el número de accesos de banda ancha fija comercializados por Orange en la fecha 1 de mayo de 2018 con tecnología HFC, se realizó un nuevo requerimiento de información el 10 de octubre de 2019 (folios 63162-63163). Con fecha 17 de octubre de 2019 (folios 63299-63300) se recibió la contestación de Orange.
- Telefónica contestó el 14 de octubre de 2019 a varias cuestiones realizadas en el requerimiento de 20 de septiembre de 2019, aportando los costes e ingresos pedidos sin mayor explicación o elaboración por escrito, simplemente a través de valores en hojas de cálculo, y sin más descripción que las etiquetas o epígrafes. Por otra parte, se identificaron por la DC varios aspectos que requerían de clarificación (entre otros, relativos a costes por derechos de emisión de los contenidos incluidos en el canal Liga de Campeones, costes por producciones externas, o abonados de autoconsumo), por lo que con fecha 29 de noviembre de 2019 se remitió un nuevo requerimiento de información a Telefónica (folios 63504-63507), cuya respuesta tuvo lugar el 20 de diciembre de 2019 (folios 63665-63996).
- La respuesta de Telefónica de 20 de diciembre de 2019 dio pie, no obstante, a la necesidad de clarificación adicional en cuanto a los costes de producción externa y a las imputaciones por derechos exclusivos del canal Liga de Campeones, por lo que con fecha 9 de enero de 2020 se requirió a Mediapro determinada información (folios 64083-64085). La respuesta de Mediapro se recibió con fecha 23 de enero de 2020 (folios 69571-69572).
- El 13 de febrero de 2020 se notificó a Telefónica la propuesta de informe parcial de vigilancia del reparto del CMG 2018/2019 sobre la base de la información disponible y las comprobaciones realizadas (folios 67707-69933). En la misma fecha de 13 de febrero de 2020 se realizó un requerimiento de información a Orange dándole traslado de una versión censurada (no-confidencial) de la propuesta de IPV (folios 69938-69963) para que pudiera formular observaciones a la misma como adquirente de los dos canales de fútbol de la oferta de julio de 2018.
- Con fecha 24 de marzo de 2020, Orange dio respuesta al requerimiento de información de 13 de febrero de 2020 (folios 71808-71816) aportando sus observaciones en relación con la versión censurada (no-confidencial) de la propuesta de IPV que le fue remitida. En relación con este requerimiento de información, el 8 de abril de 2020 Orange solicitó a la CNMC la consideración como parte afectada y en consecuencia que se le otorgase el acceso al expediente de referencia con el objeto de obtener toda la documentación obrante en el mismo (folios 71953-71954).
- La verificación adicional de algunos aspectos de la información previamente aportada el 14 de octubre de 2019 en hojas de cálculo sin fórmulas dio lugar a la necesidad de nuevas aclaraciones en relación con el número de abonados a la televisión de pago (criterio del 75%) y el número de accesos de banda ancha fija aptos (criterio del 20%), incorporándose diversas cuestiones al efecto en el

requerimiento de información remitido a Telefónica, atendiendo a lo previsto en el Acuerdo del Pleno de la CNMC, de 6 de abril de 2020, relativo a la suspensión de plazos y tramitación de procedimientos en el marco del estado de alarma declarado por el Real Decreto 463/2020, de 14 de marzo, en fecha 14 de abril de 2020 (folios 71955-71963). La respuesta de Telefónica tuvo lugar el 7 de mayo de 2020 (folios 72124-72201).

- La comprobación de que la respuesta de 7 de mayo de 2020 no contenía toda la información relevante requerida el 14 de abril de 2020 sobre promociones o descuentos con impactos en los test de replicabilidad, obligó a realizar un nuevo requerimiento de información de fecha 18 de mayo de 2020 (folios 72436-72445). En el mismo requerimiento se pidió información y aclaraciones referidas al número de abonados a la TV de pago de Telefónica empleados en el reparto del CMG de los canales de fútbol de la cuarta y de la quinta ofertas mayoristas (temporadas 2018/2019 y 2019/2020) dado que las respuestas de 7 de mayo de 2020 no se ajustaron a la información solicitada sobre esos puntos. Con fecha 5 de junio de 2020, Telefónica dio respuesta al referido requerimiento (folios 77702-77723).

CUARTO. - DETERMINACIÓN DEL COSTE MÍNIMO GARANTIZADO DE LOS CANALES DE FÚTBOL Y MOTOR EN LOS COMPROMISOS.

El Anexo 1 (apartado 1.1.a) de los compromisos de TELEFÓNICA de 14 de abril de 2015 establece la forma en que se deberán realizar los cálculos del CMG aplicable a la contratación de determinados canales de televisión de pago de las ofertas mayoristas de TELEFÓNICA:

“ANEXO 1: PRINCIPIOS Y TÉRMINOS DE LA OFERTA DE SERVICIO MAYORISTA DE CANALES DE TELEVISIÓN Y MODALIDAD SVOD

1) Determinación preliminar de los precios de cada canal

El precio a pagar por cada canal premium incluido en la oferta mayorista de canales de televisión y modalidad SVOD se calculará conforme a los modelos que se recogen a continuación, sin perjuicio de que estos precios puedan tener que ser modificados para asegurar la replicabilidad de la oferta minorista de Telefónica y para prevenir situaciones de estrechamiento de márgenes.

Por las diferencias existentes en cuanto a riesgo incurrido y proporción de costes fijos, existirán dos modelos distintos según tipo de contenido. En primer lugar, un modelo aplicable a Fútbol, Fórmula 1 y Moto GP, en el que el precio tendrá un CMG y un precio variable por abonado final. En segundo lugar, un modelo aplicable al resto de contenidos, en el que únicamente existirá un precio variable por abonado final.

1.1. Modelo aplicable a Fútbol, Fórmula 1 y Moto GP

a) CMG

Con el fin de compartir el riesgo que asume la entidad resultante en la adquisición de derechos de emisión exclusiva en España de contenidos audiovisuales de terceros de Fútbol, Fórmula 1 o Moto GP del canal ofertado a nivel mayorista, y a la vez evitar generar una exclusión de facto en el acceso al canal por parte de los operadores de

televisión de pago más pequeños o nuevos entrantes, la parte fija (independiente del número de abonados finales que contraten el canal) del coste de adquisición de derechos de emisión exclusiva en España de los contenidos audiovisuales de terceros de Fútbol, Fórmula 1 o Moto GP que se incluyen en el canal ofertado, como los costes de producción comunes a la oferta mayorista y minorista que se devenguen en cada temporada de los eventos deportivos incluidos en dicho canal, se repercutirá a los operadores de televisión de pago que adquieran dicho canal.

Este coste fijo se repartirá entre Telefónica y los operadores de televisión de pago que adquieran dicho canal en función de los siguientes criterios:

- *Cuota de abonados recurrentes de televisión de pago: El 75% de este coste fijo se repartirá en base al porcentaje de abonados de televisión de pago que dicho operador de televisión de pago tenga en el primer día del último mes de la temporada anterior al comienzo de la temporada de los eventos deportivos incluidos en dicho canal, en relación con el conjunto de abonados de televisión de pago que Telefónica y que los operadores de televisión de pago que adquieran el canal tengan en ese mismo día.*
- *Cuota de accesos de banda ancha fija comercializados aptos para servicios de televisión de pago: El 20% de este coste fijo se repartirá en base al porcentaje de accesos de banda ancha fija que dicho operador de televisión de pago tenga en servicio y sean aptos para ofrecer servicios de televisión de pago (velocidad mínima garantizada de seis (6) Mbps) en el primer día del último mes de la temporada anterior al comienzo de la temporada de los eventos deportivos incluidos en dicho canal, en relación con el conjunto de accesos de banda ancha fija que Telefónica y que los operadores de televisión de pago que adquieran el canal tengan en servicio y sean aptos para ofrecer servicios de televisión de pago (velocidad mínima garantizada de seis (6) Mbps) ese mismo día.*
- *Cuota de accesos de televisión de pago potenciales: El 5% de este coste fijo se repartirá en base al mercado potencialmente accesible en España que dicho operador de televisión de pago pueda disfrutar en función de la modalidad tecnológica de prestación de servicios de televisión de pago por la que haya optado en relación con el total de hogares de España.*
 - *Para Telefónica, para cualquier operador por satélite y para cualquier operador que explote el canal a través de la Televisión Digital Terrestre, se considerará el total de hogares de España, conforme a la última información publicada por el Instituto Nacional de Estadística en el primer día del último mes de la temporada anterior al comienzo de la temporada de los eventos deportivos incluidos en dicho canal.*
 - *Para el resto de operadores, se considerará el número total de accesos de banda ancha fija residenciales en servicio en España aptos para ofrecer servicios de televisión de pago (velocidad mínima garantizada de seis (6) Mbps) en el primer día del último mes de la temporada anterior al comienzo de la temporada de los eventos deportivos incluidos en dicho canal.*

En el supuesto de que dos o más operadores ofreciesen conjuntamente servicios de comunicaciones electrónicas y/o televisión de pago que incluyesen canales de Fútbol, Fórmula 1 o Moto GP de esta oferta mayorista, el cálculo del CMG será el que resulte de aplicar los siguientes criterios de reparto del coste fijo:

- *A la cuota de abonados recurrentes de televisión de pago: la suma de la cuota de los operadores.*
- *A la cuota de accesos de banda ancha fija comercializados aptos para servicios de televisión de pago: la suma de la cuota de los operadores.*
- *A la cuota de accesos de televisión de pago potenciales: la suma de la cuota de los operadores.*

(...)"

QUINTO. - COSTE MÍNIMO GARANTIZADO CALCULADO POR TELEFÓNICA PARA LOS CANALES 'PARTIDAZO' Y 'LIGA DE CAMPEONES'

Según el Anexo 1 de los compromisos (apartado 1.1.a), los canales Movistar Partidazo y Movistar Liga de Campeones de la cuarta oferta mayorista de Telefónica publicada en julio de 2018 están sujetos al reparto del CMG. Como se ha anticipado, el canal Movistar Fórmula 1 no fue contratado por ningún operador alternativo.

5.1. Periodos de contratación del canal tenidos en cuenta por TELEFÓNICA

De acuerdo con la información comunicada por Telefónica y recabada mediante requerimientos específicos, los periodos aplicables de contratación (incluida Telefónica), son los siguientes:

	Partidazo	Liga de Campeones
Telefónica+DTS	toda la temporada 2018/19 (38 jornadas)	toda la temporada 2018/19 (15 jornadas)
Orange (+Jazztel)	toda la temporada 2018/19 (38 jornadas)	toda la temporada 2018/19 (15 jornadas)

Fuente: Elaboración propia a partir datos del expediente VC/0612/14

Según la información aportada por Telefónica y por Orange, ambos operadores están de acuerdo con que la proporción que les corresponde compartir es el 100% de los costes aplicables al CMG en ambos canales.

5.2. Fecha de referencia

La fecha de referencia para la toma de datos a emplear en los criterios de reparto del CMG, según el Anexo 1 de los compromisos, es "el primer día del último mes de la temporada anterior al comienzo de la temporada de los eventos deportivos incluidos en dicho canal". Dada la finalización de los partidos de la Liga de Primera División de fútbol y de la competición de la UEFA Liga de Campeones en la temporada 2017/2018 (temporada anterior), en mayo de 2018, la fecha de referencia a tener en cuenta por Telefónica y el resto de los operadores, en este caso Orange, para ambos canales de fútbol es la del **1 de mayo de 2018**.

5.3. Número de abonados a la televisión de pago (criterio 75%)

Telefónica adquirió a la Liga Nacional de Fútbol Profesional (LNFP) los derechos exclusivos destinados al canal Movistar Partidazo¹ para su emisión en plataformas de televisión de pago a clientes del segmento residencial en la temporada 2018/2019, no disponiendo de los derechos de emisión para clientes del segmento no-residencial. Es decir, Telefónica no dispuso de los derechos de emisión a clientes no residenciales en establecimientos públicos (Horecas).

Telefónica adquirió a Mediapro, por contrato de 28 de junio de 2018, los derechos exclusivos de emisión de las competiciones de fútbol europeo *UEFA Champions League*, *UEFA Super Cup* y *UEFA Europa League* para la temporada 2018/2019 (además de las temporadas 2019/2020 y 2020/2021). Los derechos cedidos se circunscriben exclusivamente a los abonados residenciales, siendo Mediapro la titular de los derechos exclusivos para abonados no-residenciales (Horecas).

En su respuesta de 14 de octubre de 2019 al requerimiento realizado por la DC, Telefónica aporta a través de los datos en hoja de cálculo el número de abonados propios que reciben una oferta residencial de televisión de pago a 1 de mayo de 2018, así como los comunicados por Orange en julio de 2018, sin ninguna valoración o aclaración adicional.

El número de abonados recurrentes a la televisión de pago a fecha de 1 de mayo de 2018 tenidos en cuenta por Telefónica en el reparto del CMG de los canales Movistar Partidazo y Movistar Liga de Campeones fue el siguiente, tanto para el reparto inicial en julio de 2018 como en la revisión realizada por Telefónica en octubre de 2019:

Canales Movistar Partidazo y Movistar Liga de Campeones en la temporada 2018/2019	Abonados a la televisión de pago a 1 mayo 2018 considerados por Telefónica (en julio 2018 y en octubre de 2019)
Telefónica+DTS	3.878.613
Orange (+Jazztel)	613.266

Fuente: Elaboración propia a partir datos del expediente VC/0612/14

5.4. Número de accesos de banda ancha fija aptos para televisión de pago (criterio del 20%)

Las resoluciones del Consejo de la CNMC de 4 de mayo de 2017 y de 11 de junio de 2019, fijaron el reparto final del CMG de los canales de fútbol y motor de las dos ofertas mayoristas anteriores, dando por bueno el criterio de aplicar de forma uniforme a las

¹ Lote 5 de las "Bases para la solicitud de ofertas para la comercialización de los derechos de explotación de contenidos audiovisuales del Campeonato Nacional de Liga de Primera y Segunda División y de la Copa de S.M. El Rey para las temporadas 2016/2017 a 2018/2019", publicadas el 13 de noviembre de 2015. El Lote 5 fue adjudicado a DTS y el contrato entre la LNFP y DTS fue firmado el 4 de diciembre de 2015.

plantas de cobre con tecnologías ADSL², el porcentaje del 69,15% como proporción de los pares de cobre aptos para soportar servicios de televisión de pago (velocidad mínima garantizada de 6 Mbps) de todos y cada uno de los operadores afectados. De igual forma, la resolución de 21 de mayo de 2020 confirma este criterio.

En su respuesta de 14 de octubre de 2019 Telefónica aporta, a través de los datos en hoja de cálculo, el número de accesos propios de banda ancha fija total y el número de accesos aptos a los que se ofrece a nivel comercial la posibilidad de contratar servicios de televisión de pago de tipo residencial a 1 de mayo de 2018, así como los comunicados por Orange en julio de 2018, sin ninguna valoración o aclaración adicional.

Al igual que para el número de abonados a la televisión de pago, Telefónica trasladó directamente a sus cálculos para el CMG los valores comunicados por Orange en julio de 2018 relativos al número de accesos de banda ancha fija aptos para televisión de pago en la fecha de referencia, sin realizar ninguna modificación a los mismos.

El número de accesos de banda ancha fija aptos para televisión de pago a 1 de mayo de 2018 tenidos en cuenta por Telefónica en el reparto del CMG de los canales Movistar Partidazo y Movistar Liga de Campeones fue, por tanto, el siguiente:

Canales Movistar Partidazo y Movistar Liga de Campeones en la temporada 2018/2019	Accesos aptos para la televisión de pago a 1 mayo 2018 considerados por Telefónica (en julio 2018 y en octubre de 2019)
Telefónica+DTS	[Confidencial]
Orange (+Jazztel)	[Confidencial]

Fuente: Elaboración propia a partir datos del expediente VC/0612/14

5.5. Número de accesos de televisión de pago potenciales (criterio del 5%)

De acuerdo al Anexo 1 de los compromisos, el número de accesos potenciales debe incluir en el caso de Telefónica, como operador de televisión de pago por satélite (a través de DTS), el total de hogares de España, conforme a la última información publicada por el Instituto Nacional de Estadística (INE) relativa a la fecha de referencia de 1 de mayo de 2018. Por otra parte, los compromisos establecen que se debe considerar, para cada operador alternativo de televisión de pago, el número total de accesos de banda ancha fija residenciales en servicio en España aptos para televisión de pago en la fecha de referencia que corresponda al canal sujeto al CMG.

