Resumen de la decisión de la Comisión

de 11 de mayo de 2016

por la que una operación de concentración se declara incompatible con el mercado interior

(Asunto M.7612 — Hutchison 3G UK/Telefónica UK)

[notificada con el número de documento C(2016) 2796]

(El texto en lengua inglesa es el único auténtico)

(2016/C 357/08)

El 11 de mayo de 2016, la Comisión adoptó una decisión sobre un asunto de concentración entre empresas, de conformidad con el Reglamento (CE) n.º 139/2004 del Consejo, de 20 de enero de 2004, sobre el control de las concentraciones entre empresas ([1])*, y en particular su artículo 8, apartado 3. Puede consultarse una versión no confidencial de la Decisión completa, en su caso en una versión provisional, en la lengua auténtica del asunto en el sitio Internet de la Dirección General de Competencia: http://ec.europa.eu/comm/competition/index_en.html.*

I. PROCEDIMIENTO

(1) El 11 de septiembre de 2015, la Comisión recibió una notificación de una propuesta de concentración con arreglo al artículo 4 del Reglamento de concentraciones, mediante la cual la empresa CK Hutchison Holdings Limited (en lo sucesivo, «CKHH»), a través de su filial indirecta Hutchison 3G UK Investments Limited [en lo sucesivo, «H3GI» o la «parte notificante» ([2])], adquiere, en el sentido del artículo 3, apartado 1, letra b), del Reglamento de concentraciones, el control de la totalidad de la empresa Telefónica Europe Plc (en lo sucesivo, «O2»), mediante la adquisición de sus acciones (en lo sucesivo, «la operación») ([3]). La parte notificante y O2 se denominarán colectivamente «las partes».

(2) Después de la fase I de su investigación, la Comisión concluyó que la operación planteaba serias dudas en cuanto a su compatibilidad con el mercado interior, y el 30 de octubre de 2015 adoptó una Decisión de incoación de un procedimiento a tenor del artículo 6, apartado 1, letra c), del Reglamento de concentraciones. Sobre la base de la fase II de la investigación que completó los resultados de la fase I de la investigación de mercado, la Comisión emitió un pliego de cargos el 4 de febrero de 2016. La parte notificante presentó por escrito sus observaciones sobre el pliego de cargos el 26 de febrero de 2016. A petición de la parte notificante, tuvo lugar una audiencia el 7 de marzo de 2016. La parte notificante presentó una serie de compromisos el 2 de marzo, el 15 de marzo y el 6 de abril de 2016. El 17 y el 23 de marzo de 2016, la Comisión remitió cartas a las partes notificantes en las que señalaba que en su expediente constaban más pruebas que ratificaban las conclusiones preliminares del pliego de cargos. El 29 de marzo y el 4 de abril de 2016, la parte notificante presentó por escrito sus observaciones a las cartas de 17 de marzo y 4 de abril de 2016, respectivamente. El Comité Consultivo discutió el proyecto de Decisión el 27 de abril de 2016 y emitió un dictamen favorable.

II. PARTES Y OPERACIÓN DE CONCENTRACIÓN

(3) H3GI es una filial indirecta propiedad al cien por cien de CKHH. CKHH es un grupo multinacional con sede en Hong Kong, que cotiza en la Bolsa de Hong Kong (*Hong Kong Stock Exchange Limited*) y tiene cinco actividades principales: puertos y servicios conexos, comercio minorista, infraestructuras, energía y telecomunicaciones. La filial indirecta Hutchison 3G UK Limited (en lo sucesivo, «Three»), propiedad al cien por cien de CKHH, es un operador de redes de comunicaciones móviles (en lo sucesivo, «ORM») en el Reino Unido. Three ofrece servicios de telecomunicaciones móviles (como llamadas de voz, SMS, MMS, internet móvil, banda ancha móvil, itinerancia y servicios de terminación de llamadas).

(4) 4O2 también opera en el Reino Unido y ofrece servicios de telecomunicaciones móviles tales como llamadas de voz, SMS, MMS, internet móvil, banda ancha móvil, itinerancia y servicios de terminación de llamadas. O2 pertenece a Telefónica SA (en lo sucesivo, «Telefónica»), una sociedad de cartera de un grupo de empresas que explotan redes de comunicaciones fijas y móviles.

(5) El 24 de marzo de 2015, H3GI, Hutchison 3G UK Holdings (CI) Limited (una sociedad matriz controlada exclusivamente por CKHH), y Telefónica SA celebraron un contrato de compraventa en virtud del cual H3GI adquiere todas las acciones de O2. Durante el procedimiento, la parte notificante presentó dos posibles modelos de operación. Independientemente de la estructura bajo la cual se llevará a cabo la operación, la Comisión considera que

([1]) DO L 24 de 29.1.2004, p. 1.

([2]) Salvo que se especifique lo contrario y en aras de la simplicidad, en lo sucesivo el término «partes notificantes» se utilizará para referirse tanto a H3GI como a CKHH y a las filiales de esta.
El 9 de marzo de 2016, H3GI cambió el nombre de su entidad jurídica por el de «CK Telecoms UK Investments Limited» (en lo sucesivo, «CTUI»), que es por tanto el destinatario de la Decisión.

([3]) DO C 310 de 19.9.2015, p. 5.

esta consiste en la adquisición del control exclusivo por H3GI (y por tanto, en última instancia, por CKHH, que en cualquiera de los dos modelos de operación seguirá ejerciendo el control exclusivo sobre Three) sobre O2 y constituye, pues, una concentración en virtud del artículo 3, apartado 1, letra b), del Reglamento de concentraciones.

III. **DIMENSIÓN DE LA UE**

(6) La operación tiene dimensión de la UE a tenor del artículo 1 del Reglamento de concentraciones.

IV. **REMISIÓN**

(7) El 4 de diciembre de 2015, la Comisión adoptó una Decisión desestimando la solicitud de remisión presentada por el Reino Unido. La Comisión considera que los criterios de remisión previstos en el artículo 9, apartado 2, letra a), del Reglamento de concentraciones se cumplen en lo que respecta a la operación. Sin embargo, en el ejercicio de su facultad de apreciación, la Comisión no considera apropiado remitir la operación a la CMA por una serie de razones, en particular la necesidad de que la Comisión garantice un enfoque coherente al evaluar las concentraciones en el sector de las telecomunicaciones en distintos Estados miembros y la experiencia que la Comisión ha acumulado tras evaluar concentraciones anteriores importantes en los mercados de telecomunicaciones móviles.

V. **EL SECTOR DE LAS TELECOMUNICACIONES MÓVILES EN EL REINO UNIDO**

(8) El mercado minorista de telecomunicaciones móviles en el Reino Unido es muy competitivo y funciona correctamente en la actualidad. El Reino Unido es uno de los países más avanzados de la Unión Europea en términos de despliegue de tecnología 4G y en la prestación de servicios utilizando dicha tecnología.

(9) La convergencia de las comunicaciones móviles y fijas es una tendencia en las telecomunicaciones dirigida a suprimir las diferencias entre redes fijas y móviles. Hay dos aspectos de la convergencia, una vinculada a los cambios tecnológicos y la otra a la capacidad de los operadores para ofrecer paquetes de servicios móviles y fijos. A este respecto, la Comisión considera que la adopción de paquetes de telecomunicaciones fijas y móviles en el Reino Unido ha sido muy limitada y que no es probable que aumente significativamente en un futuro próximo.

(10) Existen cuatro operadores de redes móviles en el Reino Unido, además de las partes. Se trata de EE ([1]) y Vodafone. Todos los operadores de redes móviles en el Reino Unido han desarrollado sus redes con otros ORM. Los acuerdos de uso compartido de redes son el CTIL/Beacon entre O2 y Vodafone, por un lado, y el MBNL entre Three y BT/EE, por otro. Estos acuerdos han contribuido a la competitividad del mercado.

(11) El mercado del Reino Unido se caracteriza también por un gran número de operadores de telefonía móvil que no poseen una red. Se trata de las redes virtuales móviles y los revendedores de marca, denominados conjuntamente «no ORM».

