

RESOLUCIÓN DEL CONFLICTO DEL GESTOR DEL MÚLTIPLE INTERPUESTO POR DRACVISIO CONTRA TV GIRONA POR LA DESIGNACIÓN DEL GESTOR DEL MÚLTIPLE DIGITAL EN LA DEMARCACIÓN DE GIRONA TL03GI (PROGRAMA 39)

(CFT/DTSA/045/21)

CONSEJO. SALA DE SUPERVISIÓN REGULATORIA

Presidente

D. Ángel Torres Torres

Consejeros

D. Mariano Bacigalupo Saggese

D. Bernardo Lorenzo Almendros

D. Xabier Ormaetxea Garai

D.^a Pilar Sánchez Núñez

Secretario

D. Miguel Bordiu García-Ovies

En Madrid, a 28 de abril de 2022

De acuerdo con la función establecida en el artículo 6.4 de la Ley 3/2013, de 4 de junio, de creación de la CNMC, la Sala de la Supervisión Regulatoria resuelve:

PÚBLICA

TABLA DE CONTENIDO

I. ANTECEDENTES DE HECHO	4
Primero. Escrito de interposición de conflicto por parte de Dracvisió.....	4
Segundo. Comunicación de inicio del procedimiento a los interesados y requerimiento de información.....	4
Tercero. Contestación de Dracvisió al requerimiento de información	4
Cuarto. Contestación de TV Girona al requerimiento de información.....	4
Quinto. Segundo requerimiento de información a TV Girona	5
Sexto. Contestación al segundo requerimiento de información a TV Girona	5
Séptimo. Requerimientos de información a Dracvisió y Tradia Telecom, S.A. Unipersonal	5
Octavo. Contestación a los requerimientos de información a Dracvisió y Tradia.....	5
Noveno. Tercer requerimiento de información a Dracvisió.....	5
Décimo. Contestación al tercer requerimiento de información a Dracvisió.....	5
Undécimo. Requerimiento de información al Ayuntamiento de Canet d'Adri	6
Duodécimo. Aportación de información por parte de Dracvisió.....	6
Decimotercero. Contestación al requerimiento de información al Ayuntamiento de Canet d'Adri	6
Decimocuarto. Aportación complementaria de información por parte de Dracvisió.....	6
Decimoquinto. Trámite de audiencia	6
Decimosexto. Alegaciones al trámite de audiencia	6
Decimoséptimo. Informe de la Sala de Competencia	7
II. FUNDAMENTOS JURÍDICOS PROCEDIMENTALES.....	7
Primero. Objeto del procedimiento	7
Segundo. Habilitación competencial de la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia y ley aplicable	7
III. FUNDAMENTOS JURÍDICOS MATERIALES	8
Primero. Sobre el conflicto anterior entre Dracvisió y TV Girona.....	8
Segundo. Denuncia de Dracvisió y situación actual en la demarcación.....	10

A. Designación del gestor del múltiple en la reunión de 24 de noviembre de 2020 12	
B. Acuerdo vigente de TV Girona con Tradia	12
C. Relación societaria entre Dracvisió y Retix	13
D. Situación del proyecto técnico	13
E. Instalaciones del emplazamiento de Retix	14
Tercero. Marco regulatorio de la gestión del múltiple	14
Cuarto. Análisis de las cuestiones planteadas	17
A. Designación del gestor del múltiple en la reunión de 24 de noviembre de 2020 17	
B. Contrato vigente de TV Girona con Tradia	18
C. Relación societaria entre Dracvisió y Retix	20
D. Situación del proyecto técnico	21
E. Instalaciones del emplazamiento de Retix	22
Quinto. Valoración y resolución del presente conflicto	25
RESUELVE	28

I. ANTECEDENTES DE HECHO

Primero. Escrito de interposición de conflicto por parte de Dracvisió

Con fecha 8 de marzo de 2021, tuvo entrada en el registro de la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia (CNMC) escrito de DRACVISIÓ, S.L. (Dracvisió) mediante el cual plantea un conflicto contra TELEVISIÓ DE GIRONA, S.L. (TV Girona), por no haber alcanzado un acuerdo para la designación del gestor del múltiple digital en la demarcación de Girona TL03GI (programa 39).

Segundo. Comunicación de inicio del procedimiento a los interesados y requerimiento de información

Mediante sendos escritos de la Directora de Telecomunicaciones y del Sector Audiovisual (Directora de la DTSA) de la CNMC de fecha 18 de marzo de 2021, se comunicó a los interesados, Dracvisió y TV Girona, el inicio de procedimiento administrativo para la resolución del conflicto del gestor del múltiple planteado, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 21.4, párrafo segundo, de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas (LPAC).

Asimismo, se requirió a las partes interesadas, al amparo de lo dispuesto en el artículo 73.1 de la LPAC, que aportaran determinada información, necesaria para la resolución del procedimiento.

Tercero. Contestación de Dracvisió al requerimiento de información

Con fecha 26 de marzo de 2021, tuvo entrada en el registro de la CNMC escrito de Dracvisió por el que daba contestación al requerimiento de información indicado en el Antecedente anterior.

Cuarto. Contestación de TV Girona al requerimiento de información

Con fecha 6 de abril de 2021, tuvo entrada en el registro de la CNMC escrito de TV Girona por el que daba contestación al requerimiento de información indicado en el Antecedente Segundo.

Quinto. Segundo requerimiento de información a TV Girona

Con fecha 30 de abril de 2021, tuvo salida del registro de la CNMC escrito de la Directora de la DTSA por el que se requería determinada información a TV Girona.

Sexto. Contestación al segundo requerimiento de información a TV Girona

Con fecha 14 de mayo de 2021, tuvo entrada en el registro de la CNMC escrito de TV Girona por el que daba contestación al requerimiento de información anterior.

Séptimo. Requerimientos de información a Dracvisió y Tradia Telecom, S.A. Unipersonal

Con fecha 18 de mayo de 2021, tuvieron salida del registro de la CNMC dos escritos de la Directora de la DTSA por los que se requería determinada información a Dracvisió y a Tradia Telecom, S.A. Unipersonal (Tradia).

Octavo. Contestación a los requerimientos de información a Dracvisió y Tradia

Con fecha 28 de mayo de 2021, tuvieron entrada en el registro de la CNMC escritos de Dracvisió y Tradia por los que daban contestación a sus respectivos requerimientos de información del antecedente anterior.

Noveno. Tercer requerimiento de información a Dracvisió

Con fecha 7 de octubre de 2021, tuvo salida del registro de la CNMC escrito de la Directora de la DTSA por el que se requería determinada información a Dracvisió.

Décimo. Contestación al tercer requerimiento de información a Dracvisió

Con fecha 25 de octubre de 2021, tuvo entrada en el registro de la CNMC escrito de Dracvisió por el que daba contestación al requerimiento de información anterior.

Undécimo. Requerimiento de información al Ayuntamiento de Canet d'Adri

Con fecha 25 de noviembre de 2021, tuvo salida del registro de la CNMC escrito de la Directora de la DTSA por el que se requería determinada información al Ayuntamiento de Canet d'Adri.

Duodécimo. Aportación de información por parte de Dracvisió

Con fecha 17 de diciembre de 2021, tuvo entrada en el registro de la CNMC escrito de Dracvisió por el que aportaba nuevas alegaciones relativas a la situación de los miembros del múltiple.

Decimotercero. Contestación al requerimiento de información al Ayuntamiento de Canet d'Adri

Con fecha 30 de diciembre de 2021, tuvo entrada en el registro de la CNMC escrito del Ayuntamiento de Canet d'Adri por el que daba contestación al requerimiento de información.

Decimocuarto. Aportación complementaria de información por parte de Dracvisió

Con fecha 20 de enero de 2022, tuvo entrada en el registro de la CNMC escrito de Dracvisió por el que aportaba información complementaria a lo indicado en su escrito de 17 de diciembre de 2021.

