# DECISIÓN DE LA COMISIÓN

## de 17 de julio de 1996

## relativa a un procedimiento de aplicación del artículo 85 del Tratado CE y del artículo 53 del Acuerdo sobre el EEE

## (Asunto nº IV/35.617 — Phoenix/GlobalOne)

(Los textos en lenguas alemana, francesa e inglesa son los únicos auténticos)

(Texto pertinente a los fines del EEE)

(96/547/CE)

LA COMISIÓN DE LAS COMUNIDADES EUROPEAS,

Visto el Tratado constitutivo de la Comunidad Europea,

Visto el Acuerdo sobre el Espacio Económico Europeo,

Visto el Reglamento nº 17 del Consejo, de 6 de febrero de 1962, primer Reglamento de aplicación de los artículos 85 y 86 del Tratado[1], cuya última modificación la constituye el Acta de adhesión de Austria, de Finlandia y de Suecia y, en particular, sus artículos 2, 6 y 8,

Vista la solicitud de declaración negativa y la notificación a efectos de exención presentadas el 29 de junio de 1995, con arreglo a los artículos 2 y 4 del Reglamento nº 17,

Visto el resumen de la solicitud y de la notificación publicadas con arreglo al apartado 3 del artículo 19 del Reglamento nº 17 y al artículo 3 del Protocolo 21 del Acuerdo sobre el EEE[2],

Previa consulta al Comité consultivo en materia de prácticas restrictivas y posiciones dominantes,

Considerando lo que sigue:

## I. HECHOS

### A. INTRODUCCIÓN

(1) La operación Phoenix fue notificada a la Comisión el 29 de junio de 1995. Las partes notificantes anunciaron la nueva denominación de la misma (GlobalOne) al cierre de los acuerdos, el 5 de marzo de 1996. Esta operación guarda conexión con otra operación independiente por la que se crea la empresa en participación Atlas, propiedad en un 50 % de France Télécom (FT) y en otro 50 % de Deutsche Telekom (DT), puesto que la citada Atlas es sociedad matriz de las entidades que componen la empresa en participación creada en virtud de los acuerdos Phoenix. En una Decisión aparte, en el asunto IV/35.337 (Decisión Atlas)[3], se establece que los acuerdos Atlas, notificados el 16 de diciembre de 1994, quedan exentos de la aplicación del apartado 1 del artículo 85 del Tratado CE y del apartado 1 del artículo 53 del Acuerdo sobre el EEE.

(2) Los acuerdos Phoenix comprenden dos operaciones principales en las que participan dos organismos de telecomunicaciones de la Comisión (OT) y un operador de telecomunicaciones de Estados Unidos.

i) FT y DT adquirieron en Sprint una participación de alrededor del 10 % cada una, por un importe de 3 700 millones de dólares estadounidenses. Tanto FT como DT obtuvieron el derecho a una representación proporcional en el consejo de administración y a una garantía de las inversiones por su condición de accionistas minoritarios de Sprint; tal y como se detalla más adelante, en el Acuerdo de inversión se prevén cláusulas para impedir que DT y FT, ya sea por separado o conjuntamente, puedan controlar Sprint o influir sobre ella;

ii) Atlas y Sprint crean una empresa en participación, Phoenix, para la prestación de servicios internacionales no reservados de telecomunicaciones y otros servicios de telecomunicaciones a empresas, operadores y consumidores. La empresa en participación Phoenix está integrada por grupos de entidades de explotación que actúan bajo la supervisión de un consejo de administración de la empresa en participación global (el conjunto se denomina «Phoenix Entities»). Un grupo de estas entidades presta servicios Phoenix en todo el mundo, salvo en Europa y Estados Unidos («Rest of World (ROW) Entities»); un segundo grupo presta servicios en Europa, salvo en Francia y Alemania [«Rest of Europe (ROE) Entities»]. ROW y ROE Entities gestionan también la red troncal global de Phoenix hasta que las partes lleguen a un acuerdo para que sea gestionada por una tercera entidad ya creada [«Global Backbone Network (GBN) Entity»]. El consejo de administración de la empresa en participación global adoptará decisiones solo sobre la política de la empresa, sin participar en la gestión de las

(1) DO nº 13 de 21. 2. 1962, p. 204/62.
(2) DO nº C 337 de 15. 12. 1995, p. 13.
(3) Véase la página 23 del presente Diario Oficial.

entidades de explotación individuales creadas en virtud de los acuerdos Phoenix.

