

Unclassified

Spanish - Or. English

4 July 2022

**DIRECTORATE FOR FINANCIAL AND ENTERPRISE AFFAIRS
COMPETITION COMMITTEE**

**LATIN AMERICAN AND CARIBBEAN COMPETITION FORUM (Spanish version)
FOROLATINOAMERICANO Y DEL CARIBE DE COMPETENCIA - Sesión III: Fusiones de
Medios**

- Contribución de España -

27 y 28 de septiembre de 2022

Se hace circular el documento adjunto elaborado por España PARA SU DEBATE en la Sesión III del Foro Latinoamericano y Del Caribe de Competencia que se llevará a cabo los días 27-28 de septiembre 2022, en Río de Janeiro, Brasil.

Sr. Alden Caribé de Sousa, CADE - alden.sousa@cade.gov.br.

Ms. Sra. Lynn Robertson, Experto en Competencia - Lynn.Robertson@oecd.org.

JT03498871

Sesión III: Fusiones de Medios

- Contribución de España -

1. Introducción

1. Los cambios en la regulación española del sector de la televisión y de las telecomunicaciones durante los primeros años del nuevo milenio¹ propiciados por avances tecnológicos, resultaron en un proceso intenso de concentración en el mercado de la televisión tanto en abierto como de pago.

2. Las fusiones que lideraron los grandes grupos audiovisuales durante el periodo 2010-2014 (C/0230/10 TELECINCO/CUATRO y C/0432/12 ANTENA 3/LA SEXTA en TV en abierto y C/0612/14 TELEFÓNICA/DTS afectando a TV de pago) llevaron a la CNMC a realizar una importante labor prospectiva sobre el papel de los nuevos medios y plataformas digitales en la estructura competitiva de los mercados afectados, y de la interconexión con los servicios de comunicaciones electrónicas. Hay que tener en cuenta que el mercado español se caracterizaba por un elevado grado de penetración de la banda ancha y de ofertas empaquetadas (contratación de servicios telefonía y banda ancha con TV de pago), en el cual la televisión de pago y en particular el fútbol, jugaban un importante papel en la dinámica competitiva de los mercados de comunicaciones electrónicas.

3. Las partes implicadas ya argumentaban en su momento que la creciente importancia de los nuevos medios digitales, en particular el desarrollo de la publicidad por internet, el fenómeno de *streaming* y la irrupción de plataformas *Over-the-top* (OTT) suponía garantías de cara al mantenimiento de la competencia en los mercados de publicidad y de televisión de pago. Mediaset y Atresmedia consideraban que los nuevos medios digitales eran alternativas potentes para los anunciantes, en tanto que Telefónica argumentaba que las plataformas OTT se alzarían como competidores efectivos en los mercados aguas de arriba de comercialización de contenidos, así como en el mercado de la televisión de pago. En tanto que ello reduciría las posibilidades de efectos conglomerales en el mercado adyacente de comunicaciones electrónicas, donde la televisión y el contenido premium dejaría de ser un catalizador para la contratación de éstos.

4. No obstante, la autoridad española concluyó en su momento que la presión competitiva efectiva y potencial de dichos operadores no era suficiente, imponiéndose remedios de comportamiento para garantizar la competencia tanto en el ámbito de la televisión en abierto como de pago.

¹ Real Decreto-ley 1/2009, de “medidas urgentes en materia de telecomunicaciones”, el cual habilitó a los operadores a hacerse con el control accionario de otros concesionarios de los servicios de televisión con la condición de que la suma de la audiencia media del conjunto de los canales concesionarios, no supere el 27% de la audiencia total; Ley 8/2009, de 28 de agosto, de financiación de la Corporación de Radio y Televisión Española, no podrá obtener ingresos por venta de publicidad o de contenidos de pago (premium) y Ley General Audiovisual 7/2010 de 31 de marzo, la televisión digital terrestre en España estableció la liberalización del mercado audiovisual, pasando de un régimen de Concesiones Administrativas a uno de Licencias y Autorizaciones.

5. La situación posterior a las operaciones de concentración en el mercado de la televisión en abierto ha puesto de manifiesto que efectivamente, el poder de los medios tradicionales no se encontraba suficientemente disciplinado por la entrada de los nuevos medios digitales. Los problemas de competencia en el contexto de duopolio posterior a los compromisos/condiciones fueron objeto de una Resolución Sancionadora por conductas restrictivas de la competencia (S/DC/0617/17 ATRESMEDIA / MEDIASET <https://www.cnmc.es/expedientes/sdc061717>).

6. Por su parte, la vigilancia de la operación en el mercado de la televisión de pago, que hoy en día continúa, obliga a la CNMC a continuar con esa labor de determinar el papel competitivo que plataformas como Netflix, DAZN o Amazon ejercen sobre los medios tradicionales de televisión de pago, la competencia efectiva por la adquisición de contenidos premium y las relaciones estructurales con los mercados de comunicaciones electrónicas.

7. A continuación se pretende ofrecer un resumen de las principales operaciones de concentración que han tenido lugar en España en las últimas décadas entre las grandes empresas de medios audiovisuales, resaltando aquellos aspectos que puedan considerarse de interés en relación con la definición de los mercados, teoría de daños y remedios. Se pretende asimismo ofrecer unas pinceladas de cómo ha ido evolucionando el mercado audiovisual y cómo la CNMC ha afrontado el reto.