Decimoquinto. Trámite de audiencia

Mediante escritos de 31 de enero de 2022, y de conformidad con lo dispuesto en el artículo 82 de la LPAC, se notificó a Dracvisió y TV Girona el informe elaborado por la DTSA, otorgándoles un plazo de diez días para que efectuaran sus alegaciones y aportaran los documentos que estimaran pertinentes.

Decimosexto. Alegaciones al trámite de audiencia

Con fecha 18 de febrero de 2022, tuvo entrada en el registro de la CNMC escrito de alegaciones de TV Girona al trámite de audiencia.

Tras haberse ampliado el plazo para presentar alegaciones a solicitud de Dracvisió, su escrito tuvo entrada el 21 de febrero de 2022. Posteriormente, con fecha 28 de febrero de 2022, Dracvisió remitió información complementaria a la presentada en su escrito de alegaciones al trámite de audiencia.

Decimoséptimo. Informe de la Sala de Competencia

Al amparo de lo dispuesto en el artículo 21.2 a) de la LCNMC¹, y del artículo 14.2.i) del Estatuto Orgánico de la CNMC², la Sala de Competencia de la CNMC ha emitido informe sin observaciones.

A los anteriores Antecedentes de Hecho les son de aplicación los siguientes:

II. FUNDAMENTOS JURÍDICOS PROCEDIMENTALES

Primero. Objeto del procedimiento

El presente procedimiento tiene por objeto resolver el conflicto interpuesto por Dracvisió frente a TV Girona por no haber alcanzado un acuerdo para la designación del gestor del múltiple digital en la demarcación de Girona TL03GI (programa 39) y del prestador del servicio soporte³ del servicio de TDT local.

Segundo. Habilitación competencial de la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia y ley aplicable

Las competencias de la CNMC para intervenir en este procedimiento resultan de lo dispuesto en la normativa sectorial. En este sentido, el artículo 6 de la LCNMC, señala que este organismo «*supervisará y controlará el correcto funcionamiento de los mercados de comunicaciones electrónicas*», correspondiéndole a estos efectos «*resolver los conflictos en los mercados de comunicaciones electrónicas a los que se refiere el artículo 12.1.a) de la presente Ley*» y «*realizar las funciones atribuidas por la Ley 32/2003, de 3 de noviembre^[4], y su normativa de desarrollo*».

En concreto, el punto 8º del artículo 12.1.a) de la LCNMC establece que la CNMC resolverá los conflictos que sobre la gestión del múltiple digital surjan entre los prestadores de los servicios de comunicación audiovisual.

¹ Ley 3/2013, de 4 de junio, de creación de la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia <https://www.boe.es/eli/es/l/2013/06/04/3/con>

² 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 <https://www.boe.es/buscar/doc.php?id=BOE-A-2013-9212>

³ El servicio soporte consiste en el transporte de la señal de los servicios de comunicación audiovisual para su correcta distribución y difusión en la zona de cobertura correspondiente.

⁴ En la actualidad, la Ley 9/2014, de 9 de mayo, General de Telecomunicaciones.

Asimismo, la LGTel⁵ otorga a la CNMC competencias para intervenir en las relaciones entre operadores y en los conflictos que surjan en los mercados de comunicaciones electrónicas, tal como se prevé en sus artículos 12.5, 15 y 70.2, letras d) y g).

Esta competencia estaba ya atribuida a la CNMC en virtud de la disposición adicional tercera, apartado 3, del Real Decreto de la TDT Local⁶, que establece que:

«3. Sin perjuicio de las competencias que correspondan a las Comunidades Autónomas, la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones arbitrará en los conflictos que puedan surgir entre las entidades que accedan al aprovechamiento de programas dentro de un mismo canal múltiple de televisión digital local en conformidad con lo establecido en la Ley 32/2003, de 3 de noviembre, General de Telecomunicaciones».

Por ello, de conformidad con los preceptos citados y en atención a lo previsto en los artículos 20.1 y 21.2 de la LCNMC, y de conformidad con el artículo 14.1.b) del Estatuto Orgánico de la CNMC, el órgano competente para resolver el presente procedimiento es la Sala de Supervisión Regulatoria de la CNMC.

Por último, este procedimiento, en lo no previsto por la LCNMC y la LGTel, se regirá por lo establecido en la LPAC.

III. FUNDAMENTOS JURÍDICOS MATERIALES

Primero. Sobre el conflicto anterior entre Dracvisió y TV Girona

Para analizar la disputa que ha dado origen al presente procedimiento es preciso partir del siguiente antecedente. Tras la tramitación del correspondiente procedimiento administrativo de conflicto entre Dracvisió y TV Girona, por Resolución de 10 de febrero de 2015, la Sala de Supervisión Regulatoria de la CNMC estimó parcialmente la solicitud de Dracvisió e instó a todos los miembros⁷ del múltiple digital 39 de la demarcación de Girona con referencia TL03GI a que acordasen la gestión del múltiple digital con el operador

⁵ Ley 9/2014, de 9 de mayo, General de Telecomunicaciones <https://www.boe.es/eli/es/l/2014/05/09/9/con>

⁶ Real Decreto 439/2004, de 12 de marzo, por el que se aprueba el Plan Técnico Nacional de la Televisión Digital Local <https://www.boe.es/buscar/doc.php?id=BOE-A-2004-6292>

⁷ Además de los concesionarios privados, Dracvisió y TV Girona, en el múltiple había dos concesionarios públicos: Consorci Teledigital Girona y Consorci Teledigital Banyoles-Porqueres, el primero estaba disuelto y el segundo tenía pendiente formalizar la concesión del espectro en el momento del conflicto, y no estaba emitiendo ningún programa.

Indaleccius Broadcasting, S.L. (Indaleccius), que había presentado la mejor oferta de las analizadas en ese procedimiento (en adelante, Resolución de 10 de febrero de 2015)⁸.

Esta medida estaba condicionada a dos requisitos: (i) que el gestor del múltiple y prestador del servicio soporte dispusiera de la aprobación del proyecto técnico por parte de la Secretaría de Estado de Telecomunicaciones e Infraestructuras Digitales (SETID), dependiente del Ministerio de Asuntos Económicos y Transformación Digital (MAETD) y, por otro lado, (ii) que se produjera la legalización urbanística del emplazamiento de la infraestructura del operador, por parte del Ayuntamiento de Canet d'Adri (Girona).

Con fecha 25 de octubre de 2017, la Audiencia Nacional desestimó el recurso contencioso-administrativo interpuesto por TV Girona contra la Resolución citada de 10 de febrero de 2015 (sentencia de la Audiencia Nacional de 25 de octubre de 2017, PO 01/1087/2015, que es firme en la actualidad).

Con respecto al emplazamiento, Dracvisió ha indicado que *«aún existe un conflicto judicial abierto sobre las condiciones urbanísticas del centro escogido en ese momento»* por lo que el servicio de gestor del múltiple y el servicio soporte del servicio de TDT local es todavía prestado por Tradia para los dos miembros del múltiple digital que prestan servicios en la demarcación de Girona, Dracvisió y TV Girona.

Como ha señalado en el expediente TV Girona, el Tribunal Superior de Justicia (TSJ) de Cataluña, en sentencia de 2 de marzo de 2021⁹, desestimó el recurso de apelación interpuesto por Indaleccius contra la sentencia nº 209, de 13 de septiembre de 2019, del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo de Girona nº 3, por la que se desestimaban sus recursos contra los decretos y resoluciones dictados por la Alcaldía de Canet d'Adri en relación con el emplazamiento. Por esta sentencia, se ha confirmado en consecuencia la no legalización del emplazamiento de Indaleccius, analizado en el conflicto mencionado anteriormente.

⁸ Resolución de 10 de febrero de 2015 por la que se resuelve el conflicto del múltiple digital presentado por Dracvisió, S.L. en relación con la elección del gestor del múltiple digital 39 de la demarcación de Girona (TL03GI) y el prestador del servicio de difusión de televisión digital terrestre local ([CNF/DTSA/446/14](#)).