En su respuesta de 14 de octubre de 2019, Telefónica indica haber tomado el total de hogares de España de acuerdo a la última información publicada por el INE para la fecha de referencia. Para Orange dice haber tomado los datos del Informe de la CNMC del cuarto trimestre de 2017 para las líneas de banda ancha fija, por tecnología y operador.

² El factor 69,15% debe ser aplicado a las tecnologías ADSL (ADSL, ADSL2, ADSL2+). A las tecnologías VDSL (VDSL2) debe aplicarse un factor del 100% ya que los pares de cobre con VDSL soportan siempre velocidades superiores a los 6 Mbps.

El número de accesos de televisión de pago potenciales por operador en la fecha de 1 de mayo de 2018 considerados por Telefónica en el reparto del CMG de los canales Movistar Partidazo y Movistar Liga de Campeones, fue el siguiente:

Accesos residenciales potenciales a la televisión de pago considerados por Telefónica	(en julio 2018 y octubre 2019) a 1 mayo 2018
Telefónica+DTS	18.441.400
Orange (+Jazztel)	10.288.994

Fuente: Elaboración propia a partir datos del expediente VC/0612/14

5.6. Coste de los derechos de emisión exclusiva de los canales sujetos a CMG, costes de producción e ingresos por publicidad televisiva

En la respuesta de 14 de octubre de 2019, Telefónica aportó para los canales sujetos al CMG, Movistar Partidazo y Movistar Liga de Campeones, a través de datos en hojas de cálculo, los valores de (i) la parte fija del coste de adquisición de los derechos de emisión exclusiva en España y Andorra; (ii) los costes de producción comunes a la oferta mayorista y minorista devengados por los eventos incluidos; y (iii) los ingresos netos no ligados a su comercialización mayorista o minorista (publicidad televisiva incluida en el canal y venta por resúmenes e imágenes).

En la hoja de cálculo remitida el 14 de octubre de 2019 como Anexo I, Telefónica incluye el reparto que realizó para cada canal en julio de 2018 (reparto 'inicial') y un segundo reparto etiquetado como 'final'. Por otra parte, como se indica en los antecedentes, la hoja de cálculo referida no incluía fórmulas y varios de los conceptos de costes e ingresos necesitaban de una mayor claridad, por lo que fue necesario realizar un nuevo requerimiento de información el 29 de noviembre de 2019. Entre los aspectos que requirieron aclaración se encontraban los costes tenidos en cuenta finalmente por Telefónica como costes de adquisición de derechos de emisión, así como sobre los costes de las producciones externas y los ingresos netos por publicidad y otros, tenidos en cuenta por Telefónica en el caso del canal Liga de Campeones.

En la respuesta de 20 de diciembre de 2019, Telefónica confirma que los repartos en las pestañas etiquetadas como 'final' se refieren al momento una vez finalizada la temporada 2018/2019 y habiendo considerado los datos finales en cuanto a costes e ingresos. A este respecto es preciso indicar que los ajustes realizados por Telefónica afectaron a los costes de producción y a los ingresos en ambos canales, además de a los costes por derechos de emisión del canal Liga de Campeones. En la misma respuesta, Telefónica confirma que la regularización del CMG 2018/2019 ya había sido realizada con Orange en el mes de diciembre de 2019 (adjunta las facturas emitidas el 29 de noviembre de 2019 a favor de Orange por cada canal).

5.6.1. Coste de los derechos de emisión exclusiva, costes de producción e ingresos por publicidad televisiva del canal Movistar Partidazo

Respecto de la parte fija de los costes por los derechos exclusivos, Telefónica reportó para el canal Partidazo la cifra de [Confidencial], que se corresponde con lo estipulado

para la temporada 2018/2019 en la cláusula 6.1 del contrato entre la Liga Nacional de Fútbol Profesional y DTS, firmado el 4 de diciembre de 2015.

En lo que concierne a los costes de producción comunes, Telefónica los estimó inicialmente, en julio de 2018, en [Confidencial]€. En la información de detalle aportada el 14 de octubre de 2019 (ya finalizada la temporada), Telefónica ajusta para el canal Partidazo esa cantidad, reduciéndola a [Confidencial]€, repartida en costes de producción [Confidencial], edición [Confidencial] y costes de personal propio [Confidencial].

Como ingresos netos por publicidad televisiva incluida en el canal Partidazo, Telefónica estimó inicialmente, en julio de 2018, una cifra de [Confidencial]€. La cantidad que incluye a 14 de octubre de 2019 es superior. Telefónica manifiesta de nuevo su absoluta disconformidad con la interpretación dada por la CNMC en la resolución de 11 de junio de 2019 respecto de su aplicación al contrato de encomienda publicitaria con Mediapro para identificar los ingresos por publicidad correspondientes al canal Partidazo, aunque aporta la cantidad de [Confidencial]€ revisada de acuerdo a dicha resolución en su reparto final. Telefónica indica que no existen ingresos netos por otros conceptos no ligados a la comercialización mayorista o minorista de este canal.

Por lo tanto, Telefónica consideró los siguientes costes e ingresos imputados al canal Partidazo en sus repartos inicial y final³ del CMG.

Costes e ingresos aplicables considerados por Telefónica al canal Partidazo (€)	En julio 2018	Reparto final (diciembre 2019)
Derechos de emisión exclusiva	[Confidencial]	[Confidencial]
Costes de producción comunes	[Confidencial]	[Confidencial]
Ingresos por publicidad televisiva	[Confidencial]	[Confidencial]
Total	[Confidencial]	[Confidencial]

Fuente: Elaboración propia a partir de datos del expediente VC/0612/14

5.6.2. Coste de los derechos de emisión exclusiva, costes de producción e ingresos por publicidad televisiva del canal Movistar Liga de Campeones

Respecto de la parte fija de los costes por los derechos exclusivos, según la información remitida el 14 de octubre de 2019 en la hoja de cálculo aportada como Anexo I, Telefónica

³ Es preciso aclarar que en el presente IPV se hará siempre referencia al reparto inicial del CMG que llevó a cabo Telefónica en julio de 2018 también como “reparto inicial”. De igual forma, Telefónica realizó un “reparto final” una vez terminada la temporada y consolidados los costes e ingresos. La Dirección de Competencia requirió los datos de ambos repartos y dado que Telefónica reportó el 14 de octubre de 2019 esta información, el reparto final es considerado también como “a octubre 2019”. No obstante, si bien estos ajustes fueron comunicados al expediente en la referida fecha de 14 de octubre de 2019, Telefónica no regularizó las cantidades cobradas en exceso a Orange en julio de 2018 hasta diciembre de 2019, dado que las facturas emitidas por Telefónica tienen fecha de devengo de 29 de noviembre de 2019 y fecha de vencimiento de 28 de diciembre de 2019. Por esta razón es posible referir al “reparto final” de Telefónica como de octubre 2019 o de diciembre 2019.

tuvo en cuenta para el canal Liga de Campeones, en julio de 2018, unos costes por derechos de emisión de [Confidencial]€.

En la misma información remitida el 14 de octubre de 2019 en la pestaña de la hoja de cálculo sin fórmulas del Anexo III que contiene la información de detalle de los costes por derechos, se comprueba que Telefónica incluyó para el canal Liga de Campeones nueve costes diferentes de contenidos de competiciones internacionales distintas. En la información reproducida en la tabla siguiente se muestra que, además de los Derechos UEFA identificados como ‘*Champions League*’, hay otras ocho anotaciones más por derechos de competiciones en la temporada 2018/2019, cuya atribución deriva de un ‘*coste de adquisición de los derechos*’ del que Telefónica no da detalles.

[Confidencial]

De la información incluida en el referido Anexo III que corresponde a la revisión realizada por la propia Telefónica y remitida el 14 de octubre de 2019, se desprende que Telefónica considera como costes agregados por derechos del canal Liga de Campeones (una vez finalizada la temporada) una cantidad de [Confidencial]€, superior a la considerada en julio de 2018 (de [Confidencial]€).

En relación con los costes de producción comunes, Telefónica los estimó inicialmente en julio de 2018, en [Confidencial]€. En la información de detalle aportada el 14 de octubre de 2019, Telefónica ajusta para el canal Liga de Campeones la cantidad estimada inicial, reduciéndola a [Confidencial]€, repartida en costes de producción [Confidencial], edición [Confidencial] y costes de personal propio [Confidencial].

Los ingresos netos por publicidad televisiva y otros conceptos incluidos en el canal Liga de Campeones, los estimó Telefónica en julio de 2018 en [Confidencial]€. La cantidad revisada por Telefónica y aportada el 14 de octubre de 2019 resulta superior, de [Confidencial]€, incluyendo ingresos por publicidad por importe de [Confidencial] e ingresos por venta de resúmenes e imágenes de [Confidencial].

Por lo tanto, Telefónica consideró los siguientes costes e ingresos imputados al canal Liga de Campeones en sus repartos inicial y final del CMG.

Costes e ingresos aplicables considerados por Telefónica al canal Liga de Campeones (€)	En julio 2018	Reparto final (diciembre 2019)
Derechos de emisión exclusiva	[Confidencial]	[Confidencial]
Costes de producción comunes	[Confidencial]	[Confidencial]
Ingresos por publicidad televisiva y otros	[Confidencial]	[Confidencial]
Total	[Confidencial]	[Confidencial]

Fuente: Elaboración propia a partir datos del expediente VC/0612/14

5.7. Resultado del CMG de los canales Partidazo y Liga de Campeones aplicado por Telefónica

Sobre la base de los costes por los derechos de emisión exclusiva, los costes de producción y los ingresos por publicidad, así como de las cifras de abonados a la

televisión de pago (criterio 75%), de accesos aptos de banda ancha fija (criterio 20%), y de accesos potenciales a nivel nacional (criterio 5%) a 1 mayo de 2018, Telefónica calculó y comunicó el CMG de los canales de fútbol a Orange, (i) primero en julio de 2018, (ii) regularizando posteriormente estos costes en diciembre de 2019, de acuerdo a los siguientes repartos:

CMG del canal Partidazo calculado por Telefónica (€)	julio 2018	CMG regularizado (diciembre 2019)
Telefónica+DTS	[Confidencial]	[Confidencial]
Orange (+Jazztel)	[Confidencial]	[Confidencial]
Total	[Confidencial]	[Confidencial]

CMG del canal Liga de Campeones calculado por Telefónica (€)	julio 2018	CMG regularizado (diciembre 2019)
Telefónica+DTS	[Confidencial]	[Confidencial]
Orange (+Jazztel)	[Confidencial]	[Confidencial]
Total	[Confidencial]	[Confidencial]

Fuente: Elaboración propia a partir datos del expediente VC/0612/14

SEXTO. - REVISIÓN DEL CÁLCULO DEL COSTE MÍNIMO GARANTIZADO

La DC ha realizado una revisión de los valores, criterios y metodología empleados por TELEFÓNICA en el cálculo del CMG de los canales de fútbol de la cuarta oferta mayorista de julio 2018. El objeto de la revisión ha sido determinar en qué medida TELEFÓNICA se ha ajustado a lo establecido en los compromisos de 14 de abril de 2015 y si resulta acorde con las resoluciones anteriores de la CNMC, a la hora de calcular tales costes mínimos garantizados, a partir de la información disponible para la DC en el marco del expediente de referencia.

6.1. Número de abonados a la televisión de pago (criterio del 75%)

Como ya se ha puesto de relieve anteriormente, Telefónica adquirió los derechos de emisión del canal Partidazo para la temporada 2018/2019 a la LNFP, exclusivamente para abonados residenciales, tal como se desprende del contrato firmado entre ambas entidades el 4 de diciembre de 2015. De igual forma, Mediapro cedió a Telefónica los derechos de explotación exclusiva de las competiciones UEFA para abonados residenciales en la misma temporada 2018/2019. Por lo tanto, para ambos contenidos de fútbol Telefónica sólo dispuso de los derechos exclusivos de emisión en ofertas de tipo residencial, quedando excluidos los abonados y ofertas Horecas y otros clientes del segmento de empresas que no reciben las ofertas de ámbito residencial.

La cuota de abonados recurrentes de televisión de pago, tal como se define en el Anexo 1 (apartado 1.1.a) de los compromisos, no hace referencia explícita a los segmentos de abonados a tener en cuenta (para aplicar el criterio del 75% de reparto del coste fijo). No obstante, la CNMC ya fijó esta cuestión en la resolución de 11 de junio de 2019, al considerar que el conjunto de abonados recurrentes a la televisión de pago a los que se hace referencia en el Anexo 1 de los compromisos debe ser coherente con el ámbito de

los derechos de emisión del canal, ya que el criterio del 75% trata de medir la potencialidad de comercialización del canal entre los abonados objetivo (en este caso sólo los abonados con una oferta residencial), sin incluir otros conjuntos de abonados que no pueden ser objeto de la comercialización de estos canales.

En el Anexo I de la información aportada el 14 de octubre de 2019, Telefónica considera [Confidencial] abonados en el segmento residencial, y [Confidencial] abonados del segmento no-residencial que reciben servicios de televisión de pago de tipo residencial, es decir, un total computable de 3.878.613 abonados, que fue la cifra ya tenida en cuenta en julio de 2018 en el reparto inicial.

6.1.1. Abonados de ‘Autoconsumo’ de Telefónica

En la información de detalle del referido Anexo I, Telefónica excluye a 3.527 abonados etiquetados como ‘autoconsumo’. En la respuesta de 20 de diciembre de 2019 (al requerimiento de aclaraciones de 29 de noviembre de 2019), Telefónica indica que *“Por autoconsumo, Telefónica hace referencia a aquellas líneas de uso interno de la compañía. No son líneas que pertenezcan a clientes finales. En concreto se trata de las líneas habilitadas para las tiendas Movistar, para los centros técnicos y de demostración instalados en los edificios de trabajo, así como las pantallas de televisión disponibles en los edificios de trabajo de Telefónica. Por ello Telefónica considera que no son líneas computables a efectos del reparto del CMG, en la medida que no son objeto de un mercado potencial para el resto de los operadores ya que ningún operador del mercado podría optar a conseguir estas líneas a través de una oferta comercial.”*

Aunque Telefónica presume que estas líneas no son objeto del mercado potencial, la propuesta de IPV de la DC de 13 de febrero de 2020 consideró como evidente que su empleo tiene fines comerciales ya que son accesos en las tiendas Movistar, donde acuden clientes potenciales, así como en centros de demostración, o incluso en edificios de trabajo donde su exhibición podría tener un objeto igualmente de naturaleza comercial (p.ej. entre los propios trabajadores y visitantes en edificios de Telefónica). Por consiguiente, la DC no encontró justificado excluir a estas líneas que Telefónica denomina como ‘autoconsumo’.

Asimismo, se argumentó en dicha propuesta de IPV que los compromisos definen la cuota de abonados recurrentes de televisión de pago como *“El 75% de este coste fijo se repartirá en base al porcentaje de abonados de televisión de pago que dicho operador de televisión de pago tenga en el primer día ...”*. Por lo cual, no se hace referencia al mercado potencial de otros operadores, sino a la capacidad del total de abonados propios a la televisión de pago que podrían contratar canales de la oferta mayorista.

De esta forma, en la propuesta de IPV que le fue remitida a Telefónica, se propuso agregar los 3.527 abonados etiquetados como ‘autoconsumo’ al total de abonados computables, por lo que la cifra total de abonados a la televisión de pago de Telefónica se elevaba a los **3.882.140**.

Alegaciones de Telefónica a la propuesta de IPV de 13 febrero 2020

En sus alegaciones de 13 de marzo de 2020 a la propuesta de informe parcial de vigilancia de 13 de febrero de 2020, Telefónica sigue estimando injustificada la inclusión

de las líneas de clientes de “autoconsumo” como abonados computables a la TV de pago bajo los criterios del 75% de los compromisos y alega más extensamente en tal sentido.

La propia Telefónica al referirse a los abonados a la TV de pago bajo el criterio del 75% señala, no obstante, que los compromisos identifican literalmente en el Anexo 1 ‘*el conjunto de abonados de televisión de pago que Telefónica [...] tenga[n] en ese mismo día*’ (en alusión al número de abonados en la fecha de referencia).