8. Estas operaciones han sido:

- Octubre de 2010 – Autorización en 2ª fase con compromisos de la compra por parte de Gestevisión Telecinco S.A. de la operadora televisiva Sociedad General de Televisión Cuatro S.A.U. <https://www.cnmc.es/node/331606> e inicio de expediente de vigilancia <https://www.cnmc.es/expedientes/vc023010>
- Julio de 2012 – Autorización en 2ª fase con condiciones la adquisición por parte de Antena 3 de Televisión S.A., de la operadora televisiva Gestora de Inversiones Audiovisuales La Sexta S.A. En 2015 se acuerda prorrogar los compromisos durante dos años más. <https://www.cnmc.es/node/332216> e inicio de expediente de vigilancia <https://www.cnmc.es/expedientes/vc043212>
- Abril 2014 – Autorización en 2ª fase con compromisos de la compra por parte de Telefónica de España S.A. de la operadora DTS e inicio de expediente de vigilancia <https://www.cnmc.es/expedientes/c061214> y <https://www.cnmc.es/node/363512>

2. Marco legal

9. El régimen de control de concentraciones en España no tiene disposiciones específicas para el sector de medios, sino que le es de aplicación la normativa general. En este sentido la **Ley de Defensa de la Competencia** establece un sistema de control previo obligatorio sobre aquellas concentraciones que alcancen una determinada cuota de mercado (art. 8.1 a) o un determinado volumen de negocios (art. 8.1 b), siempre que no exista la obligación de notificarlas a la Comisión Europea. Ambos umbrales se basan en la relevancia que tienen las operaciones para los mercados afectados por la concentración (umbral de cuota de mercado) o para la economía española en general (umbral de volumen de negocios).

3. Retos tecnológicos y económicos para la definición de mercados y teorías del daño

10. La autoridad de competencia española ha tenido que enfrentarse a diversos retos a la hora de analizar los efectos de las fusiones de operadores de televisión más recientes e imponer remedios de comportamiento. Retos que derivan, por un lado, de la complejidad de los efectos que despliegan al afectar **a toda la cadena de valor del sector audiovisual**, y por otro, por tratarse de un sector que **experimenta rápidos desarrollos tecnológico** (Televisión Digital Terrestre, migración digital, *streaming*, redes sociales).

11. Desde un punto de vista tecnológico, la distribución de contenidos audiovisuales ha experimentado una evolución significativa en los últimos años, ampliándose las plataformas capaces de hacer llegar a los consumidores finales dichos contenidos y multiplicándose los servicios prestados y los dispositivos disponibles para su visionado. Estos cambios están impulsando cambios en los modelos de negocio de la industria y en la fuerza de los distintos actores, modificando la forma en que se generan los beneficios.

12. No obstante, en el momento en que se analizaron las fusiones de medios en España, 2010-2014, estos avances no se habían traducido aún en cambios significativos en la estructura competitiva de los mercados de televisión y mercados adyacentes. Realizar el correspondiente **análisis prospectivo** en un escenario tan incierto fue quizás el principal reto al que se enfrentó en su día la CNMC.

13. En la medida en que las operaciones en el ámbito de la televisión se aprobaron todas con compromisos de comportamiento cuya duración ha sido posteriormente extendida en el proceso de la vigilancia de estos, la CNMC ha podido reevaluar los cambios en la dinámica competitiva de los mercados.

14. A continuación, se exponen algunos de los puntos más interesantes de las operaciones en cuanto los avances tecnológicos.

3.1. C/0230/10 TELECINCO/CUATRO y C/0432/12 ANTENA 3/LA SEXTA (TV en abierto)

15. La fragmentación de la audiencia a raíz del **lanzamiento de la televisión digital terrestre (TDT)** en España precedió a los movimientos de concentración en el mercado de la televisión en abierto. Tradicionalmente el análisis de este mercado de televisión en abierto se ha hecho en conjunción con el de publicidad en televisión, pues los titulares de concesiones televisivas sólo disponían de un canal de televisión que explotaban por sí mismos. Pero con el desarrollo de la Televisión Digital Terrestre (TDT), la vinculación entre titularidad de las concesiones, la emisión de canales de televisión en abierto y captación de publicidad televisiva se ha difuminado. Este desarrollo llevó a la autoridad de competencia a definir **la existencia de un mercado de televisión en abierto diferenciado del de publicidad**. La cuestión fue novedosa en su momento y plantea cuestiones comunes con algunos servicios en Internet que siguen modelos de negocio similares a los de la televisión en abierto.

16. En el mercado de la televisión en abierto los operadores de televisión venden programación y contenidos televisivos a la audiencia a cambio de minutos de consumo de espacios publicitarios. Este sería un mercado ascendente al mercado de la publicidad en el que los operadores de televisión venden a los anunciantes minutos de consumo de espacios publicitarios por parte de sus telespectadores. Nos encontraríamos, por lo tanto, en un mercado de múltiples caras con externalidades de red indirectas, pues los anunciantes valoran los medios con mayor audiencia. Eso lleva a subvencionar el consumo del medio (la TV en abierto es gratuita) a cambio del impacto de mensajes publicitarios. Fijada esta

definición del elemento precio (tiempo de consumo de mensajes publicitarios), se puede aplicar la metodología estándar para la definición de mercado de referencia en materia de competencia.

17. La multiplicación en la oferta de televisión en abierto y la entrada de nuevos competidores en el mercado español como consecuencia de la implantación de la TDT así como la desaparición de la publicidad en TVE (televisión pública) ofrecieron un escenario perfecto para el análisis empírico de las características del mercado de la televisión en abierto. Así se pudo analizar la elasticidad de la demanda ante variaciones en el «precio» y valorar otros productos que podrían pertenecer al mismo mercado mediante un análisis de sustituibilidad por el lado de la demanda.

3.2. C/0612/14 TELEFÓNICA/DTS (TV de pago)

18. En la operación de concentración Telefónica/DTS en 2015, ya se señalaron por parte de la CNMC **dos grandes cambios tecnológicos experimentados en el mercado de TV de pago** en el período anterior a la operación y desde una perspectiva prospectiva: el desarrollo de los servicios de televisión de pago OTT, y el crecimiento de las estrategias de empaquetamiento de la televisión de pago con servicios de comunicaciones electrónicas.