⁹ Sentencia de 2 de marzo de 2021, de la Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección Tercera del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña en recurso de apelación nº 16/2020, seguido a instancia de la entidad INDALECCIIUS BROADCASTING, S.L, contra el Ayuntamiento de Canet D'Adri, contra la entidad Televisió de Girona SL y Generalitat de Catalunya.

Se plantea ahora un nuevo conflicto de gestión del múltiple digital 39, siendo relevante recordar el precedente indicado, pero debiendo aclararse que Dracvisió propone en este momento a otro gestor del múltiple que prestaría sus servicios sobre otro emplazamiento físico, no afectándole en consecuencia la sentencia del TSJ analizada.

Segundo. Denuncia de Dracvisió y situación actual en la demarcación

Dracvisió ha indicado que no tiene un contrato formalizado por escrito para los servicios de Tradia sino que le abona los servicios de gestión del múltiple y de transporte mensualmente desde el inicio del funcionamiento del canal. Asimismo, ha señalado que no está satisfecho con la calidad del servicio que recibe y considera que soporta una elevada carga económica al no disponer de otra alternativa.

En relación con la calidad del servicio, Dracvisió ha señalado que, a pesar de tener ambos prestadores la misma cobertura por emitirse en el mismo múltiple, la cobertura «*es muy pobre*» en los municipios de la comarca del Pla de l'Estany (comarca hacia la que se dirige su contenido audiovisual principalmente) mientras que los municipios en la comarca del Gironés reciben los canales con mejor nivel de señal. Sin embargo, no ha aportado pruebas de la existencia de estas diferencias de nivel de señal entre los municipios de las dos comarcas que pertenecen a la demarcación de la TDT del presente conflicto.

A raíz de la necesidad de evolucionar las emisiones de televisión a alta definición antes del 1 de enero de 2023¹⁰ y de la situación descrita anteriormente, Dracvisió recabó ofertas para la gestión del múltiple y el servicio soporte (transporte y difusión en alta definición) a Tradia¹¹ y a Retix Telecom, S.L. (Retix)¹², durante el verano del año 2020.

Posteriormente (el 3 de noviembre), Dracvisió convocó a TV Girona para celebrar una reunión ante notario, el 24 de noviembre de 2020, con el fin de tratar los siguientes aspectos:

¹⁰ Tal como se establece en el artículo 7.2 del Real Decreto 391/2019, de 21 de junio, por el que se aprueba el Plan Técnico Nacional de la Televisión Digital Terrestre y se regulan determinados aspectos para la liberación del segundo dividendo digital (Real Decreto 391/2019).

¹¹ Tradia es el operador que actualmente está prestando los servicios a los miembros del múltiple digital de la demarcación de Girona desde su centro de Rocacorba.

¹² Retix es un operador que también tiene un emplazamiento en la montaña de Rocacorba, desde donde presta servicios de difusión a otras empresas.

1. Estructura y coordinación del múltiple con una propuesta de Reglamento interno.
2. Análisis y acuerdos en relación con la gestión del múltiple.
3. Valoración, discusión y acuerdo sobre las propuestas de transporte y difusión de los diferentes canales/programas integrantes en el MUX (el múltiple digital) que se presentasen.

Ese mismo día propuesto para la reunión, Dracvisió recibió un burofax de TV Girona por el que indicaba que no asistiría a la reunión.

Con fecha 15 de diciembre de 2020, Dracvisió remitió burofax a TV Girona mediante el que le informaba que el nuevo gestor del múltiple sería Retix, el cual había sido elegido ante notario, con la única presencia de Dracvisió en la reunión celebrada el 24 de noviembre de 2020. En dicho burofax, le daba el contacto de Retix para que pudiera coordinar el proceso de transición de su señal con el nuevo gestor puesto que la intención era empezar a emitir el 1 de febrero de 2021 desde el emplazamiento de Retix.

Con fecha 21 de diciembre de 2020, mediante burofax, TV Girona notificó a Dracvisió una convocatoria de reunión -para el 19 de enero de 2021-, con el fin de tratar la gestión del múltiple y la designación del gestor.

Con fecha 15 de enero de 2021, Dracvisió informó a Tradia de que empezaría las emisiones el 1 de febrero de 2021 con el nuevo gestor (Retix) y solicitó que cesase las emisiones a las 0:00h del citado día.

En la reunión del 19 de enero de 2021, a la que acudieron ambos operadores de comunicación audiovisual, TV Girona manifestó que no estaba de acuerdo con la elección de Retix como gestor del múltiple y expuso su preferencia por Tradia, con quien tiene un contrato vigente. Por su parte, Dracvisió señaló que el nuevo gestor se eligió en la reunión de 24 de noviembre de 2020 y que la oferta de Retix fue la mejor de entre las presentadas.

Aunque la intención de Dracvisió era iniciar sus emisiones con Retix a partir del 1 de febrero de 2021 -tal y como se lo había comunicado a TV Girona y a Tradia- no pudo empezar las emisiones al no disponer de la aprobación del proyecto técnico por parte de la autoridad competente (SETID). El proyecto técnico no ha sido autorizado por no ser presentado en nombre de todos los titulares del múltiple digital; consta en el expediente la solicitud de la SETID a Retix de la subsanación de determinadas cuestiones del citado proyecto, incluido el citado aspecto.

Dracvisió considera que TV Girona y Tradia no han atendido a sus indicaciones y su actitud genera una situación de bloqueo.

PÚBLICA

A continuación, se enumeran y exponen los aspectos que no han permitido alcanzar un acuerdo entre ambas partes:

A. Designación del gestor del múltiple en la reunión de 24 de noviembre de 2020

TV Girona considera que la reunión del 24 de noviembre de 2020 no tiene ninguna validez por defectos de convocatoria y por la imposibilidad que tuvo de asistencia a la misma. En la reunión de 19 de enero de 2021, TV Girona señaló -consta en el acta posterior a la reunión- que la convocatoria de la reunión del 24 de noviembre coincidía con otra de la Xarxa Audiovisual Local a la que debía asistir el director de TV Girona y que había tenido poco tiempo para analizar la documentación. No obstante, TV Girona no dio ninguna razón para no asistir a la reunión en el burofax enviado el 24 noviembre.

Por su parte, Dracvisió considera que convocó a TV Girona con suficiente antelación (21 días)¹³ y le remitió la documentación a tratar en la reunión con una antelación de cuatro días naturales¹⁴. Y, en opinión de Dracvisió, la elección de Retix es acorde a la normativa aplicable.

Dracvisió recabó dos ofertas para la gestión del múltiple simultáneamente, de Retix y Tradia. Tras su valoración, considera que la oferta de Retix es más ventajosa para los miembros del múltiple, tanto técnica como económicamente. Por su parte, TV Girona no ha evaluado las ofertas puesto que sostiene que ya tiene un contrato con Tradia, el cual no le permite cambiar de gestor.

B. Acuerdo vigente de TV Girona con Tradia

TV Girona ha señalado que firmó contrato con Tradia para los servicios de gestor del múltiple 39 de la demarcación de Girona (TL03GI) y el servicio soporte de difusión a los operadores miembros del mismo múltiple, con fecha 27 de septiembre de 2018, por una duración de cinco años.

En su opinión, esta firma era «(...) *“de facto” la prórroga del servicio que venía prestando Tradia a los dos licenciatarios (...)*». Por este motivo, no informó a Dracvisió de la firma del contrato, dado más aún que la relación contractual de Tradia es de carácter bilateral con cada uno de los dos miembros del múltiple. Asimismo, TV Girona entiende que, tal como firmó con Tradia, también lo hizo

¹³ TV Girona recibió con fecha 3 de noviembre de 2020 el burofax de Dracvisió por el que le convocaba a una reunión el día 24 de noviembre de 2020.

¹⁴ TV Girona recibió con fecha 20 de noviembre de 2020 el burofax de Dracvisió, por el que se le adjuntaba copia de los documentos a tratar en la reunión de 24 de noviembre de 2020.

