

RESOLUCIÓN
(Expte. C/0612/14 TELEFÓNICA/DTS)

CONSEJO.

Presidente

D. José María Marín Quemada

Vicepresidenta

Doña María Fernández Pérez.

Consejeros

Don Eduardo García Matilla.

Don Josep María Guinart Sola.

Doña Clotilde de la Higuera González.

Doña María Ortiz Aguilar.

Don Diego Rodríguez Rodríguez.

Don Fernando Torremocha y García Sáenz.

Don Benigno Valdés Díaz.

Doña Idoia Zenarrutzabeitia Beldarraín.

Secretario

D. Tomás Suárez-Inclán González

En Madrid, a 22 de abril de 2015

El Pleno del Consejo de la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia, con la composición expresada al margen, ha dictado en virtud del artículo 58 de la Ley 15/2007, de 3 de julio, de Defensa de la Competencia (en adelante LDC) la presente Resolución en el expediente C/0612/14 TELEFÓNICA/DTS, consistente en la adquisición por parte de TELEFÓNICA DE CONTENIDOS, S.A.U. (TELEFÓNICA) del control exclusivo de DTS, DISTRIBUIDORA DE TELEVISIÓN DIGITAL, S.A. (DTS).

ANTECEDENTES DE HECHO

1. Con fecha 17 de octubre de 2014 fue notificada a la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia (CNMC), por parte de TELEFÓNICA, la operación de concentración económica consistente en la adquisición por parte de TELEFÓNICA del control exclusivo de DTS, notificación que dio lugar al expediente C/0612/14 TELEFÓNICA/ DTS.
2. Dicha operación de concentración fue previamente objeto de reenvío a España por parte de la Comisión Europea, en virtud de lo dispuesto en el artículo 4.4 del

Reglamento (CE) nº 139/2004, del Consejo, de 20 de enero, sobre el control de concentraciones entre empresas, mediante decisión de 22 de agosto de 2014 en el marco del expediente M.7313 TELEFÓNICA/DTS.

3. Mediante escritos con entrada en la CNMC el 27, 29 y 31 de octubre de 2014 y el 3, 7 y 11 de noviembre del mismo año, TELEFÓNICA remitió a la CNMC información complementaria sobre la operación de concentración.
4. El Pleno del Consejo de la CNMC, con fecha 12 de noviembre de 2014, acordó conocer del presente expediente, de conformidad con lo dispuesto en artículo 12.2.c) del Estatuto Orgánico de la CNMC, aprobado por Real Decreto 657/2013, de 30 de agosto.
5. Asimismo, en la misma fecha, el Consejo de la CNMC dictó resolución en primera fase, en la que acordó iniciar la segunda fase del procedimiento conforme al artículo 57.2.c) de la LDC, por considerar que la citada operación de concentración puede obstaculizar el mantenimiento de la competencia efectiva en los mercados analizados.
6. La Dirección de Competencia ha instruido el procedimiento en segunda fase conforme a lo previsto en los artículos 58, 59 y 37 de la LDC. En aplicación del artículo 58.1 de la LDC, la Dirección de Competencia elaboró una nota sucinta sobre la concentración que, una vez resueltos los aspectos confidenciales de la misma, fue hecha pública el 14 de noviembre de 2014.
7. Por otra parte, según lo dispuesto en el artículo 39 de la LDC, con fechas 17, 18 y 19 de noviembre de 2014 la Dirección de Competencia envió requerimientos de información necesaria para la resolución del expediente de referencia a distintos operadores del sector audiovisual y de las comunicaciones electrónicas. La Dirección de Competencia acordó que dichos requerimientos de información suspendiesen el cómputo del plazo para resolver el expediente de referencia, conforme a lo dispuesto en el artículo 37.1.b) de la LDC.
8. Con fechas 26, 27 y 28 de noviembre de 2014 la Dirección de Competencia envió también requerimientos de información a otros operadores relacionados con el sector audiovisual. La Dirección de Competencia estableció que estos requerimientos suspendieran el plazo de resolución del expediente, mediante acuerdo de 28 de noviembre de 2014.
9. Según lo dispuesto en el artículo 66 del Reglamento de Defensa de la Competencia (RDC), aprobado por el Real Decreto 261/2008, de 22 de febrero, el Consejo de la CNMC resolvió aceptar, con fecha 4 de diciembre de 2014, la personación como interesados de ASOCIACIÓN ESPAÑOLA DE ANUNCIANTES (AEA); CABLEEUROPA, S.A.U. y VODAFONE ESPAÑA, S.A.U. (VODAFONE) EUSKALTEL, S.A. (EUSKALTEL); R CABLE Y TELECOMUNICACIONES GALICIA, S.A. (R CABLE); TELECABLE DE ASTURIAS, S.A.U. (TELECABLE);

HISPASAT, S.A. (HISPASAT); JAZZ TELECOM, S.A. (JAZZTEL); ORANGE ESPAGNE, S.A.U. (ORANGE); MEDIAPRODUCCIÓN, S.L.U. (MEDIAPRO); WUAKI TV, S.L. (WUAKI TV); y LIGA NACIONAL FÚTBOL PROFESIONAL (LFP). Posteriormente, con fecha 8 de enero de 2015 el Consejo de la CNMC acordó conceder la condición de interesados a ATRESMEDIA CORPORACION DE MEDIOS DE COMUNICACION, S.A. (ATRESMEDIA) y a FOX INTERNATONAL CHANNELS ESPAÑA, S.L.U. (FOX).

10. El 3 de diciembre de 2014 el Consejo de Consumidores y Usuarios (CCU) envió a la CNMC un informe sobre la nota sucinta que le había remitido la CNMC en el marco del expediente de referencia.
11. Con fecha 9, 10, 12, 15, 17, 19 y 23 de diciembre de 2014 la notificante o DTS aportaron a la CNMC información complementaria sobre la operación de concentración.
12. Con fecha 23 de diciembre de 2014 se recibió en la CNMC la última respuesta a los requerimientos de información mencionados anteriormente que suspendieron el cómputo de los plazos de resolución del expediente de referencia, por lo que con fecha 26 de diciembre la Dirección de Competencia acordó que esta respuesta reanudase el cómputo de los plazos máximos de resolución.
13. Adicionalmente, el 26 de diciembre de 2014 la Dirección de Competencia solicitó a TELEFÓNICA información adicional sobre la operación de concentración, requerimiento que suspendió de nuevo el cómputo de los plazos máximos de resolución del expediente.
14. El 29 de diciembre de 2014 TELEFÓNICA contestó parcialmente al requerimiento de información de 26 de diciembre de 2014 y mediante correos electrónicos de fechas 30 y 31 de diciembre de 2014 completó la información solicitada.
15. Mediante acuerdo de 7 de enero de 2015, la Dirección de Competencia acordó levantar la suspensión del plazo para resolver el expediente con fecha 31 de diciembre de 2014 (fecha en la que se recibió respuesta completa de TELEFÓNICA al requerimiento de información de 26 de diciembre de 2014) y suspender nuevamente el plazo debido a los requerimientos de información a proveedores de servicios de distribución de contenidos, que fueron efectivamente notificados el día 7 de enero de 2015.
16. Con fechas 9, 15, 16, 19, 23 y 28 de enero de 2015 se recibió en la CNMC información de TELEFÓNICA o DTS relacionada con la operación de concentración.

17. Mediante acuerdo de 29 de enero de 2015 la Dirección de Competencia acordó que la entrada en la CNMC, el 27 de enero de 2015, de la última respuesta de un proveedor de servicios de distribución de contenidos a los requerimientos de información anteriormente citados que suspendieron el cómputo de los plazos, levantase dicha suspensión del cómputo de plazo para resolver el expediente de referencia.
18. Con fecha 3 de febrero de 2015, en aplicación del artículo 58.2 de la LDC, la Dirección de Competencia emitió el Pliego de Concreción de Hechos (PCH) elaborado en el marco del expediente de referencia, donde se recogen los posibles obstáculos para la competencia derivados de la concentración. Este PCH fue notificado a los interesados del expediente de referencia para que en un plazo de 15 días formularan alegaciones.
19. Con fechas 13, 17 y 26 de febrero de 2015 tuvo entrada en la CNMC información adicional relacionada con la operación de concentración de DTS o de TELEFÓNICA.
20. Las alegaciones al PCH por parte de TELEFÓNICA y los interesados en el expediente de referencia tuvieron entrada en la CNMC entre el 20 y 27 de febrero de 2015.
21. Por otra parte, el 25 de febrero de 2015, en virtud de lo establecido en el artículo 59 de la LDC, TELEFÓNICA presentó una propuesta de compromisos con el objetivo de resolver los obstáculos para el mantenimiento de la competencia efectiva que puedan derivarse de la operación de concentración notificada. Conforme a lo dispuesto en el artículo 59.2 de la LDC, la presentación de dichos compromisos amplió en 15 días el plazo para dictar y notificar la Resolución del expediente de referencia.
22. Con fecha 11 de marzo de 2015 TELEFÓNICA presentó una segunda propuesta de compromisos ante la CNMC tendentes a resolver los problemas de competencia que se derivan de la operación notificada.
23. Asimismo, el 13 de marzo de 2015, de acuerdo con lo estipulado en los artículos 39.1 y 59.3 de la LDC, la propuesta de compromisos de TELEFÓNICA de 11 de marzo de 2015 fue enviada a distintos agentes presentes en algunos de los mercados afectados por la operación de concentración, con el fin de que éstos valorasen su adecuación para resolver los posibles obstáculos a la competencia detectados, y en su caso, propusiesen posibles compromisos alternativos. La Dirección de Competencia acordó que dichos requerimientos de información suspendiesen el cómputo del plazo para resolver el expediente de referencia.

24. Con fechas 31 de marzo de 2015 y 1 de abril de 2015 TELEFÓNICA presentó una tercera y una cuarta propuesta de compromisos ante la CNMC tendentes a resolver los problemas de competencia que se derivan de la operación notificada.
25. El 8 de abril de 2015 se acordó levantar la suspensión de plazo acordada sobre la base de estos últimos requerimientos, levantamiento que tuvo efectos desde la entrada en la CNMC de la última respuesta recibida, el 31 de marzo de 2015.
26. En la medida en que la Dirección de Competencia consideró insuficientes los compromisos propuestos por TELEFÓNICA el 1 de abril de 2015, en virtud de lo dispuesto en el artículo 39.1 de la LDC, y a fin de valorar la adecuación de un borrador de posibles condiciones elaborado por la Dirección de Competencia para resolver los obstáculos para el mantenimiento de la competencia efectiva derivados de la operación de concentración TELEFÓNICA/DTS, el 8 de abril de 2015 se remitió un requerimiento de información a los interesados en el expediente de referencia, incluida la propia TELEFÓNICA, junto con dicho borrador de posibles condiciones. La Dirección de Competencia acordó que dichos requerimientos de información suspendiesen el cómputo del plazo para resolver el expediente de referencia.
27. Entre el 9 y 13 de abril de 2015 tuvieron entrada en la CNMC las respuestas de los distintos interesados al anterior requerimiento de información. Con fecha 15 de abril se acordó levantar la suspensión de plazo acordada, con efectos desde 13 de abril de 2015.
28. Con fecha 14 de abril de 2015 TELEFÓNICA presentó ante la CNMC una nueva propuesta de compromisos con objeto de resolver los problemas de competencia que se derivan de la operación notificada.
29. Con fecha 15 de abril de 2015 la Dirección de Competencia elevó al Consejo Informe sobre la operación y propuesta de resolución definitiva, según lo previsto en el artículo 58.4 de la LDC, proponiendo subordinar la autorización de la concentración al cumplimiento de los compromisos presentados por TELEFÓNICA ante la CMNC con fecha 14 de abril de 2015.
30. Según todo lo anterior, la fecha límite para resolver en segunda fase el expediente es el 29 de abril de 2015 inclusive. Transcurrida dicha fecha, la operación notificada se considerará tácitamente autorizada.
31. El Consejo de la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia concluyó la deliberación y fallo del presente expediente en su sesión de 22 de abril de 2014.
32. Son interesados en este expediente:

- ASOCIACIÓN ESPAÑOLA DE ANUNCIANTES (AEA);
- CABLEUROPA, S.A.U. y VODAFONE ESPAÑA, S.A.U. (VODAFONE)
- EUSKALTEL, S.A. (EUSKALTEL);
- R CABLE Y TELECOMUNICACIONES GALICIA, S.A. (R CABLE);
- TELECABLE DE ASTURIAS, S.A.U. (TELECABLE);
- HISPASAT, S.A. (HISPASAT);
- JAZZ TELECOM, S.A. (JAZZTEL);
- ORANGE ESPAGNE, S.A.U. (ORANGE);
- MEDIAPRODUCCIÓN, S.L.U. (MEDIAPRO);
- WUAKI TV, S.L. (WUAKI TV);
- LIGA NACIONAL FÚTBOL PROFESIONAL (LFP).
- ATRESMEDIA CORPORACION DE MEDIOS DE COMUNICACION, S.A. (ATRESMEDIA) y
- FOX INTERNATONAL CHANNELS ESPAÑA, S.L.U. (FOX).