(12) Los ORM y los no ORM venden contratos de telefonía móvil a clientes finales directamente a través de sus propios minoristas, en línea o por teléfono. También venden contratos móviles indirectamente a través de minoristas independientes (como Dixons) que lo hacen en sus propias tiendas, en línea o mediante venta a distancia. En los minoristas independientes cabe distinguir entre los especializados independientes, por un lado, y los minoristas generalistas y los minoristas especializados en material eléctrico, por otra.

VI. **MERCADOS DE REFERENCIA**

(13) La Comisión ha planteado objeciones por lo que se refiere a los efectos de la operación en relación con la prestación de servicios de telecomunicaciones móviles minoristas y mayoristas para acceso y originación de llamadas en las redes públicas de telefonía móvil. Por tanto, los mercados de producto y geográfico de referencia para estos servicios se definen de la manera siguiente:

a) **Mercado minorista de servicios de telecomunicaciones móviles**

(14) La Comisión considera que, conforme a su práctica decisoria, los servicios de telecomunicaciones móviles constituyen un mercado distinto de los servicios de telecomunicaciones fijas. Además, considera que los servicios móviles y los servicios de transmisión libre («OTT» por sus siglas en inglés) no son sustituibles porque, como mínimo, es necesaria una conexión de datos móviles para acceder a servicios de mensajería instantánea de tipo OTT y servicios de voz. Dada la escasa penetración de las ofertas múltiples con un componente de telecomunicaciones móviles en el Reino Unido, a efectos del presente asunto no es necesario definir un mercado de producto separado para ofertas múltiples con un componente de telecomunicaciones móviles.

([1]) Puesto que BT ha concluido su adquisición de EE, a efectos de la evaluación de la operación tras la aprobación incondicional de la concentración por la *Competition and Markets Authority* (CMA), el órgano nacional de defensa de la competencia del Reino Unido, la Comisión considera que BT y EE constituyen una única entidad.

(15) Por lo que se refiere al mercado de prestación de servicios de telecomunicaciones móviles a clientes finales, en consonancia con su práctica decisoria anterior, la Comisión concluye que no deben determinarse mercados separados de prestación de servicios de telecomunicaciones móviles minoristas con arreglo a: el tipo de tecnología (2G, 3G y 4G), el tipo de servicio (voz, SMS/MMS y datos); el tipo de abono (prepago y contrato) ni el tipo de cliente final (empresas y particulares). Los servicios de prepago y de contrato, así como los servicios a clientes empresariales y a particulares se evalúan como segmentos separados.

(16) Además, en el presente asunto, la Comisión investigó la posible distinción entre servicios móviles ofrecidos mediante contratos que incluyen la compra de un teléfono («contratos con compra de teléfono») y abonos simples de telefonía móvil (en lo sucesivo, «SIM») así como una posible distinción por canal de distribución (directo o indirecto). Estas distinciones parecen particularmente pertinentes en el Reino Unido. La Comisión considera que la definición de mercados distintos en este sentido no es necesaria ya que tales distinciones constituyen más bien diferentes segmentos del mismo mercado.

(17) En consonancia con decisiones anteriores de la Comisión y con la opinión de la parte notificante, la Comisión concluye que el mercado geográfico pertinente para la apreciación del presente asunto es de ámbito nacional, y corresponde al territorio del Reino Unido.

b) **Mercado mayorista de acceso y originación de llamadas en redes públicas de telefonía móvil**

(18) En consonancia con asuntos anteriores, la Comisión concluye que el mercado de producto de referencia para la evaluación del presente asunto es el mayorista de acceso y originación de llamadas en redes públicas de telefonía móvil. La Comisión concluye que el alcance geográfico del mercado es el territorio del Reino Unido.

VII. **EVALUACIÓN DESDE EL PUNTO DE VISTA DE LA COMPETENCIA**

a) **Mercado minorista de servicios de telecomunicaciones móviles**

i) *Efectos horizontales no coordinados derivados de la eliminación de gran parte de la presión competitiva*

(19) La transacción combinaría las operaciones de O2 y Three, primera y cuarta empresas más importantes por número de abonados (segunda y cuarta por ingresos) en el mercado minorista de prestación de servicios de telecomunicaciones móviles en el Reino Unido, creando un líder de mercado por número de abonados e ingresos e incrementando significativamente el nivel de concentración del mercado.

(20) Three es el último operador de redes que ha entrado en el mercado y ha sido el motor de la competencia desde su llegada, por ejemplo modificando la tendencia del sector a restringir el uso de datos y a incrementar el precio de la transmisión de datos. Su comportamiento reciente y actual en el mercado demuestra que es la empresa más agresiva e innovadora, al ofrecer los precios más competitivos en el canal directo y la 4G sin coste adicional, obligando al sector a abandonar las estrategias de venta de 4G con un recargo. Asimismo, Three hizo ofertas tan populares como la itinerancia internacional gratuita y fue la primera en lanzar una oferta de «voz por LTE». A pesar de ser una empresa que se ha incorporado tardíamente, Three consiguió construir una red calificada de excelente por estudios independientes, por pruebas de red llevadas a cabo por empresas independientes que se encargan de evaluar los resultados de la red y por los datos de la autoridad nacional Ofcom. En particular, fue considerada la red más fiable en el Reino Unido.

(21) De no mediar la operación, Three podría seguir compitiendo intensamente. Teniendo en cuenta los datos disponibles en su expediente, la Comisión considera poco probable que la capacidad competitiva de Three se deteriore sustancialmente en los próximos dos a tres años. En particular, tal como se explica en el anexo C (un resumen del cual figura en anexo), es poco probable que sufra [restricciones de capacidad]. Por otra parte, Three es sólida financieramente […]. […] análisis externos prevén una expansión comercial dinámica.

(22) Por tanto, antes de la operación Three ejercía una presión competitiva significativa de conformidad con el apartado 37 de las Directrices sobre las concentraciones horizontales, o en cualquier caso la ejerce sobre dicho mercado, y es probable que continúe ejerciéndola en caso de realizarse la operación.

(23) O2 tiene la marca más fuerte en el mercado y en los últimos siete años ha alcanzado sistemáticamente las mejores puntuaciones de satisfacción del cliente. Su éxito se debe a su atención prioritaria al cliente, con propuestas tales como su tarifa transparente y flexible Refresh, su popular programa de fidelización, sus técnicos que saben atender bien al cliente y su excelente servicio comercial. También ha puesto en marcha no ORM populares, como giffgaff, y posee el 50 % de Tesco Mobile. Su popularidad entre los clientes y su imagen de marca es un activo importante que ejerce una fuerte presión sobre sus competidores. Tal como se explica en el anexo C (un resumen del cual figura en anexo), la Comisión considera que la capacidad competitiva de O2 […]. Además, también tiene unas finanzas saneadas y, por tanto, capacidad para invertir y crecer.

(24) La Comisión considera, por tanto, que antes de la operación O2 ejercía una presión competitiva significativa y que lo más probable es que siga ejerciéndola si no se realiza la operación.

(25) La Comisión también observa que Three y O2 son los únicos operadores de redes móviles en el Reino Unido cuyas cuotas de mercado han aumentado constantemente durante los últimos años y que compiten estrechamente entre sí y con los otros ORM.

(26) La operación eliminaría la presión competitiva que Three y O2 se ejercen mutuamente y sobre los otros ORM, lo que reduciría significativamente la competencia en el mercado minorista. En particular, sobre la base de los elementos que figuran en su expediente, es probable que la entidad resultante compita de forma menos agresiva y que aumenten los precios. Esta entidad será el mayor ORM y tendrá pocos o ningún incentivo para aplicar unos precios competitivos. La Comisión considera probable que, habida cuenta de la historia de EE y de Vodafone, así como de su actual estrategia y posicionamiento, probablemente la entidad resultante de la concentración realizaría subidas de precios.

