

## **RESOLUCIÓN (Expte. S/DC/0554/15 CANALES TV DE PAGO)**

### **SALA DE COMPETENCIA**

#### **PRESIDENTE**

D. José María Marín Quemada

#### **CONSEJEROS**

D<sup>a</sup>. María Ortiz Aguilar

D. Fernando Torremocha y García-Sáenz

D. Benigno Valdés Díaz

D<sup>a</sup>. Idoia Zenarrutzabeitia Beldarrain

#### **SECRETARIO**

D. Tomás Suárez-Inclán González

En Madrid, a 01 septiembre de 2015

La Sala de Competencia de la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia ha dictado la presente *Resolución* en el Expediente S-0554-15 CANALES TV DE PAGO, abierto por la Dirección de Competencia de la CNMC para esclarecer la denuncia presentada por DOBLE EÑE TELEVISIÓN, S.L. contra diversas empresas por [supuestas] prácticas contrarias a la Ley 15/2007, de 3 julio, de Defensa de la Competencia en los mercados de edición y comercialización de canales de televisión de pago.

Ha sido designado Consejero responsable D. Benigno Valdés Díaz.

### **ANTECEDENTES**

**PRIMERO.-** El día 14 de abril de 2015 tuvo entrada en la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia (CNMC) escrito de DOBLE EÑE TELEVISIÓN, S.L. (DOBLE EÑE), en el que se formula denuncia contra *FOX INTERNATIONAL CHANNELS ESPAÑA, S.L.U.* (FOX), *VIACOM INTERNATIONAL MEDIA NETWORKS IBERIA* (VIACOM), *NBC UNIVERSAL GLOBAL NETWORKS ESPAÑA, S.L.* (UNIVERSAL), *SONY PICTURES TELEVISION NETWORKS IBERIA, S.L.* (SONY), *CANAL COSMOPOLITAN IBERIA S.L.U.* (COSMOPOLITAN), y *TURNER BROADCASTING SYSTEM ESPAÑA, S.L.* (TURNER), por supuestas conductas prohibidas por la Ley 15/2007, de 3 de julio, de Defensa de la Competencia (LDC) (Folios 1 a 661). Específicamente, DOBLE EÑE denuncia que las mencionadas empresas están impidiendo que sus canales de televisión puedan ser distribuidos por las plataformas de televisión de pago de nueva creación, al estar ellas mismas

(las denunciadas) coaccionadas por *TELEFÓNICA DE CONTENIDOS, S.A.U.* y *DTS DISTRIBUIDORA DE TELEVISIÓN DIGITAL, S.A.* La denunciante entiende que se estamos ante una infracción de los Artículos 1 y 2 de la Ley 15/2007, de 3 de julio, de Defensa de la Competencia.

**SEGUNDO.-** Con fecha 24 de abril de 2015 la Dirección de Competencia envió un requerimiento de información a todas las empresas denunciadas por *DOBLE EÑE* (Folios 692 a 700), solicitando información sobre el proceso de negociación de todas ellas con *DOBLE EÑE* para la distribución de sus canales en una plataforma de televisión de pago de nueva creación del denunciante y sobre los motivos por los que finalmente ninguna de ellas llegó a un acuerdo con *DOBLE EÑE*.

**TERCERO.-** Con fechas 7, 13, 15, 18 y 20 de mayo tuvieron entrada en la CNMC las respuestas de *COSMOPOLITAN* (Folios 729 a 787), *VIACOM* (Folios 809 a 853), *FOX* (Folios 875 a 923), *TURNER* (Folios 932 a 952), *UNIVERSAL* (Folios 954 a 974) y *SONY* (Folios 998 a 1.065) al requerimiento de información. En ellas, todas las empresas denunciadas señalan las cuestiones técnicas, la existencia de un proyecto comercial poco claro e incluso la existencia de dudas sobre la seriedad y viabilidad del proyecto presentado, como principales motivos para no haber llegado a un acuerdo con *DOBLE EÑE* o haber paralizado las negociaciones.