FUNDAMENTOS DE DERECHO

Primero.- De acuerdo con el artículo 58.4 de la LDC, sobre la base de la Propuesta de Resolución definitiva de la Dirección de Investigación, el Consejo de la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia, en segunda fase, adoptará la decisión final mediante una resolución, en la que podrá: a) Autorizar la concentración; b) Subordinar la autorización de la concentración al cumplimiento de determinados compromisos propuestos por los notificantes o condiciones; c) Prohibir la concentración; y d) Acordar el archivo de las actuaciones en los supuestos previstos en la Ley.

Segundo.- De conformidad con lo previsto en el artículo 59 de la LDC, y al objeto de resolver los posibles obstáculos para el mantenimiento de la competencia efectiva que habían sido detectados, TELEFÓNICA ha presentado voluntariamente en el marco de la segunda fase del presente expediente de concentración, cinco versiones de su propuesta de compromisos, con fechas 25 de febrero de 2015, 11 de marzo de 2015, 31 de marzo de 2015, 1 de abril de 2015 y 14 de abril de 2015.

En el Informe propuesta elevado al Consejo por la Dirección de Competencia centra su evaluación en la última propuesta de compromisos presentada por TELEFÓNICA el 14 de abril de 2015, en la medida en que consolida las propuestas previas de la notificante.

En dicha última propuesta TELEFÓNICA ha presentado un conjunto de compromisos, estructurados en tres grandes bloques que tratan de responder a los problemas detectados en los mercados afectados: (1) el mercado de la televisión de pago; (2) los mercados de comercialización mayorista de contenidos audiovisuales individuales y de edición, comercialización y distribución mayorista de canales de televisión; y (3) las condiciones de acceso a la red IP de TELEFÓNICA.

Asimismo TELEFÓNICA ha redactado adicionalmente tres anexos que recogen de forma pormenorizada la información periódica que TELEFÓNICA debe remitir a la CNMC, los principios y términos que regirán la oferta mayorista de canales de TELEFÓNICA, y las condiciones a cumplir en las rutas de interconexión con la red IP de TELEFÓNICA.

En cumplimiento de lo dispuesto en el artículo 69.7 del Reglamento de Defensa de la Competencia (RDC), aprobado por Real Decreto 261/2008, de 22 de febrero, dicha propuesta final de compromisos, ha sido recogida en el Anexo I del Informe y Propuesta de Resolución de Segunda Fase, y es la siguiente:

“PROPUESTA DE COMPROMISOS QUE PRESENTA TELEFÓNICA A LA DIRECCIÓN DE COMPETENCIA A LOS EFECTOS DE LA APROBACIÓN DE LA TOMA DE CONTROL DE DTS

1. COMPROMISOS RELACIONADOS CON EL MERCADO DE TELEVISIÓN DE PAGO EN ESPAÑA

1.1 Telefónica, S.A. y las empresas de su grupo (en adelante, Telefónica o entidad resultante) no aplicarán por norma general condiciones o prácticas tendentes a entorpecer la movilidad de todos los clientes actuales o futuros de Telefónica y DTS, Distribuidora de Televisión Digital, S.A. (DTS) en España, tanto para servicios empaquetados que incluyen televisión de pago como servicios no empaquetados de televisión de pago. En concreto:

- 1. Telefónica aplicará un plazo máximo obligatorio de quince (15) días para la tramitación de las bajas para los clientes en España de servicios no empaquetados de televisión de pago. En el caso de los servicios empaquetados de televisión de pago y comunicaciones electrónicas, la entidad*

resultante deberá observar para los servicios de televisión de pago las obligaciones y plazos establecidos en la regulación específica aplicable a los servicios de comunicaciones electrónicas.

- 2. Telefónica renunciará a su derecho a exigir el cumplimiento de las condiciones de permanencia asociadas directa o indirectamente al servicio de televisión de pago o al pago de la correspondiente indemnización por incumplimiento a los clientes de servicios de televisión de pago en España de la entidad resultante. Dicha renuncia será efectiva a los tres (3) meses desde que la resolución en segunda fase de la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia en el expediente C/0612/14 sea firme en vía administrativa.*

Asimismo, Telefónica no incluirá en los futuros contratos de la entidad resultante en España obligaciones de permanencia asociadas directa o indirectamente a los servicios de televisión de pago, ya sean empaquetados o no con servicios de comunicaciones electrónicas. Esta obligación de no inclusión será efectiva a los tres (3) meses desde que la resolución en segunda fase de la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia en el expediente C/0612/14 sea firme en vía administrativa.

Como excepción a lo anterior, Telefónica podrá establecer en sus futuros contratos compromisos de permanencia asociados directa o indirectamente a los servicios de televisión de pago, con una duración máxima de tres (3) meses, en los supuestos de contratación de servicios empaquetados de televisión de pago y de comunicaciones electrónicas, cuando esta contratación implique la instalación por primera vez en el domicilio del cliente final de una conexión de fibra óptica.

A los efectos de este compromiso, el establecimiento al cliente final que contrata servicios empaquetados de televisión de pago y de comunicaciones electrónicas de compromisos de permanencia en los servicios de comunicaciones móviles de Telefónica derivados de la subvención de dispositivos (i.e. terminales móviles, tabletas, etc.), no se considerará un compromiso de permanencia asociado directa o indirectamente a los servicios de televisión de pago, siempre que la entidad resultante permita la baja del referido paquete conservando el servicio de comunicaciones móviles de Telefónica.

- 3. Telefónica no podrá realizar prácticas de recuperación a los clientes de servicios de televisión de pago en España que tuvieran contratados servicios de televisión de pago de DTS, así como a los futuros clientes de servicios de televisión de pago contratados "stand-alone", todo ello desde el momento de solicitud de baja del servicio y hasta transcurridos dos (2) meses contados desde la fecha en que dicha baja se hubiera materializado de manera efectiva.*

1.2 *Telefónica asegurará el mantenimiento y cumplimiento íntegro de los contratos hoy vigentes de DTS con otros operadores de comunicaciones electrónicas para que distribuyan YOMVI (vía Over-The-Top, OTT) o la oferta satélite empaquetada con sus servicios de comunicaciones electrónicas hasta el fin de la vigencia de los actuales contratos. Una vez vencido el término de los contratos de distribución actuales, la entidad resultante vendrá obligada durante un plazo de seis (6) meses a no discontinuar el servicio YOMVI contratado por esos clientes finales en España.*

1.3 *Telefónica no realizará ventas activas respecto de cualquier servicio de televisión de pago o servicio empaquetado que incluya televisión de pago a los clientes en España que contrataron el servicio YOMVI o la oferta satélite de DTS con la intermediación comercial de estos otros operadores de comunicaciones electrónicas distribuidores de YOMVI (vía OTT) o la oferta satélite de DTS, durante un plazo de seis (6) meses desde el vencimiento de los contratos de distribución actuales anteriormente mencionados.*

2. COMPROMISOS RELACIONADOS CON LOS MERCADOS DE COMERCIALIZACIÓN MAYORISTA DE CONTENIDOS AUDIOVISUALES INDIVIDUALES Y DE CANALES DE TELEVISIÓN EN ESPAÑA

2.1 Adquisición exclusiva de derechos de emisión en España de contenidos audiovisuales no deportivos de terceros para su emisión lineal

Los contratos que la entidad resultante suscriba para la adquisición exclusiva de derechos de emisión en España de contenidos audiovisuales de terceros (de estreno y catálogo) para su emisión lineal, estarán sujetos a las siguientes condiciones:

a) Periodo de vigencia

El periodo de vigencia del contrato no podrá ser superior a tres (3) años.

Respecto de los contratos de adquisición exclusiva de derechos de emisión en España de contenidos audiovisuales no deportivos de terceros para su emisión lineal, en los que en el momento de la firma no queda determinada la identidad del contenido contratado o el momento en que cada contenido será puesto a disposición del adquirente, incluidos, entre otros, los output deals, volume deals, los contenidos adquiridos en virtud de cualquier acuerdo de producción, coproducción, inversión o cualquier fórmula equivalente, incluso las realizadas para cumplir con la obligación de financiar obra europea, la limitación temporal anterior implicará que no podrán ponerse a disposición de la entidad resultante contenidos concretos una vez transcurridos tres (3) años desde la firma del correspondiente contrato.

Como excepción a lo anterior, la entidad resultante podrá concluir contratos que cubran la vida total de cada serie, si bien la puesta a disposición de la primera temporada adquirida deberá tener lugar dentro del periodo de tres (3) años a contar desde la firma del contrato.

b) Periodo de explotación

El periodo máximo de explotación de los derechos de emisión en España de los contenidos no deportivos de terceros para emisión lineal será de dos (2) años a contar desde la fecha de puesta a disposición de los mismos, que deberá comenzar dentro del plazo de tres (3) años de duración del correspondiente contrato anteriormente mencionado. En el caso de las series, se considerará que cada temporada equivale a un contenido, de forma que los capítulos de una temporada deberán emitirse en un plazo máximo de dos (2) años a contar desde la fecha de puesta a disposición del primer capítulo de esa temporada.

Las anteriores limitaciones sobre el periodo de vigencia y de explotación afectan a todo tipo de contenidos con las precisiones señaladas para cada uno de ellos (películas, series, documentales, tv movies, etc.), a todo tipo de proveedores (Majors y no Majors), a todo tipo de ventanas (estrenos y no estrenos), a todas las tecnologías y dispositivos de emisión utilizados (cable, IPTV, internet, televisión, ordenadores, tabletas, móviles, etc.), a todos los tipos de calidades de emisión existentes o que puedan existir (SD, HD, Ultra-HD, 3-D, etc.), y a todos los idiomas para los que se ha adquirido la exclusiva de emisión en España.