(27) Además, como se explica en la sección VII.a.ii, del presente resumen, la Comisión también concluye que la operación puede tener un impacto negativo sobre la capacidad competitiva de los ORM restantes, lo que a su vez podría reducir la capacidad de los operadores para competir en términos de precios y de otros parámetros (innovación, calidad de la red). En efecto, la operación afectará a los acuerdos de uso compartido de redes existentes en el mercado de servicios móviles en el Reino Unido, que están funcionando bien.

(28) Dada su limitada capacidad para competir, en particular en materia de datos, y de innovar debido a su dependencia de los ORM, la Comisión considera que los no ORM no estarán en condiciones de contrarrestar la pérdida de presión competitiva resultante de la operación. Los minoristas independientes especializados (Dixons), aunque por lo general consiguieron mejorar las ofertas de los ORM, no tienen capacidad para compensar la pérdida de competencia entre los ORM.

(29) La Comisión ha realizado además una profunda evaluación cuantitativa de los probables efectos que la eliminación de la competencia en el mercado minorista tendría sobre los precios. Dicha evaluación se detalla en el anexo A de la Decisión [1]. Sin el perjuicio derivado del uso compartido de la red, la Comisión considera que las partes tendrían incentivos importantes para aumentar los precios después de la operación. […].

(30) La Comisión considera que su análisis cuantitativo apoya las conclusiones de la investigación de mercado cualitativa. En su opinión, la operación puede generar un importante incentivo para incrementar los precios en el mercado de los servicios móviles en el Reino Unido. Por otra parte, la Comisión señala que los […] clientes de Three y O2 podrían tener que hacer frente a subidas de precios considerablemente superiores a la media.

ii) *Efectos horizontales no coordinados derivados del uso compartido de redes*

(31) Tal como se ha mencionado anteriormente, los cuatro operadores de redes han celebrado dos acuerdos de uso compartido: Vodafone y O2 en el acuerdo CTIL/Beacon y Three y BT/EE y en el acuerdo MBNL. En la actualidad, los miembros de cada acuerdo de uso compartido de redes tienen un incentivo para desarrollar conjuntamente los elementos compartidos de sus redes con vistas a lograr una mejor red que los otros ORM y, en particular, que los ORM que participan en otros acuerdos del mismo tipo.

(32) Tras la operación, esta saludable dinámica competitiva desaparecería. La entidad resultante de la concentración formaría parte de ambos acuerdos de uso compartido de redes y Vodafone y BT/EE ya no dispondrían de un socio comprometido plenamente en dicho uso compartido a través de los acuerdos CTIL/Beacon y MBNL.

(33) Más concretamente, la Comisión considera que la aplicación de los planes de saneamiento de la red presentados a la Comisión por las partes notificantes, tras la reducción de los ORM competidores, podría perjudicar significativamente la posición competitiva de cualquiera de las partes (o de ambas) que son socios en la red de uso compartido.

(34) La parte notificante presentó, en particular, dos planes de saneamiento de la red, el «Plan preferido» y el «Plan alternativo».

(35) El «Plan preferido» podría dar lugar a un obstáculo significativo en la capacidad de BT/EE para competir en los mercados de telecomunicaciones móviles en el Reino Unido.

(36) El «Plan alternativo» es probable que dé lugar a un obstáculo significativo a BT/EE y Vodafone para competir en los mercados de telecomunicaciones móviles en el Reino Unido. Además, perjudica en menor medida la posición competitiva de BT/EE.

[1] La evaluación cuantitativa de la Comisión también se basa en datos recogidos en un sondeo efectuado entre clientes (en lo sucesivo, «el sondeo»). El cuestionario y la metodología utilizados en el sondeo figuran respectivamente en los anexos D y E de la Decisión.

(37) Por otra parte, la Comisión observa que ninguno de estos planes prevé un compromiso de la entidad resultante para aplicar el saneamiento de la red presentado a la Comisión. Teniendo en cuenta otros posibles escenarios de integración, la Comisión concluye que también en todos los demás supuestos examinados por la Comisión la operación podría perjudicar la posición competitiva de cualquiera de las partes, o de ambas, que son socios en los acuerdos de uso compartido de la red.

(38) Por tanto, la Comisión considera que la operación podría reducir la presión competitiva ejercida por uno o ambos de los otros ORM que son socios de las partes en los acuerdos de uso compartido de la red.

(39) Además, la situación de uso compartido de la red resultante de la operación en el «Plan alternativo» podría reducir las inversiones de todo el sector en la infraestructura de red, disminuyendo el nivel de competencia efectiva que habría existido sin la operación.

(40) La reducción de la presión competitiva y las menores inversiones en infraestructura de red podrían también constituir un obstáculo significativo a la competencia efectiva en un mercado oligopolístico, caracterizado por un número limitado de empresas y grandes obstáculos a la entrada.

iii) *Factores compensatorios*

(41) Sobre la base de su investigación de mercado, la Comisión considera que no existe un poder de negociación o de entrada suficiente para compensar los posibles efectos contrarios a la competencia de la operación.

iv) *Conclusión*

(42) Dado que los efectos horizontales no coordinados descritos anteriormente no pueden verse compensados por eficiencias (véase la sección VII.c del presente resumen), sobre la base de lo anterior la Comisión concluye que la operación supondría un obstáculo significativo a la competencia efectiva en el mercado minorista de servicios de telecomunicaciones móviles en el Reino Unido.

b) **Mercado mayorista de acceso y originación de llamadas en redes públicas de telefonía móvil**

i) *Efectos horizontales no coordinados derivados de la eliminación de gran parte de la presión competitiva*

(43) Además del mercado minorista, las partes desarrollan actividad en el mercado mayorista de acceso a la red y de originación de llamadas. En este mercado, los ORM prestan servicios de alojamiento a no ORM, que a su vez ofrecen servicios minoristas a los abonados.

(44) Actualmente, los cuatro ORM ofrecen acceso mayorista a no ORM. El mayor mayorista es EE, seguido de cerca por O2. Tanto EE como O2 tienen cuotas de mercado que crecen de forma estable. Vodafone es el tercer mayor proveedor de acceso y su cuota de mercado ha bajado en los últimos tres años. Three es el menor de los proveedores mayoristas de acceso.

(45) A pesar de la cuota de mercado histórica relativamente baja de Three, la Comisión considera, basándose en su investigación de mercado, que Three es una fuerza competitiva importante en el mercado mayorista. La Comisión ha realizado un análisis del porcentaje de clientes recientemente impugnados, basándose en una previsión. De acuerdo con los resultados, la cuota de Three es del [10-20] %. Además, la Comisión ha encontrado pruebas de que Three ha mejorado significativamente su posición en el mercado mayorista. Three ha participado en una serie de procesos competitivos incluso para los mayores no ORM y ha celebrado contratos con no ORM con potencial de crecimiento, lo que le permitirá crecer aún más en el futuro si la operación no se realiza. Por otra parte, la presencia de Three en las negociaciones mayoristas tiene un impacto competitivo incluso en situaciones en las que Three no tiene éxito. La Comisión considera, sobre la base de su investigación de mercado, que Three ofrece tarifas mayoristas competitivas de nuevas tecnologías, como el 4G. La Comisión considera, sobre la base de su investigación de mercado, que Three ha invertido tanto en su red como en sus recursos para competir eficazmente en este mercado. Por último, la Comisión considera, sobre la base de la investigación de mercado, que tanto la propia Three como el resto de participantes en el mercado (incluidos los competidores ORM y los clientes mayoristas no ORM) consideran que Three es un competidor importante.

(46) Sobre esta base, la Comisión considera que Three ejerce una presión competitiva significativa, con arreglo al apartado 37 de las Directrices sobre concentraciones horizontales. De no mediar la operación, Three seguiría creciendo en el mercado mayorista y ejercería una importante presión competitiva sobre O2 y los otros ORM.

(47) En relación con O2, la Comisión considera que, sobre la base de la investigación de mercado, O2 ejerce una importante presión competitiva sobre Three y los otros ORM antes de la operación y que esto seguiría siendo así si no se produjese la operación.