Adicionalmente, cuatro de estos operadores señalan específicamente que no se han visto coaccionados en ningún caso por *TELEFÓNICA* ni por *DTS* para impedir que sus canales sean distribuidos por plataformas OTT de nueva creación y, en particular, por la plataforma de la denunciante.

En primer lugar, todas las denunciadas destacan la falta de cumplimiento inicial de los requisitos técnicos que exigen las *majors* (que son quienes otorgan los derechos de emisión de sus contenidos audiovisuales a los distintos editores para poder distribuir sus canales en las plataformas de televisión de pago) como uno de los motivos para no haber llegado en un primer momento a un acuerdo con *DOBLE EÑE*, pues no cumplía los estándares habitualmente aplicados en España y Europa.

Todas las empresas señalan que el proyecto que planteaba *DOBLE EÑE* no había conseguido la aprobación del cuestionario técnico de algunas de las *majors* (aunque sí de otras).

Varios operadores destacan que los *Digital Rights Management* (o DRM, Gestión de Derechos Digitales, término que se refiere a las tecnologías de control de acceso y protección de copia que usan los titulares de derechos de autor para conocer con precisión el número de abonados a la plataforma, de dónde proceden dichos abonados, así como controlar el uso de medios o dispositivos digitales) de la plataforma de *DOBLE EÑE* no eran los adecuados en un principio y su conformidad técnica no estaba lo suficientemente clara. La aprobación técnica de esos DRM es fundamental para la gestión digital de los derechos y controlar quién y desde dónde se accede al contenido y evitar así la difusión ilegal del contenido. Por este motivo, y con el objetivo de trabajar en un nuevo DRM compatible con las exigencias de las

majors, *DOBLE EÑE* paralizó durante casi año y medio las negociaciones con los editores de canales.

**CUARTO.-** Afirman las denunciadas en sus respuestas que cuando *DOBLE EÑE* volvió a dirigirse a los editores de canales asegurando haber resuelto ya sus problemas técnicos, ninguno de ellos tenía interés en el proyecto por diversos motivos, tales como dudas sobre la viabilidad económica del proyecto presentado por *DOBLE EÑE* o cambios en la estrategia en relación a la distribución de canales a nuevas plataformas de esas características.

En concreto, una de las empresas denunciadas destaca que las previsiones de abonados que *DOBLE EÑE* le facilitó eran muy poco realistas, sobre todo teniendo en cuenta que otros operadores de televisión de pago con larga trayectoria en el sector audiovisual no han alcanzado todavía tales cifras de abonados. Esto le hizo dudar sobre la seriedad y viabilidad del proyecto que *DOBLE EÑE* le estaba presentando.

Otra de las denunciadas señala también que, al no tener *DOBLE EÑE* una oferta comercial claramente definida, no tenía información sobre qué otro contenido formaría parte de la plataforma o sobre cómo dicho contenido sería *empaquetado*, lo que le impedía saber si la calidad e integridad de su marca se mantendría al ser distribuidos sus canales en dicha plataforma.

Otros operadores señalan simplemente que el proyecto planteado por *DOBLE EÑE* no generaba suficiente confianza y que sin tener una idea clara sobre la viabilidad comercial del lanzamiento de una plataforma de televisión de pago, es difícil pronunciarse sobre si se debe llevar a cabo un proyecto o no con dicha plataforma.

A todo lo anterior una de las empresas denunciadas añade que otras plataformas similares a la de *DOBLE EÑE* no han tenido el resultado comercial esperado, con lo que se estaría replanteando su estrategia con respecto a las plataformas OTT. En tal sentido, varios de los operadores señalan como un motivo adicional para posponer un posible acuerdo con *DOBLE EÑE* el hecho de que estén redefiniendo su estrategia de distribución a nivel internacional, o bien señalen que sólo llegan a acuerdos con plataformas OTT cuando mantienen una relación consolidada con el cliente que gestiona dicha plataforma o cuando se trata de clientes que consideren que tienen carácter estratégico.

