

INFORME Y PROPUESTA DE RESOLUCIÓN**EXPEDIENTE C/0707/15 EUSKALTEL / R CABLE**

I. ANTECEDENTES

- (1) Con fecha 29 de octubre de 2015 ha tenido entrada en la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia (CNMC), notificación relativa a la adquisición por parte de EUSKALTEL, S.A. (EUSKALTEL) del control exclusivo de R CABLE Y TELECOMUNICACIONES GALICIA, S.A. (R CABLE) mediante la adquisición, directa e indirecta, del 100% de las acciones de R CABLE.
- (2) La fecha límite para acordar iniciar la segunda fase del procedimiento es el 30 de noviembre de 2015, inclusive. Transcurrida dicha fecha, la operación notificada se considerará tácitamente autorizada.

II. APLICABILIDAD DE LA LEY 15/2007 DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA

- (3) La operación notificada es una concentración económica en el sentido del artículo 7.1.b) de la Ley 15/2007, de 3 de julio de Defensa de la Competencia (LDC).
- (4) La operación no es de dimensión comunitaria, ya que no alcanza los umbrales establecidos en los apartados 2 y 3 del artículo 1 del Reglamento (CE) n° 139/2004 del Consejo, de 20 de enero de 2004, sobre el control de las concentraciones entre empresas.
- (5) La operación notificada cumple los requisitos previstos por la LDC al superarse los umbrales establecidos en el artículo 8.1.a) y b) de la misma.
- (6) Esta operación de concentración cumple los requisitos previstos por el artículo 56.1 de la LDC, dada la escasa importancia de la participación de las partes en los mercados afectados o la falta de solapamiento en algunos de ellos.

III. RESTRICCIONES ACCESORIAS**III.1 PACTOS DE NO CAPTACIÓN Y CONFIDENCIALIDAD**

- (7) El contrato de compraventa de acciones y participaciones sociales, firmado el 5 de octubre de 2015 entre Venini Netherlands BV¹, Nínive International BV, Abanca Corporación Industrial y Empresarial S.L. y Euskaltel S.A. incluye en la cláusula 14 denominada “Otros compromisos de los vendedores y las entidades vinculadas”:
 - En su punto 14.1 (“no captación”) el compromiso de los vendedores, durante el plazo de [no superior a dos años]² desde la fecha de firma del contrato, de no contratar, ofrecer empleo o arrendamiento de servicios o

¹ Venini Netherlands BV y Nínive International BV están controladas por CVC y conjuntamente poseen el 70% de R CABLE.

² Se recoge entre corchetes la información declarada confidencial por la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia.

inducir la terminación de la relación laboral o servicios que estén prestando a R CABLE respecto de determinados “directivos esenciales”, sin el previo consentimiento de EUSKALTEL y sean o no empleados de R CABLE en el momento de esa oferta si no han transcurrido [no superior a dos años]. Sin embargo, se excluye de esta obligación la aproximación directa de una de las personas anteriores como resultado de la publicidad general de ofertas de trabajo de los vendedores o de sus entidades vinculadas.

- En su punto 14.2 (“confidencialidad sobre el negocio”) el compromiso de los vendedores a mantener la confidencialidad y no utilizar ni divulgar la información de R CABLE que a día de hoy no sea pública referente a actividades, negocio, finanzas, planes u objetivos. Esa información podrá ser revelada en caso de que así sea requerido por la normativa o jurisdicción aplicable, si esa revelación es necesaria para el cumplimiento del contrato firmado o bien si esa información pasa a ser de dominio público sin que concurra culpa de los vendedores. Sobre esta cláusula no se hace mención alguna a límites temporales.
- (8) El artículo 10.3 de la LDC establece que *“en su caso, en la valoración de una concentración económica podrán entenderse comprendidas determinadas restricciones a la competencia accesorias, directamente vinculadas a la operación y necesarias para su realización”*.
 - (9) 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) señala que, con carácter general, estas restricciones obedecen a la necesidad de obtener el valor íntegro de la empresa adquirida y en consecuencia, deben servir para proteger al comprador.
 - (10) Asimismo, la Comunicación de la Comisión Europea mencionada aclara que las cláusulas de no captación y de confidencialidad se evalúan de forma similar a los pactos inhibitorios de la competencia, para los que fija un límite temporal de un máximo de dos años que podrán extenderse a tres años si se transfieren conocimientos técnicos.
 - (11) Las cláusulas de confidencialidad y de no captación que se reflejan en el contrato citado están orientadas a proteger el valor del negocio adquirido.
 - (12) Por lo anterior, la Dirección de Competencia considera que el pacto de no captación entra dentro de las restricciones cuyo objetivo es que la adquirente pueda obtener el valor íntegro de la empresa adquirida y posee un límite temporal proporcionado para lograr este fin de forma que puede considerarse accesorio a la operación de concentración.
 - (13) Sin embargo, la cláusula de confidencialidad, si bien es razonable en cuanto a su contenido, en lo que supere los dos años, no se considera necesario para hacer posible la operación de concentración ni debe entenderse autorizado con ella, estando, en su caso, sujeto a la normativa aplicable a los acuerdos entre empresas.