B. LAS PARTES

(3) Deutsche Telekom AG (DT) y France Télécom (FT) son los OT públicos alemán y francés, respectivamente. En la Decisión sobre la empresa en participación Atlas, se dan detalles sobre ambas empresas.

(4) Sprint Corporation (Sprint) es una sociedad «holding» radicada en Estados Unidos. Se trata de un grupo diversificado de empresas de telecomunicaciones que presta servicios globales de voz, transmisión de datos y videoconferencia, así como otros servicios conexos. Las principales filiales de Sprint prestan servicios de telefonía locales (Estados Unidos), de telefonía celular y, asimismo, de telecomunicaciones nacionales (Estados Unidos) e internacionales de larga distancia. Otras filiales de Sprint se encargan de distribuir al por mayor productos de telecomunicaciones y de publicar y comercializar guías telefónicas de páginas blancas y amarillas. El volumen mundial de negocios de Sprint, en 1994, fue de 10 900 millones de ecus. Sprint ocupa la undécima posición en la clasificación mundial de operadores de telecomunicaciones por volumen de ingresos.

C. MERCADO DE REFERENCIA

1. *Creación de Phoenix Entities*

(5) Phoenix Entities opera en diversos mercados geográficos y de producto: i) los mercados, tanto regionales como internacionales, de servicios no reservados de telecomunicaciones a empresas; ii) el mercado de servicios para viajeros; e iii) el mercado de servicios de portador.

1) *Mercados de producto*

**Los mercados de servicios no reservados de telecomunicaciones a empresas**

(6) Phoenix Entities opera en los mismos mercados, ya se trate de servicios de telecomunicaciones a empresas por lotes individualizados o de servicios de conmutación de datos por paquetes (que, en conjunto, reciben el nombre de servicios no reservados de telecomunicaciones a empresas), que se describen en la Decisión aparte que sobre la empresa en participación Atlas se publica en esta misma edición del Diario Oficial. Con arreglo al acuerdo para la creación de una empresa en participación, Phoenix presta los siguientes servicios:

— servicios de voz dirigidos a empresas: red privada virtual global (VPN), llamadas internacionales gratuitas, determinados servicios de tarjeta, servicios de simple reventa y servicios digitales conmutados;

— servicios de transmisión de datos por medio de los protocolos X.25, de repetición de trama e IP;

— líneas arrendadas para la transmisión de voz y datos: gestión de ancho de banda y servicios VSAT;

— configuraciones de red personalizadas: contratación de sistemas y equipos, servicios a medida, servicios de gestión y servicios de gestión externa;

— servicios mejorados basados en plataformas informáticas: servicios de mensajería, tales como el acceso a télex, interconexión a la red local (LAN), intercambio electrónico de documentos (EDI) y servicios de vídeo y audioconferencia.

(7) Phoenix practica la simple reventa de servicios de transmisión de voz, con autorización de Sprint en el Reino Unido y con autorización de France Télécom en Suecia. La presente Decisión se refiere únicamente a la gama de productos y actividades de Phoenix que ha sido notificada. Cualquier variación importante en dicha gama, y, en particular: i) la contribución de Phoenix a la capacidad de transmisión por banda ancha [por ejemplo, redes de modo de transferencia asincrónico (ATM)] en Francia y Alemania, e ii) la prestación por Phoenix de servicios públicos básicos de telecomunicaciones [por ejemplo, servicios de telefonía vocal [4]] exige una nueva notificación.

**El mercado de servicios para viajeros**

(8) El mercado de servicios de telecomunicaciones para viajeros comprende productos que responden a las necesidades de las personas que no se encuentran en su lugar habitual, ya sea en casa o en el trabajo. Entre dichos productos cabe destacar los ofrecidos por Phoenix Entities, esto es: i) servicios de tarjeta telefónica (tarjetas prepagadas, con o sin código, y tarjetas de pago diferido), entre las que se incluyen las combinadas con tarjetas de crédito y tarjetas de otras marcas («tarjetas afines»); ii) servicios especializados de transmisión de voz (por ejemplo, servicios de acceso igual y de autorización basada en un código); e iii) determinados servicios de datos y servicios mejorados basados en plataformas informáticas (esto es, soporte lógico de sistemas de comunicaciones).