Dracvisió: «*como también sucedió con Dracvisió que ha seguido cumpliendo sus obligaciones contractuales bilaterales con Tradia sin objeciones ni reparos*».

Por su parte, Dracvisió señala que TV Girona y Tradia tienen un acuerdo unilateral y que no puede resultar perjudicada ni vinculada por un acuerdo en cuya negociación no estuvo presente ni firmó. Asimismo, Dracvisió, en su escrito de 17 de diciembre de 2021, aportó información¹⁵ sobre la publicidad de TV Girona en determinada prensa escrita sobre el inicio de sus emisiones en alta definición en enero de 2022. Posteriormente, Dracvisió confirmó en su escrito de enero de 2022 que estas emisiones en alta definición se habían iniciado.

Tal como se ha indicado anteriormente, Dracvisió no tiene un contrato formalizado por escrito con Tradia sino un acuerdo verbal por el que Tradia le factura mes a mes los servicios prestados. Tradia ha informado de que en 2018 remitió por correo electrónico una oferta a Dracvisió, pero que nunca recibió contestación de esta empresa.

C. Relación societaria entre Dracvisió y Retix

TV Girona señaló, en la reunión de 19 de enero de 2021, que el gerente de Dracvisió y el administrador de Retix son la misma persona y eso podría perjudicarlo.

Dracvisió reconoce que existe una vinculación accionarial con Retix, pero son sociedades diferentes, tanto por su objeto y actividad comercial, como por la constitución de su accionariado. Asimismo, Dracvisió manifiesta que la vinculación societaria no implica, por sí misma, una imposibilidad de contratación y es posible la existencia de contratos entre ellas siempre que se respete el interés de todos los operadores del múltiple, que los precios se ajusten al mercado y que no se produzca ninguna limitación a la competencia, en interés de todos los adjudicatarios concernidos. Dracvisió señala que Retix garantizará la misma oferta -las mismas condiciones- a todos los concesionarios del múltiple.

D. Situación del proyecto técnico

TV Girona señaló en la reunión de 19 de enero de 2021 que Retix no cuenta con la correspondiente autorización de su proyecto para poder difundir la señal de televisión desde su centro.

¹⁵ «A partir de enero, TV Girona ya emitirá la programación habitual en HD (alta definición)» publicado en El Punt Avui (Edición Girona) 8 de diciembre de 2021 –la versión original en catalán: «A partir de gener, TV Girona ja emetrà la programació habitual en HD (alta definició)»–.

Dracvisió señala que esta circunstancia, tal como se indicó también en la Resolución de la CNMC de 11 de febrero de 2015, no implica por sí misma la nulidad de la contratación con Retix, solo afecta al inicio de las emisiones y prestación de los servicios por dicha compañía. En este sentido, Dracvisió recuerda que, al no disponer de esta autorización, la emisión inicialmente prevista para el 1 de febrero de 2021 no se llevó a cabo.

En la actualidad, el proyecto técnico de Retix no está autorizado por la SETID porque el proyecto no se presentó en nombre de todos los titulares del múltiple digital, sólo de Dracvisió. Asimismo, la SETID le solicitó la subsanación de determinados aspectos del citado proyecto.

E. Instalaciones del emplazamiento de Retix

TV Girona manifestó en la reunión de 19 de enero de 2021 que desconoce si las infraestructuras de telecomunicaciones de que dispone Retix tienen los mismos problemas de legalidad urbanística que tuvo el operador Indaleccius, propuesto en su día por Dracvisió. Sin embargo, TV Girona expone sus dudas, pero no aporta información que indique que las infraestructuras de Retix tengan problemas de legalización.

Por su parte, Dracvisió sostiene que desde el emplazamiento de Retix ya se prestan otros servicios audiovisuales sonoros mediante ondas hertzianas (radiodifusión), cuyo proyecto técnico está autorizado por la SETID.

TV Girona considera que ante el desconocimiento de la aprobación del proyecto técnico por parte de la SETID o la legalidad urbanística del emplazamiento de Retix, se debe mantener la prestación de dichos servicios por parte de Tradia para la gestión del múltiple, el servicio de transporte y difusión de la señal para las emisiones de alta definición en la demarcación de Girona sobre la base del contrato actualmente vigente.

Tercero. Marco regulatorio de la gestión del múltiple

El artículo 2 de la Orden ITC/2212/2007¹⁶ establece que:

«Se entenderá por gestor del múltiple digital terrestre, a la entidad encargada de la organización y coordinación técnica y administrativa de los servicios y medios técnicos, ya sean compartidos entre distintas entidades habilitadas o de titularidad exclusiva de una sola de ellas, que deban ser

¹⁶ Orden ITC/2212/2007, de 12 de julio, por la que se establecen las obligaciones y requisitos para los gestores de múltiples digitales de la televisión digital terrestre y por la que se crea y regula el Registro de parámetros de información de los servicios de televisión digital terrestre.

utilizados para la adecuada explotación de los canales digitales que integran dicho múltiple digital» (el subrayado es nuestro).

La disposición adicional tercera del Real Decreto de la TDT Local regula la gestión del múltiple digital. En particular, esta última disposición establece que:

«2. Las entidades que accedan al aprovechamiento de programas dentro de un mismo canal múltiple de televisión digital local, sin perjuicio del derecho exclusivo a su explotación, establecerán de común acuerdo entre sí la mejor gestión de todo lo que afecta al canal múltiple en su conjunto o las reglas para esa finalidad». (El subrayado es nuestro).

Y la disposición adicional segunda del Real Decreto de la TDT¹⁷ dispone:

«Las entidades que accedan a la explotación de canales de televisión dentro de un mismo múltiple digital deberán asociarse entre sí para la mejor gestión técnica de todo lo que afecte al múltiple digital en su conjunto o establecer las reglas para esa finalidad». (El subrayado es nuestro).

La normativa citada no prevé las reglas para la adopción de tales acuerdos en el seno de cada múltiple y resolver los conflictos que se puedan producir en la elección de la forma de gestionar el múltiple digital.

Sin embargo, la CNMC (y previamente, la CMT) en el marco de las competencias que le atribuye la normativa se ha pronunciado en varias ocasiones sobre el modelo de gestión de los múltiples digitales¹⁸ cuando el gestor del múltiple digital es un operador de comunicaciones electrónicas. De hecho, mediante la Resolución de 14 de febrero de 2008¹⁹ y, posteriormente, mediante las

¹⁷ Real Decreto 391/2019, de 21 de junio, por el que se aprueba el Plan Técnico Nacional de la Televisión Digital Terrestre y se regulan determinados aspectos para la liberación del segundo dividendo digital https://www.boe.es/diario_boe/txt.php?id=BOE-A-2019-9513

¹⁸ Contestación a la Consulta planteada por la Asociación de Televisiónes Locales de Madrid acerca de la compatibilidad de las obligaciones contenidas en el Pliego de bases del concurso para la adjudicación de concesiones de televisión digital terrenal local convocado por la Comunidad de Madrid con el Plan Técnico de la televisión digital local (RO 2004/1906).

¹⁹ Resolución de la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones de 14 de febrero de 2008 relativa al conflicto entre Canal 7 de Televisión, S.A y Kiss TV Digital, S.L, Televisión Digital Madrid, S.L., e Iniciativas Radiofónicas y de Televisión, S.L en relación con la elección del gestor del múltiple digital y del prestador del servicio portador soporte del servicio de televisión digital local en Pozuelo de Alarcón, Aranjuez y Collado Villalba ([RO 2006/1140](#)).

Resoluciones de 14 de julio de 2011²⁰, de 13 de diciembre de 2013²¹ y de 25 de julio de 2017²², se señalaron los siguientes criterios en relación con la prestación del servicio mediante un proveedor de comunicaciones electrónicas –se reproducen a continuación parte de los fundamentos de la primera resolución–:

«La segunda opción, recogida en el artículo 2.2.a) de la Orden ITC/2212/2007, es la prestación del servicio por un operador de comunicaciones electrónicas, previo acuerdo libremente adoptado entre éste y los concesionarios.