2.2 Adquisición de derechos de emisión en España de contenidos audiovisuales no deportivos de terceros para su emisión en SVOD

Los contratos que la entidad resultante suscriba para la adquisición de derechos de emisión en España de contenidos audiovisuales no deportivos de terceros para su emisión en Suscripción vídeo on demand-SVOD¹ estarán sujetos a las siguientes condiciones:

a) Exclusividad

Únicamente se permitirá la adquisición exclusiva de derechos de emisión en España de contenidos audiovisuales no deportivos de terceros para su emisión en SVOD de los contenidos audiovisuales de estreno. A estos efectos, se definen los contenidos audiovisuales de estreno como aquéllos para los que no hayan transcurridos más de veinticuatro (24) meses desde su primera comunicación pública en España en cualquier tipo de soporte o canal.

Los derechos de emisión en España de contenidos audiovisuales no deportivos de terceros no considerados de estreno, no podrán ser adquiridos en exclusividad (ni total ni parcial), sin excepciones. Se considerará que también existe adquisición exclusiva cuando los contratos limiten a algún operador de televisión de pago la

¹ *Permite el acceso en la modalidad de emisión no lineal (y totalmente desvinculada de la emisión lineal) a una parte de los contenidos audiovisuales de la plataforma mediante el pago de una tarifa plana, que suele ser mensual.*

explotación de los contenidos o limiten de alguna forma las modalidades de emisión, la calidad, los dispositivos utilizados o la lengua de emisión que pueden adquirir terceros. Tampoco se permitirá la inclusión en los contratos de cláusulas que de una u otra forma permitan las exclusivas de facto (i.e. Cláusula de nación más favorecida).

b) Periodo de vigencia

El periodo de vigencia de los contratos de adquisición exclusiva de derechos de emisión en España de contenidos audiovisuales no deportivos de estreno de terceros para su emisión en SVOD estará sujeto a los límites temporales descritos en el epígrafe 2.1.a).

c) Periodo de explotación

El periodo de explotación de los contratos de adquisición exclusiva de derecho de emisión en España de contenidos audiovisuales no deportivos de estreno de terceros para su emisión en SVOD estará sujeto a los límites temporales descritos en el epígrafe 2.1.b), sin perjuicio de que el periodo de explotación exclusiva no podrá superar el plazo de veinticuatro (24) meses a contar desde su primera comunicación pública en España.

Las limitaciones anteriores afectan a todo tipo de contenidos audiovisuales con las precisiones señaladas para cada uno de ellos (películas, series, documentales, tv movies, etc.), a todo tipo de proveedores (Majors y no Majors), a todas las tecnologías y dispositivos de emisión utilizados (cable, IPTV, internet, televisión, ordenadores, tabletas, móviles, etc.), a todos los tipos de calidades de emisión existentes o que puedan existir (SD, HD, Ultra-HD, 3-D, etc.) y a todos los idiomas para los que se ha adquirido la exclusiva de emisión en España.

2.3 Adquisición de derechos de emisión en España de contenidos audiovisuales no deportivos de terceros para su emisión en TVOD

La entidad resultante no podrá adquirir derechos de emisión en España de contenidos audiovisuales no deportivos de terceros para su emisión en Transaction video on demand-TVOD² en régimen de exclusividad (ni total ni parcial) y sin excepciones.

Se considerará que también existe adquisición exclusiva cuando los contratos limiten a algún operador la explotación de los contenidos o limiten de alguna forma las modalidades de emisión, la calidad, los dispositivos utilizados o la lengua de emisión que pueden adquirir terceros. Tampoco se permitirá la inclusión en los contratos de cláusulas que de una u otra forma permitan las exclusivas de facto (i.e. Cláusula de nación más favorecida).

² Permite acceder a los contenidos audiovisuales uno a uno mediante un pago individualizado.

Este compromiso afecta a todo tipo de contenidos (películas, series, documentales, tv movies, etc.), ventanas (estrenos y no estrenos) a todo tipo de proveedores (Majors y no Majors), a todas las tecnologías y dispositivos de emisión utilizados (cable, IPTV, internet, televisión, ordenadores, tabletas, móviles, etc.), a todos los tipos de calidades de emisión existentes o que puedan existir (SD, HD, Ultra-HD, 3-D, etc.) y a los idiomas en los que puede emitirse.

2.4 Adquisición de derechos de emisión en España de contenidos audiovisuales deportivos de terceros

Los contratos de adquisición en exclusiva de derechos de emisión en España de contenidos audiovisuales deportivos de terceros suscritos por la entidad resultante para su emisión en cualquier modalidad (Lineal, SVOD o TVOD) no podrán permitir la explotación de los contenidos audiovisuales deportivos adquiridos más allá del plazo máximo de tres (3) años a contar desde la firma del contrato.

2.5 Exclusividad sobre ventanas o modelos de emisión que no va a explotar

La entidad resultante no adquirirá derechos exclusivos de explotación de derechos de emisión en España de contenidos audiovisuales de terceros de cualquier tipo y de cualquier proveedor sobre ventanas o modelos de emisión (Lineal, SVOD, TVOD) que no vaya a explotar.

Como excepción a lo anterior, se permitirá que la entidad resultante incluya periodos de protección o holdbacks en sus contratos de adquisición exclusiva de derechos de emisión en España de contenidos audiovisuales no deportivos de estreno de terceros para su explotación en modalidad lineal o SVOD, frente a cualquier forma de explotación, durante un periodo de veinticuatro (24) meses a contar desde la fecha en que dichos contenidos audiovisuales han sido emitidos por primera vez en España en cualquier soporte.

Sin perjuicio de lo anterior, la entidad resultante no podrá suscribir contratos de adquisición de derechos de emisión en España de cine de estreno de terceros para su emisión en modalidad lineal o SVOD que contengan holdbacks que impidan la adquisición por terceros de dichos contenidos para su emisión en TVOD durante los doce (12) primeros meses desde que han sido emitidos por primera vez en España en cualquier soporte.

2.6 Contratos de adquisición en exclusiva de derechos de emisión en España de contenidos audiovisuales de terceros vigentes

En relación con los contratos de adquisición exclusiva de derechos de emisión en España de contenidos audiovisuales de terceros vigentes a la fecha de adopción de la resolución en segunda fase de la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia en el expediente C/0612/14 (los "contratos preexistentes") que se encuentren en alguno de los siguientes supuestos:

- superen los límites señalados en los epígrafes 2.1; 2.2; y 2.4,
- hayan sido adquiridos en exclusiva y, según lo señalado en los epígrafes 2.2 y 2.3, no pueden ser adquiridos en exclusiva, o
- incluyan exclusividades o holdbacks sobre ventanas o modelos de emisión que no son explotados y no estén permitidas según lo señalado en el epígrafe 2.5.

La entidad resultante otorgará al proveedor un derecho, sujeto a la correspondiente compensación conforme a criterios objetivos y proporcionales, de modificar los contratos para ajustarlos a los compromisos establecidos.

En los tres casos mencionados, la entidad resultante remitirá a los proveedores afectados una comunicación fehaciente en la que se otorgue a la parte contratante el derecho a modificar los contratos y ajustarlos a lo establecido en estos compromisos. En esta comunicación la entidad resultante deberá concretar la compensación solicitada y los criterios equitativos, razonables objetivos, no discriminatorios y proporcionales utilizados para cuantificarla. Esta comunicación deberá realizarse en un plazo máximo de un (1) mes a contar desde que la resolución en segunda fase de la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia en el expediente C/0612/14 sea firme en vía administrativa, y deberá otorgar un plazo mínimo de tres (3) meses y máximo de seis (6) desde la comunicación para el ejercicio de este derecho.

En ningún caso podrá entenderse que se cumple con los compromisos por el hecho de acogerse a esta posibilidad en los contratos que se hubiesen firmado con posterioridad a la autorización por la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia de la operación de concentración C/0612/14, que vulneren alguno de los compromisos descritos.

A efectos de lo previsto en esta obligación, cualquier modificación o novación de los contratos de adquisición exclusiva de derechos de emisión en España de contenidos audiovisuales de terceros que las partes tuvieran suscritos tendrá la consideración de un nuevo contrato, quedando sometido a los compromisos antes señalados.

La subrogación por Telefónica de los contratos firmados por DTS para la adquisición exclusiva de derechos de emisión en España de contenidos audiovisuales de terceros no se considerará una novación a los efectos del presente compromiso y, por tanto, tal novación no tendrá la consideración de nuevo contrato, siempre y cuando no se altere ninguna otra cláusula o condición contractual.

2.7 Cláusulas preferenciales

La entidad resultante no podrá suscribir contratos de adquisición exclusiva de derechos de emisión en España de contenidos audiovisuales de terceros que incluyan cláusulas de renovación tácita, derechos de tanteo y retracto u opciones de prórroga o de adquisición preferente para periodos sucesivos.

La entidad resultante deberá renunciar, expresamente, de forma unilateral, y sin compensación alguna, a ejercer en cualquier momento los mecanismos de renovación tácita, derechos de tanteo y retracto u opciones de prórroga o de adquisición preferente que pudiera haber en contratos preexistentes. Esta renuncia deberá ser comunicada por Telefónica mediante un escrito que deberá remitir de forma fehaciente en el plazo máximo de un (1) mes a contar desde que la resolución en segunda fase de la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia en el expediente C/0612/14 sea firme en vía administrativa.

2.8 Producción propia

Los compromisos anteriores no serán de aplicación a las producciones propias realizadas por la entidad resultante.

A estos efectos se entenderá por producción propia: (i) tanto los contenidos audiovisuales producidos íntegramente por la entidad resultante (o por empresas de su grupo), con sus propios medios y recursos; (ii) como los contenidos audiovisuales producidos por la entidad resultante (o por empresas de su grupo) con la participación de terceros respecto de los que la entidad resultante disponga de al menos el 50% de los derechos de explotación económica y de propiedad intelectual.

2.9 Oferta mayorista de canales de televisión propios

La entidad resultante pondrá a disposición de otros operadores de televisión de pago en España una oferta mayorista de canales propios premium en los siguientes términos:

- a) La oferta mayorista de canales propios se pondrá a disposición de todos los operadores de televisión de pago en España en régimen de no exclusividad, incluidos los OTT, y podrá ser distribuida a nivel minorista por los adquirentes tanto en el segmento residencial como no residencial.*
- b) El plazo máximo para atender y hacer efectivas las solicitudes específicas de acceso a cada canal de la oferta mayorista será de un (1) mes desde la fecha de solicitud formal, con las excepciones contempladas en el **Anexo 1** respecto a los canales de fútbol.*
- c) La oferta mayorista de canales propios vendrá integrada por todos los canales de la oferta minorista de la entidad resultante que se consideren premium e incluirá no solo los canales lineales, sino también los asimilados que emiten contenidos en modalidad no lineal SVOD.*
- d) A estos efectos, se considera canal premium aquél que incluya algún contenido audiovisual no deportivo de estreno de los grupos empresariales denominados*

Majors³ sobre el que la entidad resultante disponga de derechos de emisión en exclusiva en España, tal como se ha definido en el apartado 2.2.a)⁴, o algún evento deportivo en directo de la Liga de Primera División de Fútbol, Copa de S.M. el Rey de Fútbol, Champions League de Fútbol, Europa League de Fútbol, Campeonato del Mundo de Fútbol, Campeonato Mundial de Baloncesto, Fórmula 1, Moto GP y los Juegos Olímpicos, sobre el que la entidad resultante disponga de derechos de emisión en exclusiva en España.

En el caso en que la entidad resultante no sea titular de la totalidad de los derechos de emisión en España correspondientes a las competiciones de la Liga de Primera División de Fútbol y Copa de S.M. el Rey de Fútbol, no estará obligada a poner a disposición los derechos que disfrute a aquellos grupos empresariales que, siendo igualmente titulares de derechos de emisión en exclusiva en la misma competición y temporada, no cedan recíprocamente a la entidad resultante sus correspondientes derechos en condiciones equivalentes.