19. De manera muy simplificada, el desarrollo tecnológico ha permitido apalancar a Telefónica su liderazgo en la televisión de pago al segmento más lucrativo de las ofertas convergentes en los mercados de comunicaciones electrónicas. Ello obligó a realizar un análisis de los efectos verticales y conglomerales de la operación derivados de los efectos horizontales. Si bien por otro lado, el desarrollo tecnológico también ofrecía oportunidades a los nuevos operadores (sobre todo OTTs) para contestar la posición de Telefónica en el mercado de televisión de pago.

20. Estos desarrollos tecnológicos condicionaron la definición de los mercados relevantes, los efectos analizados y los compromisos de la operación. En 2020, en el marco de la prórroga de los compromisos (https://www.cnmc.es/sites/default/files/3056051_1953.pdf) **la CNMC tuvo que evaluar de nuevo la estructura competitiva del mercado de televisión de pago, y en particular la evolución de las plataformas OTT y las políticas de empaquetamiento**. Se llegó entonces a la conclusión de que Telefónica seguía teniendo una posición de liderazgo en el mismo, así como en los mercados adyacentes de comunicaciones electrónicas, manteniéndose la mayoría de los compromisos.

3.2.1. Desarrollo de las OTT

21. Si bien se consideró que la oferta de televisión de pago bajo demanda y por internet podría ser la alternativa más demandada en el futuro de la televisión de pago, en el momento de valorar la concentración y a la luz de las barreras existentes, se entendió que **no suponía una presión competitiva suficiente como para disciplinar al nuevo líder del mercado, Telefónica**, en el escenario post operación. En su momento se consideró que la entrada y/o expansión de operadores alternativos requiere un tiempo por la necesidad de grandes inversiones en infraestructuras, adquisición de contenidos y labores de captación de abonados.

22. Es más, se argumentó que Telefónica podría con su posición de liderazgo adquirida tener **incentivos y capacidad para impedir su desarrollo**, limitando su acceso a contenido VoD (Video on Demand) o dificultando el acceso a clientes mediante el empaquetamiento. Uno de los compromisos impuestos a Telefónica, el de no permitir exclusividades en los contenidos SVOD (Subscription Video on Demand) era precisamente dar una **vía de entrada y de expansión a los OTT**.

23. De cara a la prórroga de los compromisos, se estudió el papel de los OTTs en la dinámica competitiva del mercado de tv de pago. De acuerdo con el análisis de la CNMC, a final de 2019 existían ya en España [6.000.000-6.500.000] suscripciones a plataformas OTT. Sin embargo, a pesar del crecimiento, se concluyó que los nuevos servicios de OTT, si bien ejercen presión competitiva ésta se veía limitada por varios factores, en particular por su limitada capacidad para satisfacer por sí mismos la demanda de televisión de pago de los clientes. La especialización relativa en ciertos contenidos de los distintos OTTs llevó a considerar que no fueran perfectamente sustitutivos con una oferta de contenido más generalista como la que en general tienen a proveer operadores como Telefónica. Por ello con los datos en aquel momento se obtenía que una proporción minoritaria de los hogares contrataban solamente servicios de televisión de pago OTT.

24. En conclusión, a pesar de la importante expansión de los servicios de televisión de pago prestados a través de plataformas OTT en los últimos años, se constataba con los datos a finales de 2019 que Telefónica continuaba con una posición de liderazgo en el mercado de la TV de pago a una significativa distancia del siguiente competidor.

25. No obstante, en relación con mercado de comercialización de contenido no deportivo premium de terceros, cuya oferta de contenidos en el caso de series y películas es mucho más flexible que la de contenido deportivo, la CNMC eliminó el compromiso que limitaba en cuanto a la exclusividad, período de vigencia y período de explotación los contratos que Telefónica podría suscribir para contenidos SVOD. Esta decisión venía justificada por la integración vertical de varias de las Majors (que pasan a ser actores en el mercado de TV de pago, además de productoras y comercializadoras de contenidos), la evolución de los servicios proporcionados por las plataformas OTT en otros países y el rápido crecimiento de esas plataformas en España en los últimos años.

3.2.2. *Empaquetamientos*

26. Si bien en la operación de Telefónica/DTS no se producía adición de cuotas en los mercados de comunicaciones electrónicas, como consecuencia de las estrategias de empaquetamiento de los servicios de telefonía e internet con la televisión de pago (y especialmente por Telefónica) se consideró que dichos mercados se verían afectados por la operación.

27. Se argumentó que el reforzamiento de Telefónica en el ámbito de la televisión de pago (acceso a una base de abonados de alto valor añadido y acceso a contenidos premium) se trasladaría a los mercados minoristas de comunicaciones electrónicas donde Telefónica también era líder. Las partes argumentaron sin embargo que **la televisión de pago no era un catalizador importante en los mercados de comunicaciones electrónicas**, y más concretamente en la contratación de ofertas empaquetadas. Sin embargo, con anterioridad a la concentración y con el lanzamiento de las ofertas Fusión (que introduce la TV de pago por defecto en sus ofertas empaquetadas de internet y telefonía), **Telefónica convierte a la TV de pago en una variable competitiva** relevante en los mercados de comunicaciones electrónicas.

28. Es importante resaltar que la penetración de las ofertas convergentes en España no tenía parangón en el resto de los mercados europeos (con los datos que se utilizaron para la autorización con compromisos de la operación Telefónica/DTS). Así, de las más de 12,6 millones de líneas de banda ancha fija en el tercer trimestre de 2014 más de la mitad (7,6 millones) eran ofertas convergentes móvil-fijo y más de 2,8 millones además contrataban televisión (lo que supone que el 55% de los clientes de TV de pago la contrataban empaquetada con servicios de comunicaciones electrónicas).