(48) Tras la operación, la Comisión considera que la reducción del número de mayoristas de servicios de alojamiento de datos reduciría la posición competitiva de los no ORM. Asimismo, es probable que la entidad resultante de la concentración tenga menos incentivos para prestar servicios de alojamiento de datos en condiciones comercialmente atractivas a los no ORM que los que tendrían Three y O2 en ausencia de la concentración. Por último, es poco probable que la reducción de la competencia en el mercado mayorista se vea compensada por los competidores restantes en el mercado, BT/EE y Vodafone.

ii) *Factores compensatorios*

(49) La Comisión considera, sobre la base de su investigación de mercado, que no existe un poder compensatorio o de entrada capaz de compensar los posibles efectos contrarios a la competencia de la operación.

iii) *Conclusión*

(50) Dado que los efectos horizontales no coordinados descritos anteriormente no pueden compensarse con eficiencias (véase la sección VII.c del presente resumen), sobre la base de lo anterior, la Comisión concluye que la operación supondría un obstáculo significativo a la competencia efectiva en los servicios mayoristas de acceso y originación de llamadas en las redes públicas de telefonía móvil en el Reino Unido.

c) **Eficiencias**

(51) Según la parte notificante, la operación dará lugar a importantes eficiencias de escala y de red. Las eficiencias de red surgirían porque la consolidación de redes de acceso radioeléctrico («RAN» por sus siglas en inglés) llevaría a la densificación de los emplazamientos, el aumento del uso del espectro (al desplegar el conjunto del espectro en una red más densa) y el uso más eficiente del espectro (en particular mediante la «agregación de operadores»). Estas ventajas técnicas supondrían un aumento de la capacidad de la red, la calidad y la rapidez de la red en comparación con la suma de Three y O2 si no se produjese la operación. También se reducirían los costes de red. Estos efectos beneficiarían a los consumidores ya que: i) la entidad resultante de la concentración […]; ii) la reducción de los costes adicionales de red serían transmitidos a los consumidores por la entidad resultante de la concentración en términos de precios más bajos; y iii) la entidad resultante de la concentración podría ejercer una mayor presión competitiva sobre Vodafone y EE, lo que reduciría los precios de estos competidores. Aunque estas eficiencias de red a través del «Plan alternativo» de Three no podrían empezar a materializarse antes de […], la parte notificante alega que sin embargo deberían tenerse en cuenta para satisfacer el criterio de oportunidad de la Comisión, ya que no son objeto de incertidumbre. Por otra parte, las economías de escala y los ahorros de costes fijos derivados de la operación reforzarían la capacidad de la entidad resultante de la concentración para hacer inversiones futuras, en particular en el espectro.

(52) Por lo que se refiere a la oportunidad de las eficiencias de red, la Comisión considera que sigue habiendo considerables incertidumbres sobre el calendario y el alcance de la integración de la red y la magnitud de las inversiones y, por tanto, sobre si se lograrían las eficiencias alegadas. Además, el hecho de que se afirme que las eficiencias de red no se materializarían antes de […] da lugar a una incertidumbre significativa en comparación con la situación en caso de que tales eficiencias se materializaran antes. Por tanto, incluso si las eficiencias de red alegadas por la parte notificante cumplen los tres criterios de las Directrices sobre concentraciones horizontales (lo que no es el caso, como se explica en los apartados siguientes), la Comisión considera que el peso que puede otorgarse a dichas alegaciones sobre la eficiencia es limitado.

(53) En lo que se refiere a los beneficios técnicos de la consolidación de las dos redes, la Comisión señala que parece plausible que la operación permitiría recurrir al espectro común en una red más densa en comparación con una hipótesis de espectros aislados. Sin embargo, la información facilitada por la parte notificante no permiten verificar en qué medida se daría esto. Las partes también tendrían alternativas realistas para ampliar la capacidad de manera independiente. Además, la Comisión considera que cualquier beneficio derivado de unas mayores velocidades de descarga es probablemente limitado. La Comisión concluye, por tanto, que las supuestas ventajas técnicas, así como los correspondientes beneficios de costes y cualitativos, no cumplen el criterio de verificabilidad y especificidad de la concentración.

(54) La Comisión considera asimismo que existe una dualidad entre los argumentos de la parte notificante de que i) la entidad resultante de la concentración […]. En opinión de la Comisión, ambos razonamientos son conceptualmente aspectos diferentes del mismo efecto.

(55) [La Comisión no puede comprobar los argumentos de la parte notificante sobre este aspecto.]

(56) En cuanto a la segunda alegación, la Comisión no excluye que la operación podría reducir en cierta medida los costes adicionales de red de la entidad resultante de la concentración en relación con los que tendrían las partes en ausencia de la operación. Sin embargo, la Comisión considera que las alegaciones de la parte notificante de un porcentaje nulo o reducido de costes adicionales de red no superan las pruebas de verificabilidad y especificidad de la concentración. La Comisión rechaza la alegación de que la entidad resultante de la concentración no tendría costes adicionales de red, y no puede verificar el nivel de dichos costes de la entidad surgida de la concentración propuesta por la parte notificante debido a las graves limitaciones en los modelos utilizados y a la falta de información necesaria facilitada por la parte notificante. Por otro lado, incluso aunque la alegación de que la entidad resultante de la concentración no tendría costes adicionales fuese verificable e inherente a la concentración, la repercusión de tales reducciones para los consumidores no sería suficiente para contrarrestar los incentivos para aumentar los precios, y la operación podría dar lugar a importantes incrementos de precios.

(57) Asimismo, la Comisión considera que las eficiencias alegadas por la parte notificante en lo que se refiere al aumento de la presión competitiva sobre EE y Vodafone debido a una mayor calidad no cumplen los tres criterios de verificabilidad, beneficio para los consumidores y carácter inherente a la concentración, ya que estas eficiencias se basan en gran medida en supuestos y argumentos ya desestimados por la Comisión.

(58) Por último, con respecto a la alegación de la parte notificante de que las economías de escala y los ahorros de costes fijos facilitarían la capacidad de la entidad resultante de la concentración para realizar futuras inversiones y adquirir más espectro, la Comisión estima que las eficiencias mediante reducciones de costes fijos, aun cuando fueran verificables e inherentes a la concentración, no beneficiarían a los consumidores. Además, la Comisión considera que la supuesta mayor capacidad para adquirir espectro gracias a la operación no es verificable y, en cualquier caso, las partes notificantes no han demostrado de qué modo dicha eficiencia beneficiaría a los consumidores.

VIII. **COMPROMISOS**

a) **Procedimiento y calendario**

(59) Con el fin de disipar las dudas en materia de competencia señaladas en el pliego de cargos, la parte notificante presentó tres series de compromisos: el 2 de marzo de 2016 una primera serie de compromisos (en lo sucesivo, «primeros compromisos». El 15 de marzo de 2016, presentó unos compromisos revisados (en lo sucesivo, «segundos compromisos»). La Comisión puso en marcha una prueba de mercado de los segundos compromisos el 18 de marzo de 2016 dirigida a: 1) proveedores actuales y proveedores futuros potenciales de servicios de telecomunicaciones móviles en el Reino Unido, prestadores de servicios de infraestructuras en el sector de las telecomunicaciones móviles, así como las asociaciones MVNO Europe e iMVNOx; y 2) autoridades nacionales, incluida Ofcom. Además las autoridades nacionales de competencia del Reino Unido, Alemania y los Países Bajos aportaron su opinión sobre los segundos compromisos. Tras la prueba de mercado, la parte notificante presentó una serie de compromisos revisados el 6 de abril de 2016 (en lo sucesivo, «terceros compromisos»).

b) **Descripción de los segundos compromisos**

(60) Los segundos compromisos comprendían los siguientes elementos: 1) el compromiso relativo al nuevo operador (en lo sucesivo, «NO»); 2) el compromiso Tesco Mobile; 3) el compromiso de uso compartido de la red; y 4) el compromiso relativo al mercado mayorista.

i) *Compromiso Tesco Mobile*

(61) En el marco del compromiso Tesco Mobile, Three se compromete, en primer lugar, a deshacerse de su participación del 50 % en Tesco Mobile.