En la resolución de 4 de mayo de 2017 se indica que “... *los tres criterios de reparto del coste mínimo garantizado buscan graduar la potencialidad que tiene cada operador para comercializar los canales de la oferta mayorista a clientes finales. El criterio del 75%, el que mayor peso tiene, es el que refleja mayor potencialidad de captación de clientes para los canales de la oferta mayorista de Telefónica, en la medida que en este caso el operador no debe hacer ninguna actuación adicional en el domicilio del abonado, ni le debe asignar claves específicas, para permitir que éste acceda a los canales de fútbol de la oferta mayorista.*”

Pues bien, en el caso de los clientes que Telefónica considera como autoconsumo, estos ya disponen de canales de la oferta mayorista que disfrutan para sus propias necesidades como clientes por lo que, no solo son clientes potenciales, sino que son ya clientes reales.

Telefónica alega que las líneas denominadas “autoconsumo” tampoco se ajustan a las condiciones contractuales de Movistar+ (en referencia al cliente doméstico) ya que,

- (i) *el cliente se compromete a utilizar el servicio solo para uso doméstico* (condición 2.4.1);
- (ii) *al cliente se le presta un servicio de atención al cliente* (condición 4), mientras que los clientes de autoconsumo no reciben una atención comercial ni técnica con las características especificadas en las Condiciones Generales del Servicio Movistar+;
- (iii) *como contraprestación por el servicio el cliente vendrá obligado a satisfacer el precio* (condición 5.1.1 Precio);
- (iv) *el cliente se compromete a utilizar el servicio sólo para uso doméstico y accesible única y exclusivamente desde la red de área local (LAN) del hogar quedando expresamente prohibido la exhibición de contenidos en locales públicos o para colectividades* (condición 5.3.1 Uso Correcto de los servicios y limitaciones);
- (v) *Queda expresamente prohibida la exhibición del Servicio Movistar+ en locales públicos o para colectividades* (condición 13).

Telefónica concluye que “*De todo ello se desprende que, la prestación y el disfrute del servicio Movistar+ queda expresamente limitado al uso doméstico, y exige una contraprestación económica por parte del cliente.*”

Reitera Telefónica que “*las líneas “autoconsumo” no son objeto de comercialización, en tanto que, en primer lugar, son líneas dadas de alta con el CIF de Telefónica de España, S.A.U. para un uso muy específico que nada tiene que ver con el uso doméstico. En*

segundo lugar, ninguna de las 3.527 líneas identificadas como “autoconsumo” están asociadas a un producto del segmento Horecas. Y, por último, no existe pago alguno como contraprestación por el servicio prestado. Por todo ello, podemos concluir que las Condiciones Generales del Servicio Movistar + excluyen las tiendas, los centros de trabajo y los laboratorios de pruebas, es decir, las líneas denominadas “autoconsumo”. [Énfasis añadido].”

Confirma Telefónica lo ya argumentado por la DC en la propuesta de IPV al respecto de que estas líneas tienen un fin comercial, pues Telefónica afirma que *“para la propia Telefónica son consideradas como una herramienta de trabajo ya que el uso está destinado a demostraciones tanto en laboratorios como en tiendas y lugares de trabajo.”*

Vuelve Telefónica erróneamente a considerar que *“no son líneas computables a efectos del reparto del CMG, en la medida que no son objeto de un mercado potencial para el resto de los operadores”*, cuando, como ya se indicó en la propuesta de IPV, la potencialidad a la que se refieren los compromisos (como quedó claro en la resolución de 4 de mayo de 2017, ver texto antes referido) es la potencialidad de las propias líneas de Telefónica y de sus clientes en acceder a los canales de la oferta mayorista (y no la captación por otros operadores), algo que estas líneas cumplen con total claridad no ocultada por Telefónica.

Reprocha Telefónica a la DC que *“la CNMC vuelve a retorcer la definición de abonado de televisión de pago extendiendo y modificando el alcance de los compromisos sin justificación alguna”* [énfasis añadido]. Las resoluciones de la Sala de Competencia de la CNMC de 4 de mayo de 2017 y de 11 de junio de 2019 recogen el concepto de abonado a la TV de pago en el contexto de los compromisos, no pudiéndose compartir la interpretación ahora alegada por Telefónica, máxime cuando en las condiciones tipo de su cuarta oferta mayorista (condición 3.2) se incluye el siguiente concepto de lo que son Abonados a la TV de pago a los efectos del criterio del 75% de los compromisos:

“A los efectos aquí previstos se entenderá por Abonados de Televisión de Pago a la totalidad de los registrados por el operador (residencial y, en su caso Horecas cuando el ámbito de la explotación del canal así lo contemple) que reciban de manera efectiva cualquier servicio de televisión y puedan contratar cualquier canal objeto de esta Oferta Mayorista de forma inmediata sin actuación en el domicilio del cliente, con independencia de que conlleve o no un precio o coste asociado directamente a dicho servicio o contenido.” [Énfasis añadido].

Sobre la base de lo que entiende Telefónica por ‘Abonado a la televisión de pago’, en las condiciones tipo de su cuarta oferta mayorista, todos los clientes de autoconsumo están registrados y reciben servicios de televisión de pago que incluyen canales de la Oferta Mayorista, siendo irrelevante si ello conlleva o no un precio explícito asociado directamente al servicio.

Según argumenta Telefónica en sus alegaciones a la propuesta de este IPV, los clientes de autoconsumo, *no se destinan a un uso doméstico, en los términos recogidos en las Condiciones Generales del Servicios Movistar+ y no pertenecen a Horecas*. A tal respecto, la DC está de acuerdo en que no son clientes de Horecas y en que el servicio no se destina a un servicio doméstico (en el sentido de hogar), pero no está de acuerdo

en cuanto a que no deban ser considerados como abonados residenciales bajo el criterio del 75% de los compromisos, pues disfrutaban de una oferta residencial y, en base a ello, deben ser considerados como abonados residenciales a esos efectos. Ello ha quedado claro en la resolución de 11 de junio de 2019 (epígrafe 5.1 relativo a número de abonados a la televisión de pago - criterio del 75%), y puesto de manifiesto en el requerimiento de información que la DC realizó el 20 de septiembre de 2019 al requerir los abonados a la televisión de pago a 1 de mayo de 2018 que Telefónica debía reportar, de la siguiente manera:

“... se ... aportará de forma diferenciada el número de abonados recurrentes a la televisión de pago, incluyendo tanto (i) los clientes del segmento residencial como (ii) aquellos clientes del segmento no-residencial (p.ej. autónomos o pequeñas empresas) que reciban de manera efectiva servicios de televisión de pago de tipo residencial de acuerdo a las definiciones y al contexto de los compromisos.”
(Subrayado añadido).

En cuanto al argumento de Telefónica de que no existe un pago ni transacción económica como contraprestación por el servicio recibido, hay que decir que como se refleja tanto en resoluciones previas como en la condición tipo 3.2 de la oferta mayorista de Telefónica, la consideración de abonado a la TV de pago es independiente de que conlleve o no un precio o coste asociado directamente a dicho servicio o contenido. No obstante, Telefónica es la mejor situada para conocer e indicar los precios internos de transferencia por la provisión del servicio de TV de pago que reciben los clientes de autoconsumo, ya que resulta evidente que incurre en costes para su provisión.

Telefónica insiste en que estas líneas *“para la propia Telefónica son consideradas como una herramienta de trabajo ya que el uso está destinado a demostraciones tanto en laboratorios como en tiendas y lugares de trabajo. Y en ningún caso se les asigna un fin comercial.”* Sin embargo, dichas líneas soportan un servicio de cara al público, para demostraciones, en tiendas, o en lugares de trabajo, y la DC, como ya puso de manifiesto en la propuesta de IPV, interpreta que atienden a fines que van más allá de una simple herramienta interna de trabajo, pues su finalidad clara y evidente es facilitar la captación de clientes mostrando su atractivo, pues de otro modo no estarían en servicio.

Señala asimismo Telefónica en sus alegaciones a la propuesta de IPV que *“En este sentido, es importante destacar que tampoco reciben una atención comercial ni técnica con las características especificadas en las Condiciones Generales del Servicio Movistar+”*. Telefónica no explicita si es que estas líneas no disponen de ninguna atención o soporte de tipo técnico (p.ej. ante problemas que pudieran darse), lo cual resulta difícil de asumir en líneas propias que de alguna forma contribuyen a mejorar la imagen de Telefónica como operador de TV de pago; o bien si es que el servicio de atención y técnico prestado a las mismas es de una mayor calidad o ‘premium’. En cualquier caso, esta cuestión no es relevante para la caracterización de un abonado o cliente a la TV de pago, pues no es mencionada ni en los compromisos ni en la condición tipo 3.2 de la oferta mayorista.

A la vista de todo ello, la DC concluye que Telefónica no ha justificado la exclusión de las líneas de autoconsumo como líneas computables de Abonados a la TV de pago bajo

el criterio del 75% del Anexo 1 de los compromisos y las tendrá en cuenta en la revisión realizada.

6.1.2. Otras comprobaciones sobre el número de abonados a la TV de pago

En respuesta al requerimiento de información de 14 de abril de 2020, Telefónica aporta el número total de productos OTT sin descodificador, activos o no (no computables a los efectos del criterio del 75%), e indica que el número de clientes al producto Fusión Contigo IPTV a fecha 1 de mayo de 2018 era de [Confidencial], estando todos ellos ya computados a efectos del cálculo del CMG bajo el criterio del 75%. En la respuesta de 5 de junio de 2020, Telefónica detalla la procedencia de los abonados a Fusión Contigo IPTV en relación con las denominaciones comerciales incluidas en el Anexo I remitido el 14 de octubre de 2019.

En su respuesta de 4 de octubre de 2019, **Orange** aporta una cifra de abonados que reciben una oferta de televisión de pago residencial a fecha de 1 de mayo de 2018 de 613.266, confirmando que es la misma cifra reportada a Telefónica en julio de 2018.

En la siguiente tabla se indican los valores de abonados residenciales a televisión de pago (criterio 75%) tenidos en cuenta por Telefónica en su cálculo final del CMG de ambos canales de fútbol para la temporada 2018/2019, así como las cifras corregidas para reflejar el número de abonados residenciales a la televisión de pago a 1 de mayo de 2018 tras la revisión (es decir, incluyendo los llamados abonados “de autoconsumo” de Telefónica).

<i>Abonados con oferta residencial a la televisión de pago (criterio 75%) a 1 mayo 2018</i>	Considerados por Telefónica	Valores revisados por la CNMC
Telefónica+DTS	3.878.613	3.882.140
Orange (+Jazztel)	613.266	613.266

Fuente: Elaboración propia a partir datos del expediente VC/0612/14

6.2. Número de accesos de banda ancha fija aptos para televisión de pago (criterio del 20%)

Al igual que para el número de abonados a la televisión de pago, en el caso del número de accesos de banda ancha fija aptos para televisión de pago, el Anexo 1 (apartado 1.1.a) de los compromisos tampoco hace referencia explícita a que los segmentos de accesos aptos a tener en cuenta (para aplicar el criterio del 20% de reparto del coste fijo) deberán estar en coherencia con el ámbito cubierto por los derechos de emisión de los dos canales de fútbol de la cuarta oferta, que se limita a los abonados que reciben una oferta residencial.

La resolución de 11 de junio de 2019 de la CNMC, al igual que para el número de abonados, fijó el mismo criterio para el número de accesos de banda ancha fija aptos para la televisión de pago que ha de ser tenido en cuenta, debiendo igualmente ser coherente con el ámbito de los derechos de emisión del canal ya que, en este caso, el criterio del 20% (como el criterio del 75%), trata de medir la potencialidad de comercialización del canal entre el conjunto de accesos capaces de soportar servicios

dirigidos al segmento residencial de clientes, sin incluir otros accesos sobre los que no es comercialmente posible emitir los canales Partidazo y Liga de Campeones.

En el Anexo I de la información remitida el 14 de octubre de 2019, **Telefónica** aporta los datos de accesos aptos en la fecha de 1 de mayo de 2018 que consideró inicialmente (accesos en el segmento residencial y no-residencial que pueden recibir una oferta residencial) y que teniendo en cuenta las tecnologías FTTH, ADSL (al 69,15%) y VDSL se ha comprobado que suman un total de [Confidencial] accesos aptos que deben ser computados. Este número de accesos aptos es la misma cifra que Telefónica empleó en el reparto inicial de julio de 2018.

En las alegaciones de Telefónica de 13 de marzo de 2020 a la propuesta de IPV, Telefónica afirma estar de acuerdo con la coherencia entre el ámbito de los derechos y el conjunto de accesos que deben ser considerados como aptos a nivel técnico y con potencialidad de recibir comercialmente una oferta de tipo residencial. De igual manera, Telefónica confirma que el factor del 69,15% se trata de una cifra razonable que representa el porcentaje de pares de cobre con tecnologías ADSL aptos para soportar un servicio de televisión de pago (con velocidad mínima garantizada de 6Mbps).

La DC ha contrastado la información aportada por Telefónica el 14 de octubre de 2019 con la información remitida previamente a la CNMC en el expediente de la DTSA OFMIN/DTSA/004/16, referida a la misma fecha (1 de mayo de 2018) y conceptos, y ha comprobado la existencia de diferencias en el número total de líneas de banda ancha fija, siendo más alto el total de la planta BAF reportada a 30 de abril de 2018 a la DTSA que el número total de accesos BAF, incluyendo aptos y no aptos, de la respuesta de Telefónica de 14 de octubre de 2019 (en su Anexo I).

En la respuesta de 7 de mayo de 2020, Telefónica justifica estas diferencias en que la información aportada sobre accesos de banda ancha (criterio del 20%), excluye aquellas tecnologías no aptas para el soporte de la TV de pago. Se comprueba que se han excluido determinadas tecnologías (p.ej. LMDS, WiMax, o banda ancha fija soportada sobre red móvil).

Orange comunicó a Telefónica el número de accesos de banda ancha fija aptos para televisión de pago referidos a la fecha de 1 de mayo de 2018 en las tecnologías FTTH, ADSL (al 69,15%) y VDSL, ascendiendo a un total agregado de [Confidencial] accesos aptos. En los datos aportados de 14 de octubre de 2019, Telefónica emplea la misma cifra para Orange.

La DC identificó que Orange disponía de accesos por cable coaxial (tecnología híbrida fibra-coaxial, HFC) que no habían sido expresamente incluidos en la respuesta de Orange de 4 de octubre de 2019 de acuerdo al desglose por tecnologías del requerimiento de 20 de septiembre de 2019, por lo que se realizó a Orange un requerimiento adicional de aclaraciones con fecha 10 de octubre de 2019. En la respuesta de 17 de octubre de 2019, Orange aporta el número de accesos de banda ancha fija comercializados sobre tecnología HFC en las fechas de 1 de mayo de los años 2017, 2018 y 2019, así como en la fecha de 1 de junio de 2019, y aclara que los accesos HFC han sido sistemáticamente incluidos por Orange en el número de accesos FTTH reportados tanto a Telefónica como a la CNMC, por lo que ya estaban incluidos.

En la respuesta de 4 de octubre de 2019 Orange informa de diferencias con respecto a los datos comunicados en julio de 2018 a Telefónica en cuanto al número de accesos aptos debido a *“que en los datos reportados en aquella ocasión se incluyeron indebidamente los accesos de PYMES y Grandes Cuentas, no cubiertos por ofertas comerciales de tipo residencial. Dichos accesos han sido excluidos en los datos reportados ahora.”* Teniendo en cuenta los nuevos datos, el número de accesos aptos a la televisión de pago que deben ser computados para Orange en todas las tecnologías es de [Confidencial] (frente a los [Confidencial] inicialmente reportados).