29. Para determinar los posibles efectos, fue necesario determinar dos cuestiones. Por un lado si había vinculación técnica y/o contractual entre los servicios de televisión de pago y los servicios minoristas de comunicaciones electrónicas, y si existía una amplia base de clientes que contrataban servicios de telefonía/internet junto con la televisión de pago. Por otro lado si Telefónica tenía un grado significativo de poder de mercado en uno u ambos mercados e incentivos a limitar el acceso a sus competidores. Se concluyó que el poder de mercado que obtendría **Telefónica le daría el incentivo y la capacidad para configurar ofertas de empaquetamiento no replicables** por sus rivales cerrando su acceso a contenidos, particularmente dada su amplia base de clientes.

4. Definición de mercados

4.1. Mercado de publicidad

30. En el mercado de la publicidad se consideró durante el análisis de las operaciones si existía un mercado más amplio que englobara los distintos medios de comunicación, en particular dado el crecimiento de la publicidad en internet y los cambios en los hábitos de la audiencia.

31. No obstante, en base a los precedentes nacionales y comunitarios, y después de realizar exhaustivos test de mercado, se concluyó por parte de la autoridad de competencia que la televisión era una modalidad publicitaria indispensable para un número significativo de anunciantes, por lo que se consideró que **no existía suficiente sustituibilidad por el lado de la demanda con otras modalidades de publicidad** como para definir un mercado de publicidad más amplio. Asimismo, las diferencias del medio televisivo con otros medios de comunicación (como son la cobertura, impacto, rapidez, sistema de comercialización, etc.) han permitido a las televisiones fijar con relativa independencia el precio de su publicidad televisiva.

32. Además de los canales públicos y nacionales, existen cadenas de **televisión autonómicas** tanto públicas como privadas con capacidad para realizar desconexiones regionales. En su momento se consideró a raíz de los test de mercado realizados que aproximadamente un 20% de la publicidad que emiten las cadenas autonómicas compite con la emitida por las cadenas nacionales. No obstante, en la medida en que no afectaba a las conclusiones del análisis no se procedió a realizar dicha segmentación en el mercado de publicidad.

33. Se consideró asimismo que **la publicidad en televisión en abierto y televisión de pago** formaban parte de un mismo mercado de producto. Todo ello sin perjuicio de que la presión competitiva que los operadores de televisión de pago ejercen sobre los operadores de televisión en abierto en el ámbito publicitario es limitada, dada su reducida cobertura, el carácter eminentemente cualitativo de su publicidad, y la vinculación de una parte muy significativa de la misma en términos de valor a contenidos muy concretos.

4.2. Mercado de televisión

34. Durante la operación de Telefónica/DTS, se estudió si la fuerte irrupción de operadores que distribuyen contenidos por internet justificaba mantener la **segmentación entre televisión en abierto y de pago**.

35. Se concluyó que, si bien la televisión en abierto podía ejercer una presión competitiva sobre la televisión de pago, las diferencias en los modelos de negocio justificaban la consideración de dos mercados diferenciados. La televisión en abierto se

financia fundamentalmente mediante la publicidad y la televisión de pago principalmente mediante las cuotas de sus abonados, por lo que una busca conseguir fundamentalmente audiencia y la otra abonados.

36. Dentro del **mercado de TV de pago** se consideró que, particularmente de forma prospectiva, podrían estar **incluidos los operadores OTT** que cobran por los servicios de televisión ofrecidos vía internet a través de plataformas bien estructuradas y de calidad. Dentro de la actividad de televisión de pago, hay que tener en cuenta que tradicionalmente han existido dos modalidades de comercialización: lineal y no lineal. Sin embargo, la distinción entre ambas modalidades cada vez es más difusa, dado que en las modalidades de emisión lineal han proliferado los sistemas (grabación, *catch-up*, etc.) que permiten la visualización de contenidos específicos en el momento que desee el usuario, y en las modalidades de emisión no lineal cada vez son más habituales las tarifas planas que dan acceso a un amplio abanico de contenidos sin necesidad de pagar por cada contenido que se visualice.

37. No se consideró pertinente incluir a otros operadores basados en la compartición de archivos entre particulares, como YOUTUBE, porque se trata fundamentalmente de contenidos generados por los usuarios y las películas y series se distribuyen posteriormente a su emisión en televisión. Además, se distribuyen de manera gratuita y con menor calidad. Aunque no se analizó en su día, estas consideraciones podrían ser aplicables al contenido generado en **redes sociales**.

4.3. Producción y distribución de contenido y canales

38. En la operación de Telefónica/DTS se consideró que la misma tenía efectos en **diversos mercados verticalmente relacionados con la televisión de pago**, en particular los mercados de comercialización mayorista de contenidos audiovisuales y canales. Ni Telefónica ni DTS eran oferentes significativos de contenidos individuales, por lo que los mercados de producción no fueron analizados en profundidad si bien se consideraban mercados diferenciados de la comercialización a pesar de que existía cierta integración vertical.

39. Los distintos precedentes nacionales y comunitarios han distinguido **diferentes mercados mayoristas de comercialización de contenidos audiovisuales individuales** en función de la naturaleza del contenido, de su carácter Premium, de las distintas ventanas de emisión y de los diferentes tipos de demandantes. La justificación de esta diferenciación se basa primordialmente en que cada tipo de contenido tiene un atractivo diferente para los distintos demandantes, sin que lleguen a ser suficientemente sustitutivos entre sí. Asimismo, cada uno de estos contenidos suele tener sistemas de explotación o tarifarios muy distintos.

- Mercados de comercialización mayorista de derechos de retransmisión **de películas y series de estreno**, pudiendo asimismo distinguir las películas y series comercializadas por majors del resto, diferenciando según la modalidad de emisión (lineal y no lineal pudiendo a su vez diferenciar según el servicio prestado TVOD o SVOD) y pudiéndose también distinguir un segmento específico para televisión de pago.
- Mercados de comercialización mayorista de derechos de retransmisión **de películas y series de catálogo**, distinguiendo según la modalidad de emisión (lineal y no lineal) y pudiéndose también distinguir un segmento específico para televisión de pago.
- Mercado de comercialización mayorista de los derechos de retransmisión de **partidos de Liga y Copa de S.M. el Rey de fútbol**.