(62) En segundo lugar, Three se compromete a ofrecer a Tesco Mobile un acuerdo de mayoristas basado en la capacidad durante un período de […] años. Three pondría a disposición hasta un […] % de la capacidad de la red a cambio de una cuota fija anual acordada por Three y Tesco Mobile. Three pondría la capacidad a disposición a condición de que Tesco Mobile disponga de su propia red básica. Three se compromete a mantener los actuales acuerdos mayoristas actualmente en vigor entre O2 UK y Tesco Mobile.

ii) *Compromiso NO*

(63) En el marco del compromiso NO, Three se compromete, en primer lugar, a ceder a uno o dos NO una parte de su derecho de propiedad permanente en la red, equivalente, como máximo, al […] % de la capacidad («cuota de capacidad») de la red. La cantidad mínima de capacidad que sería usada por el/los NO varía a lo largo del tiempo, y el NO no podría revender capacidad.

(64) El NO pagará a Three un precio fijo acordado en contrapartida al derecho de propiedad de la red, que le permitirá utilizar la parte de capacidad en cuestión. Además, pagará anualmente un porcentaje correspondiente a su participación en los costes actuales de mantenimiento del capital y de mejora soportados por Three para la red, más un rendimiento del capital.

(65) El NO tendrá un acceso no discriminatorio a todos los elementos de la red y a todas las tecnologías radioeléctricas, funcionalidades y servicios, actuales y futuros, implantados en la red. El NO deberá proporcionar su propia red (o redes) de base.

(66) El NO recibirá información actualizada y será consultado con respecto a los planes de tecnología y red de Three. Three conservará el control exclusivo sobre todas las decisiones relacionadas con el funcionamiento de la red y las inversiones en la misma. Three debatirá de buena fe las solicitudes del NO sobre inversiones en redes que no formen parte del plan de red. Si no puede alcanzarse ningún acuerdo sobre tales inversiones, se ejecutarán íntegramente a expensas del NO (si la inversión puede ser técnicamente separada de la red para el uso del propio NO) o con una contribución financiera limitada de Three (a cambio del pleno derecho de Three a utilizar tales inversiones).

(67) El derecho de propiedad no es transferible por un período de […] años. Una vez transcurrido, podrá transferirse, sujeto a un derecho de tanteo por Three.

(68) El NO podrá solicitar que el porcentaje de participación se le facilite utilizando la priorización de interfaces aéreas tales como 4G MOCN o una funcionalidad equivalente.

(69) En segundo lugar, Three se compromete a ofrecer una opción para que el NO utilice exclusivamente la capacidad ofrecida por un total de […] MHz de espectro en distintas bandas del espectro actualmente propiedad de O2 UK (en lo sucesivo «opción de uso del espectro objetivo»). La opción de uso del espectro objetivo estaría disponible a partir del […] año tras la adquisición de la participación en la propiedad de la red y estaría sujeta a una serie de condiciones.

(70) En tercer lugar, Three se compromete a ofrecer una opción para que el NO adquiera O2 UK (en lo sucesivo, «opción de cesión de O2 UK»). La opción de cesión de O2 UK podrá ser ejercida por los NO en el plazo de […] tras la cesión del derecho de propiedad de la red y está sujeta a una serie de condiciones. Si los NO prefiriesen optar por adquirir una participación en Three, Three se compromete a examinar esta solicitud de buena fe.

(71) Por último, Three puede decidir si desea facilitar la propiedad de la red a uno o dos NO. En caso de tratarse de dos NO, la parte de la capacidad de un NO sería al menos del […] %. La opción de uso del espectro objetivo y la opción de cesión de del espectro O2 UK serán ejercidas por el NO con el derecho de propiedad del […] %. Three también puede decidir ceder una participación de solo el […] % siempre y cuando la parte de capacidad puesta a disposición de Tesco Mobile también ascienda al […] % en lugar del […] %.

iii) *Compromiso de uso compartido de la red*

(72) El cuarto componente es el compromiso de uso compartido de la red por el que Three se compromete, entre otras cosas, a: 1) ofrecer a EE una serie de modificaciones de los acuerdos MBNL, incluida una resolución de litigios rápida, con vistas a facilitar las inversiones unilaterales en la red, acordar un nuevo plan de negocios con EE sobre la base del plan actual, y renunciar a derechos de voto sobre determinadas decisiones tras el cambio de control en EE; 2) completar la red Beacon en un determinado plazo, ofrecer a Vodafone volver a participar en los acuerdos de uso compartido de activos, excepto para […] en caso de que sean denunciados por la entidad resultante de la concentración, y ofrecer a Vodafone el reparto de la transmisión del tráfico 4G con arreglo a determinadas normas; 3) aplicar una cierta estructura de red (una variación del denominado «Plan preferido», por el que la entidad resultante de la concentración se comprometería a utilizar la red Beacon y a usar […] emplazamientos MBNL adicionales); y 4) reforzar las barreras a la información en relación con MBNL y Beacon. El plan de negocio de MBNL y el acuerdo de uso compartido en el marco de Beacon cubrirían un período hasta […].

iv) *Compromiso con respecto al mercado mayorista*

(73) Con arreglo al compromiso relativo al mercado mayorista con respecto a los ORVM que ya tienen un acuerdo con Three o O2 UK, y cuando dichos acuerdos todavía no incluyan el acceso a servicios 4G, Three se compromete a incluir servicios 4G con las mismas tarifas que cobra por los servicios 3G (es decir, sin costes suplementarios).

(74) Por lo que respecta a los ORVM que no dispongan de un acuerdo ORVM con Three o O2 UK, Three se compromete a ofrecer acceso mayorista (incluida la 4G) a esos nuevos ORVM. Los términos y condiciones serán comparables a los ofrecidos por la media de Three y O2 UK en la fecha de cierre, teniendo en cuenta el volumen y el tipo de ORVM, el tipo de productos y servicios, los volúmenes, precios, modelos comerciales u operativos y otras condiciones comerciales relevantes. Este compromiso continuará durante 10 años después de la conclusión del contrato, o una fecha anterior cuando H3GI deje de ofrecer este tipo de tecnología a sus propios clientes finales.

c) **Evaluación de los segundos compromisos**

(75) A pesar de la existencia de un cierto interés en el compromiso de NO y el compromiso de Tesco Mobile, la prueba de mercado resultó negativa en todos los elementos de los segundos compromisos. Sobre la base de los resultados de la prueba de mercado, la Comisión consideró que los segundos compromisos no resolvían los problemas de competencia identificados.

(76) Por lo que se refiere al compromiso de Tesco Mobile, la Comisión consideró que era improbable que la cesión de una participación del 50 % de O2 en Tesco Mobile llegara a materializarse. El acuerdo general basado en la capacidad no constituía un acuerdo en firme, sino que se trataba simplemente de una mera oferta y la Comisión consideró que no estaba claro que Tesco Mobile obtuviese finalmente acceso mayorista en virtud de acuerdos mayoristas basados en la capacidad. Incluso si tal hubiera sido el caso, la Comisión estimó que las condiciones del acuerdo, según se recoge en los segundos compromisos, no estaban claras con respecto a una serie de elementos. Además, el […] % de la capacidad ofrecida en la red O2 se consideró insuficiente para permitir que Tesco Mobile pueda competir a corto, medio y largo plazo. Por último, la Comisión no está de acuerdo con la alegación de la parte notificante de que el compromiso de Tesco Mobile (aun sumado al compromiso de NO) reduciría los incrementos de precios previstos o los eliminaría completamente.