Observaciones de Orange en relación al criterio de accesos aptos adoptado

En la respuesta de 24 de marzo de 2020 (al requerimiento de información en el que se le dio traslado de una versión censurada, no-confidencial, de la propuesta de IPV), Orange vuelve a expresar su disconformidad (como ha hecho en el marco de anteriores IPV sobre el CMG de anteriores ofertas) en relación con el criterio ya adoptado en la resolución de 11 de junio de 2019 y reiterado en la resolución de 21 de mayo de 2020 sobre el CMG 2017/2018, de coherencia entre el número de accesos de banda ancha fija considerados aptos para la televisión de pago bajo el criterio del 20% y el ámbito de los derechos de emisión del canal. Orange considera que ni los compromisos ni las condiciones tipo establecen tal diferenciación y que el número de accesos aptos a tener en cuenta debería incluir a todos ellos, tanto los accesos aptos que pueden recibir comercialmente la oferta residencial, como también aquellos otros que están excluidos de dicha oferta residencial por lo que, a juicio de Orange, la resolución de 11 de junio de 2019 introduce un criterio inconsistente y que modifica lo previsto en los compromisos y en la propia oferta mayorista.

Según Orange, *“El pretexto de asimilación para los accesos de banda ancha fija con el criterio adoptado para los accesos de televisión no tiene cabida pues los accesos de televisión son de ámbito eminentemente residencial/Soho, incluyendo HORECAs, pero no de ámbito empresarial. En este sentido, la consistencia con los derechos de emisión, que a partir de la segunda oferta excluyen HORECAs, no debería deducir los accesos de empresas, ya que éstas no son usuarias de televisión en general, ni en el ámbito residencial ni en el de HORECAs y en ningún momento se previó su exclusión a la hora de fijar los Compromisos. La exclusión de los accesos de empresas modifica, por tanto, los Compromisos, que incluyeron la totalidad de los accesos de banda ancha fija sin considerar criterios de consistencia con los derechos de emisión, residencial u HORECAs, que en ningún caso son de aplicación al ámbito empresarial que, en general, no demanda y tampoco es susceptible de demandar servicios de televisión.”* (El subrayado ha sido añadido).

Continúa Orange argumentando, *“Por otro lado, además, la diferenciación entre accesos correspondientes a los clientes residenciales y de empresas carece de un criterio transparente y homogéneo en el sector (así, los clientes SOHOs/autónomos pueden ser susceptibles de clasificarse dentro del segmento residencial o de empresas). Concretamente, para el segundo trimestre de 2018, Telefónica reportó 4.365 miles de líneas de banda ancha residencial para los informes trimestrales de la CNMC mientras que en sus resultados trimestrales publica 5.199 miles de líneas de banda ancha residencial.”* Concluye Orange que *“... a efectos del criterio del 20%, deben ser*

contemplados todos los accesos de banda ancha activos de cada operador con independencia de los derechos de emisión en el segmento residencial con o sin HORECAs.”

Al respecto de lo que sostiene Orange, la DC no considera incoherente con los compromisos no tener en cuenta en este caso los accesos de Horecas y los accesos de empresas que, como la propia Orange afirma al respecto de los segundos, no son usuarias de televisión en general, ni en el ámbito residencial ni en el de Horecas. Por lo tanto, lo que resulta más coherente es ajustar el número de accesos aptos a tener en cuenta con el ámbito de emisión de los derechos, pues Orange no justifica -ni puede justificar- por qué razón deberían incluirse para el criterio del 20% accesos que en ningún caso van a tener la potencialidad comercial de contratar una oferta de tipo residencial.

Por otra parte, en relación con las cifras que Telefónica reporta, la DC ha realizado requerimientos de información específicos, pidiendo a Telefónica (y a Orange) que aporte todos los accesos de banda ancha fija con potencialidad de contratar una oferta residencial de televisión de pago, de forma previa a aplicar ningún factor de aptitud para ADSL. Al margen de otras consideraciones que exceden del objetivo de este IPV, las cifras reportadas por Telefónica a este expediente, como Orange podrá comprobar, son coherentes, lo que no impide en todo caso, como se ha puesto de relieve anteriormente, que deban hacerse las comprobaciones adicionales que se consideren necesarias.

En relación con el factor de aptitud aplicado a los pares de cobre con tecnologías ADSL, Orange reitera *“que el porcentaje de pares de cobre en servicio utilizados por Orange susceptibles de garantizar una velocidad mínima de 6 Mbps dista mucho de ser del 69,15%, situándose según última medida disponible en el [Confidencial] % de acuerdo a las caracterizaciones de los pares facilitadas por la propia Telefónica para los accesos activos de mi representada a esa fecha. Dicha menor aptitud encuentra explicación en la mayor longitud media de los bucles accedidos por Orange respecto de la media de la planta de Telefónica. Este asunto es objeto del recurso contencioso administrativo que mi representada interpuso contra la Resolución de Vigilancia dictada por la CNMC en fecha 4 de mayo de 2017, en el seno del expediente VC/0612/14, actualmente en trámite.”*

Respecto a esta cuestión de la aptitud de los pares de cobre con tecnologías ADSL, las resoluciones sobre el CMG de 4 de mayo de 2017 y de 11 de junio de 2019 ya dieron cumplida respuesta a Orange y, como indica este operador, esta cuestión está pendiente de resolución del recurso contencioso-administrativo presentado por Orange contra la primera de las referidas resoluciones.

En la siguiente tabla se indican los valores de accesos de banda ancha fija aptos para la televisión de pago a 1 de mayo de 2018 (criterio 20%) cubiertos por ofertas comerciales de tipo residencial, tenidos en cuenta por Telefónica en su cálculo del CMG de los canales de fútbol Partidazo y Liga de Campeones de la temporada 2018/2019, así como las cifras corregidas por la DC que serán tenidas en cuenta.

Accesos BAF aptos para la televisión de pago (criterio 20%) a 1 mayo 2018 cubiertos por ofertas comerciales de tipo residencial.	Considerados por Telefónica	Valores revisados por la CNMC
Telefónica+DTS	[Confidencial]	[Confidencial]
Orange	[Confidencial]	[Confidencial]

Fuente: Elaboración propia a partir datos del expediente VC/0612/14

6.3. Número de accesos potenciales para la televisión de pago (criterio del 5%)

En su respuesta de 14 de octubre de 2019, Telefónica dice haber tomado como referencia los últimos informes que había publicado el INE, al objeto de considerar la cifra total de hogares de España. Asimismo, para la cifra de accesos potenciales a la televisión de pago aplicable a otros operadores, Telefónica habría utilizado los informes del cuarto trimestre de 2017 publicados por la CNMC.

En cuanto a la cifra total de hogares, se ha comprobado que Telefónica tomó en julio de 2018 un número medio de hogares en España de 18.441.400, que resulta inferior al entonces disponible valor medio publicado por el INE para el año 2017⁴ (de 18.472.800 hogares). Asimismo, el valor medio publicado por el INE para el año 2018⁵ alcanza los 18.535.900 hogares, por lo que la DC lo ha actualizado a este último valor, más ajustado a la fecha de referencia.

Para la cifra de accesos potenciales de banda ancha fija para la televisión de pago, la DC ha tenido en cuenta las cifras de líneas de banda ancha fija reportadas por los propios operadores a la CNMC, desglosadas por operador y tecnologías, y tomando solamente las correspondientes al segmento residencial. Se han tomado los datos del segundo trimestre de 2018 (a 30 junio de 2018) como mejor aproximación a la fecha de referencia de 1 de mayo de 2018. En relación a las tecnologías FTTH, HFC y VDSL, se ha aplicado un factor de accesos aptos para televisión de pago del 100% y para las tecnologías ADSL se ha aplicado el factor 69,15%.

La DC considera que los resultados obtenidos con la revisión realizada son una mejor aproximación que los empleados inicialmente por Telefónica. Estos valores se muestran en la siguiente tabla.

Accesos BAF potenciales aptos para televisión de pago (criterio 5%) a 1 mayo 2018 en el segmento residencial.	Considerados por Telefónica	Valores revisados por la CNMC
Telefónica+DTS	18.441.400	18.535.900
Orange	10.288.994	10.742.201

Fuente: Elaboración propia a partir datos del expediente VC/0612/14

⁴ https://www.ine.es/prensa/ech_2017.pdf

⁵ https://www.ine.es/prensa/ech_2018.pdf

6.4. Coste de los derechos de emisión exclusiva, costes de producción e ingresos por publicidad televisiva del canal Movistar Partidazo

Telefónica tomó como coste por los derechos del canal Partidazo la cifra de 300 millones de euros, que es la reflejada para este contenido en la temporada 2018/2019 en el contrato con la LNFP de 4 de diciembre de 2015.

Como se ha comentado anteriormente, Telefónica estimó en julio de 2018 unos costes de producción comunes para el canal Partidazo en [Confidencial] € que ajustó en la información de 14 de octubre de 2019 a [Confidencial] €.

En cuanto a los ingresos netos del canal no ligados a su comercialización mayorista o minorista, Telefónica estimó en julio de 2018 la cifra de [Confidencial] €, que fueron revisados por Telefónica en los datos de 14 de octubre de 2019 a [Confidencial] € de ingresos netos por publicidad del canal Partidazo. Telefónica ha indicado que en la temporada 2018/2019 no hubo ningún otro ingreso neto del canal no ligado a su comercialización mayorista o minorista, distinto de los ingresos por publicidad.

En las alegaciones a la propuesta de informe parcial de vigilancia de 13 de febrero de 2020, Telefónica muestra de nuevo su disconformidad con el criterio tomado en la resolución de 11 de junio de 2019 respecto a qué ingresos netos por publicidad deben corresponder al canal Partidazo en el contexto del contrato firmado por Telefónica con Mediapro en junio de 2016 de encomienda de la gestión de la publicidad de sus canales de fútbol en las temporadas 2016/2017, 2017/2018 y 2018/2019. Bajo el criterio de Telefónica, los ingresos netos por publicidad serían de [Confidencial] aunque reconoce que, de acuerdo al criterio sentado en la resolución de 11 de junio de 2019, la cifra a tomar en consideración es la de [Confidencial] €.

En consecuencia, la DC tomará los nuevos valores de costes de producción e ingresos por publicidad para el reparto del CMG del canal Partidazo que la propia Telefónica ha revisado en octubre de 2019, respetando el criterio de la resolución de 11 de junio de 2019, sin introducir ninguna modificación.

Costes e ingresos aplicables en el reparto del CMG del canal Partidazo (€)	Considerados en julio de 2018 por Telefónica	Revisados por Telefónica y aceptados por la CNMC
Derechos de emisión exclusiva	[Confidencial]	[Confidencial]
Costes de producción comunes	[Confidencial]	[Confidencial]
Ingresos por publicidad	[Confidencial]	[Confidencial]
Total	[Confidencial]	[Confidencial]

Fuente: Elaboración propia a partir datos del expediente VC/0612/14

6.5. Coste de los derechos de emisión, costes de producción e ingresos por publicidad televisiva del Canal Movistar Liga de Campeones

En cuanto al canal Liga de Campeones, Telefónica estimó en julio de 2018 unos costes por derechos de emisión de [Confidencial] €, que revisó en la información aportada el 14 de octubre de 2019 a la cifra de [Confidencial] € una vez la temporada ya había terminado.

Como se ha puesto de manifiesto en el apartado 4.6.2 anterior, además de los Derechos de la UEFA identificados como ‘*Champions League*’⁶, Telefónica imputa al canal Liga de Campeones por los derechos de ocho competiciones o ligas extranjeras en la temporada 2018/2019. Se analizarán a continuación los costes considerados por Telefónica en su reparto final.

6.5.1 Costes por los derechos de emisión exclusiva de las competiciones UEFA

Telefónica respondió el 20 de diciembre de 2019 a la cuestión tercera (3) del requerimiento de información formulado por la DC el 29 de noviembre de 2019, sobre las razones por las cuales había tomado como costes de adquisición por derechos de emisión por la ‘*Champions League*’ (o Derechos UEFA), la cantidad de [Confidencial] millones de euros, cuando los costes por derechos de emisión de las competiciones UEFA adquiridos a Mediapro en el contrato de 28 de junio de 2018 especifican [Confidencial] como contraprestación por estos derechos en la temporada 2018/2019, la cantidad de 360 millones de euros ([Confidencial] millones de euros menos).

En la misma cláusula quinta del referido contrato se estipula que Telefónica [Confidencial]. En la respuesta de 20 de diciembre de 2019 se observa que Telefónica incorpora al coste por los derechos de emisión, [Confidencial] ingresos por publicidad del canal en la temporada a pagar a Mediapro, esto es, [Confidencial] millones de euros, al ser este valor [Confidencial] de ingresos por publicidad obtenidos por el canal (que fueron de [Confidencial], sin tener en cuenta los ingresos por venta de resúmenes). Telefónica indica lo siguiente: “*La contraprestación por la cesión de los derechos UEFA (definidos como los derechos audiovisuales de las competiciones organizadas por la UEFA: UEFA Champions League, Supercopa de la UEFA y UEFA Europa League) pactada en el contrato de referencia se compone de una parte fija: [Confidencial] y una parte variable referenciada a los ingresos derivados de la comercialización de espacios publicitarios asociados a las competiciones objeto del citado contrato, con un mínimo garantizado de [Confidencial] por temporada...*”.

Propuesta de IPV realizada por la Dirección de Competencia el 13 febrero 2020

En la propuesta de IPV de 13 de febrero de 2020 la DC argumentó que, si bien el contrato con Mediapro estipula claramente un pago de Telefónica por [Confidencial] ingresos por publicidad en la temporada derivados del canal, [Confidencial], en ningún momento este concepto es considerado en el contrato como una ‘parte variable’ asociada a la retribución por los derechos de emisión de competiciones UEFA (y que Telefónica considera en su respuesta como ‘parte fija’). Ambos conceptos en el contrato están claramente diferenciados, aunque los pagos de Telefónica a Mediapro sean de 360 millones de euros por los Derechos UEFA y de [Confidencial] en concepto de ingresos por publicidad en el canal.

El Anexo 1 de los compromisos, en su apartado 1.1.a) sobre el coste mínimo garantizado, especifica que se deberá tener en cuenta *la parte fija del coste de adquisición los*

⁶ El contrato de Telefónica con Mediapro para la adquisición en exclusiva de los derechos de emisión de las competiciones de fútbol europeo de la UEFA incluyen la *UEFA Champions League*, la *UEFA Super Cup*, y la *UEFA Europa League* para las temporadas 2018/2019, 2019/2020 y 2020/2021.

derechos de emisión exclusiva en España y los costes de producción comunes a la oferta mayorista y minorista que se devenguen en cada temporada. A estos costes, se les descuentan los ingresos netos del canal no ligados con su comercialización mayorista o minorista (por publicidad televisiva y otros), ya que estos ingresos reducen el riesgo asumido por Telefónica, tal como se estableció en la resolución de 4 de mayo de 2017, por lo que la DC consideró en la propuesta de IPV que en ningún caso podían ser causa del incremento de dicho riesgo en el sentido de lo especificado en el Anexo 1 (apartado 1.1.a) de los compromisos.

Se seguía argumentando en la propuesta de IPV que aunque Telefónica hubiera comprometido con Mediapro una cantidad [Confidencial] de sus ingresos por publicidad en el canal Liga de Campeones con un mínimo (por defecto) por temporada de [Confidencial], no le confería a ese concepto de ingresos por publicidad la naturaleza de costes de adquisición de los derechos de emisión exclusiva en España, sino tan solo de unos pagos adicionales a los costes por derechos que Telefónica había acordado libremente con Mediapro. La DC no entraba a valorar las razones por las cuales Telefónica y Mediapro alcanzaron tal acuerdo.

Para la DC, los ingresos por publicidad no debían ser considerados en los compromisos, en ningún caso, como un coste por derechos exclusivos de emisión o como un coste por producción del canal que conlleven un aumento del riesgo implicando la necesidad de su recuperación tanto por Telefónica (en primera instancia), y por el resto de operadores contratantes del canal posteriormente (en este caso, solo Orange) a través del reparto del CMG. Antes, al contrario, como se recoge en los propios compromisos y como la CNMC ha venido estableciendo en las resoluciones sobre los repartos del CMG de las tres anteriores ofertas, la DC considera que los ingresos por publicidad son, como su nombre indica, ingresos, y en ningún caso costes, y son un elemento a considerar en la disminución del riesgo que asume inicialmente Telefónica al adquirir los derechos exclusivos sujetos al CMG, como en este caso los Derechos UEFA.