- Mercado de comercialización mayorista de derechos de retransmisión de la **UEFA Champions League y de la UEFA Europa League**.
- Mercado de comercialización mayorista de derechos de retransmisión de **otros acontecimientos deportivos**.
- Mercado de comercialización mayorista de derechos de retransmisión de otros **programas de televisión** (documentales, concursos, magazines, etc.).

40. Otra alternativa para configurar la parrilla de televisión es adquirir los derechos de emisión de un **canal de televisión editado por un tercero**. Hubo prácticamente unanimidad entre los operadores consultados durante la operación Telefónica/DTS en considerar que la edición y comercialización mayorista de canales de televisión debe desglosarse en dos mercados diferenciados según se tratase de canales para emitir en televisión en abierto o en televisión de pago. Entre otros factores, destacaban los distintos contenidos, distintos niveles de audiencia (muy inferior en la televisión de pago) y diferentes fórmulas de financiación.

41. También coincidían en desglosar el mercado de comercialización mayorista de canales de televisión según tengan carácter premium o no. Los canales de pago premium tienen 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 de forma individual sino en paquetes, mientras que los canales premium se suelen comercializar a la carta mediante un precio específico. Algunos operadores también afirmaban que dentro de los canales premium habría que desglosar el fútbol del resto dada la falta de sustituibilidad por el lado de la demanda, sin embargo no fue necesario evaluar la existencia de distintos mercados en la medida en que no afectaba a las conclusiones del análisis.

42. Por tanto, se analizaron:

- El mercado de comercialización mayorista **de canales de tv de pago Premium**².
- El mercado de comercialización mayorista de **canales de tv de pago básicos**.

5. Herramientas de análisis de mercados

43. En las operaciones de televisión en abierto, el mercado de la publicidad en televisión presentaba unas singulares características de funcionamiento que en términos prácticos implican que no era aplicable la mera aritmética de la suma de las cuotas para evaluar los efectos de las operaciones. Las herramientas que se utilizaron fueron el **Gross Rating Point (GRP)** y **Power Ratio**.

44. La capacidad para captar ingresos publicitarios en televisión depende de dos factores específicos, la audiencia y el público objetivo. La relación directa entre la audiencia y el valor de los espacios publicitarios es clara. El público objetivo, o grupo social al que se dirige el mensaje publicitario, viene condicionado por el contenido de la programación y horario en el que se insertará el mensaje publicitario. Para medir la relación

² Son canales premium (además de los canales que emiten las competiciones deportivas de gran relevancia) aquéllos que incluyan todos los contenidos no deportivos de estreno procedentes de majors, entendidos éstos como los títulos que se exploten durante 24 meses a contar desde su primera emisión en España.

entre audiencia y publicidad se utiliza el GRP, una medida relativa de los impactos publicitarios deseados, utilizada habitualmente para contratar la publicidad.

45. El precio por GRP en cada público objetivo es diferente, siendo más valioso para aquellos colectivos más específicos y con mayor poder adquisitivo. Por otra parte, el precio de un GRP de cada público objetivo no es directamente proporcional a la audiencia, sino que aumenta en mayor proporción que el aumento de la audiencia³.

46. La medida de la relación entre audiencia y precio de la publicidad se obtiene utilizando el **power ratio**, que se define como el cociente entre la cuota de mercado de los ingresos de la cadena y la cuota (share) de audiencia de la misma. En definitiva, mide la capacidad de la cadena de monetizar su audiencia. Influye también en este cociente la fragmentación de la audiencia, ya que la inversión publicitaria se concentra en aquellas cadenas que obtienen mayor cuota de pantalla, y dicha diferencia crece a medida que la diferencia de audiencias es mayor entre las cadenas de mayores cuotas y el resto de los operadores del mercado.

47. En este escenario, las televisiones tradicionales han adoptado estrategias de comercialización empaquetada de la publicidad de sus canales (y de canales de otros medios) mediante acuerdos de comercialización conjunta, que buscan extender el valor del *power ratio* de su canal principal a los nuevos canales de TDT que gestionan o incluso aplican modelos que conlleven la agregación de las audiencias de todos sus canales al objeto de incrementar el *power ratio* total de la cadena.

6. Teorías del daño y análisis de efectos

6.1. C/0230/10 TELECINCO/CUATRO (TV abierto)

48. En la operación Telecinco/Cuatro se analizaron estos efectos.

49. En el mercado de publicidad televisiva, dada la audiencia total de los canales cuya publicidad gestionaría Telecinco tras la operación de concentración Telecinco/Cuatro, si la publicidad de estos canales se comercializase de forma conjunta, dicha publicidad se podría convertir en imprescindible para los anunciantes (efecto horizontal unilateral).

50. Asimismo, con la configuración resultante del mercado de publicidad televisiva, se podría posibilitar e incentivar la coordinación tácita de la entidad resultante con su principal competidor, Antena 3 (**efecto coordinación**).

51. En la adquisición de contenidos audiovisuales, se produciría el reforzamiento del poder negociador de la entidad resultante de cara a la compra de estos contenidos, lo que afectaría tanto a los competidores de Telecinco en el mercado de televisión en abierto como a los proveedores de contenidos más pequeños (**verticales**).

³ Por ejemplo, de un anunciante con un producto cuyo público objetivo sean los niños hasta 12 años, y que desea alcanzar un impacto publicitario de 100 GRP (un número de impactos equivalente al 100% de los niños). Para alcanzar dicho objetivo podría contratar 5 anuncios en programas infantiles en una cadena con el 20% de audiencia infantil, o 10 anuncios en una cadena con el 10% de audiencia. De aplicarse un criterio puramente proporcional a la audiencia, el precio de ambas campañas sería idéntico. Sin embargo, en la práctica el precio de la primera campaña sería superior puesto que tiene más valor llegar a una base más amplia de individuos que conozcan su producto y evitar además la saturación publicitaria.