- e) Cada uno de los canales propios premium de la entidad resultante estará disponible para su contratación a la carta por parte de los clientes finales de la entidad resultante en su plataforma IPTV de televisión de pago en la que se oferten estos canales. Esta contratación a la carta se debe ofrecer, al menos, a los clientes finales del paquete de televisión de pago básico más contratado en la plataforma IPTV de televisión de pago de la entidad resultante.*
- f) Cada grupo empresarial de operadores de televisión de pago podrá adquirir un número de canales equivalente como máximo al 50% (con redondeo al alza) del número total de canales que integren la oferta mayorista de canales premium propios de la entidad resultante (incluida la oferta de contenidos en modalidad SVOD desvinculada de un servicio lineal), teniendo el adquirente libertad de elección de canales dentro de esta oferta mayorista.*

Sin perjuicio de lo anterior, la entidad resultante siempre debe permitir a cualquier operador de televisión de pago acceder a la explotación de canales ofrecidos dentro de su oferta mayorista, cuando estos canales contengan partidos de Liga de Primera División de Fútbol y Copa de S.M. el Rey de Fútbol. Estos canales computan de cara al cálculo del límite del 50% establecido en el párrafo anterior, que únicamente no será de aplicación cuando estos canales superen por sí mismos este límite de 50%.

En el caso de que dos o más operadores de televisión de pago (cualquiera que sea la modalidad tecnológica de prestación: IPTV, OTT, TDT, DTH, etc.)

³ Se entenderá por *Majors* a efectos de estos compromisos los siguientes estudios y todas las empresas pertenecientes al grupo empresarial de esos estudios: Sony, Warner, Disney, Universal, Paramount y Fox.

⁴ Contenidos audiovisuales para los que hayan transcurrido menos de 24 meses desde su primera comunicación pública en España en cualquier soporte.

mediante cualquier forma de asociación o acuerdo, coordinasen o complementasen de forma activa frente al consumidor final su oferta minorista de televisión de pago, la entidad resultante no vendrá obligada a ofrecer a la suma de esos operadores acceso a un número de canales superior al 50% (con redondeo al alza) del total de canales mayoristas ofertados.

Se podrá poner a disposición de terceros versiones adaptadas de sus canales, siempre que estas versiones no se vean privadas de ninguno de los contenidos audiovisuales de terceros incluidos en el canal ni alteren la modalidad de emisión (lineal o no lineal) utilizada por Telefónica a nivel minorista, y sin que se modifiquen las franjas horarias en el caso de los canales lineales.

Las autopromociones y las campañas publicitarias de los servicios minoristas de la entidad resultante o de terceros operadores de televisión de pago se excluirán del canal si el operador de televisión de pago que lo adquiere así lo solicita.

La entidad resultante podrá excluir del canal contenidos propios, siempre y cuando no se deteriore significativamente la calidad del canal ofertado y se sustituyan dichos contenidos por otros de calidad suficiente de forma que no haya franjas horarias en negro.

- g) La entidad resultante se abstendrá de firmar contratos de adquisición exclusiva de derechos de emisión en España de contenidos audiovisuales que contengan cláusulas que impidan o limiten vender en la oferta mayorista para el segmento residencial los canales editados con dichos contenidos en modalidad lineal o SVOD.*

En el supuesto de que alguno de los contratos de adquisición exclusiva de derechos de emisión en España de contenidos audiovisuales actualmente vigentes de la entidad resultante impida hacer efectiva la obligación de oferta mayorista mencionada, la entidad resultante deberá dar la opción a sus proveedores de renegociar los contratos afectados y eliminar dichas limitaciones en el plazo máximo de un (1) mes a contar desde que la resolución en segunda fase de la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia en el expediente C/0612/14 sea firme en vía administrativa.

En el caso de que esta renegociación no fructifique, la entidad resultante ofrecerá en sus canales lineales objeto de la oferta mayorista dichos contenidos premium, incluyendo, en la medida en que lo permitan los contratos actualmente vigentes, dichos contenidos para catch-up, garantizando que así formen parte de la oferta mayorista.

- h) La entidad resultante no introducirá en los contratos firmados al amparo de esta oferta mayorista de canales limitaciones relativas a la emisión en alguna de las lenguas que han sido contratadas, calidad o modalidad de emisión, o los dispositivos autorizados, que vayan más allá de las limitaciones que hayan sido*

asumidas por la entidad resultante en los contratos con los proveedores de contenidos audiovisuales incluidos en el canal.

- i) Los contratos firmados al amparo de esta oferta mayorista de canales no podrán establecer condiciones sobre la forma de comercializar a nivel minorista en España los canales adquiridos por terceros operadores de televisión de pago, que podrán distribuirlos a los consumidores finales a la carta o de forma empaquetada con otros canales del operador de televisión de pago, y empaquetados o no con servicios de comunicaciones electrónicas.*
- j) La oferta mayorista de canales propios premium se hará en condiciones equitativas, razonables, objetivas, transparentes y no discriminatorias, conforme a lo previsto en el **Anexo 1**, pudiéndose diferenciar tales condiciones según el segmento de demanda (residencial o no residencial) al que se dirija en su acción de reventa el tercer operador de televisión de pago adquirente del canal mayorista.*

En todo caso, los precios mayoristas de cada canal se deberán modificar en el caso de que sea necesario para asegurar que se permite la replicabilidad efectiva por terceros de las ofertas minoristas de dichos canales por la entidad resultante.

En este sentido, Telefónica tiene la obligación respecto a la oferta mayorista de cada uno de los canales propios premium de no incurrir en estrechamiento de márgenes y de permitir la replicabilidad efectiva de las ofertas comerciales minoristas de la entidad resultante que incluyen cada uno de estos canales.

- k) En el supuesto de que en la fecha de ejecución de la operación de adquisición de DTS, esté en vigor alguno de los actuales contratos para la distribución de los canales Canal+ 1 y Canal+ Liga que DTS haya suscrito con otros operadores de televisión de pago, la entidad resultante se compromete a no modificar ni resolver anticipadamente ninguno de dichos contratos y a otorgar a la contraparte los siguientes derechos (sujeto en todo caso a la disponibilidad de los correspondientes derechos por parte de la entidad resultante):*
 - Prorrogar la duración de dichos contratos hasta que haya transcurrido un (1) mes desde la fecha de lanzamiento de la primera oferta mayorista de la entidad resultante, momento a partir del cual la contraparte podrá adquirir los canales que la entidad resultante ponga a su disposición en el marco del presente compromiso de oferta mayorista; o*
 - Resolver dicho contrato anticipadamente sin compensación alguna para DTS, salvo lo devengado hasta la fecha.*

2.10 Adquisición de derechos de emisión en España de canales de televisión editados por terceros

La entidad resultante no adquirirá ni explotará derechos exclusivos de emisión, transporte, difusión o explotación en España de canales de televisión editados por terceros. Se considerará que también existe adquisición exclusiva cuando los contratos limiten a algún operador la explotación de los contenidos o limiten de alguna forma las modalidades de emisión, la calidad o los dispositivos utilizados que pueden adquirir terceros. Tampoco se permitirá la inclusión en los contratos de cláusulas que de una u otra forma permitan las exclusivas de facto (i.e. Cláusula de nación más favorecida).

Este compromiso afecta no solo a los canales existentes actualmente sino a cualquier otro canal que pueda ser editado y comercializado por terceros en un futuro y se entenderá exigible respecto a cualquier plataforma tecnológica de explotación de televisión de pago, incluyendo la televisión móvil y la televisión por Internet.

Como excepción a este compromiso, se permitirá que la entidad resultante disponga de derechos exclusivos de emisión, transporte, difusión o explotación en España de canales de televisión editados por terceros limitados a su plataforma satelital (DTH), sin que estos derechos exclusivos puedan afectar a otras plataformas tecnológicas en España.

En el supuesto de que alguno de los contratos de la entidad resultante de adquisición exclusiva de derechos de emisión en España de canales de televisión editados por terceros vigentes establezca algún tipo de exclusividad total o parcial en favor de la entidad resultante, ésta deberá dar la opción a sus proveedores de renegociar los contratos afectados y eliminar dichas exclusividades, mediante una comunicación fehaciente que se remitirá en el plazo máximo de un (1) mes desde que la resolución en segunda fase de la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia en el expediente C/0612/14 sea firme en vía administrativa. En esta comunicación la entidad resultante deberá concretar la compensación solicitada y los criterios equitativos, razonables, objetivos, no discriminatorios y proporcionales utilizados para cuantificarla.

2.11 Obligaciones respecto a la distribución de canales de televisión de Terceros

La entidad resultante tendrá la obligación de distribución en su plataforma IPTV de televisión de pago en España de los principales canales⁵ de ámbito nacional de TDT en abierto, siempre que los editores de estos canales lo soliciten.

Adicionalmente, la entidad resultante tendrá la obligación de dar acceso a su plataforma IPTV de televisión de pago en España a terceros editores de canales de televisión de pago de calidad equivalente a los propios, mediante la incorporación de sus canales en la programación de las ofertas de la entidad resultante. La entidad

⁵ Se entenderá por canales principales aquéllos con una cuota de pantalla igual o superior al 3%.

resultante deberá aplicar a dichos editores condiciones equitativas, razonables, transparentes, objetivas y no discriminatorias.

Con el fin previsto en los párrafos anteriores, la entidad resultante reservará en su plataforma IPTV de televisión de pago, a disposición de tales terceros editores, un número de canales equivalente, como mínimo, al 20% de los actualmente emitidos en dicha plataforma de televisión de pago.

Asimismo, la entidad resultante incluirá en su guía de programación todos los canales accesibles a través de su plataforma IPTV de televisión de pago y dichos canales serán presentados y ordenados en la guía de forma equitativa, razonable, transparente, objetiva y no discriminatoria. La entidad resultante debe permitir que el cliente pueda configurar a través de su mando una configuración de canales favoritos.

Además, la entidad resultante se compromete a mantener durante el periodo de vigencia de los compromisos, las condiciones aplicadas en la actualidad a los titulares de los canales de televisión de terceros que distribuye en sus plataformas de televisión de pago en España, salvo que estos terceros soliciten la renegociación de las mismas.

3. COMPROMISOS RELACIONADOS CON EL ACCESO A LA RED DE INTERNET DE TELEFÓNICA EN ESPAÑA

Telefónica se compromete a prestar un servicio de acceso a su red de internet en España que presente capacidad y garantías de calidad suficientes (en términos de ancho de banda, reducida latencia, etc.) para la prestación de servicios OTT de televisión de pago por parte de terceros operadores a los clientes de banda ancha fija y móvil de Telefónica en España, en condiciones de calidad de servicio equiparables a las que disfrutaban los clientes del servicio OTT de televisión de pago de la entidad resultante. Para garantizar su cumplimiento:

- a. Telefónica se compromete a no llevar a cabo técnicas de gestión de red y tráfico en España que puedan degradar de forma discriminatoria, respecto de su propio servicio de televisión de pago OTT o entre servicios de televisión de pago OTT de terceros, el flujo de datos de video o similar de terceros por la red de internet en España de Telefónica.*
- b. Telefónica se compromete a negociar en términos equitativos, razonables, transparentes, objetivos y no discriminatorios acuerdos de interconexión a la red de internet de Telefónica en España con cualquier proveedor OTT que ofrezca televisión de pago o proveedor de servicios de conectividad a internet (ICP – Internet Connectivity Providers) que lo solicite, para la entrega del contenido audiovisual de televisión de pago a sus usuarios finales de banda ancha fija o móvil.*

Telefónica comunicará a la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia estos acuerdos de interconexión alcanzados con los ICP y OTT, incluyendo las condiciones económicas, así como las condiciones que se aplicarían a las ampliaciones de capacidad en cada caso. Cuando no sea posible alcanzar un acuerdo, Telefónica comunicará a la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia los motivos objetivos que han llevado al desacuerdo y las condiciones propuestas por Telefónica. Estas comunicaciones se producirán en un plazo de diez (10) días desde la firma de cada acuerdo o la ruptura de las negociaciones.