Respecto a la asunción por Telefónica de que los costes fijos por los Derechos UEFA no fueran exclusivamente los correspondientes a los 360 millones de euros (como se recoge en las contraprestaciones del contrato con Mediapro), sino que se vieran incrementados [Confidencial] adicionales por un pago mínimo por ingresos de publicidad del canal acordado libremente por Telefónica hasta la cifra de los [Confidencial] millones de euros, la DC afirmaba en la propuesta de IPV que ello significaba una interpretación incorrecta y pernicioso de los compromisos. Se entendió incorrecta porque los compromisos no permiten considerar otros costes por derechos que no provengan de este concepto; y era pernicioso porque supondría en la práctica convertir un ingreso en un coste, de tal forma que la casi práctica totalidad de los ingresos por publicidad del canal Liga de Campeones ([Confidencial]), se viese reducida a tan solo [Confidencial], puesto que el resto del ingreso de [Confidencial] se habría compensado a través del incremento artificial de unos costes por derechos carentes de la naturaleza de costes y que serían soportados por el resto de operadores (en este caso Orange) en la correspondiente proporción según el reparto del CMG.

Por otra parte, si bien la DC no entraba a valorar las razones que habrían llevado a Telefónica a acordar el referido pago mínimo por publicidad a Mediapro, se apreció

relevante comprobar que en julio de 2018, cuando Telefónica realizó el primer reparto del CMG de este canal Liga de Campeones, estimó como ingresos totales por publicidad en el canal la cifra de [Confidencial] € mientras que, en el acuerdo, acordó abonar a Mediapro el [Confidencial] de todos los ingresos por publicidad en el canal con un mínimo de [Confidencial] millones de euros, lo cual resultaba incoherente teniendo en cuenta que el contrato con Mediapro fue firmado el 28 de junio de 2018, esto es, días antes de la estimación hecha por Telefónica para el reparto del CMG del canal. Es decir, para alcanzar un mínimo de [Confidencial] millones de euros, tanto Telefónica como Mediapro debieron entender que era razonable poder superar los [Confidencial] millones de euros por ingresos de publicidad en el canal, ello considerando la amplia experiencia que acumulan ambos operadores para poder aproximar los potenciales ingresos por publicidad esperables de un canal como el de Liga de Campeones. En definitiva, Telefónica acordó con Mediapro a finales de junio de 2018 (pocos días antes de los repartos del CMG en las rondas con los interesados en el canal, desde mediados de julio de 2018), una contraprestación adicional mínima de ingresos por publicidad de [Confidencial] cuando, menos de un mes después, estimó para el total de ingresos por publicidad⁷ en el canal en toda la temporada la cifra de [Confidencial] millones de euros. Para la DC, en la práctica, ello implicaba la aceptación por Telefónica de que la mayor parte de los ingresos publicitarios del canal ([Confidencial]) iban a ser abonados a Mediapro.

En la propuesta de IPV la DC puso de manifiesto el Hecho Relevante comunicado por Telefónica a la CNMV el 28 de junio de 2018 mediante nota de prensa adjunta⁸ especificando lo siguiente: *“La inversión para la adquisición de los derechos de cada una de las tres próximas temporadas de la UEFA Champions League y la UEFA Europa League es de 360 millones de euros, por el total de derechos que podrán ser revendidos a otros operadores del mercado interesados en este contenido. El acuerdo firmado con la productora incluye la compartición de los ingresos publicitarios de los nuevos canales que se pongan en marcha en las próximas semanas. Estos canales tendrán el sello Movistar.”* En el hecho relevante se atribuye como coste por los derechos (‘la inversión’) la cantidad de 360 millones de euros por cada una de las tres temporadas, mientras el acuerdo *‘incluye la compartición de los ingresos publicitarios...’*. Tal compartición de ingresos publicitarios se concretó finalmente en [Confidencial] para Mediapro y [Confidencial] para Telefónica.

La propuesta de IPV reflejaba que en la respuesta de 23 de enero de 2020 al requerimiento de información realizado el 9 de enero de 2020 a Mediapro, este operador confirmó que Telefónica le había abonado [Confidencial] en concepto de ingresos por publicidad del canal Liga de Campeones en la temporada 2018/2019.

En consecuencia, la DC estimó en la propuesta de IPV que la parte fija del coste de adquisición de derechos de emisión exclusiva de las competiciones de la UEFA que

⁷ Incluyendo otros ingresos esperables, por ejemplo, por resúmenes de los partidos y otros conceptos.

⁸

debía ser tenida en cuenta se debía limitar a los **360.000.000€** estipulados en el contrato con Mediapro de fecha 28 de junio de 2018.

De esta forma, en la propuesta de IPV la DC entendió como incorrecta por parte de Telefónica la interpretación realizada para determinar el importe de los costes de adquisición de los referidos derechos de emisión de las competiciones UEFA, estimando asimismo que dada la idoneidad de ese incremento aparentemente artificioso de los costes de adquisición para impactar en la capacidad de competir de Orange, como operador contratante afectado, la DC anticipaba que tal incremento sería susceptible de ser analizado en el correspondiente expediente al efecto, como un posible incumplimiento de los compromisos de Telefónica, a reserva de sus alegaciones a la propuesta de Informe Parcial de Vigilancia.

Alegaciones de Telefónica a la propuesta de IPV de 13 de febrero de 2020 respecto del coste por los derechos de emisión exclusiva de las competiciones de la UEFA

En la alegación cuarta (apartado 4.1) a la propuesta de IPV de 13 de febrero de 2020, Telefónica realiza una primera observación para indicar que el contrato de 28 de junio de 2018 con Mediapro *“Es esta la primera y única vez en que Telefónica puso a disposición del mercado derechos que no había comprado directamente a su titular original. Esto entraña lógicamente diferencias notables en el proceso de negociación que no pueden escapar a la lectura que se haga de las mismas... Ya no se trata de un simple procedimiento sujeto a las normas de transparencia, igualdad y competencia, en cuyas bases participa e informa la CNMC, sino de un proceso en que las partes negocian y acuerdan cuestiones desde posturas enfrentadas. De forma que, en este caso particular, hay que estar a lo dispuesto en el contrato y, el mismo debe de interpretarse de una manera integral y completa, atendiendo al contexto del momento y de la negociación.”* (El subrayado ha sido añadido).

Telefónica hace énfasis en que la cláusula quinta de dicho contrato (contraprestación) *“se compone de dos elementos sumados e indisociables: una contraprestación por derechos de 360 millones de euros a la que se adiciona como [Confidencial].”* Concluye Telefónica diciendo que *“Esa fue la oferta que hizo TAD, la que aceptó Mediapro, y por ello es la retribución pactada para la temporada 18/19, [Confidencial], y no otra, por la cesión de la licencia objeto del contrato.”*

Telefónica prosigue argumentando que *“Así, ese [...] contemplados en el contrato como mínimo garantizado de los ingresos de publicidad que no forman parte del reparto de ingresos por publicidad recogido en el contrato, no pueden sino considerarse como parte integrante del precio pagado por la licencia del canal porque como tal se negociaron y se acordaron en origen.”* [Énfasis añadido]. Continúa Telefónica alegando que desde el punto de vista contable este tipo de retribución tiene el *“carácter de mayor precio total de la licencia.”* Telefónica entiende que *“la propuesta de informe parcial hace una lectura descontextualizada, y por ello, arbitraria del contrato, desgajando la contraprestación acordada y atribuyendo, en contra lo establecido en el propio contrato, diferencias entre las partidas que no se contienen en el mismo.”*

Cita Telefónica el Anexo 1, apartado 1.1.a) de los compromisos sobre el Coste Mínimo Garantizado:

“Con el fin de compartir el riesgo que asume la entidad resultante en la adquisición de derechos de emisión exclusiva en España de contenidos audiovisuales de terceros de Fútbol, Fórmula 1 o Moto GP del canal ofertado a nivel mayorista, y a la vez evitar generar una exclusión de facto en el acceso al canal por parte de los operadores de televisión de pago más pequeños o nuevos entrantes, la parte fija (independiente del número de abonados finales que contraten el canal) del coste de adquisición de derechos de emisión exclusiva en España de los contenidos audiovisuales de terceros de Fútbol, Fórmula 1 o Moto GP que se incluyen en el canal ofertado, como los costes de producción comunes a la oferta mayorista y minorista que se devenguen en cada temporada de los eventos deportivos incluidos en dicho canal, se repercutirá a los operadores de televisión de pago que adquieran dicho canal.”

En base a dicho literal, afirma Telefónica que *“El compromiso no dice, como pretende la DC en su propuesta, que la entidad resultante sólo puede repercutir el coste de los derechos de emisión, si no que dice que puede repercutir toda la parte fija (esto es la que es independiente del número de abonados) del coste de adquisición de los derechos de emisión, sin especificar qué elementos de coste pueden ser subsumibles en dicho coste.”*

Para Telefónica no hay duda de que *“el precio de la licencia que adquiere TAD⁹ se conforma de dos partes, ambas fijas, una de 360 millones y otra de [Confidencial], y que ambas partes forman el coste de adquisición de derechos de emisión exclusiva y, en términos de los compromisos, computan de cara a valorar el riesgo asumido por la entidad resultante. Sigue Telefónica diciendo que ése es el riesgo que Telefónica tiene que compartir conforme a lo dispuesto en los compromisos.*

Niega Telefónica lo afirmado en la propuesta de IPV respecto a que los [Confidencial] que Telefónica le retribuye a Mediapro en concepto de publicidad del canal no es posible considerarlos conforme a los compromisos como un coste que dé lugar a un aumento del riesgo, cuando, según Telefónica, *“es una cantidad fija” y, “directamente vinculada como contraprestación a la venta de la licencia para explotar los derechos de la UEFA”.*

Niega también Telefónica que los compromisos, en lo que se refiere al CMG, contemplen los ingresos de publicidad como un elemento a considerar en la disminución del riesgo que asume Telefónica al adquirir los derechos exclusivos de la UEFA, en línea con los recursos presentados por Telefónica a las resoluciones de la CNMC de 4 de mayo de 2017 y de 11 de junio de 2019.

Considera Telefónica *“a diferencia de lo sostenido por la DC en el párrafo 92 de la Propuesta de 13 de febrero de 2020, que cualquier ingreso que Telefónica pudiera obtener (o no) con un compromiso de entregárselo total o parcialmente (pero siempre con un [Confidencial]) como parte de un precio a un tercero para comprar la licencia para explotar los derechos de la UEFA, pierde naturalmente su carácter de ingreso para*

⁹ Telefónica Audiovisual Digital, S.L.U. (TAD).

Telefónica, y se convierte en un coste para ella, y esa partida, sin duda, viene a conformar parte del riesgo que asume Telefónica a la hora de adquirir la licencia.”

Discrepa por todo ello Telefónica, de que su interpretación en cuanto a la imputación de los [Confidencial] como parte del precio de adquisición de la licencia para explotar los derechos de la UEFA sea incorrecta, como sostiene la DC. Tampoco está de acuerdo Telefónica con que su interpretación haya sido perniciosa para los otros operadores que adquirieron el canal (en este caso, solo Orange), “*porque precisamente ello permitió que ambas compitieran en igualdad conforme a la fórmula de reparto del riesgo establecida en los Compromisos*” pues, de lo contrario, según Telefónica, Orange se habría beneficiado en el reparto de una cifra de coste menor que la soportada por Telefónica. En este sentido, califica la tesis sostenida por la DC de “*perniciosa para Telefónica a la vez que injustamente beneficiosa para Orange.*”

Al respecto de que Telefónica hubiera aceptado a finales de junio de 2018 que la mayor parte de los ingresos publicitarios del canal (el [Confidencial]) iban a ser abonados a Mediapro, Telefónica afirma que, ello “*viene precisamente a confirmar que esa partida de [Confidencial] era un coste necesario que formaba parte del precio por la licencia de los derechos que adquiriría Telefónica y que, como tal, lo asumió Telefónica y lo repercutió vía CMG.*”

Finalmente, sobre el hecho relevante comunicado a la CNMV de 28 de junio de 2018, según Telefónica, “*demuestra y corrobora que el acuerdo de compra incluye tanto la inversión de 360 millones como la compartición de los ingresos publicitarios de los canales. Y claro está, a la luz del contrato, que esa compartición se pactó con [Confidencial] como mínimo para Mediapro.*”

Concluye Telefónica por todo ello, “*que el coste de la licencia que Telefónica computó de cara al reparto del coste mínimo garantizado no fue en ningún caso incorrecta ni perniciosa, si no que era conforme a los Compromisos, correcta y justa para el reparto del riesgo asociado a la compra de esa licencia.*”

Contestación de la Dirección de Competencia a las alegaciones de Telefónica a la propuesta de IPV respecto del coste por los derechos de las competiciones UEFA

En primer lugar, respecto a la observación de Telefónica de que en esta ocasión, por ser la primera vez que Telefónica no adquirió los derechos exclusivos de forma directa del titular original (la UEFA), sino a través de la reventa por parte de Mediapro, la DC debería atender a lo dispuesto en el contrato y hacer del mismo una interpretación integral y completa, la DC no puede estar más de acuerdo con Telefónica, aunque ello es independiente de si adquirió directa o indirectamente los derechos exclusivos, ya que la DC debe ceñirse a las cláusulas y a los elementos concretos reflejados en el propio contrato, sin hacer interpretaciones que no se desprendan de la literalidad del mismo, o que sean interesadas, ya que, de otra forma, tal contrato no atendería a la claridad debida, aspecto especialmente crítico en lo relativo a las contraprestaciones dinerarias.

En este sentido, la DC observa que, si bien la cláusula primera del contrato (‘Objeto del acuerdo’) se refiere solamente a “*La cesión en exclusiva por MEDIAPRO a TAD de una licencia para explotar los Derechos UEFA con el mismo alcance que el concedido a MEDIAPRO por UEFA, y con las limitaciones a las que hace referencia la Cláusula 2 de*

este Acuerdo”, no es menos cierto que la cláusula 5 del contrato (‘Contraprestación’) relaciona, por una parte, una contraprestación por derechos de 360 millones de euros y, por otra parte, un mínimo de [Confidencial] garantizados a Mediapro en concepto de publicidad del canal (que puede ser mayor de superar el [Confidencial] de los ingresos por publicidad dicha cifra). De aquí podría desprenderse que el objeto del contrato persiguiera dos fines distintos; por un lado, retribuir a Mediapro como revendedor de los derechos UEFA y, por otro, garantizar un pago por publicidad cuyo objeto puede malinterpretarse pues, aunque la cantidad garantizada de [Confidencial] por publicidad no puede asimilarse en ningún caso a los derechos de emisión, queda patente en el acuerdo que Telefónica deberá abonar dicha cantidad de forma adicional y así lo ha hecho al menos para la temporada 2018/2019.

De la misma forma, la DC apreció contradicción en el hecho relevante comunicado a la CNMV, pues en él se especifica claramente que el coste por derechos es de 360 millones de euros, mientras que, a renglón seguido, solo se indica que “*El acuerdo firmado con la productora incluye la compartición de los ingresos publicitarios...*” De aquí no cabe concluir en ningún caso sobre la existencia un coste garantizado adicional y su cuantía, al aludir someramente a una compartición de los ingresos publicitarios recaudados en base a esos contenidos, cuando, sin embargo, el acuerdo especifica claramente una cantidad fija en concepto de publicidad que supuso finalmente la mayor parte de ésta ([Confidencial] en la temporada 2018/2019), resultando muy equívoco poder considerar un reparto [Confidencial] como una ‘compartición’.

Del Anexo 1 de los compromisos al establecer el coste mínimo garantizado, se desprende la necesidad de *compartir el riesgo* asumido por Telefónica por la adquisición de los derechos de emisión exclusiva de las competiciones UEFA, con los otros operadores adquirentes de estos derechos a través de la oferta mayorista de canales y, para ello, especifica que *la parte fija de ese coste de adquisición de derechos, se repercutirá a los operadores de televisión de pago que adquieran dicho canal.*

En sus alegaciones de 13 de marzo de 2020, Telefónica considera que el precio de la licencia que adquiere Telefónica consta de dos partes, *ambas fijas*, una de 360 millones y otra de [Confidencial], y que “*ambas partes forman el coste de adquisición de derechos de emisión exclusiva*” y que “*ése es el riesgo que Telefónica tiene que compartir conforme a lo dispuesto en los compromisos.*”

A este respecto la DC, si bien no puede admitir que el pago comprometido por ingresos de publicidad de [Confidencial] sea un pago por los derechos, ya que ello no se desprende del acuerdo con Mediapro ni del hecho relevante remitido a la CNMV el 28 de junio de 2018, no puede tampoco negar el compromiso de Telefónica con Mediapro a dicho pago, de forma garantizada y como un mínimo, en cada una de las tres temporadas, lo que se produce en el marco del mismo acuerdo cuyo único objeto es la cesión en exclusiva de los derechos de la UEFA, por lo que este pago de [Confidencial] quedaría vinculado, como cantidad fija, al pago de 360 millones de euros por los derechos. En este sentido, Telefónica asume como riesgo el pago cierto de [Confidencial] millones, de los que una parte es en concepto de derechos y, otra, en un concepto vinculado a éste, por lo que la parte fija a compartir por la adquisición de los derechos

de emisión exclusiva de las competiciones UEFA para el coste mínimo garantizado es la suma de ambas.