## HECHOS ACREDITADOS

**PRIMERO.-** Son *parte* en este *Expediente*: como **denunciante**, DOBLE EÑE TELEVISIÓN, S.L., empresa con domicilio social en Cartagena (Murcia) constituida el 20 de octubre de 2014, para la prestación de servicios audiovisuales, servicios de telecomunicaciones y servicio de televisión IP, así como comercialización de equipos informáticos y de telecomunicaciones y televisión, con el objetivo de vender o

comercializar canales de televisión de pago. La Dirección de Competencia no tiene constancia de que haya comenzado a operar efectivamente en el mercado de televisión de pago en España. Como **denunciadas**, las siguientes:

**1. FOX INTERNATIONAL CHANNELS ESPAÑA, S.L.U.** Es la filial española de *Fox International Channels*, empresa subsidiaria del grupo *Fox Entertainment*, que forma parte del conglomerado global de medios *News Corporation*. Produce, representa y distribuye contenidos de entretenimiento, documentales, deportes, cine y series a través de su estudio *20th Century Fox*. Sus canales más destacados son *Fox, FX, Fox Life, National Geographic Channel, STAR TV, Fox+* y *BabyTV*, que disponibles en España a través de los principales operadores de televisión de pago.

**2. VIACOM INTERNATIONAL MEDIA NETWORKS IBERIA**, la filial española de *VIACOM INTERNATIONAL MEDIA NETWORKS*, subsidiaria del conglomerado estadounidense *VIACOM INC.*, que se encarga de la distribución de marcas de entretenimiento *premium* en más de 160 países a través de la televisión, cine y plataformas online y móviles. Los canales más destacados de *VIACOM* en España son *MTV Networks, Paramount Channel, Comedy Central, Nickelodeon, Nick Jr.* y *MTV*, que están disponibles en las principales plataformas de televisión de pago.

**3. NBC UNIVERSAL GLOBAL NETWORKS ESPAÑA, S.L. (UNIVERSAL)**, es la filial española de *UNIVERSAL NETWORKS INTERNATIONAL*, anteriormente *NBC UNIVERSAL GLOBAL NETWORKS*, un conglomerado empresarial heredero de *UNIVERSAL ESTUDIOS* y *VIVENDI UNIVERSAL ENTERTAINMENT*, entre otros. El grupo se dedica a la producción y comercialización de productos de entretenimiento, noticias, e información y servicios a nivel global. Opera en España con los canales *Calle 13* y *Syfy*, disponibles en la mayoría de las plataformas de televisión de pago.

**4. SONY PICTURES TELEVISION NETWORKS IBERIA, S.L.** es la filial española de *SONY PICTURES TELEVISION NETWORKS*, una compañía de producción y distribución de televisión, a su vez subsidiaria de *SONY PICTURES ENTERTAINMENT*, un grupo de empresas que forman parte del conglomerado japonés *SONY*. Opera en España con los canales *AXN* y *AXN White*, disponibles en la mayoría de plataformas de televisión de pago.

**5. CANAL COSMOPOLITAN IBERIA S.L.U.**, perteneciente a *HEARST ENTERTAINMENT AND SYNDICATION*, la unidad de negocio especializada en televisión por cable de *HEARST CORPORATION*, uno de los grupos de comunicación de referencia en el mundo y que posee revistas, diarios y canales de televisión. *HEARST ENTERTAINMENT AND SYNDICATION* gestiona en España a través de *COSMOPOLITAN* el canal *Cosmopolitan TV*, que está disponible en las principales plataformas de televisión de pago.

**6. TURNER BROADCASTING SYSTEM ESPAÑA, S.L.** es la división española de *TURNER BROADCASTING SYSTEM*, una compañía del grupo *TIME WARNER INC.*, empresa global de entretenimiento y medios de comunicación con

negocios en la industria del cine, servicios interactivos, redes de televisión, sistemas de cableado y publicación. Gestiona en España los canales *TNT* y *TCM HD*, que están disponibles en las principales plataformas de televisión de pago.

## **SEGUNDO.- MERCADOS AFECTADOS**

**1. El Mercado de producto.** Las actividades económicas afectadas por la denuncia están relacionadas con los mercados de edición y comercialización de canales de televisión de pago. En ellos el oferente es el editor del canal y el demandante es la plataforma de televisión de pago, que está dispuesta a pagar por el canal de televisión para emitir contenidos atractivos y atraer abonados.