*El Real Decreto y la Orden de continua referencia no precisan cómo ha de adoptarse dicho acuerdo. Las expresiones “de común acuerdo” y “de mutuo acuerdo” citadas significan convenio entre dos o más personas realizado recíprocamente. Es decir que implica correspondencia, bilateralidad o igualdad entre las partes, lo que se traduce en la existencia de un **requisito fundamental y esencial de ese acuerdo**, que es la **convocatoria de todos los participantes** y, en principio, la participación de todos los que deben adoptar la decisión de que se trate.*

*En defecto de acuerdo entre los concesionarios, se puede discrepar en cuanto a la exigencia de la unanimidad o la mayoría entre los concesionarios. Sin embargo, esta Comisión entiende que **la regla para elegir al gestor del múltiple debe ser la de la mayoría**, y no la de la unanimidad de los concesionarios, como alegaban Canal 7 y Radiodifusión. A juicio de la Comisión, la exigencia de la unanimidad para la adopción de cualquier tipo de acuerdos en el seno de los múltiples conllevaría la paralización de la gestión misma -dadas las desavenencias manifestadas por los interesados, y que se pueden producir en relación con cualquier decisión posterior-. Como se ha señalado con anterioridad, es fundamental que la gestión del múltiple se haga de la forma más eficiente posible para garantizar la prestación de los servicios por cada uno de los concesionarios. En este sentido, ha de optarse por la solución que contribuya mejor a dicha gestión y a evitar la ralentización en la toma de decisiones, por lo que **no está justificado ni se entiende como razonable que el acuerdo de elección del gestor, o cualquier otro en el seno del múltiple, tenga que hacerse por unanimidad de los concesionarios**. En definitiva, tal*

²⁰ Resolución de la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones de 14 de julio de 2011 relativa al conflicto por la gestión del múltiple digital 63 en la demarcación local de La Palma ([RO 2009/2184](#)).

²¹ Resolución de la Sala de Supervisión Regulatoria de la CNMC de 10 de febrero de 2015 por la que se resolvió el conflicto del múltiple digital presentado por Dracvisió, S. L. en relación con la elección del gestor del múltiple digital 39 de la demarcación de Girona (TL03GI) y del prestador del servicio soporte del servicio de difusión de televisión digital terrestre local ([CFT/DTSA/446/14](#)).

²² Resolución de la Sala de Supervisión Regulatoria de la CNMC de 25 de julio de 2017 por la que se resolvió conflicto interpuesto por la Asociación -ONG- Ojos Solidarios contra las Arenas Canal 9 Canarias, S.L. en relación con la designación del gestor de los múltiples insulares 43 y 28 ([CFT/DTSA/025/16](#)).

unanimidad supondría otorgar un derecho de veto absoluto y permanente a cualquier socio minoritario²³».

En definitiva, los dos interesados (Dracvisió y TV Girona) han de ponerse de acuerdo para designar al gestor del múltiple digital y dicha designación ha de hacerse por mayoría de los concesionarios, mayoría que no es posible de alcanzar cuando sólo hay dos participantes. Ante la imposibilidad de acuerdo entre ambas partes evidenciada por las posiciones expuestas en el Fundamento Material Segundo, se genera un empate entre miembros del múltiple, lo que ha dado lugar al presente procedimiento ante esta Comisión.

Cuarto. Análisis de las cuestiones planteadas

A continuación, se analizan los distintos aspectos surgidos en las conversaciones entre Dracvisió y TV Girona:

A. Designación del gestor del múltiple en la reunión de 24 de noviembre de 2020

La CNMC no puede validar como acuerdo entre dos miembros del múltiple la decisión tomada en una reunión donde solo estaba uno de los miembros del múltiple, porque el otro miembro no asistió. Dracvisió comunicó a TV Girona con antelación suficiente (21 días) la celebración de la reunión y cuando se acercó la fecha le remitió la documentación a tratar en la reunión, incluyendo las dos ofertas para la gestión del múltiple. En cualquier caso, Dracvisió podía haber enviado esta documentación con un plazo adicional al de cuatro días, para dar tiempo suficiente a su interlocutor para analizar las ofertas.

TV Girona no mostró voluntad negociadora puesto que, el mismo día de la reunión, informó de que no asistiría, sin proponer fechas alternativas en ese momento. De hecho, no propuso otra fecha para tratar la cuestión de la elección o cambio del gestor del múltiple hasta el 21 de diciembre de 2020.

Asimismo, tampoco planteó alternativas a las ofertas para el gestor del múltiple presentadas por Dracvisió en la reunión de 19 de enero de 2021, ni planteó qué beneficios podría tener la oferta de Tradia frente a la de Retix.

En cualquier caso, Dracvisió también podría haber tenido más flexibilidad con la convocatoria inicial de la reunión -y no comunicar una fecha para la reunión, sino plantear alternativas entre las que su interlocutor pudiera escoger-.

²³ «Para las sociedades anónimas, véase la Resolución de la Dirección General de Registros y del Notariado de 15 de abril de 1991».

A este respecto, se recuerda que todo ejercicio de derechos ha de hacerse de acuerdo con la buena fe (art. 7.1 del Código Civil), trasladándose aquí a la necesaria consideración de las necesidades y agenda del interlocutor a la hora de acordar una fecha para reunirse. De las actuaciones analizadas, los dos interesados podrían haber tenido más en cuenta sus necesidades respectivas.

B. Contrato vigente de TV Girona con Tradia

TV Girona acusa a Dracvisió de designar unilateralmente al gestor del múltiple en la reunión de 24 de noviembre de 2020 en la que no estuvo presente.

Sin embargo, TV Girona no informó a Dracvisió de la firma de su contrato con Tradia en 2018, de una duración de cinco años, y asume que Dracvisió tiene un contrato con Tradia igual al que tiene TV Girona. A esto hay que añadir que durante la tramitación del presente procedimiento TV Girona y Tradia han alcanzado un acuerdo para empezar las emisiones en alta definición a partir de enero de 2022. Dracvisió ha conocido este hecho por la publicidad de TV Girona en la prensa escrita.

Dracvisió solo tiene un acuerdo verbal con Tradia por el que Tradia le factura mes a mes por los servicios prestados y no le ha informado de las negociaciones con TV Girona, a pesar de conocer que Dracvisió estaba interesada en emitir en alta definición a raíz de la oferta para la gestión del múltiple que le solicitó en verano de 2020.

Esta situación es especialmente relevante por dos motivos.

Por un lado, ya hubo un conflicto por el gestor del múltiple en esta demarcación (Fundamento Primero anterior), por lo que ambas partes conocen que tienen que acordar conjuntamente la designación del gestor del múltiple. De hecho, en la Resolución del citado conflicto esta Comisión señaló que en el caso de que no se llegase a legalizar el emplazamiento de operador que ofrecía mejores condiciones, ambas partes deberían continuar con Tradia y volver a negociar cualquier otra propuesta posterior. Esto se contempló en los siguientes términos:

«En caso contrario, esto es, si (...) la infraestructura de Indaleccius no hubiera sido legalizada de conformidad con la normativa urbanística aplicable. Televisió de Girona no estará obligada a migrar su señal al centro de Indaleccius ni a firmar el contrato con dicho prestador de servicios. En este escenario, Indaleccius tendría que ubicar su centro emisor e infraestructuras en otro emplazamiento y presentar otra oferta técnica y económica a los concesionarios del canal múltiple 39. Esta Comisión no se puede pronunciar sobre esa nueva propuesta dado que los aspectos técnicos y económicos podrían variar respecto a la evaluada en el presente conflicto.

PÚBLICA

Por ello, si se produce ese escenario, se entiende que Tradia seguiría emitiendo a los concesionarios del múltiple 39 de la demarcación de Girona y se deja a la negociación de dichos concesionarios la valoración de las opciones disponibles. Durante la referenciada negociación cualquier miembro del múltiple podrá solicitar la intervención de la CNMC».