Aunque Telefónica siga negando que en lo que se refiere al CMG, los compromisos no contemplan los ingresos de publicidad como un elemento de disminución del riesgo que asume Telefónica al adquirir los derechos exclusivos de la UEFA, al margen de que esta cuestión esté recurrida por Telefónica ante la Audiencia Nacional, la CNMC ha establecido en sus resoluciones sobre el CMG de 4 de mayo de 2017 y de 11 de junio de 2019 que tales ingresos suponen una clara disminución del riesgo, como lo reflejan los propios compromisos en el Anexo 1, apartado 1.1.b) al definir cómo debe realizarse el cálculo del CPA de los canales sujetos al CMG así como, de forma similar, en el apartado 1.2 del mismo Anexo 1 de los compromisos en relación con el CPA del resto de canales de la oferta mayorista, especificando para ambos casos que los ingresos por publicidad deberán descontarse del resto de los costes. Se reproducen seguidamente los correspondientes párrafos del Anexo 1, respectivamente, (los subrayados han sido añadidos):

“El Coste Mínimo Garantizado se corresponderá con un número máximo de cuotas de abono mensuales por cliente residencial del canal del operador de servicios de televisión de pago. Para calcular dicho número de cuotas de abono mensuales, se calculará un Coste por Abonado (CPA). El CPA estará orientado a costes y se calculará tomando como referencia el total de costes devengados en cada temporada de los contenidos audiovisuales incluidos en dicho canal mayorista y los costes directamente atribuibles a la edición del canal mayorista (teniendo en cuenta los contenidos efectivamente incluidos y los costes de producción del canal), descontando las estimaciones razonables de ingresos netos de la entidad resultante asociados a dicho canal y no ligados con su comercialización mayorista o minorista (i.e. publicidad televisiva incluida en el canal).”

“El CPA estará orientado a costes y se calculará tomando como referencia el total de costes devengados en el año natural directamente atribuibles a la edición del canal mayorista (teniendo en cuenta los contenidos efectivamente incluidos y los costes de producción del canal), descontando las estimaciones razonables de ingresos netos de la entidad resultante asociados a dicho canal y no ligados con su comercialización mayorista o minorista (i.e. publicidad televisiva incluida en el canal).”

Abundando en ello, resulta contradictorio que para obtener los CPA de otros contenidos incluidos en sus productos con televisión de pago (contenidos o canales ‘no-premium’) y reflejados como costes en los análisis de replicabilidad de los compromisos o en los análisis ex ante, Telefónica siempre haya descontado de los costes por derechos y por producción, los ingresos por publicidad y por otros conceptos, así como por venta de derechos, lo que está profusamente documentado en los respectivos expedientes.

Por lo tanto, la naturaleza de los ingresos por publicidad y por otros conceptos en el canal Liga de Campeones, reducen el riesgo asumido por Telefónica sobre el total de costes (por la parte fija de la adquisición de los derechos de emisión y por los costes de producción comunes a la oferta mayorista y minorista). En consecuencia, la totalidad de los ingresos netos asociados al canal y no ligados con su comercialización mayorista o minorista se deberán descontar del total de costes computables para obtener el coste mínimo garantizado neto a repartir.

Propuesta Subsidiaria de Telefónica en caso de no admitir los [Confidencial] como coste de adquisición por derechos del canal y contestación de la Dirección de Competencia

En el caso de no admitirse como coste de adquisición de los derechos el mínimo de [Confidencial] por publicidad del canal comprometido con Mediapro, Telefónica alega que, subsidiariamente, esta cantidad habría de restarse de los ingresos de publicidad asignados al canal, resultando el efecto agregado neutro para Orange. Afirma Telefónica que “... si, como hace la propuesta, se considera que, al coste de los derechos, no se le puede sumar el mínimo de [Confidencial] por ingresos de publicidad del canal que Telefónica le compromete a Mediapro para obtener la licencia, al menos esa partida debe de ser detrída de los ingresos de publicidad del canal que no va a obtener Telefónica sino Mediapro, conforme a lo pactado en el citado acuerdo de junio de 2018.”

Para apoyar esta petición, Telefónica vuelve a negar en el apartado 4.2 de las alegaciones a la propuesta de IPV que los ingresos por publicidad supongan una disminución del riesgo por los costes que debe asumir, aspecto que, como se ha comentado ya antes, ha quedado sobradamente justificado y establecido en las resoluciones de la CNMC sobre los CMG de anteriores temporadas y que, en todo caso, está pendiente de sentencia de los recursos presentados por Telefónica ante la Audiencia Nacional.

Más allá de todo ello, Telefónica considera en las alegaciones de 13 de marzo de 2020 que los ingresos netos por publicidad de [Confidencial] reportados en el Anexo III su respuesta de 14 de octubre de 2019, no son “netos” de acuerdo a los compromisos, sino que son “brutos”, al afirmar lo siguiente: “*En definitiva, los compromisos dicen en el apartado relativo al cálculo del CPA –aplicado por CNMC de manera análoga al cálculo del CMG- que habrá que descontar “las estimaciones razonables de ingresos netos de la entidad resultante asociados a dicho canal y no ligados a la comercialización mayorista o minorista (i.e. publicidad televisiva incluida en el canal)” y la DC en su propuesta ha considerado como dato los ingresos brutos, sin descontar la parte de coste que por contrato Telefónica había tenido que abonar a Mediapro y que Mediapro ha recibido de Telefónica.*” [Énfasis añadido].

Ello supone una clara contradicción no sólo con la información aportada el 14 de octubre de 2019 una vez terminada la temporada, que se reproduce más abajo, sino también con la estimación que hizo la propia Telefónica en julio de 2018 al considerar los ingresos netos por publicidad y otros conceptos, que ascendieron a [Confidencial] €. Como se puede observar en la siguiente tabla del Anexo III antes referido, Telefónica consideró como ingresos brutos por publicidad televisiva la cantidad de [Confidencial] que, una vez descontadas las extraprimas, dan como ingresos netos por publicidad [Confidencial]. Además, Telefónica obtuvo otros ingresos por resúmenes e imágenes por [Confidencial]. En total, ello da como resultado unos ingresos netos por publicidad y otros conceptos de [Confidencial] €.

[Confidencial]

Lo que Telefónica pretende con su propuesta subsidiaria es que la DC acepte como ingresos brutos lo que la propia Telefónica ya consideró en julio de 2018 y en octubre de 2019 como ingresos netos, trayendo los [Confidencial] de los [Confidencial] € por el

total de ingresos, esto es, tomar como ingresos netos totales solamente [Confidencial] € (resultado de disminuir los [Confidencial] € en [Confidencial] €). La propuesta de Telefónica resulta contraria a los compromisos y es además inaceptable, puesto que las cifras aportadas ya eran ingresos netos y en su totalidad reducen el riesgo asumido por Telefónica, con independencia del fin que Telefónica otorgue posteriormente a dichos ingresos.

Es decir, Telefónica propone que bien mediante (i) la consideración de los [Confidencial] como contraprestación mínima por publicidad del canal a Mediapro como coste por derechos o, bien mediante su (ii) eliminación como ingresos netos por publicidad (detrayendo la misma cifra de lo que ya eran costes netos), el efecto sería exactamente el mismo, es decir, los costes netos totales a repartir en el CMG del canal Liga de Campeones se verían incrementados en [Confidencial] adicionales por el efecto de una u otra acción. Concluye así Telefónica: *“El efecto final, en cualquiera de los dos escenarios, resulta neutro en cuanto a las cantidades cobradas a Orange, lo cual demuestra que, el reparto hecho por Telefónica de los CMG fue el correcto y que ambos operadores han competido en perfecta igualdad. A la vista de lo cual, negamos categóricamente la pertinencia y la necesidad de ningún análisis ulterior de estos hechos en el marco de un procedimiento por incumplimiento de los compromisos como se sugiere en el párrafo 98 de la propuesta.”*

Como se puso de manifiesto anteriormente, la DC reconoce que en el contrato de Telefónica con Mediapro de 28 de junio de 2018, el pago fijo garantizado por [Confidencial] millones de euros queda vinculado al pago específico por los derechos de emisión de las competiciones UEFA de 360 millones de euros, por lo que la cantidad total de [Confidencial] millones de euros será considerada parte fija del coste de adquisición de derechos. Por otra parte, no resultan aceptables las alegaciones de Telefónica respecto al reconocimiento, de manera subsidiaria, de unos menores ingresos netos y, en base a lo expuesto, la DC considerará la totalidad de los ingresos netos por publicidad y otros ingresos por el total de [Confidencial] € como cantidad reductora del riesgo asumido a los efectos de calcular el coste neto total para el reparto del coste mínimo garantizado del canal Liga de Campeones 2018/2019.

6.5.2. Costes por los derechos de emisión de otras competiciones extranjeras

Además de las competiciones de la UEFA, el canal Liga de Campeones incluye otras competiciones o ligas extranjeras en la temporada 2018/2019, para las que Telefónica ha realizado determinadas imputaciones por derechos en el canal, como se refleja en el Anexo III de la respuesta de 14 de octubre de 2019, en su tabla relativa al detalle de los costes por derechos tenidos en cuenta finalmente por Telefónica y que se reproduce solo con los datos para estas competiciones en la siguiente tabla.

[Confidencial]

En la respuesta de 20 de diciembre de 2019, Telefónica describe los criterios de la metodología utilizada en la imputación de los costes por derechos al canal Movistar Liga de Campeones para las competiciones extranjeras incluidas. Así, para (i) *aquellas competiciones que se emiten en directo e íntegramente en el canal Movistar Liga de Campeones, se imputa el 100 % del coste al canal;* y para (ii) *aquellas competiciones*

que se emiten en directo en el canal Movistar Liga de Campeones y en otros canales, el porcentaje de imputación al canal mayorista depende del número de partidos y de la relevancia de los mismos, teniendo en consideración la categoría de los equipos y las audiencias en la plataforma Movistar+. Telefónica aporta también copia de los contratos de adquisición de derechos de emisión de todas estas competiciones extranjeras (adicionales a la “Champions League/Derechos UEFA”).

De acuerdo a la metodología, Telefónica imputa en el canal Liga de Campeones el 100% de los derechos de la ‘Superliga China’, el ‘Fútbol Australiano’, la ‘Copa Alemana’ y la ‘UEFA Youth League’ (esta última no está incluida en los Derechos UEFA antes analizados).

En el caso de la ‘Copa Libertadores + Liga y Copa brasileñas’ Telefónica *imputa al Canal Movistar Liga de Campeones el [Confidencial] del coste de adquisición de los derechos, en base al número de partidos emitidos en directo en el canal [Confidencial]*.

Para los contenidos de las competiciones ‘Premier League’, ‘Bundesliga’, y ‘Liga Francesa e Italiana’, dado que todos estos contenidos son incluidos en el canal ‘Movistar Fútbol’ de Horecas, Telefónica asigna un porcentaje del [Confidencial] de los costes totales por derechos a este canal, mientras que el restante [Confidencial] de costes es repartido entre los canales residenciales en los cuales se emite el contenido, en función de las emisiones en directo ponderadas por la categoría establecida de los partidos emitidos.

Sobre la imputación del [Confidencial] de los derechos de ligas europeas al canal de Horecas en la Propuesta de IPV realizada por la Dirección de Competencia el 13 febrero 2020

Del total del coste por derechos en la temporada 2018/2019 de las cuatro ligas europeas (británica, alemana, italiana y francesa) Telefónica detrae un [Confidencial] para imputarlo al canal de Horecas. En la respuesta de 20 de diciembre de 2019 Telefónica justifica esta asignación por la proporción del número de clientes del segmento no-residencial frente al número de clientes totales (residenciales y no-residenciales): “*en base a la proporción de la planta de abonados de ambos mercados, se atribuye al segmento HORECAS un [Confidencial] del coste, es decir, al canal Movistar Fútbol.*”

La DC consideró en la propuesta de IPV de 13 de febrero de 2020 que el factor empleado por Telefónica para repartir los costes por derechos de emisión (o *driver* de asignación) no era apropiado, ya que equipara comercialmente a un cliente residencial con clientes del segmento Horecas y de Colectividades como son bares, restaurantes, hoteles, locales de apuestas, hospitales, etc.

A juicio de la DC el factor de reparto o *driver* que resulta más adecuado en este caso, es el peso que tuvieron los costes por derechos de las competiciones de fútbol para el segmento Horecas respecto del total de costes por derechos de estas competiciones para ambos segmentos de clientes (residencial y no-residencial). En base a ello, la DC tuvo en consideración los costes por derechos que Telefónica había sufragado en las temporadas 2016/2017, 2017/2018 y 2018/2019, calculando el peso relativo de los derechos Horecas sobre el total, como se muestra en la tabla más abajo.

Los porcentajes calculados arrojan un promedio del [Confidencial] % de los costes de los derechos Horecas respecto del total en las tres últimas temporadas y, en el caso de la temporada 2018/2019, el porcentaje de los costes Horecas supone el [Confidencial]. Por consiguiente, la DC propuso tomar este factor de reparto del [Confidencial] como el más conservador para asignar a Horecas la parte proporcional del total de costes por derechos de las cuatro ligas europeas referidas en la temporada 2018/2019.

[Confidencial]

En cuanto a los criterios empleados por Telefónica para repartir el resto de los costes por derechos de estas cuatro ligas europeas (excluyendo la asignación a Horecas) entre los canales residenciales en función de las emisiones en directo y su ponderación por la importancia de los partidos emitidos, la DC no propuso hacer ningún ajuste adicional. De acuerdo a ello, en la siguiente tabla se describen los cálculos realizados dando un peso al coste de los derechos del canal en Horecas del [Confidencial] y manteniendo el resto de criterios.

[Confidencial]

Los resultados arrojaron reducciones sobre la atribución de costes realizada por Telefónica en el canal Liga de Campeones, que tras el ajuste resultan en unos costes para la 'Premier League' de [Confidencial]; para la 'Bundesliga' de [Confidencial]; y para las ligas 'Italiana y Francesa' de [Confidencial] €. En total, ello supone una reducción de [Confidencial].

Alegaciones de Telefónica a la propuesta de IPV de 13 de febrero de 2020 respecto del coste por los derechos de las ligas británica, alemana, italiana y francesa

En las alegaciones de Telefónica a la propuesta de IPV (de 13 de marzo de 2020) incluidas en su apartado 4.3, Telefónica rechaza el factor de reparto (*driver*) del [Confidencial] para asignar a Horecas la parte proporcional del total de costes por derechos de las cuatro ligas europeas que han sido incluidas en la temporada 2018/2019 en el canal Liga de Campeones, junto con las competiciones UEFA y con otras competiciones internacionales.

Sin embargo, en relación al criterio de imputar al canal Horecas un [Confidencial] del coste de los derechos de las cuatro ligas, Telefónica lo considera "*como mejor criterio de reparto de costes entre los canales del segmento residencial y del segmento Horecas, ... en la medida que no se establece, en el marco de los Compromisos, ningún criterio específico al respecto, siendo, por tanto, este criterio tan válido como cualquier otro.*" [Énfasis añadido]. En este sentido continúa diciendo Telefónica que, si bien la propuesta de IPV no considera adecuado el criterio del [Confidencial], el otro criterio que emplea la DC es "*tan subjetivo u objetivo como puede ser el aplicado por la propia Telefónica*". [Énfasis añadidos].