(9) Los usuarios de los servicios para viajeros son tanto personas en viaje de negocios como otro tipo de viajeros. En el mercado de tarjetas al que se dirige Phoenix, el grupo mayor de usuarios es el de las primeras citadas, que, por lo general, emplean las tarjetas profusamente, motivadas, ante todo, por la ventaja de no tener que pagar recargos en la factura de teléfono del hotel.

**El mercado de servicios de portador**

(10) El mercado de servicios de portador lo genera el alquiler de capacidad de transmisión, y la presta-

[4] Definidos en el séptimo guión del artículo 1 de la Directiva 90/388/CEE de la Comisión, de 28 de junio de 1990, sobre la competencia en los mercados de servicios de telecomunicaciones (DO nº L 192 de 24. 7. 1990, p. 10).

ción de servicios conexos, a terceros operadores de tráfico de telecomunicaciones y proveedores de servicios. Con la liberalización e internacionalización de los mercados de telecomunicaciones, ha aumentado, tanto entre los antiguos como entre los nuevos operadores, la exigencia de capacidad de transmisión de mayor eficacia y calidad. A este respecto, el modelo tradicional de acuerdos independientes con otros operadores individuales se enfrenta cada vez más a la competencia de operadores dotados de infraestructura de red global que ofrecen toda una gama de servicios. Entre estos últimos, cabe destacar los siguientes:

a) tránsito conmutado: el transporte de tráfico mediante instalaciones bilaterales entre el operador remitente, el operador de tránsito y el operador final; las instalaciones bilaterales no son necesarias entre el operador remitente y el final, pero sí con el operador de tránsito;

b) tránsito fijo («dedicated»): servicios de circuito arrendado para el transporte de tráfico a través de la red nacional del operador de tránsito; entre los circuitos arrendados empleados cabe citar los circuitos de voz reservados o el circuito digital de banda ancha, que puede utilizarse para servicios tanto de voz como de transmisión de datos;

c) concentradores de tráfico («hubbing»): el proveedor se encarga de la totalidad o de una parte de las conexiones internacionales; estos productos están concebidos habitualmente para nuevos operadores, que se conectan con el proveedor mediante instalaciones bilaterales y cuyo tráfico internacional se funde con otro tráfico de la red global del proveedor;

d) servicios de reventa: destinados a proveedores que no cuentan con instalaciones propias para la prestación de servicios de telecomunicaciones.

Dado que los mercados internacionales de telecomunicaciones están liberalizados, la demanda de servicios de portador procede, cada vez más, de operadores que no desean confiar su tráfico internacional al correspondiente OT, por razones tales como la dependencia técnica y la confidencialidad de la información al cliente.

(11) Los servicios de portador los emplean tanto los antiguos como los nuevos operadores. Ambos tipos de usuarios son conocedores expertos. Entre los nuevos, cabe diferenciar los operadores que cuentan con instalaciones y que prestan servicios de telecomunicaciones mediante infraestructuras o redes de televisión por cable, con la finalidad de aumentar la eficacia en el transporte de tráfico de clientes internacionales, y aquellos otros operadores o proveedores de servicios que no disponen de instalaciones y que buscan ser más competitivos evitando la dependencia de un OT para el tráfico de clientes internacionales.

2) *Mercados geográficos*

(12) De acuerdo con las conclusiones de la Comisión en su Decisión 94/579/CE (BT-MCI)[5], el alcance geográfico de determinados mercados a los que se dirige Phoenix Entities, así como el mercado de referencia en lo que atañe a las inversiones de DT y FT en Sprint, es internacional e incluso mundial. Aunque, para muchos servicios, siguen existiendo las fronteras nacionales, las alianzas estratégicas como Phoenix se crean no sólo en previsión de un mercado sin fronteras nacionales, sino también con el objetivo explícito de ofrecer a los grandes usuarios de las telecomunicaciones internacionales, en cualquier parte, servicios sin costura de extremo a extremo, superando las dificultades inherentes a la actual estructura de mercado, segmentada por las fronteras nacionales. No obstante, los servicios que ofrece Phoenix Entities afectan a diversos de los mercados geográficos existentes.