En segundo lugar, la normativa vigente es muy clara respecto a que las decisiones que afecten al conjunto del múltiple deben tomarse de mutuo acuerdo y por mayoría²⁴, como por otra parte señala la sentencia de la Audiencia Nacional de 25 de octubre de 2017 anteriormente comentada, que conoce TV Girona, pues fue parte actora en dicho procedimiento contencioso-administrativo²⁵.

Esta necesidad de llegar a un acuerdo se debe al funcionamiento técnico del múltiple digital de la TDT por donde se emiten las dos señales de televisión (programas de TV Girona y Dracvisió) combinadas (multiplexadas) de forma que requieren un único gestor del múltiple y una sola emisión en el canal radioeléctrico del que ambos son concesionarios.

Debido a esto, los miembros de un múltiple deben acordar la designación del gestor del múltiple y, posteriormente, deben firmar con este ya sea de forma conjunta o de manera bilateral -cada concesionario con el gestor del múltiple-, pero no antes y por su cuenta. De hecho, TV Girona alega su vinculación contractual con Tradia desde 2018 como un impedimento para elegir ahora otro gestor del múltiple; de esta forma, TV Girona no negoció en 2018 con Dracvisió ni ha mostrado interés cuando Dracvisió le convocó para este asunto en noviembre de 2020, en la medida en que tiene un contrato firmado de duración hasta diciembre de 2023.

Esta falta de voluntad negociadora o de colaboración entre los miembros del múltiple y la manera de delegar en la relación bilateral de cada uno de ellos con Tradia ha conllevado que cada miembro del múltiple abone un precio distinto por el mismo concepto de servicio de multiplexación, cabecera y difusión, a pesar de compartir el mismo múltiple en la misma proporción.

A este aspecto hay que añadir que el contrato de 2018 entre Tradia y TV Girona no contemplaba la prestación de servicios de alta definición que deben entrar a funcionar el 1 de enero de 2023 antes de que dicho contrato finalice (17 de

²⁴ En este múltiple, en el que sólo hay dos prestadores de servicios de comunicaciones audiovisuales activos, ninguno de ellos puede conseguir ostentar la mayoría.

²⁵ Así, su Fundamento Cuarto señala que: “*la normativa obliga a los concesionarios a ponerse de acuerdo en lo que respecta a la gestión del múltiple y en consecuencia a nombrar de común acuerdo al gestor del múltiple digital*”.

diciembre de 2023). Según declara Dracvisió, este cambio normativo fue el motivo por el que inició su solicitud de ofertas, con el objeto de estar preparado para 2023.

Por lo que antes de concluir los cinco años de duración del contrato entre Tradia y TV Girona, este se tendría que modificar para incluir las prestaciones dirigidas a evolucionar las emisiones a servicios de alta definición. Sin embargo, tal como ha aportado Dracvisió, TV Girona ha iniciado emisiones en alta definición en enero de 2022, por lo que durante la tramitación del presente procedimiento parece haber modificado su contrato con Tradia para incluir la prestación de alta definición en sus emisiones.

Todas estas interacciones muestran una situación de bloqueo entre los miembros del múltiple para llegar a acuerdos en el seno del múltiple digital que comparten forzosamente en virtud de la normativa aplicable. Esta Comisión ya señaló en su Resolución de 14 de febrero de 2008¹⁹ que los principios básicos que deben regir las relaciones en el seno del múltiple digital son la transparencia de las ofertas, la no discriminación entre los miembros del múltiple, la salvaguarda de la competencia y el respeto a los derechos de explotación que tienen todos los concesionarios del múltiple. Todos ellos son principios que no se han tenido en consideración entre los miembros de la presente demarcación.

Por todo lo anterior, esta Sala considera que el contrato que TV Girona firmó con Tradia sabiendo que tenía que negociar primero con Dracvisió **no tendría por qué impedir** ahora que Dracvisió negocie la designación de un gestor del múltiple que preste los servicios necesarios para adaptar la señal a las emisiones de alta definición e incluir otras funcionalidades como la señalización HBBTV²⁶. De lo contrario se entraría en un bucle en el que siempre habrá un acuerdo firmado que impida designar a otro gestor del múltiple. Es por ello que cuando se designa a un gestor del múltiple todos los miembros deben firmar con él en los mismos términos (en asuntos que afecten a la gestión del múltiple) y los mismos plazos, de forma que las ventanas para negociar prórrogas o cambios de operadores coincidan.

C. Relación societaria entre Dracvisió y Retix

En cuanto a la alegación sobre la **relación societaria** entre el gestor del múltiple propuesto (Retix) y uno de los concesionarios (Dracvisió), esta Comisión ya respondió a este argumento de TV Girona en la Resolución de 10 de febrero de 2015 señalando que:

²⁶ HBBTV: *Hybrid Broadcast Broadband TV*.

«Tal como indicó el Consejo de la CMT mediante Resolución de 14 de julio de 2011^[27]: “...no existe en la normativa ningún impedimento a que la empresa encargada de la gestión del múltiple digital sea una empresa en participación de uno de los licenciatarios”.

No obstante lo anterior, cabe señalar que esta Comisión puede intervenir no sólo cuando no se pueda adoptar una decisión por ausencia de mayoría, sino también cuando no se respeten los principios esenciales o básicos aplicables en la elección del gestor del múltiple digital, en su funcionamiento o en su organización y ello con el objeto de proteger los derechos de la entidad en minoría o perjudicada por algún motivo o de cualquier concesionario en esta agrupación forzosa que es el múltiple digital, tal como se puso de manifiesto en la Resolución citada de 14 de julio de 2011.

Por ello, en el caso de que Televisió de Girona considerara que sufre comportamientos desleales o prácticas que perjudican la prestación de su servicio, podría denunciarlo ante esta Comisión».

Desde la citada Resolución²⁸ hasta la actualidad no ha habido cambio normativo que altere esa conclusión, por lo que TV Girona podría denunciar ante la CNMC cualquier comportamiento desleal o prácticas que perjudiquen la prestación de su actividad audiovisual en el caso de que Retix fuera la empresa designada en llevar a cabo la gestión del múltiple y la prestación del servicio soporte de la TDT local.

D. Situación del proyecto técnico

En relación con el hecho de no disponer de la correspondiente aprobación del proyecto técnico por parte de la SETID, esta Comisión ya respondió a este argumento de TV Girona en la Resolución de 10 de febrero de 2015 cuando señaló que:

«...los concesionarios del servicio de televisión pueden designar a cualquier entidad sin necesidad de esperar a que el proyecto técnico sea autorizado por la Administración competente, ya que lo relevante es que cuando comiencen las emisiones en el nuevo emplazamiento éste reúna todos los requisitos técnicos y legales establecidos para su fin».

La titularidad de la concesión del dominio público radioeléctrico, aneja a la concesión del servicio de televisión digital local, es compartida por todos los

²⁷ Resolución del Consejo de la CMT de 14 de julio de 2011, por la que se pone fin al conflicto presentado por Telelínea Local, S.A. contra Canal Ocho Medios Audiovisuales, S.L. por la gestión del múltiple digital 63 en la demarcación local de La Palma (TL05TF) (exp. RO 2009/2184).

²⁸ La posición de esta Comisión en lo relativo a la relación societaria entre un miembro del múltiple digital y un operador de comunicaciones electrónicas ha sido confirmada mediante la Sentencia de la Audiencia Nacional de 25 de octubre de 2017, anteriormente mencionada.

miembros del mismo múltiple, en este caso, TV Girona y Dracvisió, tal como se establece en la disposición adicional tercera del Real Decreto 439/2004.

Hay que tener en cuenta que el titular de la concesión del dominio público radioeléctrico debe presentar ante la SETID el oportuno proyecto técnico de la estación o estaciones a instalar para la prestación de los servicios de radiodifusión sonora y de televisión por ondas terrestres, tal como establece el artículo 39.3 del Reglamento del Espectro, aprobado por el Real Decreto 123/2017²⁹.