- c. Telefónica se compromete a no suscribir acuerdos de interconexión en España con dichos operadores para la entrega de servicios de televisión de pago a sus usuarios finales de banda ancha fija o móvil que limiten de alguna manera la presión competitiva que dichos servicios de televisión de pago de terceros OTT puedan ejercer sobre la propia oferta de televisión de pago de Telefónica en España. En particular, y sin que dicha lista sea exhaustiva:*

- Incorporar cláusulas que exijan cualquier tipo de exclusividad en el acceso a dichos servicios para los clientes de Telefónica en España.

- Incorporar cláusulas que limiten la capacidad del operador OTT de televisión de pago para captar clientes de televisión de pago de Telefónica en España.

- d. Para asegurar una distribución eficiente de los contenidos audiovisuales de televisión de pago por la red de internet de Telefónica en España equiparable en términos de calidad a la propia oferta OTT de televisión de pago de Telefónica, la entidad resultante se compromete a mantener al menos tres rutas no congestionadas de acceso a su red de internet en España. De esta manera, Telefónica deberá disponer de suficiente capacidad de interconexión para que sus usuarios de banda ancha fija o móvil tengan acceso a servicios de televisión de pago OTT en España, ya sea vía los puntos de interconexión descritos en la lista que acompaña al **Anexo 3** o mediante otros.*

*Para implementar el compromiso descrito en el **Anexo 3**, la entidad resultante deberá cerrar los acuerdos comerciales necesarios a tal efecto en el plazo máximo de dos (2) meses desde que la autorización de la operación de concentración C/0612/14 sea firme en vía administrativa y dispondrá de un período razonable de hasta cuatro (4) meses desde el citado momento para hacer los cambios en la red necesarios para hacer efectivo lo dispuesto en los Acuerdos.*

*Los detalles y aspectos prácticos del compromiso de acceso a la red de internet de Telefónica en España son detallados en el **Anexo 3**.*

- e. Telefónica se compromete a no suscribir acuerdos para la distribución en exclusiva de su servicio de televisión de pago OTT en España con proveedores de hardware que permitan la conectividad a internet de los televisores en los*

hogares (el navegador o portal de contenidos del proveedor no puede impedir la descarga de aplicaciones de servicios OTT de terceros que no sean Telefónica). Sin que dicha lista sea exhaustiva, incluiría fabricantes de televisores inteligentes, fabricantes de STB (Apple, Roku, Google, TiVo, etc.), y fabricantes de consolas (Microsoft, Sony, etc.).

4. OBLIGACIONES DE PRESENTACIÓN DE INFORMACIÓN

*Con el fin de facilitar la vigilancia del cumplimiento e implementación de los anteriores compromisos, se recoge en el **Anexo 2** la información que la entidad resultante deberá remitir periódicamente a la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia.*

Todo ello sin perjuicio de las facultades de la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia para requerir información adicional a la entidad resultante o a terceros, que se estime necesaria para el desempeño de las funciones de vigilancia, conforme a lo establecido en los artículos 39.1 y 41.1 de la Ley 15/2007, de 3 de julio, de Defensa de la Competencia.

5. RESOLUCIÓN DE CONFLICTOS

Para la solución de los conflictos, de carácter contractual o extracontractual, que puedan plantearse por terceros en relación con la aplicación de lo previsto en los compromisos 2.6, 2.9, 2.10, 2.11 y 3, la entidad resultante deberá ofrecer el sometimiento de tales controversias a un mecanismo de arbitraje.

Ejercerá como órgano arbitral la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia.

Dicho arbitraje podrá ser solicitado por cualquier tercero afectado, tras un periodo de negociaciones previas de dos (2) meses, debiendo la entidad resultante comprometerse a someterse voluntariamente a los arbitrajes que insten los terceros afectados. La entidad resultante deberá suministrar a la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia toda la información necesaria para el correcto desempeño de su función, preservándose en todo caso la confidencialidad de aquélla que contenga secretos comerciales.

6. DURACIÓN DE LOS COMPROMISOS

Los compromisos tendrán una vigencia de cinco (5) años desde que la resolución en segunda fase del expediente C/0612/14 sea firme en vía administrativa. Transcurrido dicho plazo, la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia valorará si se ha producido una modificación relevante en la estructura o la regulación de los mercados considerados, que justifique el mantenimiento, adecuación o supresión de las condiciones correspondientes por un periodo adicional de hasta un máximo de tres (3) años, que se concretará de forma motivada.

La entidad resultante podrá solicitar motivadamente a la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia la modificación del contenido o duración de estos compromisos en el caso de que se produzca una modificación relevante en la estructura o regulación de los mercados considerados. La Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia sólo estimará total o parcialmente esta solicitud si considera que esta modificación relevante en la estructura o regulación de los mercados considerados se ha producido efectivamente y hace innecesario el mantenimiento total o parcial de los compromisos para resolver los problemas de competencia derivados de la operación de concentración.

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 Coste Mínimo Garantizado 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) 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.

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 Coste Mínimo Garantizado 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.*

Si el canal se contrata por algún operador de televisión de pago una vez comenzada la temporada de los eventos deportivos incluidos en dicho canal, el Coste Mínimo Garantizado a pagar por ese operador se reducirá proporcionalmente para adaptarlo a los eventos deportivos restantes de dicha temporada para los que el operador de televisión de pago va a disponer efectivamente del canal. Asimismo, el Coste Mínimo Garantizado a pagar por el resto de operadores de televisión de pago se ajustará para tener en cuenta la existencia de un nuevo adquirente al que se repercute parte del coste fijo a repartir.

El Coste Mínimo Garantizado deberá abonarse conforme al calendario de pagos que se recoja en las Condiciones Tipo. En la determinación del calendario de pago se tendrán en cuenta las condiciones de pago establecidas en los contratos en virtud de los cuales a los derechos adquiridos por la entidad resultante adquiere los derechos correspondientes.

b) Número máximo de cuotas de abono mensuales por cliente residencial del canal del operador de televisión de pago

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).

A partir de estos costes se calculará un coste medio por abonado, teniendo en cuenta el número de abonados medios al canal en la temporada anterior de los eventos deportivos incluidos en dicho canal (tanto los abonados directos de Telefónica como los abonados indirectos a través de la oferta mayorista), o una estimación razonable

de los abonados medios previsibles (directos e indirectos) que tendrá el canal en la temporada en curso.

Para el cálculo de dicho coste medio, el reparto de los costes directamente atribuibles a la edición del canal mayorista se realizará teniendo en cuenta los siguientes criterios:

- Aquellos costes comunes al canal mayorista y minorista se repartirán entre todos los clientes que visualizan el contenido.*
- Aquellos costes directamente atribuibles al canal mayorista se repartirán entre los clientes que visualizan el canal mayorista.*
- En ningún caso la entidad resultante podrá imputar costes específicos del canal minorista (i.e. producción propia) exclusivos del canal minorista.*

A este coste medio por abonado se le añadirá una tasa de retorno razonable, que se corresponderá con el último Coste de Capital Medio Ponderado (WACC) de Telefónica de España, S.A.U. que la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia haya aprobado.

Esta cantidad se dividirá por el número de meses que dure la temporada de los eventos deportivos incluidos en dicho canal para obtener el CPA máximo mensual del canal para el segmento residencial.

No obstante, la entidad resultante deberá aplicar CPA mensuales para el segmento residencial, que sin ser superiores al citado precio máximo, permitan en todo caso superar los análisis de replicabilidad indicados en el apartado 2) del presente Anexo.

En el caso del segmento no residencial, el CPA se calculará conforme al criterio "retail minus" sobre el precio minorista para el segmento no residencial de Telefónica del canal correspondiente.

El número máximo de cuotas de abono recurrentes por cliente residencial del canal del operador de televisión de pago será el resultado de dividir, para cada Operador, el Coste Mínimo Garantizado (minorado por los ingresos mayoristas derivados de la comercialización en el segmento no residencial) por el citado CPA mensual del canal para el segmento residencial.

c) Precio aplicable una vez completado el número máximo de cuotas por cliente incluidas en el Coste Mínimo Garantizado

El precio variable aplicable una vez completado el número máximo de cuotas por cliente residencial incluidas en el Coste Mínimo Garantizado se determinará mes a mes y será el coste por abonado (CPA) multiplicado por el total de abonados del operador de televisión de pago que tengan contratado el acceso al canal en cada

mes, excediendo el número máximo de cuotas por cliente residencial incluidas en el Coste Mínimo Garantizado atribuibles a dicho mes.

d) Costes ajenos a los contenidos y a la producción del canal

Los costes ajenos a los propios contenidos y a la producción del canal objeto de oferta mayorista, y que sean necesarios para garantizar la puesta a disposición de los canales de la oferta mayorista para los distintos operadores (puntos de entrega del servicio, conectividad, etc.) no se entenderán incluidos en los anteriores componentes de precio. Estos servicios de conectividad serán objeto de una oferta específica por parte de Telefónica.

1.2. Modelo de precios aplicable a otros canales con contenidos audiovisuales premium

El precio variable se determinará mes a mes y será el coste por abonado (CPA) multiplicado por el total de abonados del operador de televisión de pago que tengan contratado el acceso al canal en cada mes.

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).

A partir de estos costes se calculará un coste medio por abonado, teniendo en cuenta el número de abonados medios al canal en el año anterior (tanto los abonados directos de Telefónica como los abonados indirectos a través de la oferta mayorista), o una estimación razonable de los abonados medios previsibles (directos e indirectos) que tendrá el canal en el año en curso.

Para el cálculo de dicho coste medio, el reparto de los costes directamente atribuibles a la edición del canal mayorista se realizará teniendo en cuenta los siguientes criterios:

- Aquellos costes comunes al canal mayorista y minorista se repartirán entre todos los clientes que visualizan el contenido.*
- Aquellos costes directamente atribuibles al canal mayorista se repartirán entre los clientes que visualizan el canal mayorista.*
- En ningún caso la entidad resultante podrá imputar costes específicos del canal minorista (i.e. producción propia) exclusivos del canal minorista.*

A este coste medio por abonado se le añadirá una tasa de retorno razonable que se corresponderá con el último Coste de Capital Medio Ponderado (WACC) de Telefónica de España, S.A.U. que la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia haya aprobado.

Esta cantidad se dividirá por 12 para obtener el CPA mensual máximo del canal.

No obstante, la entidad resultante deberá aplicar CPA mensuales, que sin ser superiores al citado precio máximo, permitan en todo caso superar los análisis de replicabilidad indicados en el apartado 2) del presente Anexo.

Los costes ajenos a los propios contenidos y a la producción del canal objeto de oferta mayorista, y que sean necesarios para garantizar la puesta a disposición de los canales de la oferta mayorista para los distintos operadores (puntos de entrega del servicio, conectividad, etc.) no se entenderán incluidos en los anteriores componentes de precio. Estos servicios de conectividad serán objeto de una oferta específica por parte de Telefónica.

2) Análisis de replicabilidad

Telefónica tendrá la obligación de realizar tres análisis de replicabilidad para cada canal y para cada una de las plataformas de televisión de pago de la entidad resultante.