**Los mercados de servicios no reservados de telecomunicaciones a empresas**

(13) Tal y como se explica en la Decisión Atlas, los grandes usuarios demandan lotes individualizados de servicios de telecomunicaciones a empresas en al menos tres mercados geográficos diferenciados: internacional, regional transfonterizo y nacional. Los servicios Phoenix tendrán alcance internacional, puesto que DT, FT y Sprint, así como ROE y ROW Entities estarán interconectadas mediante la red troncal global de Phoenix. En el mercado internacional de servicios de telecomunicaciones a empresas por lotes individualizados, la empresa en participación Phoenix competirá, por ejemplo, con Concert, empresa en participación de BT y MCI. En la Comunidad, ROE Entity cooperará con DT, FT y Atlas para prestar a las empresas servicios de telecomunicaciones transfonterizos, dirigidos a empresas y por lotes individualizados; estos servicios tendrán «conectividad global», es decir, podrán trascender las fronteras de la Comunidad y, en última instancia, ser de alcance mundial cuando así lo necesite el usuario.

(14) Los servicios de conmutación de datos por paquetes forman parte de la cartera de productos ofrecidos por Phoenix en cada uno de los mercados geográficos mencionados en el anterior apartado. Ahora bien, la entidad de explotación regional de Phoenix decide si ofrece estos servicios en el plano nacional. Es así como ROE Entities presta servicios de transmisión de datos por conmutación de paquetes en

[5] Decisión 94/579/CE de la Comisión, de 27 de julio de 1994, relativa a un procedimiento de aplicación del artículo 85 del Tratado CE y el artículo 53 del Acuerdo EEE (asunto nº IV/34.857 — BT-MCI) (DO nº L 223 de 27. 8. 1994, p. 36).

toda Europa, inicialmente a través de la red resultante de la fusión de las actuales redes Transpac y Sprint. La medida en que ROE Entities ofrecerá servicios en los mercados nacionales del EEE dependerá de la coordinación entre Atlas y la propia ROE Entities, en su calidad de entidad Phoenix competente en el EEE.

**El mercado de servicios para viajeros**

(15) En paralelo a la internacionalización de la economía, el mercado de servicios para viajeros se hace también cada vez más internacional; en todas partes, los viajeros desean productos que impliquen una sola facturación y funciones integradas, tales como las de mensajería y contestador de voz, y sistemas informáticos. Las limitaciones geográficas que presentan actualmente estos servicios se deben, por lo general, a carencias técnicas que se prevé resolver en el futuro inmediato, por ejemplo, la incompatibilidad de los sistemas de comunicaciones móviles o las diferencias existentes entre las tarjetas prepagadas sin código individual de usuario. Tal y como se expone en el precedente considerando 8, ninguno de los servicios ofrecidos por Phoenix Entities se ve afectado por dichas deficiencias; de cualquier modo, en el caso que nos ocupa, no es necesario determinar el alcance geográfico de los servicios de viajeros ofrecidos por Phoenix, puesto que la delimitación de mercados geográficos menores no incidiría en la evaluación de la situación competitiva de las partes.

**El mercado de servicios de portador**

(16) Tanto la demanda como la oferta de los servicios de portador son, por su propia naturaleza, internacionales. La proximidad geográfica entre el usuario y el proveedor de capacidad de tránsito conmutado es prácticamente irrelevante en el tránsito conmutado, pues los operadores utilizan éste como sustituto de líneas internacionales propias o para hacer frente a las horas punta de tráfico en dichas líneas. Del mismo modo, los servicios de tránsito fijo ofrecen capacidad de encaminamiento por cable o vía satélite a través de terceros países. Por último, el empleo de concentradores de tráfico («hubbing») constituye una alternativa a la celebración de toda una serie de acuerdos bilaterales con operadores individuales.