Los editores pueden explotar los canales de televisión *aguas abajo*, ya sea en su propia plataforma de televisión (que puede ser de pago o un múltiple de TDT para el que dispongan de licencia) y/o contratando la capacidad de emisión del canal en plataformas de televisión de terceros operadores. Esta transacción comercial entre el editor y un tercero que cuenta con una plataforma de televisión tiene lugar en los mercados de edición y comercialización de canales de televisión (normalmente canales temáticos), mercados que han sido delimitados por precedentes nacionales y comunitarios.

Tales precedentes consideran que estos mercados pueden segmentarse, según se trate de canales para emitir en televisión en abierto o en televisión de pago, por sus distintos contenidos, niveles de audiencia (muy inferior en la televisión de pago) y diferentes fórmulas de financiación. Adicionalmente, también pueden segmentarse según el carácter *premium* o no de los contenidos del canal, pues los canales de pago *premium* poseen mayor capacidad para atraer abonados, basan su diferenciación en la exclusividad de sus contenidos y tienen un coste mucho más elevado. Además, los canales básicos no se venden al consumidor individualmente sino en paquetes, mientras que los canales *premium* suelen comercializarse a la carta mediante un precio específico.

En todo caso, en el *Expediente* que ahora nos ocupa no es necesario pronunciarse sobre la delimitación exacta de los mercados en la medida en que esta cuestión no afecta a las conclusiones del análisis.

**2. El Mercado geográfico.** Los precedentes nacionales y comunitarios han considerado que los mercados de edición y comercialización de canales de televisión de pago tiene dimensión nacional, pues que la estrategia competitiva de los operadores debe tener en cuenta factores culturales y lingüísticos nacionales y las estrategias comerciales en estos mercados son nacionales.

**3. La estructura del mercado de edición y comercialización de canales de televisión de pago en España en el momento de instruir el Expediente.** Como se ha señalado, la demanda está constituida por las plataformas de televisión de pago, incluidos los operadores que distribuyen televisión de pago por internet (denominados OTT: *Over The Top*). La oferta está formada por: (i) los operadores de

televisión en abierto, que suelen permitir la retransmisión de sus canales en plataformas de pago de forma gratuita; y (ii) los editores de canales de pago nacionales (*DTS* y *MEDIAPRO*) e internacionales (*DISNEY*, *FOX*, *PARAMOUNT-VIACOM*, *AMC NETWORKS ANTES CHELLO MULTICANAL*, *SONY*, *GRUPO WARNER*, etc.), que venden canales editados por ellos mismos.

En este mercado *DTS* es a la vez oferente y demandante. Edita 18 canales y comercializa 7 en el mercado mayorista que pueden verse en prácticamente todas las plataformas de televisión de pago (*CANAL+1*; *CANAL+2*; *CANAL+ LIGA*; *CANAL+ LIGA DE CAMPEONES*; *SPORTMANÍA*; *CAZA Y PESCA*). De ellos, *CANAL+1*, *CANAL+ LIGA* Y *CANAL+ LIGA DE CAMPEONES* son canales de fútbol; *CANAL+2* es generalista con cine, series y documentales, y el resto son canales temáticos.

De acuerdo con los datos del *Expediente de Concentración C/0612/14 TELEFÓNICA/DTS*, en el momento de instruir el Expediente que ahora nos ocupa *DTS* era el principal proveedor de canales de televisión de pago y obtenía sus mayores ingresos de los canales dedicados al fútbol, especialmente de los dos de mayor atractivo y coste: *CANAL+ LIGA* Y *CANAL+ LIGA DE CAMPEONES*. Era también relevante la venta mayorista de *CANAL+1*, que además de ofrecer algunos partidos importantes de fútbol de la *Liga Primera División* y de la *Copa de S.M. el Rey*, emitía cine, series y documentales de estreno.

Por su parte, *MEDIAPRO* tenía acordado con *TELEFÓNICA* la creación de un canal (*GOLT 2 INTERNACIONAL*) emitiendo los partidos de la *Europa League*.