6.2. C/0432/12 ANTENA 3/LA SEXTA (TV en abierto)

52. En la operación Antena 3/La Sexta se analizaron estos efectos:

53. El primer efecto, de carácter **horizontal unilateral**, es la desaparición de la presión competitiva que ejercía en el mercado La Sexta (tercer operador, **maverick**), que empujaba los precios a la baja y servía como base significativa para la aglutinación de las ofertas publicitarias de los canales de televisión más pequeños. El segundo efecto, de carácter unilateral, es el reforzamiento del poder de mercado de Antena 3. En particular, al incrementarse la audiencia que gestiona este operador, la misma refuerza su carácter imprescindible para muchos grandes anunciantes, que no pueden renunciar a contratar la publicidad en los canales de Antena 3 sin perjudicar de forma irreparable la cobertura de sus campañas publicitarias, especialmente tras la salida del operador público del mercado de publicidad televisiva.

54. Este efecto se ve magnificado por las estrategias de comercialización empaquetada que han ido desarrollando Mediaset (Telecinco) y Antena 3 que refuerzan el carácter irremplazable de sus ofertas publicitarias. Especialmente perjudiciales son las políticas comerciales basadas en la pauta única (mismo anuncio simultáneamente en los canales del grupo).

55. El tercer efecto, **de carácter coordinado**, deriva de la reducción del número de operadores en un mercado que por su transparencia en tiempo real y la contratación simultánea de publicidad a los principales operadores, facilita la coordinación tácita entre Mediaset y Antena 3. Así, se daba lugar a un duopolio bastante simétrico, que acaparaba más del 85% del mercado de publicidad televisiva en valor, y que favorecía significativamente la capacidad e incentivos de ambos a coordinarse tácitamente.

6.3. C/0612/14 TELEFÓNICA/DTS (TV de pago)

56. En la operación Telefónica/DTS se analizaron estos efectos derivados de su posición de liderazgo tanto en la televisión de pago como de comunicaciones electrónicas, con una amplia base de abonados en ambos mercados, Telefónica tendría capacidad e incentivos para limitar la competencia en todos los mercados de la cadena de valor.

57. Se consideró que la operación podría dar lugar a **efectos horizontales** graves en el **mercado de televisión de pago**. En primer lugar, el poder de mercado de Telefónica le daría el incentivo y la capacidad para configurar ofertas no replicables por sus rivales cerrando su acceso a contenidos, particularmente dada su amplia base de clientes. En segundo lugar, la entidad resultante podría dificultar la entrada o expansión de OTTs puros. En tercer lugar, se consideró que la entidad resultante tendría la capacidad y el incentivo para incrementar el precio minorista de los servicios de televisión de pago, al ser el único proveedor con contenido premium, o para reducir las opciones de que dispongan los consumidores, ya sea reduciendo la variedad de paquetes o dejando de ofertar los productos de plataforma lineal y OTT de la adquirida de manera desempaquetada.

58. A pesar de no haber adición de cuotas en el **mercado minorista de comunicaciones electrónicas**, en el análisis realizado se puso de manifiesto que la operación tenía **efectos conglomerales** al ser la TV de pago una variable estratégica clave para captar y fidelizar clientes, particularmente dada la creciente importancia de las ofertas empaquetadas. El reforzamiento de Telefónica en TV de pago le confería una ventaja competitiva en ofertas convergentes que suponía un refuerzo en los mercados de comunicaciones electrónicas.

59. En el **mercado de comercialización mayorista de contenidos audiovisuales**, la operación comportaba riesgos de **efectos verticales exclusionarios** al tener Telefónica la capacidad y el incentivo a acaparar contenidos en exclusiva, cerrando el acceso a los mismos a sus competidores en el mercado de TV de pago.

60. En el **mercado de edición y comercialización mayorista de canales** se apreció en primer lugar un **riesgo de efectos verticales exclusionarios** pues la entidad resultante tendría incentivos a reducir la capacidad de competir de sus rivales en TV de pago usando su posición como oferente de canales premium de TV de pago empeorando las condiciones en las que los comercializaba o cerrando el acceso a estos canales.

7. Análisis específico de ciertos contenidos

61. En la operación de Telefónica/DTS se consideró que el **fútbol y los contenidos de las majors** (contenidos premium) eran **contenidos estratégicos** para competir en el mercado de la televisión de pago. En los compromisos, se determinó de hecho que Telefónica pondría a disposición de otros operadores de televisión de pago una oferta mayorista de canales Premium (aquellos que cuenten con contenido de estreno en exclusiva de las llamadas Majors o eventos deportivos en directo de la Liga de Primera División de fútbol, Copa de S.M. el Rey de fútbol, Champions League, Europa League, Campeonato del Mundo de Fútbol, Campeonato Mundial de Baloncesto, Fórmula 1, Moto GP y los Juegos Olímpicos).

62. Por otra parte, se argumentó que la **televisión era un catalizador para la captación y retención de clientes de alto valor añadido (elevado ingreso medio por usuario o ARPU, Average Revenue per User) en los mercados de comunicaciones electrónicas**, y que los problemas de competencia en el mercado de televisión de pago no se derivaban únicamente de la accesibilidad de los contenidos audiovisuales.

8. Análisis de aspectos más allá del ámbito de competencia

63. En las operaciones de concentración de medios analizadas por la autoridad española de competencia no se han tenido en consideración, hasta la fecha, daños sociales derivados de las mismas. La autoridad de competencia ha realizado hasta ahora un análisis de los efectos de las operaciones únicamente sobre la competencia efectiva en los mercados afectados y sus efectos sobre el consumidor en términos de precios y variedad (en línea con las directrices de la CE).