2. *La inversión de DT y FT en Sprint*

(17) El objetivo de DT y FT, al adquirir una nueva participación en el capital de Sprint (aproximadamente el 20 %), es consolidar una alianza estratégica para penetrar en los mercados de telecomunicaciones internacionales y extender los servicios a nuevos segmentos del mercado. Tal y como demostró la alianza BT-MCI, la inversión en un operador estadounidense es una manera eficaz de poder prestar servicios a las empresas multinacionales, esto es, el mayor grupo de clientes potenciales de los servicios internacionales no reservados de telecomunicaciones a empresas.

D. CUOTAS DE MERCADO DE PHOENIX

***Los mercados de prestación de servicios de telecomunicaciones a empresas por lotes individualizados***

(18) *Mercado internacional*

Las empresas matrices calculan que el mercado internacional de servicios de telecomunicaciones a empresas por lotes individualizados al que se dirige Phoenix (exceptuados los servicios de transmisión de datos) supone unos 4 800 millones de ecus (1993). De este total, aproximadamente 37 600 millones de ecus corresponden a servicios de extremo a extremo, alrededor de 2 800 millones de ecus a servicios VPN, en torno a los 1 400 millones de ecus a los servicios VSAT y unos 527 millones de ecus a servicios de gestión externa. En 1993, el volumen de negocios agregado de DT, FT y Sprint en los diferentes segmentos de mercado fue de alrededor de 3 800 millones de ecus para los servicios de extremo a extremo, de unos 576 millones de ecus para los servicios VPN y de aproximadamente 6 millones de ecus para los servicios de gestión externa, de manera que la cuota de mercado teórica de Phoenix es del 12,2 % del mercado internacional de servicios de telecomunicaciones a empresas por lotes individualizados.

(19) *Mercado transfonterizo*

Los servicios prestados dentro de la Comunidad (exceptuados los servicios de transmisión de datos) supusieron en torno a los 505 millones de ecus en 1993. Con arreglo a la notificación, la cuota de mercado agregada de las empresas matrices de Phoenix en la Comunidad, en 1993, era el [. . .] % (6) en el mercado de servicios de extremo a extremo, el [. . .] % (7) en el mercado de servicios VPN, el [. . .] % (8) en el mercado de servicios de gestión externa y el [. . . % (9) en el mercado VSAT. No obstante, las cuotas de mercado correspondientes a los servicios VSAT no son fáciles de calcular, puesto que los OT emplean terminales VSAT principalmente como apoyo de otros servicios o para ampliar el alcance geográfico de los servicios sorteando las deficiencias de infraestructuras terrestres.

(20) *Mercados nacionales*

Los mercados nacionales de servicios de telecomunicaciones a empresas por lotes individualizados existentes en el EEE se comentan en la Decisión Atlas. A ese respecto, Sprint tiene una importante cuota del volumen de negocios total de servicios de

(6) Secreto comercial (inferior al 30 %).
(7) Secreto comercial (inferior al 30 %).
(8) Secreto comercial (inferior al 5 %).
(9) Secreto comercial (inferior al 30 %).

gestión externa generado en Estados miembros, como, por ejemplo, los Países Bajos ([. . .] %)([10]) y el Reino Unido ([. . .])([11]), en los que Eunetcom BV, empresa en participación de servicios de gestión externa y propiedad de DT y FT, está menos presente (5 % del volumen de negocios total en ambos Estados miembros). Por lo que se refiere a Francia y Alemania, añadiendo Sprint a DT y FT, el volumen de negocios agregado teórico de Phoenix, generado por servicios de gestión externa, es de [. . .] %([12]) en Francia y de [. . .] %([13]) en Alemania, frente al 31 % en Francia y el 33 % en Alemania que registra Concert's Syncordia, el segundo proveedor en importancia de ambos mercados.