El primero de estos análisis de replicabilidad se realizará a partir de los precios mayoristas establecidos para cada canal, las políticas comerciales minoristas de Telefónica en relación con los paquetes de servicios que contienen dicho canal, los costes de comercialización minorista de los paquetes de servicios que contienen dicho canal de Telefónica y los costes de provisión del resto de servicios con los que Telefónica empaqueta el canal.

En el segundo de los análisis de replicabilidad, Telefónica deberá verificar que el precio mayorista del canal permite la replicabilidad del precio minorista incremental efectivo establecido en la comercialización a la carta de dicho canal.

El tercer análisis de replicabilidad verificará en los casos de empaquetamiento mixto del canal que el precio mayorista del canal permite la replicabilidad del precio minorista incremental implícito efectivo.

En estos casos, el precio minorista implícito efectivo de un canal propio Premium sometido a oferta mayorista se calculará mediante una media ponderada de (i) el precio incremental del canal ofertado a la carta y (ii) el precio implícito del canal en el paquete minorista más contratado por los clientes finales de la entidad resultante en la plataforma de televisión de pago analizada que incluya dicho canal.

Para obtener el precio del canal mediante el criterio (ii), se efectuarán ajustes en el precio del paquete minorista que se toma como referencia, teniendo en cuenta la contribución a los costes de otros canales o servicios incluidos en el paquete.

La ponderación de los precios de ambos criterios se realizará teniendo en cuenta los abonados efectivos (o, en su defecto, los previsibles) en cada uno de los casos.

Los precios minoristas utilizados como referencia serán precios efectivos, incluyendo los descuentos.

De existir un Coste Mínimo Garantizado, el análisis se realizará siempre sobre los CPA aplicados conforme a lo señalado en el apartado 1.1.b) de este Anexo, y no sobre los precios medios efectivos resultantes de dividir el Coste Mínimo Garantizado entre los abonados mensuales medios efectivos del canal a lo largo de un año de contratación.

La metodología y los cálculos detallados de Telefónica para realizar estos análisis de replicabilidad se trasladarán a la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia junto con la propuesta de condiciones tipo de cada canal y sus sucesivas modificaciones, con una periodicidad mínima anual.

La Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia podrá realizar todos los cambios en los análisis de replicabilidad de Telefónica que estime pertinentes, teniendo en cuenta los precedentes en el análisis de estrechamiento de márgenes de las autoridades de competencia nacionales y comunitarias.

La valoración de replicabilidad realizada por la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia podría dar lugar a cambios en los precios de la oferta mayorista de canales de televisión y modalidad SVOD de la entidad resultante, que se reflejarían en las Condiciones Tipo.

3) Propuesta de condiciones tipo para cada canal

La entidad resultante deberá presentar ante la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia una propuesta de Condiciones Tipo, ajustada a los contenidos mínimos señalados, dentro del plazo de un (1) mes desde que la autorización de la operación de concentración C/0612/14 sea firme en vía administrativa.

Las Condiciones Tipo y su contenido (incluidas las sucesivas modificaciones introducidas por Telefónica) podrán ser modificadas en cualquier momento por la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia si así lo requiere el adecuado cumplimiento de los compromisos presentados.

Como parte de la obligación de transparencia y no discriminación, la entidad resultante publicará en su página web las Condiciones Tipo de Referencia (las "Condiciones Tipo") para cada canal, ajustadas a las especificidades de este servicio

mayorista y del canal. Dichas condiciones incluirán todos los elementos necesarios para la provisión de los servicios ofrecidos.

Los operadores de televisión de pago en España que soliciten el acceso podrán acogerse a las Condiciones Tipo, a no ser que, libremente y de una forma no discriminatoria, acuerden otras condiciones particulares con la entidad resultante. Las condiciones particulares pactadas con operadores de televisión de pago en España se trasladarán como anexo a las Condiciones Tipo de Referencia, a fin de salvaguardar el principio de transparencia.

La entidad resultante deberá mantener las Condiciones Tipo actualizadas con una periodicidad mínima anual. Sin perjuicio de ello, cualquier eventual modificación que, en su caso, se produzca, debe estar disponible para terceros en la página web de Telefónica y ser comunicada a la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia en el plazo de diez (10) días hábiles desde que se produzca la modificación en cuestión.

Las condiciones Tipo de Referencia recogerán la información necesaria para permitir a los operadores que lo soliciten un efectivo ejercicio de sus derechos de acceso a los servicios y contenidos incluidos en la oferta mayorista señalados, incluyendo al menos la siguiente:

- *Condiciones de los servicios, incluyendo definición de las características técnicas de los servicios y de los contenidos ofertados.*
- *Procedimientos para atender las solicitudes de acceso.*
- *Características de los sistemas de información, en particular en lo que se refiere al acceso de los operadores a información sobre el contenido de la oferta mayorista y de los contenidos ofrecidos.*
- *Condiciones de suministro, incluyendo acuerdos sobre el nivel de servicios, plazos y parámetros de calidad, modelos de contratos tipo y precios o fórmulas de precio de cada servicio, suficientemente desglosados, así como otras condiciones económicas aplicables.*

4) Otras cuestiones

La entidad resultante comunicará a los operadores de televisión de pago interesados la primera oferta mayorista de canales en el mínimo de los siguientes plazos:

- *Tres (3) meses desde la fecha en la que la resolución en segunda fase de la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia en el expediente C/0612/14 sea firme en vía administrativa.*

- *Con un mes de antelación a que se produzca la incorporación de los canales o contenidos audiovisuales de la oferta de televisión de pago de DTS a la plataforma IPTV de televisión de pago de Telefónica que no están actualmente disponibles en la misma.*

En el mismo momento en que la entidad resultante edite uno o varios canales de Fútbol para la temporada 2015/2016, lo incluirá en su oferta mayorista. A tal efecto, la entidad resultante deberá incluir en las Condiciones Tipo las disposiciones necesarias para que cualquier operador de televisión de pago pueda adquirir inmediatamente los derechos de emisión de estos canales, de manera que se permita a los operadores de televisión de pago emitir cada jornada los mismos partidos que emita la entidad resultante. Todo ello sin perjuicio de lo previsto en el párrafo último de la letra d) del compromiso 2.9.

El período de licencia del canal será para un periodo anual (o una temporada efectiva en el caso de los canales que incluyan eventos deportivos), prorrogable automáticamente por años adicionales mientras los compromisos estén vigentes en el momento de la prórroga, salvo que la entidad resultante y el operador de televisión de pago pacten expresamente lo contrario, con un plazo de preaviso de diez (10) días antes del vencimiento de cada periodo anual. También en el caso de prórroga automática el precio correspondiente a cada anualidad será el que resulte aplicable a cada canal, en ese ejercicio concreto, conforme a los mecanismos de fijación de precio previstos en esos compromisos.

La entidad resultante deberá mantener una contabilidad separada para los servicios mayoristas previstos en este Anexo, que permita identificar claramente los costes correspondientes.

La entidad resultante no podrá negar el acceso salvo por causas objetivas y justificadas, previa conformidad de la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia. Dichas causas formarán parte de las Condiciones Tipo de Referencia.

ANEXO 2: OBLIGACIONES DE INFORMACIÓN PERIÓDICA DE LA ENTIDAD RESULTANTE

1. En relación con los compromisos del mercado de televisión de pago en España

1.1 Cumplimiento de condiciones de permanencia

Con el objeto de comprobar la renuncia por parte de Telefónica a exigir el cumplimiento de las condiciones de permanencia a los actuales clientes de servicios de televisión de pago de la entidad resultante, así como la no inclusión de obligaciones de permanencia en los nuevos contratos de la entidad resultante de servicios de televisión de pago (empaquetados o no empaquetados):

- a) *En el plazo de tres (3) meses desde que la resolución en segunda fase del expediente C/0612/14 sea firme en vía administrativa, Telefónica deberá comunicar a los actuales clientes de servicios de televisión de pago de la entidad resultante sujetos a obligaciones de permanencia asociadas directa o indirectamente al servicio de televisión de pago, su renuncia a exigir el cumplimiento de las condiciones de permanencia, así como la renuncia a exigir la correspondiente indemnización por incumplimiento. Deberá, asimismo, remitir a la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia copia de los modelos de comunicación utilizados.*
- b) *En el plazo de dos (2) meses desde que la resolución en segunda fase del expediente C/0612/14 sea firme en vía administrativa, Telefónica deberá aportar a la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia información completa sobre las condiciones económicas y jurídicas de los nuevos contratos que oferte con televisión de pago (ya sean empaquetados o no empaquetados). Entre otras cuestiones, Telefónica deberá aportar las condiciones generales y particulares de todos los modelos de contrato que la entidad resultante utilice en la comercialización, empaquetada o no, de servicios de televisión de pago.*

Adicionalmente, las modificaciones de estos modelos de contrato o los nuevos modelos de contrato que desarrolle la entidad resultante en la comercialización, empaquetada o no, de servicios de televisión de pago, deberán ser comunicados a la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia en un plazo de diez (10) días desde su primera utilización.

2. En relación con los compromisos de los mercados de comercialización mayorista de contenidos audiovisuales individuales y de canales de televisión en España

2.1 Contratos de adquisición exclusiva de contenidos audiovisuales individuales o canales vigentes

Con objeto de vigilar que se cumplen los límites señalados a los contratos de adquisición en exclusiva de contenidos audiovisuales individuales o canales, la entidad resultante deberá remitir a la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia:

- a) *En el plazo de un (1) mes desde que la resolución en segunda fase sea firme en vía administrativa, se aportará en papel y formato Excel un listado⁶ de todos los contratos vigentes en la fecha de adopción de la resolución en segunda*

⁶ *Dicho listado se enviará desglosado para cada tipo de contenido (películas cinematográficas, series, tv-movies y otros programas, y deportes) y se indicarán los elementos relevantes: fecha de firma, identificación de cada contenido (título del programa, temporada de la serie, primera o sucesivas ventanas), fecha límite de puesta a disposición de los contenidos, fecha límite de explotación de cada uno de ellos, y existencia de mecanismos de renovación tácita, derechos de tanteo y retracto u opciones de prórroga o de adquisición preferente.*

fase, suscritos respectivamente por cada una de las partes de la operación de concentración notificada, para la adquisición exclusiva de contenidos audiovisuales individuales o canales a terceros, en el que se identificarán expresamente aquéllos que contuviesen elementos incompatibles con los compromisos, como exclusividades no permitidas; duración excesiva; cláusulas de renovación tácita, derechos de tanteo y retracto u opciones de prórroga o de adquisición preferente para periodos sucesivos; limitaciones a la reventa de los contenidos adquiridos, etc.

- b) Con carácter anual, a contar desde la remisión del primer listado, se aportará en papel y formato Excel una actualización del listado de los contratos vigentes, señalando altas/bajas, modificaciones o novaciones contractuales que se hayan producido en el mismo respecto del listado anterior.*
- c) En el plazo máximo de diez (10) días desde su envío o recepción, se aportará copia de todas las comunicaciones enviadas a los proveedores en relación con la modificación de los límites temporales de los contratos de adquisición exclusiva de contenidos audiovisuales individuales, en relación con la renuncia a los mecanismos de renovación tácita, derechos de tanteo y retracto u opciones de prórroga o de adquisición preferente en los contratos de adquisición exclusiva de contenidos audiovisuales individuales, en relación con los contratos que incluyen cláusulas de exclusividad no permitidas o holdbacks sobre ventanas o modelos de emisión que no son explotados y no estén permitidas según lo señalado en el epígrafe 2.5; en relación con los contratos de adquisición exclusiva de contenidos audiovisuales individuales que impidan o limiten vender en el mercado mayorista los canales de la oferta mayorista editados con dichos contenidos en modalidad lineal o SVOD; y en relación con los contratos de adquisición exclusiva de derechos de emisión en España de canales de televisión editados por terceros. La entidad resultante enviará también copia de las respuestas recibidas a estos escritos.*

2.2 Oferta mayorista de canales

Con objeto de vigilar la adecuada implementación de los compromisos relacionados con la oferta mayorista de canales, la entidad resultante deberá remitir la siguiente información:

- Copia de los contratos de venta mayorista de canales propios que se suscriban una vez que la operación de concentración C/0612/14 sea firme en vía administrativa, que se deberán remitir a la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia en un plazo de diez (10) días desde su fecha de firma.*
- Con carácter trimestral, número de abonados minoristas (diferenciando directos e indirectos a través de la oferta mayorista) de la entidad resultante a cada uno de los canales en modalidad lineal y SVOD que componen la oferta mayorista,*

desglosando las distintas modalidades contratadas por los abonados inoristas directos de la entidad resultante para acceder al canal.