IV. EMPRESAS PARTICIPES

IV.1 EUSKALTEL, S.A. (“EUSKALTEL”)

- (14) EUSKALTEL es una sociedad cotizada no controlada por ninguna entidad, según la notificante.
- (15) EUSKALTEL opera principalmente en el País Vasco. Entre los servicios que ofrece, cabe destacar el acceso a internet a través de banda ancha fija, televisión de pago y comunicaciones fijas y móviles. EUSKALTEL dispone de una red fija propia de cable y presta servicios de comunicaciones móviles como Operador Móvil Virtual (“OMV”) completo sobre la base de la red de ORANGE.
- (16) Según la notificante, el volumen de negocios de EUSKALTEL en 2014 fue de 315 millones de euros, todos ellos generados en España, y calculados conforme al artículo 5 del Reglamento de Defensa de la Competencia (RDC), aprobado por el Real Decreto 261/2008, de 22 de febrero.

IV.2 R CABLE Y TELECOMUNICACIONES GALICIA, S.A. (“R CABLE”)

- (17) R CABLE es una empresa controlada conjuntamente por la entidad de capital riesgo CVC Capital Partners SICAV-FIS, S.A. (“CVC”), que cuenta con una participación indirecta del 70%, y Abanca, que es titular del 30%.
- (18) R CABLE desarrolla fundamentalmente su actividad en Galicia. Entre los servicios que ofrece, cabe destacar el acceso a internet a través de banda ancha fija, televisión de pago y comunicaciones fijas y móviles. EUSKALTEL dispone de una red fija propia de cable y presta servicios de comunicaciones móviles como OMV completo sobre la red de VODAFONE.
- (19) Según la notificante, el volumen de negocios de R CABLE, obtenido íntegramente en España en 2014, conforme al artículo 5 del RDC, fue de 238,67 millones euros.

V. VALORACIÓN DE LA OPERACIÓN

- (20) La operación de concentración valorada afecta al sector de las comunicaciones electrónicas y la televisión de pago.
- (21) Esta Dirección de Competencia considera que la concentración notificada no supone una amenaza para la competencia efectiva en ningún mercado, en la medida en que la cuotas de la entidad resultante en los mercados donde hay solapamiento son reducidas y su peso en el sector afectado en España no es muy significativo. Adicionalmente, la actividad principal de adquiriente y adquirida se desarrolla en Comunidades Autónomas diferentes, por lo que no son competidores cercanos.
- (22) Es primordial, además, tener en cuenta que existen operadores alternativos muy destacados en los mercados afectados con actividad en todo el territorio nacional, principalmente TELEFÓNICA, VODAFONE y ORANGE, por lo que el desarrollo competitivo en los mismos no se verá perjudicado como consecuencia de la concentración. Al contrario, esta operación de concentración puede servir como aliciente para que la entidad resultante despliegue estrategias competitivas nacionales.

(23) A la vista de lo anterior, la operación de concentración notificada sería susceptible de ser autorizada en primera fase sin compromisos.

VI. PROPUESTA

En atención a todo lo anterior y en virtud del artículo 57.1 de la Ley 15/2007, de 3 de julio, de Defensa de la Competencia se propone **autorizar la concentración**, en aplicación del artículo 57.2.a) de la Ley 15/2007, de 3 de julio, de Defensa de la Competencia.

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, en lo que afecta a España, deberá quedar fuera de la autorización el pacto de confidencialidad de los vendedores, con efecto equivalente a un pacto de no competencia, que figura en el contrato de compraventa, en lo que supere los dos años desde la ejecución de la operación de concentración.