*El mercado de servicios de conmutación de datos por paquetes*

(21) El mercado internacional de servicios de conmutación de datos por paquetes registró en 1993 un volumen de negocios de aproximadamente 5 300 millones de ecus, al tiempo que las ventas agregadas de DT, FT y Sprint supusieron [. . .]([14]) en todo el mundo, esto es, el [. . .] %([15]). El mercado europeo de servicios de transmisión de datos se aborda en la Decisión Atlas. El volumen de negocios de Sprint en lo que se refiere a los servicios de conmutación de datos por paquetes fue de [. . .]([16]) en 1993, de manera que la cuota agregada de DT, FT y Sprint en ese mercado fue del [. . .] %([17]). En lo que atañe a los mercados nacionales, Sprint registró su volumen de negocios más elevado en Francia, Alemania, Italia y el Reino Unido. Ni DT ni FT tienen una presencia significativa en los dos últimos Estados miembros citados, en los que Sprint posee una cuota de mercado del [. . .] %([18]) y el [. . .] %([19]), respectivamente. Al mismo tiempo, el volumen de negocios de Sprint en Francia es de ([. . .]([20]) ecus), y de ([. . .]([21]) ecus) en Alemania, lo que supone una cuota de mercado en esos Estados miembros de sólo el [. . .] % y el [. . .] %, respectivamente([22]).

*El mercado de servicios para viajeros*

(22) Los ingresos totales generados por las tarjetas telefónicas en la Comunidad fueron de aproximadamente 120,5 millones de ecus en 1994, la mayor parte de los cuales corresponden a llamadas nacionales. En 1993, DT había emitido 200 000 tarjetas (todas ellas en Alemania), lo que equivale al 2,1 % del total de la base de usuarios de tarjetas de la Comunidad; FT había emitido 1,5 millones de tarjetas (todas ellas en Francia), esto es, el 15,7 % del total de la base de usuarios de tarjetas de la Comunidad; finalmente, Sprint había emitido 12 millones de tarjetas en todo el mundo, 500 000 de las cuales (5,2 % de cuota de mercado) en la Comunidad. Las cuotas de mercado agregadas de las empresas matrices harían de Phoenix el mayor proveedor de servicios de tarjetas telefónicas de la Comunidad (23 % de cuota de mercado) en lo que atañe al número de usuarios, superando a AT&T y BT, cuyas cuotas de mercado son del 21 % y el 17,8 %, respectivamente. En cuanto al tráfico de tarjetas telefónicas en la Comunidad, las cuotas de mercado agregadas de FT (21 %) y DT (3 %) suman el 24 %, cuota registrada por BT.

*El mercado de servicios de portador*

(23) El mercado de servicios globales de tránsito conmutado se calcula que asciende a 301,1 millones de ecus, y genera 1 500 millones de minutos de tráfico internacional o aproximadamente el 3 % del tráfico telefónico internacional mundial. De este total, alrededor de 165,6 millones de ecus corresponden a operadores europeos, 30,1 millones de los cuales son generados por otros operadores europeos. Dentro del mercado internacional de tránsito conmutado (1994), con un crecimiento anual del 5-6 %, DT registró una cuota de [. . .] ecus([23]), FT de [. . .]([24]) ecus y Sprint de [. . .]([25]) ecus. Las cuotas de mercado agregadas de DT, FT y Sprint hacen que Phoenix ocupe el tercer lugar, por orden de importancia, en la clasificación de los proveedores internacionales de tránsito conmutado, por detrás de AT&T y BT (20,2 % cada una).

## E. PRINCIPALES COMPETIDORES DE PHOENIX ENTITIES

***El mercado de servicios no reservados de telecomunicaciones a empresas***

(24) La situación imperante en estos mercados de referencia se aborda en la Decisión Atlas. Los competidores de las partes son: AT&T/Worldpartners, Cable and Wireless plc., Concert, IBM, Kokusai Denshin Denwa Company Ltd. (KDD), Nippon Telegraph and Telephone Corporation (NTT), Unisource y las compañías regionales de Bell en Estados Unidos (RBOC).