Teniendo en cuenta ambas previsiones, para la aprobación de un nuevo proyecto técnico en una demarcación de la TDT local, se requiere que ambos titulares de la concesión de uso compartido lo presenten conjuntamente y soliciten su aprobación. De ahí la necesidad de que ambos miembros del múltiple acuerden la designación del gestor del múltiple con anterioridad a la presentación del proyecto frente a la SETID.

En caso contrario, la SETID no puede autorizarlo, tal como ha ocurrido con la solicitud del proyecto técnico de Dracvisió y tal como esta Comisión puso de manifiesto en su contestación a la consulta planteada por Retevisión I, S.A. sobre la actuación del gestor del múltiple en caso de desavenencias entre los miembros de un múltiple, aprobada por acuerdo de 9 de septiembre de 2021³⁰.

E. Instalaciones del emplazamiento de Retix

Retix está inscrito en el Registro de Operadores desde el 18 de febrero de 2019 (con la denominación anterior PUYCO, S.L.) para la explotación de una red terrestre fija, la prestación de servicios de transporte de señal de los servicios audiovisuales y gestor del múltiple digital de la TDT. En su notificación, declaró disponer de distintos emplazamientos para prestar sus servicios de comunicaciones electrónicas a terceros.

Por su parte, Dracvisió ha alegado en el trámite de audiencia que el emplazamiento operado por Retix ya se usaba como emisor de telecomunicaciones con anterioridad a la aprobación de las Normas Subsidiarias de Planeamiento del municipio de Canet d'Adri aprobadas definitivamente por la Comisión Territorial de Urbanismo de Girona en fecha 10 de marzo de 1999 y

²⁹ Real Decreto 123/2017, de 24 de febrero, por el que se aprueba el Reglamento sobre el uso del dominio público radioeléctrico.

³⁰ [CNS/DTSA/294/21/ACTUACIONES MÚLTIPLE TDT](#)

refundidas en un texto aprobado en fecha 15 de marzo de 2007 por la Comisión de Urbanismo de Girona³¹ (en adelante, Normas Subsidiarias).

Dracvisió ha indicado que, desde enero de 2017, el citado emplazamiento pertenece a Retix y, en la actualidad, desde esta ubicación se realiza la emisión de los contenidos de prestadores de servicios audiovisuales sonoros mediante ondas hertzianas (radiodifusión), con el correspondiente proyecto técnico autorizado por la SETID. Dracvisió ha expuesto en sus alegaciones que la finca donde está el emplazamiento de Retix está clasificada como suelo no urbanizable e incluida dentro del Plan de Espacios de Interés Nacional (PEIN) de las montañas de Rocacorba, y que el planeamiento urbanístico no establece ninguna prohibición al uso o actividad de emisión de telecomunicaciones.

De hecho, Dracvisió ha indicado que Tradia emite desde un emplazamiento muy cercano ubicado a 24 metros del emplazamiento de Retix en el mismo entorno (montaña de Rocacorba), por lo que considera que ambos emplazamientos se encuentran en la misma situación. Asimismo, Dracvisió concluye que no existe ningún artículo de las normas urbanísticas vigentes que prohíban el uso de emisión de telecomunicaciones en suelo no urbanizable.

No obstante lo anterior y de acuerdo con la información aportada por el Ayuntamiento de Canet d'Adri en su escrito de fecha 30 de diciembre de 2021, todos los emplazamientos con antenas ubicados en el paraje de la montaña de Rocacorba están fuera de ordenación urbanística, salvo aquellos indicados específicamente en la disposición transitoria quinta de las Normas Subsidiarias, de conformidad con la cual:

«Quedan legitimadas, con la aprobación de estas Normas, las antenas y construcciones anejas a Radiotelevisión Española, Corporació Catalana de Radiotelevisió y Telefónica, ubicadas en el Macizo de Rocacorba. Todas las instalaciones de otras entidades quedarán fuera de ordenación y será necesario, en caso de querer mantener las instalaciones, formalizar un acuerdo con las instituciones anteriormente descritas para poder utilizar sus infraestructuras».

Asimismo, en su escrito, el Ayuntamiento de Canet d'Adri ha informado de que las dos torres ubicadas en el Puig Sou del macizo de Rocacorba son explotadas por Retevisión I, S.A. y el Centre de Telecomunicacions i Tecnologies de la Informació (CTTI), respectivamente.

³¹ [«Normes Subsidiàries de Planejament de l'Ajuntament de Canet d'Adri, aprovades definitivament per la Comissió Territorial d'Urbanisme de Girona en data 10/03/1999».](#)

En virtud de lo anterior, el emplazamiento de Retix se encuentra fuera de ordenación, por lo que, en contra de lo manifestado por Dracvisió en su escrito de alegaciones al informe de audiencia, el uso de las infraestructuras de Retix no resulta una alternativa viable en virtud de lo dispuesto en la legislación urbanística vigente³². Cabe destacar en este sentido, que de conformidad con lo establecido en el artículo 103 de la Constitución, las administraciones públicas actúan con sometimiento pleno a la Ley y al Derecho, por lo que esta Sala no puede obviar la existencia de la normativa autonómica aplicable al emplazamiento objeto del presente conflicto.

En todo caso, esta Sala entiende que la disposición adicional quinta de las Normas Subsidiarias de Canet d'Adri podría resultar contraria a lo dispuesto en los artículos 5 de la Ley 20/2013, de 9 de diciembre, de Garantía de la Unidad de Mercado (LGUM), en consonancia con el artículo 34.3 de la LGTel, de conformidad con el cual:

«La normativa elaborada por las administraciones públicas que afecte al despliegue de las redes públicas de comunicaciones electrónicas y los instrumentos de planificación territorial o urbanística deberán recoger las disposiciones necesarias para impulsar o facilitar el despliegue de infraestructuras de redes de comunicaciones electrónicas en su ámbito territorial, en particular, para garantizar la libre competencia en la instalación de redes y en la prestación de servicios de comunicaciones electrónicas y la disponibilidad de una oferta suficiente de lugares y espacios físicos en los que los operadores decidan ubicar sus infraestructuras.»

³² Artículo 108.5 del Decreto Legislativo 1/2010, de 3 de agosto, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de Urbanismo de Cataluña:

«Los usos preexistentes a un nuevo planeamiento urbanístico pueden mantenerse siempre que no estén situados en espacios naturales protegidos y mientras no sean incompatibles con este, y siempre que se adapten a los límites de molestia, nocividad, insalubridad y peligro que establezca para cada zona la nueva reglamentación.

Los usos preexistentes a un nuevo planeamiento urbanístico que no sean conformes con el régimen de usos que este establece se consideran en situación de fuera de ordenación cuando el nuevo planeamiento los declare incompatibles y los sujete a cese de forma expresa. Los usos en situación de fuera de ordenación no pueden ser objeto de cambios de titularidad ni de renovación de las licencias de uso u otras autorizaciones sometidas a plazo, y debe acordarse, en estos supuestos, su cese inmediato.

Cuando la autorización de estos usos no está sometida a plazo, pueden revocarse las autorizaciones correspondientes, sin perjuicio de las indemnizaciones que correspondan de acuerdo con la legislación aplicable.

En el resto de casos de disconformidad, salvo las construcciones e instalaciones situadas en espacios naturales protegidos, los usos preexistentes pueden mantenerse y pueden ser objeto de cambios de titularidad.»

*De esta manera, dicha normativa o instrumentos de planificación no podrán establecer restricciones absolutas o desproporcionadas al derecho de ocupación del dominio público y privado de los operadores ni imponer soluciones tecnológicas concretas, itinerarios o ubicaciones concretas en los que instalar infraestructuras de red de comunicaciones electrónicas. En este sentido, cuando una condición pudiera implicar la imposibilidad de llevar a cabo la ocupación del dominio público o la propiedad privada, el establecimiento de dicha condición deberá estar plenamente justificado e ir acompañado de las alternativas necesarias para garantizar el derecho de ocupación de los operadores **y su ejercicio en igualdad de condiciones**».* (El subrayado es nuestro).