(77) Del mismo modo, la Comisión consideró que el compromiso NO era insuficiente (incluso aun sumado al compromiso de Tesco Mobile) para subsanar los problemas de competencia identificados en el mercado minorista. En particular, un NO habría estado comercial y técnicamente supeditado al ORM que le proporciona el servicio de alojamiento de datos. Habría tenido una estructura de costes que no permitiría ejercer una presión competitiva sobre los demás operadores del mercado, en particular sobre los ORM, y únicamente habría podido diferenciar sus ofertas, en particular en términos de calidad, en un grado muy limitado. También el potencial de crecimiento de un NO era dudoso. Por otra parte, una serie de elementos del compromiso NO, en particular condiciones comerciales básicas como los costes anuales a cargo del NO, no estaban suficientemente claros. Por último, además de la opción de uso del espectro objetivo y la opción de cesión de O2 en el Reino Unido, otros elementos propuestos a los NO también eran opcionales, y habida cuenta de la incertidumbre de su aplicación, no pueden tomarse en consideración al evaluar la adecuación de los segundos compromisos.

(78) El compromiso de uso compartido de la red se añadió a las numerosas incoherencias e incertidumbres con respecto al uso compartido de redes, en lugar de suprimir la incertidumbre. El compromiso de uso compartido de la red era intrínsecamente contradictorio con los planes alegados por la parte notificante, pues se comprometía a instalar una red nacional basada principalmente en la red Beacon y, al mismo tiempo, se ofrecía a ceder la red Beacon […] después de la concentración. Por otra parte, el compromiso de uso compartido de la red no abordaba las incertidumbres respecto a la posible situación de uso compartido de la red, pues no había ninguna garantía (incluso era improbable) de que EE o Vodafone aceptarían las ofertas que la parte notificante se comprometió a hacer en virtud de dicho compromiso.

(79) Las modificaciones propuestas de los acuerdos MBNL eran insuficientes para evitar perjudicar la posición competitiva de BT/EE tras la concentración. La mitad de las seis propuestas de aclaraciones o modificaciones se limitaban a reiterar las obligaciones contractuales existentes. La supresión del voto de calidad del director gerente y la adición de un mecanismo rápido de solución de litigios no pueden resolver los problemas de competencia. La afirmación de que ninguna parte del acuerdo MBNL tendrá la posibilidad de retrasar o frustrar el despliegue unilateral de la otra parte por cualquier medio es demasiado vaga e incierta en su aplicación. El mecanismo rápido de solución de litigios no ayudará a mantener la capacidad actual de BT/EE para realizar inversiones de forma unilateral. La descripción imprecisa del plan empresarial ofrecido por Three, que básicamente repite las obligaciones existentes de Three, también es insuficiente para solucionar los problemas planteados por la operación.

(80) El compromiso de uso compartido de la red en relación con Beacon era insuficiente para excluir que la operación pudiese afectar a la posición competitiva de Vodafone. Aunque la parte notificante ofreció continuar la puesta en común activa sin […] tras su rescisión unilateral, esto tampoco parece aceptable para Vodafone. Las observaciones de Vodafone y O2 a Ofcom en 2012 al establecer Beacon muestran que […] fue un elemento integral de los acuerdos relativos a Beacon, sin los cuales las partes no habrían empezado a aplicar activamente el uso compartido. Por tanto, la Comisión concluyó que es probable que Vodafone no acepte la oferta y los compromisos no resolverían el perjuicio para la posición competitiva de Vodafone tras la finalización de la coparticipación activa.

(81) En una situación de menores inversiones en todo el sector, la situación de uso compartido prevista por los compromisos generaría una red independiente de BT/EE y dos redes activamente compartidas de Vodafone y la entidad resultante de la concentración, una de las cuales tendría una mejor capacidad de 4G. Todo ello se traduciría probablemente en menores inversiones en el sector por parte de todos los ORM restantes.

(82) El compromiso relativo al mercado mayorista en lo que respecta a los ORVM existentes fue una mera oferta cuyas condiciones, y por tanto su atractivo para los ORVM existentes, eran inciertas en el mejor de los casos. El acceso a 4G se habría concedido a los precios actuales para 3G durante todo el período de 10 años. Teniendo en cuenta la reducción de los costes de datos que los ORM podrían aplicar, los ORVM habrían podido competir con los ORM a medio y largo plazo. Por último, el compromiso no incluía futuras tecnologías, como la 5G. En relación con los nuevos ORVM, el compromiso relativo al mercado mayorista solo era una mera propuesta. Los precios mayoristas habrían sido objeto de una evaluación comparativa con respecto a las condiciones existentes y, por lo tanto, probablemente también habrían sido poco competitivos a medio y largo plazo. Además, el proceso de evaluación comparativa no estaba claro. Por último, este compromiso tampoco incluía futuras tecnologías, como la 5G.

d) **Descripción de los terceros compromisos**

(83) Los terceros compromisos incluyen los cuatro componentes también incluidos en los segundos compromisos modificados. El compromiso relativo a la certeza de los planes de red, que formaba parte del compromiso de uso compartido en los segundos compromisos, ha pasado a ser un compromiso independiente. Además, la parte notificante se compromete a ofrecer un acuerdo de mayoristas basado en la capacidad a Virgin Media (en lo sucesivo, «el compromiso Virgin Media»).

(84) La parte notificante modificó la definición de capacidad (con el fin de abarcar la capacidad de las redes tanto de Three como de O2) y la red en que dicha capacidad se facilitará a Tesco Mobile, a los NO y a Virgin Media (la red O2).

i) *Compromiso Tesco Mobile*

(85) Con excepción de la modificación relativa a la definición de la capacidad, no se realizaron cambios sustanciales en el compromiso Tesco Mobile.

ii) *Compromiso NO*

(86) Los principales cambios que introducidos en el compromiso NO figuran en los apartados siguientes:

(87) En primer lugar, la parte notificante especificó el porcentaje mínimo de capacidad, expresado en Gbps, del año uno al cinco. El período durante el cual un NO tendría que comprometerse a utilizar una cuota de capacidad mínima a partir del año […] se alargó […] años y ahora se aplica hasta el año […].

(88) En segundo lugar, las tarifas actuales que deben pagar los NO se modificaron del siguiente modo: los NO pagarían tarifas basadas en los costes, en función de la cuota de capacidad escogida. La base de costes debe ser convenida entre la parte notificante y el NO e incluiría un rendimiento del capital basado en los costes.

(89) En tercer lugar, a partir del año […] un NO puede ofrecer acceso mayorista a los ORVM hasta un máximo del […] % de su cuota de capacidad elegida.

(90) En cuarto lugar, la transferencia del derecho de la red deja de estar sujeta a un derecho preferente por la parte notificante.

(91) En quinto lugar, las inversiones unilaterales solicitadas por el NO tendrían el mismo grado de prioridad que las inversiones de la parte notificante.

(92) En sexto lugar, el compromiso NO prevé ahora la posibilidad de que los NO opten por renunciar a determinados elementos e inversiones. Sin embargo, esta opción no sería posible por lo que se refiere a elementos o servicios destinados a mejorar la cobertura, la capacidad, la velocidad o el coste de la red.

(93) En séptimo lugar, cualquier litigio entre un NO y la parte notificante en relación con inversiones unilaterales que no pueda ser solucionado de mutuo acuerdo estaría supeditado a un procedimiento de solución de litigios por procedimiento acelerado.

(94) En octavo lugar, la opción de cesión de O2 UK se modifica de modo que la transferencia de O2 no entraría en vigor antes de que finalizase la implantación de los denominados «emplazamientos de red Beacon simples» exigidos por […], de conformidad con los acuerdos Beacon.

(95) Por último, el compromiso NO es ahora un compromiso previo.

iii) *Compromiso Virgin Media*

(96) En el marco del compromiso Virgin Media, la parte notificante se compromete a ofrecer a Virgin Media un acuerdo mayorista basado en la capacidad sobre la base de un acuerdo contemplado en los terceros compromisos como «acuerdo mayorista abreviado Virgin Mobile».

(97) La parte notificante pondría a disposición de Virgin Media una cuota de capacidad de aproximadamente el […] % de la capacidad de la red combinada de Three y O2, transmitida por la red O2, por un período de […] años.

(98) En contrapartida, Virgin Media pagaría una tarifa a la parte notificante según lo especificado en el acuerdo mayorista abreviado Virgin Mobile que, en principio, establece un precio fijo del Gbps por la cuota de capacidad escogida hasta el final de […] y un importe calculado de conformidad con la metodología de fijación de precios y de costes que figura en el apéndice 3 de dicho acuerdo a partir del […] y hasta el final de la vigencia del acuerdo. El compromiso financiero mínimo de Virgin Media asciende a […] desde la fecha de inicio del servicio hasta el final del año […].