***El mercado de servicios de viajeros***

(25) Más de la tercera parte de las tarjetas telefónicas utilizadas en Europa son emitidas por operadores estadounidenses. Se calcula que AT&T cuenta en Europa con 2 millones de usuarios de tarjetas telefónicas de pago diferido, es decir, el 21 % de las tarjetas emitidas. Estos clientes generan el 59 % del tráfico con tarjeta telefónica originado en Europa y

([10]) Secreto comercial (inferior al 10 %).
([11]) Secreto comercial (inferior al 10 %).
([12]) Secreto comercial (inferior al 45 %).
([13]) Secreto comercial (inferior al 40 %).
([14]) Secreto comercial.
([15]) Secreto comercial (inferior al 25 %).
([16]) Secreto comercial.
([17]) Secreto comercial (inferior al 40 %).
([18]) Secreto comercial (inferior al 5 %).
([19]) Secreto comercial (inferior al 10 %).
([20]) Secreto comercial.
([21]) Secreto comercial.
([22]) Secreto comercial (inferior al 5 %, respectivamente).
([23]) Secreto comercial (cuota de mercado inferior al 10 %).
([24]) Secreto comercial (cuota de mercado inferior al 15 %).
([25]) Secreto comercial (cuota de mercado inferior al 5 %).

con destino a Estados Unidos. MCI se calcula que tiene en Europa un millón de clientes para dicho tipo de tarjetas (10,5 %), que generan el 27 % del tráfico con tarjeta telefónica desde Europa y con destino a Estados Unidos. Executive Telecard International (ETI) comercializa tarjetas telefónicas en Europa gracias a acuerdos con operadores locales o sociedades de tarjetas de crédito; su posición en el mercado es similar a la de MCI.

*El mercado de servicios de portador*

(26) Los principales operadores en el mercado de servicios de portador y, en particular, de servicios internacionales de tránsito conmutado que desarrollan su actividad en el EEE son AT&T y BT (cada uno de ellos posee una quinta parte del mercado), Cable & Wireless, MCI y Teleglobe Canada. Al tiempo que aumentan los operadores que desean independizarse del correspondiente OT para su tráfico internacional, están apareciendo u operan ya en el mercado nuevos proveedores de esos servicios, algunos dotados de una importante infraestructura, como, por ejemplo, Hermes Europe Railtel [26].

## F. LA OPERACIÓN

(27) La operación notificada a la Comisión comprende una serie de acuerdos cuyas principales características se describen a continuación.

### 1. *Los acuerdos inicialmente notificados*

1) *Acuerdos sobre la empresa en participación Phoenix*

Las partes han presentado los siguientes acuerdos:

a) acuerdo para la creación de la empresa en participación Phoenix («Acuerdo EP»), en el que se establecen los compromisos fundamentales que adquieren las partes y los objetivos empresariales;

b) acuerdos de cesión, que prevén que Sprint, FT, DT y Atlas (en conjunto denominadas «empresas matrices») transfieran determinadas actividades básicas y conexas a las pertinentes entidades ROE, ROW;

c) acuerdos de propiedad intelectual y licencia de marca, que prevén que las empresas matrices y algunas empresas participadas autoricen a Phoenix Entities, con carácter no exclusivo e intransferible, a hacer uso de determinada información técnica, determinadas marcas y derechos sobre la propiedad intelectual (DPI) de las empresas matrices;

d) acuerdos de servicios, que fijan las características de las relaciones comerciales entre Sprint, Atlas, y las entidades ROE Y ROW, incluidas las que afectan a los servicios de aprovisionamiento y de apoyo que Phoenix precisa para prestar servicios en todo el mundo.

2) *Acuerdos de inversión de FT y DT en Sprint*

a) Acuerdo de inversión, que prevé que FT y DT adquieran, cada una de ellas, aproximadamente el 10 % de las acciones ordinarias de Sprint.

b) Acuerdo de moratoria, con arreglo al cual, FT y DT se comprometen, durante un período de quince años, a no adquirir en Sprint un número adicional de acciones que pueda situar sus derechos de voto conjunto por encima del 20 %.

c) Acuerdo de inscripción, necesario para que cada una de las partes pueda efectuar las operaciones contempladas en el acuerdo de inversión.

d) Acuerdos de confidencialidad, celebrados entre Sprint y DT, y entre Sprint y FT, respectivamente, en los que se estipula que DT y FT habrán de guardar la confidencialidad en lo que atañe a la información recibida de Sprint como consecuencia del Acuerdo de inversión, y, en particular, la obtenida por los representantes de DT y FT en el consejo de administración de Sprint, información que DT y FT podrán utilizar sólo con la finalidad de ejercer los derechos que les otorga el citado acuerdo.