En efecto, en dicha disposición se legalizan únicamente tres de las antenas y construcciones anejas ubicadas en el espacio natural del macizo de Rocacorba, no justificándose las razones que conllevan la exclusión del resto de las instalaciones (entre las que se encuentra la analizada en el marco del presente expediente), lo que podría resultar contrario al principio de igualdad y no discriminación previsto en el artículo 3 de la LGTel y fundamentar la presentación de una reclamación ante la Secretaría del Consejo para la Unidad de Mercado, en virtud de lo dispuesto en el artículo 26 de la LGUM.

En otro orden de cosas, las normas subsidiarias de planeamiento del municipio de Canet d'Adri contienen también la siguiente previsión:

«En caso de discrepancia o imposibilidad de acuerdo entre las empresas legitimadas en estas Normas y otras empresas que se tengan que acoger a sus instalaciones, el Ayuntamiento actuará de árbitro, y su resolución será vinculante».

Se recuerda que la competencia de resolución de conflictos de acceso a infraestructuras de operadores de telecomunicaciones es competencia exclusiva de la CNMC, siendo esta previsión contraria a la LGTel y su normativa de desarrollo.

TV Girona en su escrito de alegaciones ha indicado que no tiene objeciones a las propuestas contempladas en el informe del trámite de audiencia de la DTSA de fecha 31 de enero de 2022 para resolver el conflicto interpuesto por Dracvisió.

Quinto. Valoración y resolución del presente conflicto

Como ya se ha indicado anteriormente, desde un punto de vista técnico, la propia naturaleza del múltiple digital que combina las señales de dos prestadores de televisión (en este caso, TV Girona y Dracvisió) en una única señal que es transportada y difundida en la correspondiente demarcación, requiere que los miembros de un múltiple digital deban designar a un solo gestor del múltiple digital. No es posible que, cada miembro firme por su cuenta con un gestor

PÚBLICA

distinto, y tampoco es posible difundir al mismo tiempo y desde distintos emplazamientos con la misma frecuencia en la misma demarcación, por las interferencias que se generarían mutuamente imposibilitando la correcta recepción de sus programas de televisión.

Asimismo, desde el punto de vista normativo o regulatorio, tampoco puede imponerse al otro miembro del múltiple un prestador en virtud de hechos consumados, como ha ocurrido con la firma unilateral de un contrato entre TV Girona y Tradia sin informar a Dracvisió, o bien aprobándose decisiones en una reunión donde uno de los miembros no ha asistido para tratar los asuntos del múltiple. En este aspecto, la normativa ya referenciada es muy clara cuando señala con expresiones «*de común acuerdo*» y «*de mutuo acuerdo*» para la toma de decisiones en la gestión de todo lo que afecta al canal múltiple en su conjunto o las reglas para esa finalidad.

En virtud de todo lo señalado anteriormente, la CNMC entiende que, estando el emplazamiento de Retix fuera de ordenación urbanística y no habiendo resultado legalizado -ni estando en vías de legalización-, no procede valorar la oferta de Retix como una alternativa, ya que aun en el caso de ser más ventajosa que la de Tradia, no puede imponerse a TV Girona la migración de su señal a un emplazamiento fuera de ordenación.

Dado lo anterior, Retix únicamente puede solicitar acceso a las infraestructuras de los emplazamientos legalizados para poder ser una alternativa a la oferta de Tradia en la gestión del múltiple digital y la prestación del servicio soporte del servicio de TDT local. Se recuerda que, en caso de denegarse el acceso, esta Comisión tiene competencia para la resolución del conflicto.

Por otro lado, y teniendo en cuenta que, tal y como se ha señalado anteriormente, la normativa urbanística ha de garantizar la libre competencia en la instalación de redes y prestación de servicios de comunicaciones electrónicas en condiciones de igualdad y no discriminación, Retix podría dirigir una reclamación a la Secretaría del Consejo para la Unidad de Mercado en los términos anteriormente expuestos, la cual será remitida a esta Comisión como punto de contacto.

Por otra parte, Dracvisió no puede permanecer en la actual situación con un acuerdo verbal con Tradia, bajo el que no disponga del acceso a funcionalidades como la señalización HBBTV, o bien de sus emisiones en alta definición. Por un lado, el hecho de no disponer de estas características le sitúa en una situación de desventaja competitiva con TV Girona y, por otro lado, le supone el riesgo de no cumplir con lo establecido en el Real Decreto 391/2019, en el que se establece que, a partir del 1 de enero de 2023, todos los canales de televisión,

PÚBLICA

cualquiera que sea su ámbito de cobertura, deberán evolucionar sus emisiones a alta definición.

Por todo lo anterior, esta Sala considera que, mientras no exista una alternativa de gestor de múltiple a la oferta de Tradia, Dracvisió tendrá que seguir sus emisiones con Tradia. Sin embargo, sus emisiones deberán realizarse en las mismas condiciones y prestaciones que tienen las emisiones de TV Girona. Para este fin, se establecen una serie de condiciones que deberán ser respetadas por ambas partes:

- Dracvisió tiene derecho a las mismas condiciones y prestaciones de servicio que TV Girona tiene acordadas con Tradia, en lo relativo a la gestión del múltiple digital 39, el servicio soporte del servicio de TDT local, y las emisiones de alta definición y señalización HBBTV, incluyendo las condiciones económicas y la fecha de finalización o renovación del contrato.
- Dracvisió deberá valorar y podrá elegir qué condiciones y prestaciones de Tradia prefiere: si las ofrecidas por Tradia a TV Girona o las que Tradia le ofreció cuando pidió una oferta en verano de 2020.
- Dracvisió deberá firmar el contrato con Tradia con una duración tal que su finalización coincida con la del contrato que Tradia tiene suscrito con TV Girona. De esta forma, cuando se acerque el momento de la renovación, cualquiera de las partes podrá plantear gestores del múltiple alternativos a Tradia si se estima oportuno. Dicho contrato debería suscribirse antes del 1 de septiembre de 2022, para preservar un periodo suficiente para implementar las emisiones de alta definición -que deben estar en funcionamiento el 1 de enero de 2023-. Dracvisió deberá remitir el acuerdo suscrito con Tradia a esta Comisión en un plazo de una semana desde su firma.

Finalmente, debido a lo ocurrido en la demarcación objeto del conflicto, se vuelve a recordar que los concesionarios del múltiple no deberían contratar los servicios de un gestor del múltiple digital o renovar con el gestor del múltiple que hayan contratado en virtud del presente procedimiento, sin disponer de un acuerdo previo entre ellos. En caso de que vuelvan a surgir desavenencias en el seno del múltiple digital cualquiera de sus miembros puede interponer un conflicto del gestor del múltiple ante esta Comisión en virtud del punto el punto 8º del artículo 12.1.a) de la LCNMC.

Por todo lo anterior, la Sala de Supervisión Regulatoria de la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia,

PÚBLICA

RESUELVE

PRIMERO.- Desestimar la solicitud de Dracvisió, S.L. de acordar la gestión del múltiple digital 39 de la demarcación de Girona con referencia TL03GI con Retix Telecom, S.L.

SEGUNDO.- Dracvisió, S.L. podrá negociar con Tradia Telecom, S.A. de conformidad con el Fundamento Material Quinto anterior, para acordar como mínimo las mismas condiciones que tiene TV Girona, S.L. en el múltiple digital 39, y remitir copia del contrato alcanzado, en su caso, a esta Comisión, en el plazo de una semana a contar desde la fecha de su firma.

TERCERO.- TV Girona, S.L. y Dracvisió, S.L. no podrán contratar los servicios de un gestor del múltiple digital o renovar con el gestor del múltiple digital que tengan contratado sin previo acuerdo de los miembros del múltiple digital 39 de la demarcación de Girona.

Comuníquese esta Resolución a la Dirección de Telecomunicaciones y del Sector Audiovisual y notifíquese a los interesados, haciéndoles saber que la misma pone fin a la vía administrativa y que pueden 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.

PÚBLICA