(99) Si el NO ejerciese la opción de cesión de O2 UK, H3GI ofrecería a Virgin Mobile un acuerdo de capacidad equivalente.

(100) Por último, la parte notificante se compromete a presentar la oferta a Virgin Mobile en los […] días siguientes a la fecha de adopción de una decisión de autorización condicional de la concentración por la Comisión. La oferta seguirá siendo válida durante un período de […] meses a partir de la fecha de recepción por Virgin Media.

iv) *Compromiso en relación con la certeza de los planes de la red*

(101) En el ámbito del compromiso relacionado con la certeza de los planes de la red, la parte notificante se compromete, con arreglo a los compromisos de uso compartido de la red, a utilizar todos los emplazamientos Beacon para garantizar la cobertura de base y la capacidad de la red consolidada, y también a usar al menos […] emplazamientos MBNL.

(102) Además, se compromete a desplegar […] Mhz de espectro derivado en la red de O2 hasta el […], con el fin de seguir emitiendo al menos el […] desde los emplazamientos Beacon y de permitir a los clientes de Three la itinerancia en la red Beacon solo en la medida en que lo permitan los actuales acuerdos Beacon.

(103) La parte notificante también incluyó un compromiso de alcanzar al menos un 96 % de población cubierta por 4G antes del 31 de diciembre de 2017 y de cumplir sus compromisos en virtud de la población cubierta por 4G, con arreglo a la licencia 4G antes del 31 de diciembre de 2018, así como el compromiso de poner a disposición del NO cualquier espectro desplegado en la red de O2 y cualquier red de acceso radioeléctrico que sea propiedad de la parte notificante y que esté a disposición de los clientes de la parte notificante en la red de O2.

v) *Compromiso de uso compartido de la red*

(104) En el ámbito de los compromisos de uso compartido de la red en relación con BT/EE, la parte notificante se compromete a ofrecer a BT/EE un acuerdo de modificación de MBNL en términos sustancialmente idénticos a los de un proyecto de acuerdo adjunto a los compromisos. Además, la parte notificante se compromete unilateralmente a aceptar determinados elementos del proyecto de acuerdo en caso de que BT/EE no aceptase la oferta.

(105) El proyecto de acuerdo prevé disposiciones relativas a las actividades de integración de la red de la entidad resultante de la concentración, los obstáculos informativos, un compromiso de un mínimo de emplazamientos, los emplazamientos en los que Three no despliega más de […] Mhz de espectro, los emplazamientos en los que Three despliega […] espectro, los costes de integración, una indemnización por los perjuicios ocasionados por el despliegue unilateral de actividades de integración, los mecanismos rápidos de solución de litigios, el plan de negocio, la transmisión y la condonación de derechos adquiridos por Three tras la adquisición de EE por BT.

(106) En caso de que BT/EE no acepte esta propuestas, la parte notificante se compromete unilateralmente a renunciar a todos los derechos derivados de los acuerdos MBNL en virtud de los cuales puede oponerse a los despliegues unilaterales de BT/EE en emplazamientos que no transportan ningún tráfico en nombre de Three, a renunciar a los derechos conferidos por estos acuerdos MBNL a plantear al comité técnico problemas que sean no técnicos u operativos, a aplicar el mecanismo de resolución rápida de conflictos previsto en el calendario 1 del proyecto de acuerdo para todas las cuestiones de carácter técnico u operativo que den lugar a un conflicto con BT/EE, a aprobar un plan de negocios a 10 años de conformidad con el previsto en el calendario 2 del acuerdo propuesto, y a renunciar a sus derechos como consecuencia del cambio de control en BT/EE en virtud de las disposiciones de gobernanza de MBNL.

vi) *Compromiso relativo al mercado mayorista*

(107) El compromiso relativo al mercado mayorista ha sido sustancialmente modificado para incluir también los servicios 5G.

e) **Evaluación de los compromisos de terceros**

(108) A pesar de las mejoras hechas con respecto a los segundos compromisos, la Comisión considera que los terceros compromisos no resuelven los problemas de competencia.

(109) Aunque la parte notificante y Tesco acordaron un calendario, el compromiso Tesco Mobile, aunque se considere junto con el compromiso NO y el compromiso Virgin Mobile, es insuficiente para resolver los problemas de competencia en el mercado minorista. En particular, el calendario no forma parte de los terceros compromisos y, por tanto, no puede tomarse como referencia para determinar el carácter adecuado de este compromiso. Por tanto, no queda claro si la cesión de una participación del 50 % de O2 en Tesco Mobile llegaría a materializarse. Del mismo modo, el acuerdo mayorista basado en la capacidad sigue siendo una mera oferta y determinados elementos de las condiciones del acuerdo tal como figuran en los terceros compromisos aún no están claros. Por otra parte, a pesar de que la cuota de capacidad se calcula ahora sobre la base de la capacidad de la red de Three, la capacidad del […] % ofrecida al potencial de Tesco para incrementar su cuota de abonados seguiría siendo limitada. Por último, la Comisión sigue sin estar de acuerdo con la alegación de la parte notificante de que el compromiso Tesco Mobile, aunque se considere junto con el compromiso NO, reduciría los incrementos de precios previstos (o los eliminaría por completo).

(110) Del mismo modo, aunque Sky y la parte notificante acordaron un calendario, la Comisión considera que el compromiso NO sigue siendo insuficiente (aun sumado a los demás elementos de los terceros compromisos) para resolver los problemas de competencia detectados en el comercio minorista y mayorista. En particular, el calendario no forma parte de los terceros compromisos y, por tanto, no puede tomarse como referencia con respecto

al carácter adecuado de este compromiso. Los NO continúan dependiendo, comercial y técnicamente, de los ORM que les proporcionan el servicio de alojamiento de datos, con una estructura de costes que no les permiten ejercer una presión competitiva sobre los demás operadores del mercado, y en particular sobre los ORM, y tienen muy poca capacidad para diferenciar sus ofertas, en particular en términos de calidad. También el potencial de crecimiento de un NO seguirá siendo más limitado que el previsto por la parte notificante. Por otra parte, una serie de elementos del compromiso NO, incluida su estructura de costes, siguen estando poco claros. Por último, además de la opción de uso del espectro objetivo y de la opción de cesión de O2 UK, otros elementos propuestos al NO también eran opcionales, y habida cuenta de la incertidumbre de su aplicación, no podían tomarse en consideración al evaluar el carácter adecuado de los segundos compromisos.

(111) Los términos del compromiso Virgin Media son en cierta medida confusos. Además, este compromiso no es más que una oferta de acuerdos mayoristas basados en la capacidad, cuya realización es incierta. Aunque Virgin Media aceptase la oferta, existen preocupaciones similares a las establecidas en relación con el compromiso Tesco Mobile con respecto a la cuantía de la capacidad puesta a disposición de Virgin Media.

(112) Los compromisos relativos a la certeza de los planes de red son insuficientes para resolver los importantes interrogantes sobre la futura situación de uso compartido de la red tras la operación. Como las modificaciones adicionales en comparación con los segundos compromisos se refieren más bien al NO que a mejorar el grado de certeza para BT/EE o Vodafone, la evaluación es sustancialmente idéntica a la de los segundos compromisos.

(113) El acuerdo propuesto con BT/EE no aborda las cuestiones relativas a la posición competitiva de BT/EE. En particular, la capacidad de Three para frustrar o retrasar el despliegue unilateral no se redujo considerablemente porque una «autorización previa» de determinados despliegues está condicionada al cumplimiento de los criterios que permitieron a Three bloquear o impedir el despliegue unilateral en primer lugar. Por esta razón, también es poco probable que BT/EE admita dicha oferta. El compromiso unilateral relativo a BT/EE es sustancialmente idéntico al ofrecido en virtud de los segundos compromisos y, como ya vimos, también es insuficiente para remediar el probable perjuicio.