Apunta Telefónica que ninguna de las ligas británica, alemana, italiana o francesa son contenidos calificados de "premium" conforme al compromiso 2.9.d), mientras que el factor de reparto calculado por la DC ha tomado en consideración, sin embargo, costes por los derechos de canales premium. Telefónica afirma que "*Es claro que la capacidad de atraer clientes en un bar, cafetería u hotel por emitir cualquiera de estas*

competiciones es insignificante si la comparamos con el potencial del resto de la Liga o de la Liga de Campeones o la UEFA. Por lo tanto, la referencia tomada por CNMC multiplica de manera manifiestamente errónea el valor del canal en Horecas respecto de estas competiciones, detrayéndoselo del valor en el segmento residencial donde si bien el valor de estos contenidos también es bajo, al menos es accionable respecto de algunos hogares que son habitados por extranjeros o aficionados concretos a equipos extranjeros.” [Énfasis añadidos].

Abunda Telefónica en la línea de la insignificancia de las cuatro ligas europeas en los productos Horecas, que “*se puede entender fácilmente que, por la implantación local que puedan tener los equipos de segunda división en algunos territorios, la Liga 123 sea un contenido más atractivo por parte del segmento Horecas del que lo pueden ser las ligas británica, alemana, italiana o francesa que, si acaso, tendrán alguna mínima difusión en algunos bares concretos de zonas habitadas por amplios colectivos de locales de aquellos países.*” Añade asimismo Telefónica que “*por coincidencia en días y en horarios entre los partidos de las ligas extranjeras y los de la Liga española, la emisión de los de aquellos en el segmento Horecas, se haría en perjuicio de estos, lo cual es una decisión económicamente irracional, y evidencia nuevamente que el valor de estas competiciones en este segmento es marginal y residual, y por tanto, resulta adecuada la proporción del precio que Telefónica le ha asignado.*” [Énfasis añadido].

En conclusión, Telefónica no comparte el factor de reparto considerado por la DC al aumentar la valoración de los derechos para el segmento de Horecas hasta casi 2 millones de euros, cifra que considera irracional para los contenidos de las cuatro ligas europeas referidas en este segmento no-residencial y, según Telefónica, “*atribuyéndole el mismo valor proporcional que para un bar puede tener el Partidazo de cada jornada.*”

Contestación a las alegaciones de Telefónica y a las observaciones de Orange sobre el reparto del coste por los derechos de emisión exclusiva de las cuatro ligas de fútbol europeas entre los segmentos residencial y no-residencial

En las alegaciones de 13 de marzo de 2020 a la propuesta de IPV, Telefónica considera igual de válido emplear su criterio de asignar un [Confidencial] del total del coste por los derechos exclusivos de las ligas de fútbol británica, alemana, italiana y francesa al canal Horecas, que el criterio propuesto por la DC elevando dicho porcentaje hasta el [Confidencial].

Sin embargo, resulta evidente que el resultado atribuido a los costes por derechos para estas cuatro competiciones en la temporada 2018/2019, tras detraer la parte estimada para el canal Horecas, es muy distinto con una valoración u otra puesto que, de un total de [Confidencial], Telefónica detrajo [Confidencial] bajo el criterio del [Confidencial], mientras que aplicando el criterio del [Confidencial] de la DC, la cifra descontada para Horecas y que supone un menor coste a repartir en el CMG del canal Liga de Campeones es de [Confidencial], lo que supone una diferencia sustancial.

Por su parte, Orange considera adecuado tomar las competiciones nacionales como referencia para calcular el factor de reparto a cada segmento de clientes, aunque para Orange éste debe ser ajustado ya que mientras la demanda de Horecas permanece estable, en el segmento residencial, en su caso, la demanda de los ‘*abonados a la*

Champions' es menor que para las ligas nacionales, por lo que el ajuste supondría incrementar el factor de reparto promedio del [Confidencial] % hasta el [Confidencial].

Asimismo, Orange considera más razonable adoptar el valor promedio de las tres últimas temporadas y no solamente el de la temporada 2018/2019 dado que *“mientras que para los derechos de HORECAs, la asignación de coste a cada temporada ha sido uniforme, en el caso del Partidazo y Liga, los costes asignados han sido crecientes, por lo que la referencia de la temporada 2018/19 sería engañosa al situarse por debajo del factor en el período completo de tres años, que es el realmente comparable.”*

Respecto a las observaciones de Orange, por razones de coherencia, como se detalla más adelante, se ha considerado adecuado tomar en consideración el mismo conjunto de competiciones en cada segmento para no distorsionar la proporcionalidad, tomando como base referencial los costes de los derechos y no las demandas reales o potenciales. Por otra parte, el factor de reparto elegido no solo es el más conservador, en línea con la práctica de las autoridades de competencia, sino que en este caso coincide con el referido a la temporada 2018/2019 sobre la que se analiza el CMG del canal.

Telefónica rechaza el porcentaje del [Confidencial] porque ha sido calculado sobre la base, esencialmente, de contenidos considerados 'premium' en el compromiso 2.9.d) como La Liga, el Partidazo o la Liga de Campeones, mientras que los contenidos de la Premier League, La Bundesliga y las Ligas francesa e italiana, no tienen tal connotación de 'premium' en los compromisos. Sin embargo, lo esencial en cuanto a la atribución de costes para Horecas (respecto del resto de canales), no es si se han tenido en cuenta contenidos premium, sino que el factor de reparto a considerar (o *driver*) sea coherente, objetivo y, por tanto, válido.

Como se puede apreciar en los cálculos realizados por la DC mostrados en una de las anteriores tablas, para calcular el peso o porcentaje relativo de los derechos para el segmento Horecas respecto del total en las temporadas 2016/2017, 2017/2018 y 2018/2019, los costes por derechos para el segmento residencial son coherentes con los costes por derechos del segmento no-residencial (Horecas). Así, en la temporada 2018/2019 objeto del presente IPV y cuyo porcentaje de [Confidencial] se ha tomado como referencia (como criterio conservador, al ser el más bajo), para el coste por los derechos Horecas ([Confidencial]) se han tenido en cuenta los mismos contenidos premium y no premium de La Liga (Liga y Partidazo), de las competiciones UEFA y de la Liga 123 que en el segmento residencial. Es preciso observar que no están incluidos en la cifra de [Confidencial]¹⁰ los costes por derechos atribuibles a Horecas correspondientes a las cuatro ligas europeas aquí referidas, como tampoco y de forma coherente se incluyeron en el cálculo los costes por derechos de estas mismas cuatro ligas europeas (en el canal Liga de Campeones) en el segmento residencial.

¹⁰ Ver apartado 6.1.1 (Precio Mínimo Garantizado) del contrato de Telefónica con Mediapro de 17 de septiembre de 2018 para la cesión en régimen de no exclusividad de los derechos del Canal para su explotación por televisión de pago en el segmento no-residencial (Abonados Comerciales).

El factor de reparto o distribución de costes por derechos que para DC resulta más proporcionado debe basarse en un criterio objetivo sobre los costes que deben corresponder a cada segmento, residencial y no-residencial. El hecho de que los contenidos sean premium o no-premium no es determinante pues es razonable considerar que cualquier tipo de contenido arrastrará una demanda proporcionada similar en cada segmento de clientes, aunque debido a la propia naturaleza del segmento, pero no en base al tipo de contenido. Lo que no es comparable y, por tanto, desacredita la validez del criterio empleado por Telefónica, es equiparar el peso del coste por derechos para un cliente residencial (p.ej. en su domicilio) con el coste para un bar, un hotel o un local de apuestas. Esta equiparación de clientes (residencial y no-residencial) es asimismo contradictoria con las cuotas o costes mensuales por abonado (CPA) -incluso cuando los CPA están orientados a costes- que resultan para estos canales en el segmento residencial, cuando se comparan con los CPA empleados para el segmento Horecas, que son mucho mayores, ello al margen de que además del coste por derechos, para el cálculo de los CPA se tienen en cuenta otros costes (producción) e ingresos (p.ej. publicidad).

Luego el factor de reparto o *driver* empleado deberá reflejar de la manera más objetiva posible la proporcionalidad en el reparto de los costes por derechos a los canales en los segmentos residencial y no-residencial en base a la valoración en el mercado del coste por los derechos de cada contenido en cada segmento, con independencia de si son premium o no premium. La DC ha calculado en este sentido el factor del [Confidencial] para el segmento Horecas sobre la base de los costes por derechos abonados por la propia Telefónica, lo que refleja objetivamente el valor dado en el mercado a los mismos contenidos en función de su emisión en cada segmento de clientes. Sin embargo, equiparar un cliente no-residencial a un cliente residencial no está basado en ningún criterio objetivo, ni Telefónica ha justificado tampoco que asignar un [Confidencial] del importe total por los derechos sea, como afirma, un criterio igual de válido que el empleado por la DC.

Si como Telefónica dice, la capacidad de atraer clientes en un bar, cafetería u hotel por emitir cualquiera de estas competiciones europeas es “insignificante” (como la califica Telefónica) al compararla con el potencial del resto de la Liga o de la Liga de Campeones o la UEFA, de la misma forma será “insignificante” la atracción por estos contenidos en los correspondientes canales en el segmento residencial (de hecho, afirma que *el valor de estos contenidos también es bajo*). Es preciso recordar que Telefónica pagó más de [Confidencial] por los derechos exclusivos de estas competiciones y que para los clientes que no dispongan de productos de televisión de pago con acceso al canal Liga de Campeones (pues en esta temporada es emitido en el segmento residencial solamente por Telefónica y Orange), poder disfrutar de estas competiciones en un local público puede tener un claro atractivo, por lo que la DC no está de acuerdo con que el valor de estas competiciones para Horecas sea *marginal y residual* y, en todo caso, será igualmente tan marginal y residual en el segmento residencial, como la propia Telefónica reconoce.

Telefónica alega realizando apreciaciones subjetivas sobre la demanda potencial, que es comprensible que la Liga de Segunda División (Liga 123) sea en algunos territorios un contenido más atractivo para Horecas que las cuatro competiciones europeas. No

obstante, las cifras pagadas por los respectivos derechos de emisión a nivel nacional desmienten esta apreciación, pues los correspondientes a las cuatro ligas europeas suponen [Confidencial] que los de la Liga 123, ello tomando también en cuenta la proporción que les correspondería sobre los costes de Horecas.

En relación con la última afirmación realizada por Telefónica respecto a que la asignación de casi 2 millones de euros ([Confidencial]) por estas cuatro competiciones a Horecas (de los [Confidencial]) representa otorgar un valor proporcional igual al que para un bar puede tener el Partidazo de cada jornada, ello no parece ser así ya que al aplicar al coste de los derechos Horecas para 2018/2019 de [Confidencial] (para los mismos contenidos de La Liga, Partidazo, competiciones UEFA y Liga 123) una proporción igual al peso que los derechos del Partidazo tendrían para el segmento residencial, [Confidencial], ello resulta en una cifra proporcional del Partidazo sobre el total de Horecas considerado de [Confidencial], lo que dista mucho de los [Confidencial].

En consecuencia, la DC en línea con los principios de los compromisos, considera objetivo y conservador tomar como factor de distribución de costes por derechos de emisión exclusiva de las cuatro ligas de fútbol europeas para el segmento no-residencial (Horecas), el valor de [Confidencial].

En la siguiente tabla se muestran los ajustes realizados en las valoraciones de los costes por derechos de emisión del canal Liga de Campeones, que afectan a la parte fija a compartir por la adquisición de los derechos de emisión exclusiva de las competiciones de la UEFA, y de las cuatro ligas europeas incluidas. En total la parte fija por derechos de emisión a tener en cuenta resulta ser de [Confidencial] €, frente a los [Confidencial] € que Telefónica tuvo en cuenta en su reparto final del CMG del canal.

[Confidencial]

6.5.3. Costes de producción del canal Liga de Campeones

Los costes de producción comunes (producción, edición y personal) del canal Liga de Campeones, Telefónica los estimó en julio de 2018 en [Confidencial] €, y fueron finalmente ajustados a [Confidencial] € por Telefónica una vez terminada la temporada, como se refleja en la información remitida de 14 de octubre de 2019. Estos costes incluyen costes de producción (propriadamente) del canal por [Confidencial]; de edición por [Confidencial]; y de personal propio adicional por [Confidencial].

Ante la información aportada el 14 de octubre de 2019 sobre el detalle de los costes de producción del canal Liga de Campeones 2018/2019, fue necesario pedir aclaración del concepto de “producciones externas” por [Confidencial], que agregaba cerca del [Confidencial] de todos los costes de producción. En la respuesta de 20 de diciembre de 2019, Telefónica indica que contrató con Mediapro la producción del canal Liga de Campeones durante las temporadas 2018/19, 2019/20 y 2021/22 y aporta el contrato firmado de 12 de noviembre de 2018. Dicho contrato con Mediapro se define como una producción del canal “*llave en mano*” e incorpora una contraprestación fija por la producción del canal y una contraprestación variable por partido (Champions League y Europa League). En la respuesta, Telefónica manifiesta que “*le resulta imposible aportar un Excel con el detalle de los costes en los que ha incurrido Telefónica bajo el concepto*

“producciones externas”, en tanto que como hemos expuesto, el importe total asociado a dicho concepto se corresponde con la facturación emitida por Mediapro por la producción del canal conforme al contrato adjunto. El desglose solicitado figura en los anexos presupuestarios que forman parte del contrato.”

Dado que no se había obtenido la clarificación solicitada por la DC del detalle y conceptos que integraban los costes totales de [Confidencial] por la producción externa, mediante requerimiento de información de 9 de enero de 2020 se solicitó a Mediapro que aportase las cantidades facturadas a Telefónica en concepto de costes de producción del canal ‘Movistar Liga de Campeones’ correspondientes a la temporada 2018/2019, con el desglose por conceptos para las distintas contraprestaciones, fijas y variables e incluyendo, en su caso, otros gastos extraordinarios facturados.

En la respuesta de 23 de enero de 2020, Mediapro indica que *“Las cantidades facturadas por Mediapro a Telefónica en concepto de costes de producción del canal ‘Movistar Liga de Campeones’ correspondientes a la temporada 2018/2019 ascienden a un total de [Confidencial] (excluyendo el IVA aplicable), en concepto de contraprestaciones fijas, y [Confidencial] (excluyendo el IVA aplicable), en concepto de contraprestaciones variables.”* Mediapro no da otros detalles ni refleja ningún otro gasto adicional facturado.

Al agregar las contraprestaciones fijas ([Confidencial]) y las contraprestaciones variables ([Confidencial]) facturadas por Mediapro a Telefónica en concepto de producción del canal, resulta un total de [Confidencial], cifra que no coincide con la cantidad de [Confidencial] tenida finalmente en cuenta por Telefónica en concepto de producciones externas, lo que arroja una diferencia de [Confidencial] €.

En consecuencia, la DC tomó en la propuesta de IPV como valor correcto de producciones externas, la cifra remitida por Mediapro, resultando un valor total por costes de producción del canal Liga de Campeones de [Confidencial] (frente a los [Confidencial] considerados por Telefónica). Añadiendo los costes de edición y de personal propio de Telefónica, se obtiene el resultado conjunto de unos costes de producción comunes (producción, edición y personal) de [Confidencial] €.

En las alegaciones de 13 de marzo de 2020, Telefónica no hace ninguna consideración contraria a la propuesta de IPV de 13 de febrero de 2020, acepta que los costes de producción del canal Liga de Campeones a tener en cuenta para el cálculo del CMG deben ser los que se señalan en la propuesta y reitera que *“a Telefónica le resultó imposible aportar el detalle de dicho coste”*.

6.5.4. Ingresos netos por publicidad y resúmenes del canal Liga de Campeones

En cuanto a los ingresos netos no ligados a su comercialización mayorista o minorista, Telefónica estimó para el canal Liga de Campeones en julio de 2018 una cifra de [Confidencial] €, que fue revisada por Telefónica a final de la temporada en los datos de 14 de octubre de 2019 a [Confidencial] €, incluyendo [Confidencial] de ingresos por publicidad del canal y [Confidencial] por venta de resúmenes e imágenes en la temporada 2018/2019.

6.5.5. Resultado de costes e ingresos de la revisión del canal LdC

De acuerdo a la verificación realizada, la DC tomará los valores corregidos de costes por derechos de emisión y costes de producción, junto con los ingresos netos por publicidad y otros conceptos, para obtener el coste total revisado del CMG del canal Liga de Campeones. En la siguiente tabla se muestran los repartos realizados por Telefónica en julio de 2018, una vez finalizada la temporada y los valores revisado por la CNMC, que arrojan importantes diferencias.