- *Precios aplicados por la entidad resultante a los clientes finales en cada una de sus plataformas de televisión de pago de cada uno de los canales que integran la oferta mayorista. Se deberán enviar los precios individuales de cada canal y los de los paquetes que lo integran, en el caso de que se distribuyan en una oferta empaquetada.*
- *Con carácter anual la contabilidad de costes directamente atribuibles a cada uno de los canales incluidos en la oferta mayorista, que debe desglosar como mínimo para cada canal los costes fijos de adquisición de cada contenido, los costes variables de adquisición de cada contenido y su metodología de cálculo, y cada uno de los demás costes asociados a la producción de cada canal. Un ejercicio descriptivo contable se presentará por primera vez junto con la Propuesta de Condiciones Tipo de cada canal y deberá recoger los criterios de atribución, imputación y distribución de los distintos costes recogidos en la contabilidad de costes.*

ANEXO 3. CONDICIONES QUE GARANTIZAN QUE TRES RUTAS DE INTERCONEXIÓN CON CAPACIDAD DISPONIBLE SE ENCUENTRAN DISPONIBLES EN TODO MOMENTO

- 1) *A los efectos de este Anexo, la referencia de congestión o Pico de Utilización Diaria (PUD) hace referencia al percentil noventa y cinco (95) de un muestreo de intervalos de cinco (5) minutos sobre la capacidad total computada de entrada. Técnicamente esto significa que Telefónica tomará doscientos ochenta y ocho (288) muestras por día del tráfico cursado descartándose los catorce (14) valores más altos utilizándose el decimoquinto (15º) valor más alto.*
- 2) *Telefónica garantizará que el PUD del conjunto de sus puntos de interconexión con cada uno de los ICP de un grupo de al menos tres (3) ICP de renombre que estén dispuestos a vender servicios de tránsito a operadores de televisión de pago OTT en España vía uno o más puntos físicos de interconexión en España sobre los cuales puede distribuirse tráfico a los clientes de banda ancha fija y móvil de Telefónica, no excederá del ochenta (80) por ciento. Telefónica acordará con cada uno de estos ICP los criterios y plazos en los que se realizarán las ampliaciones de la interconexión, cuando se superen los umbrales establecidos para el PUD.*
- 3) *Telefónica garantizará asimismo que la capacidad disponible por encima de ese pico diario para el conjunto de los ICP señalado en el párrafo (2) de este Anexo, calculado como se señala en el párrafo (1) de este Anexo, será de al menos veinte (20) Gbit/s. Esta cifra será revisada de manera anual por parte de la Comisión*

Nacional de los Mercados y la Competencia teniendo en cuenta criterios objetivos y, en particular, la evolución de la demanda.

- 4) Sujeto a lo señalado en el párrafo (5) de este Anexo, el grupo de al menos tres (3) ICP de renombre podrá variar, pero no más de una vez por trimestre salvo para el caso de un (1) ICP declarado como uno de los más importantes según lo señalado en el párrafo (6) de este Anexo.*
- 5) Como excepción al párrafo (4) de este Anexo, en el caso de que surgiera una necesidad urgente de aumentar la capacidad con un ICP concreto y se demuestra que no es factible alcanzar un acuerdo o implementar ese incremento de manera oportuna, Telefónica requerirá la autorización de la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia para sustituir un ICP por otro ICP independientemente de cuándo se modificó su identidad por última vez.*
- 6) En el plazo de un (1) mes desde que la autorización de la operación de concentración C/0612/14 sea firme en vía administrativa se proporcionará una lista de ICP que incluirá al menos tres (3) ICP de renombre como se menciona en el párrafo (2). Esta lista podrá modificarse de vez en cuando en coordinación con la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia, en particular, para añadir otro ICP de renombre. Esta lista deberá incluir los diez (10) ICP de mayor tamaño que están dispuestos a vender servicios de tránsito a operadores de televisión de pago OTT vía uno o más puntos físicos de interconexión en España sobre los cuales puede distribuirse tráfico a los clientes de banda ancha fija y móvil de Telefónica. El grupo de tres (3) ICP de renombre referido anteriormente deberá incluir al menos uno de estos ICP que figuran en la lista.*
- 7) Telefónica deberá facilitar a la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia, quince (15) días naturales después de cada trimestre, la identidad de los tres (3) ICP de renombre referidos en el párrafo (2).*
- 8) Telefónica remitirá a la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia, mensualmente y a mes vencido, el PUD más alto en el mes anterior, como porcentaje de la capacidad agregada directa disponible con cada ICP dispuesto a vender servicios de tránsito a operadores de televisión de pago OTT en España con el que se interconecta. Telefónica también remitirá a cada uno de los anteriores ICP la información correspondiente a sus datos de PUD.*
- 9) En relación con las tres (3) rutas no congestionadas para el acceso a su red de internet en España, Telefónica mantendrá el histórico de las muestras de tráfico y pérdida de paquetes diarias de cada ruta y remitirá a la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia, trimestralmente, las medidas diarias del grado de ocupación y de tasa de pérdida de paquetes (percentil 95).*

Tercero.- El Pleno del Consejo de la CNMC, visto el expediente tramitado y analizado el informe sobre la operación, está de acuerdo con la valoración que la Dirección de Competencia realiza de la operación notificada, así como con la Propuesta de Resolución elevada, puesto que coincide con la DC en que el conjunto de los compromisos propuestos por TELEFÓNICA el 14 de abril de 2014 -transcritos en el Fundamento de Derecho anterior- resulta suficiente y proporcionado para compensar los riesgos de obstaculización de la competencia efectiva, derivados de la operación de concentración TELEFÓNICA/DTS que se habían detectado y quedaron recogidos en el PCH.

Cuarto.- El Pleno del Consejo está de acuerdo en que tal como expresa la DC en su Informe Propuesta, la valoración de los compromisos presentados por TELEFÓNICA debe realizarse teniendo en cuenta una visión de conjunto, pues la efectividad de los mismos está a su vez ligada a la implementación de todos y cada uno de ellos. Todo ello sin perjuicio de la valoración individualizada de cada uno de los distintos compromisos presentados que realiza la DC con el objetivo de lograr una evaluación precisa de cada de ellos.

El Pleno del Consejo de la CNMC entiende que el conjunto de los compromisos presentados resulta adecuado y proporcionado para resolver los problemas de competencia detectados, en la medida que su diseño pretende garantizar que el mercado de televisión de pago sea contestable y que los competidores de TELEFÓNICA no se enfrenten a importantes barreras reales y estratégicas de entrada y de expansión que limiten su capacidad de competir eficazmente con la entidad resultante.

Quinto.- De acuerdo con lo previsto en el artículo 58.6 de la LDC, la presente Resolución será ejecutiva cuando se cumpla alguno de los supuestos previstos en dicho artículo.

Sexto.- El incumplimiento de lo previsto en la presente Resolución se considerará infracción muy grave según lo dispuesto en el artículo 62.4. c) de la LDC.

Por todo lo cual, vistos los preceptos legales citados y los de general aplicación, el Pleno del Consejo de la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia,

HA RESUELTO

Primero.- De acuerdo al artículo 58.4.b) de la Ley 15/2007, de 3 de julio, de Defensa de la Competencia, subordinar la autorización de la concentración C/0612/14

TELEFÓNICA/DTS al cumplimiento de los compromisos presentados por TELEFÓNICA DE CONTENIDOS, S.A.U. ante la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia con fecha 14 de abril de 2015, que obligarán a TELEFÓNICA DE CONTENIDOS, S.A.U. y cualquiera de las empresas del grupo.

Segundo.- Teniendo en cuenta la Comunicación de la Comisión Europea sobre las restricciones directamente vinculadas a la realización de una concentración y necesarias a tal fin (2005/C 56/03) y la práctica de las autoridades nacionales de competencia, deberán quedar fuera de la autorización la cláusula de no utilización de la marca Canal+ (cláusula 8.5 del contrato de compraventa de 2 de junio de 2014) en lo que supere los dos años, y la cláusula de colaboración Mediaset-Telefónica (cláusula 9.3 del contrato de compraventa de 4 de julio de 2014). Ambas cláusulas se consideran no accesorias a la operación de concentración notificada y sometidas, en su caso, a las normas de competencia relativas a los acuerdos entre empresas.

Tercero.- El incumplimiento de lo previsto en la presente Resolución se considera infracción muy grave de acuerdo con el artículo 62 de la LDC, lo que en su caso dará lugar a las sanciones previstas en los artículos 63 y 67 de la misma.

Cuarto.- En virtud de lo previsto en el artículo 41 de la LDC, se encomienda la vigilancia de la presente Resolución a la Dirección de Competencia.

Comuníquese esta Resolución a la Dirección de Competencia de la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia y al Ministro de Economía y Competitividad, según lo previsto en el artículo 58.5 de la LDC. Asimismo, notifíquese a los interesados haciéndoles saber que esta Resolución no será eficaz, ni ejecutiva, ni pondrá fin a la vía administrativa si no se produce alguno de los dos supuestos previstos en las letras a) o b) del artículo 58.6 de la LDC y que contra la misma, si llegase a agotar la vía administrativa, se podrá interponer recurso contencioso-administrativo ante la Audiencia Nacional en el plazo de dos meses contados desde la notificación de los acuerdos o desde el día en que haya transcurrido el plazo para dictarlos, previstos en las citadas letras a) o b) del artículo 58.6 de la LDC.

VOTO PARTICULAR

**VOTO PARTICULAR DEL CONSEJERO EDUARDO GARCÍA MATILLA,
CONTRARIO A LA ACEPTACIÓN DE LA PROPUESTA DE COMPROMISOS
PRESENTADA POR TELEFÓNICA A LOS EFECTOS DE LA TOMA DE
CONTROL DE DTS**

1. CONSIDERACIONES PREVIAS.

Formalmente, la concentración propuesta supone la adquisición por TELEFÓNICA del control exclusivo del principal operador de televisión de pago en España (DTS), lo que le proporcionará, caso de aprobarse, una cuota cercana al 85% en términos de ingresos y al 70% en número de abonados.

Sin embargo, en el corto plazo, no parece que el objetivo principal de esta operación sea para TELEFÓNICA obtener una posición de dominio en el segmento de la TV de pago, sino el acceder a una base de abonados de muy alto valor, susceptibles de convertirse también, con rapidez y sin grandes obstáculos, en clientes de su oferta integrada de teléfono fijo y móvil, banda ancha y contenidos audiovisuales.