(114) Por lo que se refiere a los compromisos con respecto a Vodafone, los terceros compromisos son sustancialmente iguales a los segundos y, por tanto, no abordan los problemas de competencia. Lo mismo ocurre con los motivos de preocupación relativos a la incertidumbre de los planes de consolidación de la entidad resultante de la concentración. Las modificaciones de los terceros compromisos se dirigen más bien al NO que a BT/EE o Vodafone.

(115) Aunque el compromiso relativo al mercado mayorista se modificó para incluir los servicios 5G, todavía adolece de las deficiencias detectadas en relación con los segundos compromisos, especialmente en lo que respecta a los precios previstos para el acceso mayorista. Por tanto, el compromiso relativo al mercado mayorista es insuficiente para disipar las dudas en materia de competencia en dicho mercado.

IX. **CONCLUSIÓN Y PROPUESTA**

(116) A la vista de todo lo que precede, la Comisión concluye que la operación obstaculizaría de forma significativa la competencia efectiva en el mercado interior o en una parte sustancial del mismo, en el sentido del artículo 2, apartado 3, del Reglamento de concentraciones. Esto se debe a que la operación daría lugar a efectos anticompetitivos horizontales no coordinados en el mercado minorista de la prestación al por menor de servicios de telecomunicaciones móviles en el Reino Unido, porque implica la eliminación de gran parte de la presión competitiva que actualmente ejercen las partes entre sí y en los demás competidores, así como por el hecho de que la operación podría reducir la presión competitiva ejercida por uno o ambos de los otros ORM que son socios de las partes en los acuerdos de uso compartido de redes y conducir a una disminución de las inversiones en infraestructura de red en todo el sector. Por otra parte, la operación podría provocar efectos anticompetitivos no coordinados en los servicios mayoristas de acceso y originación de llamadas en las redes públicas de telefonía móvil en el Reino Unido al reducir el número de proveedores de acceso mayorista.

(117) Los terceros compromisos no eliminan en su totalidad las dudas señaladas en materia de competencia en el mercado minorista de servicios de telecomunicaciones móviles y en el mercado mayorista de acceso y originación de llamadas en las redes públicas de telefonía móvil en el Reino Unido, ni son exhaustivos ni eficaces en todos los aspectos.

(118) En consecuencia, la operación se declara incompatible con el mercado interior y el Acuerdo EEE de conformidad con el artículo 8, apartado 3, del Reglamento de concentraciones.

Resumen del anexo B

1. En el anexo B, la Comisión evalúa la alegación de la parte notificante según la cual las recientes concentraciones en el sector de las telecomunicaciones móviles demuestran que dichas operaciones dan lugar a una mayor competencia. En apoyo de esta tesis, la parte notificante presentó un documento relativo a los efectos sobre la competencia y el bienestar de los consumidores de la adquisición de Orange Austria (en lo sucesivo, «Orange») por Hutchison 3G Austria (en lo sucesivo, «H3G») que se produjo en Austria a finales de 2012. Según la parte notificante, el estudio pone de manifiesto que la concentración en Austria redujo los precios, aumentó la inversión y tuvo un efecto positivo en el bienestar de los consumidores. La parte notificante comentó otros estudios recientes que, en su opinión, apoyan su alegación.

2. En su evaluación, la Comisión señala, en primer lugar, que los estudios *a posteriori* sobre las concentraciones en el sector de las telecomunicaciones móviles en otros mercados permiten comprender los efectos generales de una concentración del mercado en este sector. Sin embargo, la Comisión no considera que los resultados de estos estudios puedan sustituir a la evaluación específica de la operación. Por consiguiente, la Comisión solo puede dar un valor probatorio limitado a la experiencia obtenida del estudio de las concentraciones realizadas en mercados conexos. En este caso, como en otros, la Comisión basa su examen de la operación, en primer lugar, en su apreciación de las pruebas y de las circunstancias del caso.

3. En segundo lugar, la Comisión considera que el estudio presentado por la parte notificante tiene deficiencias tanto en la metodología como en la interpretación de los resultados. En concreto, i) la Comisión no está de acuerdo con la metodología de «antes y después» empleada por la parte notificante y considera que, en el contexto de los mercados de telecomunicaciones móviles, el método de «diferencia en las diferencias» es más apropiado para evaluar la relación causal de las concentraciones sobre los resultados del mercado; ii), la Comisión discrepa con la medición por la parte notificante del precio unitario, que confunde la evolución de los precios con la evolución de la demanda y el consumo, y considera más fiable un enfoque de «cesta», según el cual el consumo se mantiene; y iii), la Comisión no está de acuerdo con la opinión de la parte notificante de que la concentración condujo a un incremento de las inversiones, la calidad y el bienestar de los consumidores, pues la parte notificante no aportó elementos de prueba suficientes para establecer que tales incrementos se debieron a la concentración.

4. En tercer lugar, la Comisión ha examinado los últimos estudios que analizan los efectos de la consolidación sobre los resultados del mercado de las telecomunicaciones móviles. La Comisión considera que si bien estos estudios contribuyen a la comprensión de los efectos de la concentración de mercado en el sector de las telecomunicaciones móviles, debido a los retos metodológicos relacionados con las complejas características del sector y a las limitaciones de datos, estos estudios *a posteriori* deben interpretarse con cautela, especialmente al evaluar futuros casos de concentraciones. La Comisión también observa que los estudios más fiables muestran que las concentraciones que reducen «de cuatro a tres» el número de empresas suelen dar lugar a subidas de precios, y con respecto a las inversiones, las pruebas disponibles son insuficientes para extraer conclusiones fiables (aunque, los estudios conceptualmente más sólidos a este respecto indican que no suelen tener un efecto en las inversiones del sector).

5. En cualquier caso, la Comisión no considera que los resultados de estudios *a posteriori* puedan sustituir a una evaluación específica de la operación.

Resumen del anexo C

1. En el anexo C la Comisión evalúa las alegaciones de la parte notificante de que con respecto a Three y O2 [su competitividad relativa futura probablemente se reducirá].

2. Previamente, la Comisión señala que la calidad de la red es un concepto amplio que viene determinado por diversos factores, incluida la velocidad. La velocidad media experimentada por los clientes en zonas con mucho tráfico y en hora punta viene determinada en gran medida por la capacidad disponible y la demanda de tráfico de datos móviles. Aunque la velocidad media es un importante factor de calidad de la red, existen muchos otros.

a) **Three**

3. En relación con Three, la Comisión considera que en la actualidad, a pesar de su menor espectro en relación con el tráfico de otros ORM, la red de Three no [tiene una capacidad limitada] y ofrece una muy buena calidad de servicio, según lo confirmado por numerosas encuestas entre los consumidores. Esto se traduce en el continuo aumento de la cuota de mercado de Three en los últimos años.

4. [La Comisión considera que las pruebas de Three no son convincentes.]

5. [La Comisión considera que las pruebas de Three no son convincentes.]

6. [La evaluación de la Comisión difiere de la de Three con respecto a sus limitaciones de capacidad.]

7. [La evaluación de la Comisión difiere de la de Three con respecto a la evolución futura.]

8. [La Comisión concluye que la capacidad competitiva de Three no se deteriorará.]

b) **O2**

9. Por lo que se refiere a O2, la Comisión considera que su red (y en particular su tecnología 4G) [puede ofrecer un servicio de calidad]. La red de O2 también ofrece un servicio de excelente calidad a sus clientes, según lo confirmado por la alta satisfacción de los clientes y los recientes aumentos de la cuota de mercado de O2.

10. La Comisión considera que […] O2 [puede ofrecer un servicio de calidad en su red].

11. [La Comisión considera que las pruebas de O2 que demuestran lo contrario no son convincentes.]

12. [La Comisión considera que las pruebas de O2 no son convincentes.]

13. [La evaluación de la Comisión difiere de la de O2 con respecto a la evolución futura.]

14. [La Comisión concluye que no es probable que se deteriore la capacidad competitiva de O2.]

[…]