Por último, el resto de la oferta de canales corresponde a editores internacionales como *AMC Networks* (15 canales), *VIACOM* (11 canales), *FOX* (7 canales), *THE WALT DISNEY COMPANY IBERIA S.L.* (6 canales), *DISCOVERY COMMUNICATIONS SPAIN & PORTUGAL* (4 canales), *TURNER* (3 canales), *SONY* (2 canales) o *COSMOPOLITAN* (2 canales), entre otros. Dichos canales emiten fundamentalmente series y películas de producción propia y una gran parte se emite en las ofertas básicas de pago de prácticamente todos los operadores de tradicionales.

La importancia de *DTS* en el mercado de comercialización de televisión de pago se reflejaba en el siguiente cuadro sobre el gasto realizado por los distintos operadores de televisión de pago en la adquisición de canales a terceros:

GASTO ANUAL EFECTIVAMENTE REALIZADO EN ADQUISICIÓN DE DERECHOS DE EMISIÓN EN ESPAÑA DE CANALES LINEALES PARA TELEVISIÓN DE PAGO DESGLOSADO POR PROVEEDOR 2013 - (Millones €)					
	DTS	MEDIAPRO	OTROS EDITORES NACIONALES	EDITORES EXTRANJEROS	TOTAL
DTS	-	-	40,100	11,400	51,500
TELEFÓNICA	154,113	-	24,610	13,586	191,433

<b>VODAFONE/ONO</b>	28,91	0,01	13,01	25,95	67,88
<b>ORANGE</b>	2,745	-	2,438	0,811	5,994
<b>MEDIAPRO</b>	-	-	-	7,200	7,2
<b>EUSKALTEL</b>	3,27	-	0,73	3,74	7,74
<b>TELECABLE</b>	5,897	-	8,381	-	14,278
<b>CABLE GALICIA</b>	2,782	-	0,367	5,904	9,053
<b>TOTAL</b>	<b>197,717</b>	<b>0,01</b>	<b>89,636</b>	<b>68,591</b>	<b>355,954</b>
	<b>56%</b>	<b>0%</b>	<b>25%</b>	<b>19%</b>	<b>100%</b>

*Fuente: Expediente C/0612/14/TELEFÓNICA/DTS. NOTA: DTS, TELEFÓNICA, ORANGE y TELECABLE incluyen pagos realizados a filiales en España de Compañías Extranjeras. La mayoría de los proveedores incluidos en la columna de nacionales pertenecen por tanto a grupos extranjeros.*

DTS ocupó el primer puesto como oferente en el mercado de comercialización de canales de televisión de pago, absorbiendo más del 55% del gasto realizado en la adquisición de canales por el resto de operadores en 2013. Por su parte, el conjunto de editores extranjeros representa el 19% del gasto realizado (o en torno a un 40% si tenemos en cuenta que en la columna *OTROS EDITORES NACIONALES* varios operadores han incluido los pagos realizados a filiales en España de compañías extranjeras).

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

**ÚNICO.- DOBLE EÑE** denuncia (Folios 1 a 14) que *COSMOPOLITAN, VIACOM, FOX, TURNER, UNIVERSAL* y *SONY* han incurrido en un abuso de posición de dominio consistente en negar la distribución de sus canales de televisión a plataformas de televisión de pago de nueva creación, así como en acuerdos colusorios para llevar a cabo lo anterior, prácticas prohibidas por el artículo 1 y artículo 2 de la LDC.

En relación con los acuerdos colusorios, el Artículo 1.1 de la Ley 15/2007, de 3 de julio, de Defensa de la Competencia establece que «Se prohíbe todo acuerdo, decisión o recomendación colectiva, o práctica concertada o conscientemente paralela, que tenga por objeto, produzca o pueda producir el efecto de impedir, restringir o falsear la competencia en todo o parte del mercado nacional y, en particular, los que consistan en: a) La fijación, de forma directa o indirecta, de precios o de otras condiciones comerciales o de servicio; b) La limitación o el control de la producción, la distribución, el desarrollo técnico o las inversiones; c) El reparto del mercado o de las fuentes de aprovisionamiento; d) La aplicación, en las relaciones comerciales o de servicio, de condiciones desiguales para prestaciones equivalentes que coloquen a unos competidores en situación desventajosa frente a otros; y d) La subordinación de la celebración de contratos a la aceptación de prestaciones suplementarias que, por su naturaleza o con arreglo a los usos de comercio, no guarden relación con el objeto de tales contratos».