64. No obstante, dichos daños sociales potenciales podrían tener cabida bajo el amparo de artículo 60 de la Ley de Defensa de la Competencia (LDC, Ley 15/2007) según el cual el Consejo de Ministros podrá autorizar una operación de concentración prohibida por la CNMC o modificar las condiciones impuestas por ésta para la autorización. Este artículo señala que el Consejo de Ministros podrá utilizar esta vía de actuación «por razones de interés general». El artículo 10 ejemplifica (con carácter no exhaustivo) ciertos criterios que podrían asociarse con el interés general que son suficientemente genéricos como para (al menos, potencialmente) dar cabida a una amplia variedad de supuestos.

65. En la operación de concentración Antena 3/La Sexta, el Consejo de Ministros mediante Acuerdo de 27 de agosto de 2012, ejerciendo las potestades que el artículo 60 de la LDC le otorga y atendiendo a los criterios de interés general recogidos en el art. 10.4 LDC, decidió autorizar la operación de concentración entre Antena 3 y La Sexta rebajando sensiblemente las condiciones impuestas por la autoridad de competencia. En concreto, se

amparaba en dos motivos de interés general, el plan de liberalización del dividendo digital y el aseguramiento del pluralismo informativo, así como en la supuesta asimetría en el tratamiento de la operación en relación con la fusión entre Telecinco y Cuatro.

66. Por otro lado, la Ley 7/2010, de 31 de marzo, General de la Comunicación Audiovisual (LGCA), en su Título III, contiene un conjunto de artículos destinados a garantizar el pluralismo y la libre competencia en el mercado radiofónico y televisivo. Se reconoce el derecho a poseer participaciones significativas en varios prestadores de servicios estatales de comunicación, pero se limita ese derecho si en el momento de la fusión o compra de acciones se acumula más del 27% de la audiencia. Asimismo, un solo titular no podrá tener participaciones significativas en prestadores de servicios de comunicación audiovisual que acumulen más de dos múltiplex –ocho canales– y en todo caso deben garantizarse un mínimo de tres operadores privados estatales. Las operaciones notificadas a la CNMC deberán cumplir con la LGCA antes de ser notificadas.

67. La ley audiovisual no permite que los dos grandes operadores se fusionen entre sí, pero sí pueden darse otras combinaciones. Así, el Grupo Mediaset llegó a un acuerdo con Sogecuatro (Sociedad General de Televisión Cuatro), perteneciente al Grupo Prisa, para comprar el canal Cuatro. Por otro lado, un año después, Atresmedia – propiedad de Planeta – y Gestora de Inversiones Audiovisuales La Sexta firmaron una fusión que significó la incorporación de La Sexta a Atresmedia.

9. Análisis de eficiencias

68. En las operaciones de TV en abierto, se consideró que las supuestas eficiencias alegadas por las partes no se habían cuantificado suficientemente, no eran verdaderas eficiencias y no se trasladarían a los consumidores.

69. Y en el caso de la TV de pago, dada la estructura del mercado, aun cuando la operación pudiera producir ahorros de costes, no se consideró que existieran incentivos a trasladarlos a los consumidores precisamente por la insuficiente presión competitiva a la que se vería sometida la entidad resultante.

10. Remedios

70. La autoridad de competencia española ha considerado en las tres operaciones de medios audiovisuales remedios de comportamiento, tanto en el mercado de televisión como en los demás mercados afectados de la cadena de valor.

71. En las tres operaciones la duración de los remedios se prolongó lo máximo permitido por los mismos. El proceso de vigilancia por parte de la CNMC ha resultado ser muy intensivo en recursos por la cantidad de información que se maneja, por la necesidad constante de realizar solicitudes de información y test de mercado, y por los diversos incumplimientos corroborados (y sancionados⁴) por parte de las partes implicadas.

⁴ Telecinco/Cuatro : <https://www.cnmc.es/node/345977>; Antena 3/La Sexta: <https://www.cnmc.es/node/345986>

10.1. C/0230/10 TELECINCO/CUATRO (TV abierto)

72. Los compromisos conductuales en la operación Telecinco/Cuatro **pretenden limitar su autonomía comercial a la hora de gestionar publicidad televisiva y adquirir contenidos audiovisuales**, lo que permite compensar los problemas de competencia que genera la operación de concentración.

73. Un primer bloque de compromisos está directamente relacionado con el **mercado de la publicidad televisiva** y pretende favorecer la posibilidad real de que los anunciantes puedan seguir anunciándose de forma separada en los principales canales de televisión de la entidad resultante, y se limita la dimensión máxima de los paquetes de publicidad televisiva ofertados por Telecinco, a un nivel adecuado para evitar que la publicidad televisiva de Telecinco se convierta en indispensable para un número significativo de anunciantes.

- Telecinco no puede vender mediante un mismo paquete comercial la publicidad de los dos canales de televisión en abierto de mayor audiencia de entre los que gestiona, con la condición adicional de que la audiencia conjunta de los canales de televisión incluidos en cada paquete comercial no sea superior a 22%.
- Telecinco no puede desarrollar políticas de venta vinculada a los anunciantes de sus distintos paquetes comerciales de publicidad televisiva.
- Telecinco se compromete a romper sus acuerdos de gestión conjunta de publicidad de canales de TDT en abierto de terceros y a no firmar nuevos acuerdos de este tipo.

74. Un segundo bloque de compromisos sirve para limitar el refuerzo de Telecinco en el **mercado de la televisión en abierto**, lo que de forma indirecta también sirve para garantizar la competencia en el mercado de publicidad televisiva. En concreto: se compromete a no ampliar su oferta de canales de televisión en abierto mediante el arrendamiento de canales de TDT de terceros operadores.