En esta etapa de despliegue intensivo de la fibra óptica, estos abonados (en torno a 1,5 millones) pertenecen al segmento de clientes más apreciado para los operadores de telecomunicaciones por diferentes razones:

- Alta capacidad de gasto, que puede llegar a triplicar la de los abonados de las ofertas competidoras. Entre estos clientes de altísimo valor se encuentran el [90-100]⁷% de los bares, cafeterías y hoteles de nuestro país (segmento HORECA). La cuota mensual que pagan una parte importante de estos establecimientos comerciales, solo por la oferta de TV, es de 240 euros.
- Probado interés de estos abonados por los contenidos audiovisuales, especialmente por el fútbol, que como ha quedado demostrado es el factor de mayor peso a la hora de decidir suscribirse a una u otra plataforma de TV de pago. El partido en exclusiva de Canal+1 ha permitido a DTS mantener durante más de 15 años un claro liderazgo frente a sus competidores.
- Usuarios de alto consumo en servicios de telecomunicaciones, con gasto también por encima de la media. Un elevado porcentaje de los suscriptores de DTS no son clientes de TELEFÓNICA.

⁷ Se recoge en forma de horquilla [90-100%] el porcentaje citado hasta que el Acuerdo sobre confidencialidad referido a la Resolución de 22 de abril de 2015 sea firme.

Es evidente que la adquisición de abonados de DTS por parte de Telefónica, que se deriva de esta operación, altera radicalmente las relaciones que se habían establecido en las dos últimas décadas entre las plataformas de TV de pago y las operadoras de telecomunicaciones.

El hecho de que el liderazgo en la TV de pago correspondiera a DTS, que no explotaba servicios de telecomunicaciones, permitió:

- Que para las compañías telefónicas la TV fuera un servicio que estaban obligadas a ofrecer, pero no condicionaba de manera significativa su negocio tradicional.
- Que algunas teleco, a la vista de la escasa trascendencia de este servicio, derivaran a sus clientes de TV hacia DTS, renunciando a crear una oferta propia, y actuando como meros agentes comerciales de la plataforma de satélite.
- Que otras contrataran algunos canales de DTS y/o la plataforma YOMVI, al considerar que negociaban con una empresa no competidora en el sector de las telecomunicaciones.

Para los dos últimos casos, Telefónica ofrece compromisos relacionados con las obligaciones de permanencia, con los procesos de retención, y con la renuncia a las ventas activas sobre los clientes de estas operadoras rivales.

Sin embargo, no asume ningún compromiso en el caso de los numerosos abonados de DTS que tienen contratados sus servicios de comunicaciones electrónicas con operadoras competidoras de Telefónica.

LOS MOTIVOS DEL VOTO NEGATIVO

LA FASE INICIAL DE LA OPERACIÓN. LOS ABONADOS DE DTS.

Más allá del impacto que puedan tener los compromisos de Telefónica en el medio plazo, que será un periodo lleno de incertidumbres y en el que se producirán cambios que no se pueden predecir, sí existe certeza absoluta de que los próximos meses van a ser decisivos para determinar los efectos reales de esta concentración. Si los compromisos negociados no consiguen neutralizar las muchas amenazas y los numerosos riesgos que se plantean en el Informe de la Dirección de Competencia de la CNMC, esta etapa inicial puede condicionar el futuro de manera decisiva.

Especialmente críticos van a ser los cuatro meses, como mínimo, que transcurrirán desde la aprobación definitiva de la operación y el momento en que las empresas competidoras puedan disponer de los contenidos Premium comprometidos, imprescindibles para configurar y empezar a comercializar sus nuevas ofertas integradas de telecomunicaciones y TV.

Además, en estos meses se inicia el periodo de promoción de los canales que incluyen retransmisiones de encuentros de la LFP, y en agosto comienza la competición. Aunque se modificara el sistema de comercialización de los derechos audiovisuales de la Liga de Primera División, todo parece indicar que se mantendrá inicialmente la situación de la pasada temporada y que los actuales abonados de DTS, con Canal+1 y su partido en exclusiva, tendrán que seguir siendo fieles a su proveedor tradicional, como ha sucedido hasta ahora.

Es necesario destacar que durante ese periodo Telefónica va a tener acceso a todos los datos de la base de abonados de DTS: el nivel de gasto de cada cliente, su ubicación (si está o no en la zona de despliegue de fibra óptica de Telefónica), sus consumos y preferencias.

En el Informe de la Dirección de Competencia se concretan estos riesgos, extendiéndolos a todo el periodo de vigencia de los Compromisos:

(...) “La entidad resultante estará en una posición privilegiada para captar a los clientes de DTS para sus servicios minoristas de comunicaciones electrónicas a través de ofertas empaquetadas (...) TELEFÓNICA tendrá un acceso privilegiado a sus datos de contacto, conocerá sus perfiles de consumo de televisión de pago y les podrá hacer ofertas empaquetadas muy atractivas, lo que puede conllevar un incremento de la cuota de banda ancha fija TELEFÓNICA de hasta 5,8 puntos porcentuales, hasta más del 50% de este mercado”

Con este panorama, sorprende que no se haya planteado ningún compromiso que limite la capacidad de Telefónica en la captación de abonados de DTS que tengan contratados servicios de telecomunicaciones con otros operadores, al menos, mientras no se pongan a disposición de los competidores los canales Premium de la oferta mayorista.

La excepción que se ha establecido para algunos casos muy particulares, relatados al final del apartado anterior y que representan una mínima parte de los abonados de DTS, demuestra que Telefónica debería haber asumido compromisos similares con estos clientes de alto valor, muy numerosos, que están actualmente vinculados contractualmente a sus competidores.

DISCREPANCIAS RESPECTO A LOS COMPROMISOS RELACIONADOS CON LA OFERTA MAYORISTA DE CANALES.

Como ya se ha indicado, los contenidos audiovisuales y los servicios derivados van a ser un motor fundamental para justificar a los clientes la utilidad y las ventajas de acceder a la Banda Ancha Ultrarrápida (fibra óptica y cable) en los hogares y al 4G en los servicios en movilidad.

Este nuevo papel de los contenidos audiovisuales como elemento imprescindible de los paquetes integrados de 4P (teléfono, fijo y móvil, banda ancha y TV), tiene un valor añadido ya que también permite diferenciar las ofertas, al margen del factor precio. Como ha sucedido en el terreno de la TV de pago, un contenido exclusivo de interés mayoritario o un paquete de canales, no replicable por los competidores, pueden consolidar por sí mismos un sólido liderazgo. Si el modelo se trasladase a los paquetes integrados de telecomunicaciones, los contenidos audiovisuales exclusivos podrían convertirse en un elemento fundamental para captar clientes globales (en un 'caballo de Troya' que, una vez introducido en el hogar, arrastrara a la contratación del resto de servicios).

No es necesario insistir en la importancia de las retransmisiones de la LFP como justificación del éxito de DTS (Canal+1 y Canal+ Liga) en relación con la captación de los clientes de segmentos altos o muy altos del mercado.

Como contrapartida, la carencia de uno de esos contenidos, especialmente el Canal+1, ha hecho fracasar a sus competidores y ha frenado la expansión de la TV de pago en España.

Centrándonos en los compromisos de Telefónica en relación con la oferta mayorista de canales con contenidos Premium, la discrepancia se centra en aspectos sustanciales que cuestionan la capacidad de esos compromisos para neutralizar los numerosos riesgos descritos en el Informe de la Dirección de Competencia.

La propuesta es muy inconcreta y no define algunos aspectos básicos que permitirían conocer en qué va a consistir realmente la oferta final. Enumeraremos, sin ser exhaustivos, algunos de las carencias más relevantes:

- No se conoce el número de canales que compondrán la citada oferta, ni siquiera una aproximación a esa cifra. Telefónica puede ofrecer 6, 8, 12, 16 o los canales que estime oportuno, siempre que contengan todos los

contenidos Premium exigidos de los que posea derechos en exclusiva. Acercarse a una cifra más concreta, aunque sea aproximada, es crucial para conocer con qué contenidos podrán contar sus competidores y si ese límite del 50% de canales que se podrán adquirir sobre el total ofertado permite una competencia efectiva, a pesar de las limitaciones impuestas.

Aunque existen dudas sobre cómo se negociarán finalmente los derechos de la Liga, qué sucederá con la Champions, y cómo tendrán que actualizarse los contratos de cine y series de DTS y Telefónica con las Majors, podrían haberse establecido algunas hipótesis que permitieran avanzar las intenciones de Telefónica.

No se sabe tampoco cómo se empaquetará la oferta, dejando así plena libertad a Telefónica para ofrecer cualquier variante. Por ejemplo, podría incorporar los partidos de la LFP en tres o cuatro canales distintos, con el esquema de Canal+1 (cine, series, documentales, más uno, dos o tres partidos cada jornada). Pero también podría concentrar todos los encuentros en uno o dos canales del tipo Canal+ Liga.

Telefónica tampoco se compromete a incorporar los diferentes contenidos Premium en canales temáticos monográficos (cine, o cine y series, fútbol, motos, Fórmula1...). Es más, los compromisos especifican que se considerarán canales Premium a aquellos que incluyan algún contenido de estreno de las Majors o algún evento deportivo en directo de los que figuran en el correspondiente catálogo.

Parecería lógico suponer que los clientes de la oferta mayorista solo quieran pagar por los contenidos que consideren de mayor interés para sus abonados.

Obligarles a adquirir dentro de un canal productos heterogéneos, mezclando contenidos de alto valor con otros de menor, escaso o incluso nulo interés, no parece ser la mejor manera de favorecer una competencia eficiente. Además, de producirse esta falta de especialización de los canales, se dificultaría la tarea de fijar precios razonables y objetivos, así como el análisis de la replicabilidad de la oferta mayorista que debe vigilar la CNMC.

Tampoco queda claro si se garantizará a las operadoras de la competencia compradoras de sus canales las mismas prestaciones de las que dispondrán los abonados de Telefónica: multicámara en las carreras para que seleccione el espectador su punto de vista preferido,

cámaras personalizadas o mayores recursos técnicos que mejoran la realización convencional en los partidos de fútbol...

Hay otros compromisos que introducen dudas sobre el objetivo final de su formulación, como la posibilidad de hacer empaquetados alternativos con los contenidos Premium diferentes de los de la oferta mayorista. Lo mismo sucede con la posibilidad de privar de determinados contenidos propios a los canales de la citada oferta mayorista, aunque se asegure que no se 'dejará en negro la pantalla' (un compromiso que sin duda tranquilizará a los clientes de Telefónica).

Las obligaciones respecto a la distribución de canales de terceros deberían extenderse también a la plataforma de satélite y no solo a la de IPTV. La toma del control de Telefónica de DTS crea incertidumbres en este apartado que podrían aclararse previamente a que se produzcan los conflictos.

Por ejemplo, en cuanto al compromiso de incorporar a su plataforma de IPTV los canales de TDT que superen el 3% de share, conviene recordar que en la actualidad solo alcanzan esa cifra 6 canales (Telecinco, Antena 3, La 1 de TVE, La Sexta, Cuatro y FDF). Quedarían por tanto fuera de la oferta de Telefónica todos los demás, salvo negociación posterior. En el caso de la plataforma de satélite no parece que exista ninguna obligación al respecto. El tema merecería una reflexión ya que deberían establecerse algunos criterios que unificaran las obligaciones en el ámbito nacional, pero también territorial, ya que tampoco queda claro qué va a suceder en relación con los canales autonómicos.

Estos son los motivos más determinantes que justifican mi voto en conciencia, contrario a la aceptación de la propuesta de compromisos presentada por Telefónica a los efectos de la toma de control de DTS.

En Madrid, a 25 de abril de 2015.

Eduardo García Matilla.- Consejero de la Comisión de los Mercados y la Competencia