Costes e ingresos aplicables en el reparto del CMG del canal LdC (€)	Considerados en julio de 2018 por Telefónica	Considerados finalmente Telefónica	Revisados por la CNMC
Derechos de emisión exclusiva	[Confidencial]	[Confidencial]	[Confidencial]
Costes de producción comunes	[Confidencial]	[Confidencial]	[Confidencial]
Ingresos por publicidad y otros	[Confidencial]	[Confidencial]	[Confidencial]
Total	[Confidencial]	[Confidencial]	[Confidencial]

Fuente: Elaboración propia a partir datos del expediente VC/0612/14

SÉPTIMO. – OTRAS ALEGACIONES DE TELEFÓNICA A LA PROPUESTA DE IPV

En la respuesta de 13 de marzo de 2020 a la propuesta de IPV, Telefónica realiza una primera alegación sobre la supuesta infracción del procedimiento de vigilancia por haber dado traslado a Orange de una versión censurada (no-confidencial) del informe parcial de vigilancia mediante el requerimiento de información de 13 de febrero de 2020, aspecto éste que fue objeto de recurso específico interpuesto por Telefónica con fecha 6 de marzo de 2020 y que ha dado lugar al expediente R/AJ/024/20, pendiente de resolución por parte del Consejo. En el preceptivo informe de 23 de marzo de 2020 de la DC a tal recurso se propone su inadmisión a trámite puesto que el Consejo de la CNMC ha desestimado en cuanto al fondo otros recursos de Telefónica sustancialmente idénticos (R/AJ/165/16, R/AJ/022/18 y R/AJ/006/20) relativos a las revisiones del reparto del CMG de los canales afectados de las tres ofertas mayoristas anteriores. Subsidiariamente, para el caso en el que no se considere que corresponde la inadmisión, se propone desestimar el recurso en la medida que los actos recurridos no han otorgado la condición de interesado a Orange en el expediente VC/0612/14 ni contravienen el procedimiento establecido, y tampoco han desvelado a este operador secretos comerciales de Telefónica, no concurriendo el alegado perjuicio irreparable.

Continúa Telefónica en su alegación primera (apartados 1.2, 1.3 y 1.4), reiterando similares alegaciones a las que ya fueron igualmente respondidas en las resoluciones del Consejo de 4 de mayo de 2017, 11 de junio de 2019 y 21 de mayo de 2020, al respecto de que la CNMC no tiene competencia para, en el marco de un expediente de vigilancia, obligar a los operadores a liquidarse cantidades ni introducir, según Telefónica, modificaciones en la resolución objeto de la vigilancia. Indica aquí Telefónica como novedad, entre los otros aspectos, que la DC reinterpreta el contrato de 28 de junio de 2018¹¹ firmado entre Telefónica y Mediapro por el que obtuvo los derechos exclusivos

¹¹ Telefónica refiere en esta alegación, al parecer por error, que el contrato de 28 de junio de 2018 tiene por objeto la producción del canal premium Movistar Liga de Campeones, cuando existe otro contrato

de emisión de las competiciones de fútbol europeo *UEFA Champions League*, *UEFA Super Cup* y *UEFA Europa League* para las temporadas 2018/2019, 2019/2020 y 2020/2021.

Añade Telefónica que “...la valoración que hace la Dirección de Competencia respecto de la aplicación de, por un lado el contrato firmado entre Telefónica y Mediapro en junio de 2016 que versa sobre la venta de espacios publicitarios de toda la competición de la Liga Nacional de Fútbol para las temporadas 2016/2017, 2017/2018 y, 2018/2019 [contrato de encomienda] y, por otro lado el contrato firmado entre Telefónica y Mediapro con fecha 28 de junio de 2018, que conlleva la modificación de la cifra de los costes, va más allá de sus facultades puesto que incide en las relaciones económicas del interesado con terceros, respecto de acuerdos ajenos al ámbito de los Compromisos”.

De igual forma, Telefónica reitera que la DC estaría realizando una supuesta revisión de facto de los compromisos por aplicar ajustes a los repartos del CMG realizados por Telefónica o por, supuestamente, reinterpretar el método de cálculo del precio de los canales mayoristas sujetos al CMG.

Finalmente, Telefónica alega que las resoluciones sobre el CMG de 4 de mayo de 2017 y de 11 de junio de 2019 no son aún firmes, por lo que se reafirma en lo expuesto en los recursos ante la Audiencia Nacional. Es preciso no obstante resaltar que la Audiencia Nacional denegó por auto de 22 de noviembre de 2018 la suspensión de la ejecutividad de la resolución de 4 de mayo de 2017 solicitada por Telefónica.

Como se ha apuntado anteriormente, la contestación a estas alegaciones es la misma que la dada en las resoluciones previas antes referidas.

OCTAVO. – OBSERVACIONES ADICIONALES DE ORANGE A LA PROPUESTA DE IPV

Adicionalmente a las observaciones realizadas sobre los aspectos específicos contemplados en la versión no-confidencial de la propuesta IPV, de 13 de febrero de 2020, relativa al reparto del coste mínimo garantizado de los canales de fútbol de la cuarta oferta mayorista, Orange realiza observaciones sobre los CPA fijados por Telefónica a los canales Movistar Partidazo y Movistar Liga de Campeones.

Orange hace referencia a la resolución de 11 de junio de 2019 donde allí se señala: “...en la práctica Telefónica no emplea para el cálculo de las franquicias el CPA máximo orientado a costes, sino que aplica un CPA mensual inferior (tal como le permiten los compromisos) para, de esta forma, poder superar los análisis de replicabilidad exigidos en el Anexo 2 de los compromisos, lo cual conlleva a que, en la práctica, el ‘CPA replicable’ dé lugar a un número de cuotas mensuales franquiciadas superior al habitualmente consumido por los operadores en toda la temporada. Por ello, la aplicación del ‘CPA replicable’ no tiene el efecto práctico de aliviar los costes de los operadores, sino que, en definitiva, estos podrían acabar abonando a Telefónica una proporción de

diferente para la producción de dicho canal de fecha 12 de noviembre de 2018, por lo que se ha interpretado que la referencia hecha es al primero de los contratos en base a su fecha.

CMG sin el descuento derivado de los ingresos por publicidad efectivamente obtenidos por Telefónica.”

En tal sentido, Orange pone énfasis en la “*elevadísima*” diferencia entre los CPA aplicados por Telefónica en la cuarta oferta mayorista a ambos canales de fútbol y los CPA orientados a coste, generando unas franquicias muy por encima de cualquier estimación realista de clientes en dichos canales, lo que, según Orange, supone una ventaja abusiva para Telefónica que le habría permitido “*la comercialización de ofertas muy por debajo de un coste razonable, fidelizando su extensa base de clientes y haciéndola crecer de manera desproporcionada, aliviada de coste.*”

Orange solicita así a la CNMC que valore el carácter anticompetitivo de los CPA de los canales Partidazo y Liga de Campeones de la cuarta oferta 2018/2019 y proceda al ajuste de los mismos en el sentido indicado. Orange considera que los ‘CPA replicables’ de los canales Movistar Partidazo y Movistar Liga de Campeones tienen un carácter anticompetitivo que “*debe ser revisado para ajustarlos al número de clientes al principio de la temporada, de tal manera que se valore el crecimiento de Telefónica con CPA variable orientado a costes, conforme a cartera de clientes al comienzo de la temporada, que revierta al conjunto de operadores proporcionalmente a su contribución al CMG.*”

La petición de Orange implica que Telefónica debería fijar los CPA de los canales de fútbol de la cuarta oferta mayorista bajo estricta orientación a costes (con CPA máximos o reales) lo cual, sin embargo, aunque ya está establecido así por principio en los compromisos, como bien conoce Orange, los mismos compromisos incluyen de igual forma una salvaguarda que permite a Telefónica aplicar CPA más bajos para superar los análisis de replicabilidad. Como efecto de la aplicación de los CPA máximos, Orange estaría proponiendo, asimismo, que los pagos derivados de los crecimientos de clientes por la superación de las respectivas franquicias (precio variable) revirtieran en la redistribución final ajustada del CMG de todos los operadores. Según Orange, este efecto de ‘reversión’ del precio variable sobre el CMG estimado inicialmente al haber superado la franquicia (empleando el CPA máximo como CPA variable) y con el que habría contribuido Telefónica, supondría para Orange percibir el [Confidencial] del precio variable derivado del crecimiento de clientes de Telefónica (se entiende que reduciendo su contribución al CMG de los canales).

La DC considera que la solicitud de Orange no puede ser aceptada, pues supondría modificar *de facto* los compromisos, anulando dicha cláusula de salvaguarda. En la resolución de 11 de junio de 2019 la CNMC ya dio respuesta a una alegación similar planteada por Vodafone señalando: “*En lo que respecta a las alegaciones sobre la inadecuación de los CPA teóricos previstos en los compromisos de 14 de abril de 2015, conviene destacar que el IPV no puede poner en cuestión ni separarse de dichos compromisos. En su caso, serán la Audiencia Nacional o el Tribunal Supremo quienes determinen la adecuación de dichos compromisos con lo previsto en la LDC, en el marco de los recursos que han interpuesto diferentes operadores (entre ellos, Vodafone) contra la Resolución de la CNMC de 22 de abril de 2015.*”

NOVENO. - VALORACIÓN DE LA DIRECCIÓN DE COMPETENCIA

A la vista de todo lo anterior, la Dirección de Competencia propone al Consejo de la CNMC que ordene a Telefónica introducir ajustes en los cálculos realizados para determinar el CMG asignado a cada operador en los canales Movistar Partidazo y Movistar Liga de Campeones de la cuarta oferta mayorista de canales de Telefónica, a fin de que estos cálculos sean compatibles con los compromisos de Telefónica de 14 de abril de 2015, que han devenido vinculantes tras la resolución de la CNMC de 22 de abril de 2015 recaída en el expediente C/0612/14, así como con los criterios establecidos en los informes parciales de vigilancia aprobados mediante resoluciones de la CNMC de fechas 4 de mayo de 2017, 11 de junio de 2019 y 21 de mayo de 2020.

Los ajustes que la Dirección de Competencia propone requerir a Telefónica en los cálculos del coste mínimo garantizado que corresponde al único operador contratante de los dos canales de fútbol, se han desarrollado anteriormente y principalmente afectan:

- Al cálculo del criterio de reparto de abonados a la televisión de pago (75%), para tener en cuenta los clientes propios identificados por Telefónica como autoconsumo, así como a la corrección de Orange en el número de accesos aptos a la televisión de pago (criterio del 20%).
- A los costes por derechos de emisión del canal Liga de Campeones, que afectan a las cuatro ligas europeas incluidas.
- A los costes de producción contabilizados para el canal Liga de Campeones respecto del valor considerado finalmente por Telefónica.

El resultado de los ajustes se refleja en el **Anexo 1**.

Como consecuencia de los ajustes que la Dirección de Competencia propone requerir a Telefónica, y a fin de asegurar la aplicación efectiva de los compromisos de 14 de abril de 2015, la Dirección de Competencia entiende que corresponde a Telefónica compensar inmediatamente al operador al que ha cobrado de más por coste mínimo garantizado en los dos canales de fútbol.

Asimismo, la Dirección de Competencia propone al Consejo de la CNMC que ordene a Telefónica tener en cuenta los ajustes reflejados en este informe parcial de vigilancia y en la resolución que se adopte al respecto para el cálculo de futuros costes mínimos garantizados conforme a los compromisos de 14 de abril de 2015.

DÉCIMO. - VALORACIÓN DE LA SALA DE COMPETENCIA DE LA CNMC

En el presente procedimiento, la Sala de Competencia del Consejo debe resolver sobre el cumplimiento por parte de TELEFÓNICA de un punto específico de los compromisos de 14 de abril de 2015, relacionada con la oferta mayorista de canales *premium* propios de Telefónica prevista en el punto 2.9.j) de dichos compromisos y, en particular, en su Anexo 1, respecto a la fijación y distribución por Telefónica del CMG aplicable a los canales de fútbol de su cuarta oferta mayorista (publicada en julio de 2018), para el único operador adquirente de los canales (Orange).

Asimismo, la Sala de Competencia debe pronunciarse sobre si los ajustes que propone la Dirección de Competencia respecto a la fijación y distribución por Telefónica del CMG aplicable a los canales de fútbol de su cuarta oferta mayorista (publicada en julio de 2018), para el único operador adquirente de los canales (Orange) se ajustan a la salvaguarda del cumplimiento de los compromisos de Telefónica de 14 de abril de 2015, así como con los criterios establecidos en los informes parciales de vigilancia aprobados mediante resoluciones de esta CNMC de fecha 4 de mayo de 2017, 11 de junio de 2019 y 21 de mayo de 2020.

El compromiso de la oferta mayorista de canales de TELEFÓNICA dispone en el apartado 2.9.j) que la oferta mayorista de canales propios *premium* de TELEFÓNICA se hará en condiciones equitativas, razonables, objetivas, transparentes y no discriminatorias.

Por lo tanto, tal y como propone la Dirección de Competencia en el referido IPV, no se analizan en esta resolución otras cuestiones relacionadas con la oferta mayorista de canales de TELEFÓNICA o con el resto de compromisos de 14 de abril de 2015 de TELEFÓNICA, cuya vigilancia será objeto de otros informes parciales de vigilancia específicos.

A la vista del pormenorizado y completo análisis desarrollado por la Dirección de Competencia en su actividad de vigilancia, que ha sido expresado en su IPV de 14 de octubre de 2020 y sintetizado en anteriores fundamentos de derecho de la presente resolución, esta Sala considera que se deben introducir los ajustes señalados por el órgano instructor en los cálculos realizados por TELEFÓNICA para determinar el CMG asignado a cada operador en los canales Movistar Partidazo y Movistar Liga de Campeones de la cuarta oferta mayorista de canales de Telefónica. Estos ajustes tienen como objetivo que dichos cálculos sean compatibles con los compromisos de TELEFÓNICA de 14 de abril de 2015, que son vinculantes para la empresa tras la resolución de la CNMC de 22 de abril de 2015, así como con los criterios establecidos en los informes parciales de vigilancia aprobados mediante resoluciones de esta CNMC de fecha 4 de mayo de 2017, 11 de junio de 2019 y 21 de mayo de 2020.

La Sala también coincide con la Dirección de Competencia en la necesidad de una compensación inmediata por parte de TELEFÓNICA al operador al que ha cobrado de más por coste mínimo garantizado en los dos canales de fútbol.

Vistos los preceptos citados y los demás de general aplicación, el Consejo en Sala de Competencia

HA RESUELTO

ÚNICO. - Declarar que se deben introducir los ajustes señalados por la Dirección de Competencia en su informe parcial de vigilancia de 14 de octubre de 2020 en relación a la fijación y distribución por Telefónica del CMG aplicable a los canales de fútbol de su cuarta oferta mayorista, para el único operador adquirente de los canales, en los términos señalados en el fundamento de derecho SEXTO de la presente resolución, con el objeto de que dichos cálculos sean compatibles con los compromisos presentados el 14 de abril

de 2015, recogidos en la resolución del Pleno del Consejo de la CNMC de 22 de abril de 2015 recaída en el expediente C/0612/14 TELEFONICA/DTS.

En tanto estén válidamente vigentes los compromisos de 14 de abril de 2015, tales ajustes deberán ser tenidos en cuenta por TELEFÓNICA para el cálculo de futuros costes mínimos garantizados.

Comuníquese esta resolución a la Dirección de Competencia de la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia y notifíquese a las partes interesadas, haciéndoles saber que la misma pone fin a la vía administrativa y que puede interponer contra ella recurso contencioso-administrativo ante la Audiencia Nacional, en el plazo de dos meses a contar desde el día siguiente al de su notificación.

Anexo 1

Coste Mínimo Garantizado revisado de los canales Partidazo y Liga de Campeones en la temporada 2018/2019							
(€)	Movistar Partidazo			Movistar Liga de Campeones			Ajuste
Operador	Telefónica final	Revisión CNMC	Diferencia	Telefónica final	Revisión CNMC	Diferencia	Diferencia acumulada
Telefónica+DTS	[...]	[...]	>0	[...]	[...]	<0	<0
Orange	[...]	[...]	<0	[...]	[...]	<0	<0