75. Finalmente, un tercer bloque de compromisos va dirigido a compensar los **efectos verticales** derivados del refuerzo de la entidad resultante como demandante de **contenidos audiovisuales**. Así se compromete a limitar la duración de sus contratos de adquisición exclusiva de contenidos a tres años, sin incluir derechos de adquisición preferente o prórroga.

10.2. C/0432/12 ANTENA 3/LA SEXTA (TV en abierto)

76. A la hora de diseñar las condiciones para la operación **Antena 3/La Sexta**, la CNMC tuvo en cuenta una serie de circunstancias que hacían que la operación provocase una reducción de la competencia en los mercados de mayor alcance que la operación precedente, especialmente en el mercado de publicidad televisiva en España.

77. La situación en el mercado era diferente, se pasa de 3 a 2 operadores significativos en vez de 4 a 3, resultando en un mayor poder de negociación de ambos operadores frente a los anunciantes. Asimismo, desaparecía la única alternativa competitiva a Antena 3 y Mediaset (Telecinco y Cuatro) y existía riesgo de colusión al crearse un duopolio simétrico.

78. En consecuencia, los remedios impuestos por la autoridad de competencia variaban respecto a los de Telecinco/Cuatro principalmente en el ámbito de la publicidad televisiva. La primera diferencia destacada se refería a la **obligación de mantener dos sociedades y equipos separados para comercializar la publicidad de los canales Antena 3 y La Sexta**. Por parte de la autoridad de competencia se consideró esencial para hacer efectiva cualquier otra obligación de no vinculación en la comercialización de bloques de canales.

79. La segunda diferencia destacada se refería a las **limitaciones a las ofertas de publicidad televisiva** que podía realizar Antena 3 empaquetando varios canales de televisión, que sólo serían posibles cuando la audiencia semestral media conjunta de estos canales empaquetados no superase el 18% (en vez del 22% establecido para MEDIASET).

80. Sin embargo, como ya se ha comentado, el Consejo de Ministros intervino en la operación en tercera fase y modificó las obligaciones impuestas por la autoridad de competencia, igualando más o menos los mismos a los fijados para Telecinco/Cuatro.

10.3. Valoración conjunta de los remedios en el ámbito de la TV en abierto

81. **La creación de un duopolio simétrico** limitó la efectividad de los remedios impuestos a los operadores de televisión en abierto, que por otra parte incumplieron de manera sistemática como quedó acreditado por resoluciones del Consejo. La extensión de la pauta única (misma publicidad emitida de forma simultánea en distintos canales) a los canales de la Sexta junto a las políticas comerciales de empaquetamiento de canales y fórmulas de negociación de precios como la cuota mínima de inversión, empeoraron la presión competitiva en este mercado.

82. A la vista de lo anterior, el Consejo de la CNMC instó a la Dirección de Competencia a investigar la competencia efectiva en el mercado de publicidad televisiva (expediente S/DC/0617/17⁵). En 2019 la CNMC sancionó a Mediaset y Atresmedia por prácticas anticompetitivas en la comercialización de la publicidad en televisión por 77 millones de euros.

10.4. C/0612/14 TELEFÓNICA/DTS (TV de pago)

83. Telefónica presentó una serie de compromisos. Los más relevantes para solventar los anteriores problemas de competencia detectados eran en **relación con los mercados de comercialización mayorista de contenidos audiovisuales individuales y de canales de televisión en España**:

- Telefónica pondría a disposición de otros operadores de televisión de pago una oferta mayorista de canales Premium. Cada operador de televisión de pago podría acceder a un máximo del 50% de los canales que integran la oferta mayorista. Los precios de la oferta mayorista asegurarían la replicabilidad de la oferta minorista de Telefónica y prevendrían situaciones de estrechamiento de márgenes.
- Por otra parte, la explotación en exclusiva de los contenidos que adquiriese Telefónica quedaría limitada a dos años y a determinados tipos de ventanas de emisión, mientras que en otras ventanas (como las emisiones en VoD de películas y series de catálogo) la entidad resultante no podría adquirir contenidos en exclusiva. Asimismo, por norma general Telefónica no podría adquirir derechos exclusivos de emisión que no vaya a explotar.
- Además, la entidad resultante debería limitar a tres años la duración de sus contratos de adquisición de contenidos y renunciar a los derechos de adquisición preferente de contenidos.

⁵ Telecinco/Cuatro : <https://www.cnmc.es/node/345977> ; Antena 3/La Sexta: <https://www.cnmc.es/node/345986>

84. **También destacan los compromisos relacionados con los OTTs**, ya que, para poder competir eficazmente en el mercado de televisión de pago, además de un adecuado acceso a los contenidos audiovisuales, los operadores OTT necesitan acceder a la red de internet de los proveedores que operan en España. Por este motivo, Telefónica se compromete a prestar un servicio de acceso a su red de internet en España que presente capacidad y garantías de calidad suficientes para la prestación de servicios OTT de televisión de pago por parte de terceros operadores a sus clientes de internet y móvil.

85. **Los compromisos aprobados en 2015 se prorrogaron en 2020 por 3 años más**, con la excepción de las limitaciones a la adquisición por parte de Telefónica de contenido SVOD.

11. Conclusiones

86. La relevante experiencia acumulada por la CNMC en las fusiones de medios (con dos concentraciones muy relevantes en TV en abierta y una en TV de pago) ha permitido a la CNMC ganar conocimiento del sector. Las 3 operaciones fueron aprobadas en segunda fase lo que llevó a un análisis exhaustivo de los mercados y las diferentes teorías del daño. Las tres concentraciones implicaron remedios (una de ellas condiciones y las otras dos compromisos), lo que implica de nuevo un aprendizaje adicional.

87. Esta experiencia y conocimiento es útil para el futuro, tanto para el análisis de conductas (como muestra la resolución sancionadora de la CNMC en el ámbito de la TV en abierto) como para el análisis de concentraciones (en estos mercados y en otros conexos).