En relación con el abuso de posición de dominio, el Artículo 2 de la citada Ley establece que «1. Queda prohibida la explotación abusiva por una o varias empresas de su posición de dominio en todo o en parte del mercado nacional. 2. El abuso podrá consistir, en particular, en: a) La

*imposición, de forma directa o indirecta, de precios u otras condiciones comerciales o de servicios no equitativos. b) La limitación de la producción, la distribución o el desarrollo técnico en perjuicio injustificado de las empresas o de los consumidores. c) La negativa injustificada a satisfacer las demandas de compra de productos o de prestación de servicios. d) La aplicación, en las relaciones comerciales o de servicios, de condiciones desiguales para prestaciones equivalentes, que coloquen a unos competidores en situación desventajosa frente a otros. e) La subordinación de la celebración de contratos a la aceptación de prestaciones suplementarias que, por su naturaleza o con arreglo a los usos de comercio no guarden relación con el objeto de tales contratos. [...]»*

El elemento clave para apreciar una infracción del Artículo 1 es que las empresas denunciadas hayan llevado a cabo acuerdos o prácticas concertadas *con el objeto de afectar a la competencia*. Sin embargo, ni de la información aportada por **DOBLE EÑE** en su denuncia, ni de las respuestas de las empresas denunciadas a la solicitud de información realizada por la Dirección de Competencia con fecha 24 de abril de 2014, se deduce indicio alguno de una posible concertación por parte de las denunciadas, aún ante la coincidencia de argumentos dados por éstas para justificar su falta de acuerdo comercial con la denunciante. La Dirección de Competencia entiende que estos argumentos pueden tener una justificación objetiva y son consistentes con la dinámica competitiva de los mercados afectados. Esta SALA de COMPETENCIA de la CNMC concuerda con esa valoración de la DC.

A su vez, los elementos clave para poder apreciar una infracción del Artículo 2 son que un operador (en este caso cada una de las empresas denunciadas) disponga de una posición de dominio en el mercado relevante, y que además incurra en una explotación *abusiva* de dicha posición de dominio. Con respecto al primer aspecto (la posición de dominio), del análisis de la estructura del mercado de comercialización de canales de televisión de pago en España se deduce que ninguna de las compañías denunciadas tiene, a la vista de los ingresos generados en España, una posición de dominio. En este sentido, los editores denunciados se encuentran, individual y conjuntamente, muy por detrás de *DTS*.

Por todo lo anterior, la Dirección de Competencia considera que en relación con las conductas investigadas en el presente expediente no existen indicios de que las empresas denunciadas hayan incurrido en una infracción del Artículo 1 y/o del Artículo 2 de la Ley 15/2007, de 3 de julio, de Defensa de la Competencia, y esta SALA de COMPETENCIA concuerda con esa conclusión.

En virtud de ello, vistos los preceptos legales arriba mencionados y los demás de general aplicación, esta **SALA de COMPETENCIA** de la **Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia**, en Sesión Plenaria del día 1 de septiembre de 2015, y en relación con los hechos examinados en este *Expediente*,

## HA RESUELTO

**ÚNICO.-** La no incoación de procedimiento sancionador y el archivo de las actuaciones seguidas como consecuencia de la denuncia a la que hace referencia el Antecedente PRIMERO, al entender que no hay indicios de infracción de la vigente legislación de Defensa de la Competencia por parte de las denunciadas.



Comuníquese esta *Resolución* a la Dirección de Competencia de la CNMC; y notifíquese fehacientemente a las partes y a los interesados, haciéndoles saber que contra la presente *Resolución* no cabe recurrir en la vía previa administrativa, pudiendo hacerlo, en el plazo de *dos meses* desde el día siguiente al de su notificación, ante el orden jurisdiccional contencioso-administrativo, la Audiencia Nacional.