### 2. *Principales cláusulas contractuales*

1) *Phoenix Entities*

a) **Estructura de la empresa en participación Phoenix**

El acuerdo EP prevé la creación de dos grupos de entidades de explotación: Phoenix Rest of Europe (ROE) y Phoenix Rest of the World (ROW). Cada uno de estos grupos está integrado por las siguientes entidades: una entidad de ventas, una entidad de compensación y una entidad «holding», que, a su vez, está bajo el control de una entidad con capacidad de obligarse a los fines de la resolución dictada por el Ministerio de Justicia de Estados Unidos. Cada una de las entidades integrantes del grupo ROE (ROE Parent Entities) dispone de un consejo de administración compuesto por seis miembros, de los cuales Atlas tiene derecho a nombrar cuatro y Sprint dos. Cada una de las entidades integrantes del grupo ROW (ROW Parent Entities) dispone de un consejo de administración compuesto por cuatro miembros, de los cuales Atlas tiene derecho a nombrar dos y Sprint otros dos.

ROE Parent Entities se ocupará de las actividades de Phoenix en «el resto de Europa» (esto es,

[26] Véase la Decisión de la Comisión en el asunto nº IV/M 683 (Hermes) (DO nº C 157 de 1. 6. 1996, p. 13).

excepto en Francia y Alemania); ROW Parent Entities se encargará de las actividades de Phoenix en «el resto del mundo» (esto es, salvo en Europa y Estados Unidos). Inicialmente, ROE Entities y ROW Entities poseerán y gestionarán una red de transmisión global a través de la cual se encaminarán los servicios de Phoenix y otro tráfico (red troncal global). No obstante, las partes han creado Global Backbone Network (GBN) Entity, una sociedad «holding» de responsabilidad limitada, concebida para hacerse cargo, en su momento, de los activos y funciones de la red troncal global.

Con arreglo a lo dispuesto en la sección 2.1 del Acuerdo de servicios de las entidades de explotación, FT, DT y sus respectivas filiales tendrán la exclusiva para distribuir los servicios de Phoenix en Francia y Alemania, respectivamente. De conformidad con lo previsto en la sección 2.2.b), la exclusiva para la distribución de los servicios de Phoenix en Estados Unidos la tendrá Sprint. Sin embargo, cualquiera de las entidades matrices, Phoenix y sus respectivas filiales prestarán los servicios de Phoenix que el cliente solicite a iniciativa propia, con independencia de dónde esté radicado el mismo. Además, las filiales francesas y alemanas de Atlas facilitarán a FT, DT y sus respectivas filiales: i) servicios de apoyo comercial a los distribuidores, para los productos Phoenix, en Francia y Alemania; ii) servicios de la gama Phoenix, salvo los servicios de red X.25 de conmutación de datos por paquetes, en Francia y Alemania.

Sprint Subsidiary, nueva filial al 100 % de Sprint, y Atlas poseerán inicialmente, cada una de ellas, el 50 % del restante capital con derecho a voto de cada una de las entidades matrices de ROW Entity y GBN Entity. Sprint Subsidiary y Atlas poseen, inicialmente, el 33⅓ % y el 66⅔ %, respectivamente, del capital con derecho a voto de la entidad matriz de ROE Entity.

Se crea un consejo de administración de la empresa en participación global, encargado de fijar la política global de la empresa y de supervisar que las entidades de explotación ejecuten sus planes empresariales. En general, toda iniciativa del citado Consejo requerirá para su aprobación el voto por unanimidad de los miembros.

Las operaciones corrientes son responsabilidad de los consejeros delegados de las entidades de explotación, bajo la supervisión del consejo de dirección de la pertinente empresa matriz de ROE, ROW o, en su momento, GBN. Los consejos de dirección adoptan las decisiones, en su mayor parte, por mayoría simple de los miembros presentes. No obstante, se requiere unanimidad en algunas decisiones importantes, como, por ejemplo, la aprobación final de los planes estratégicos, determinados cambios en la organización y el capital y algunas decisiones sobre tecnología e inversiones.

b) **Finalidad y actividades de Phoenix Entities**

En un principio, la empresa en participación se dedicará a la prestación de: i) servicios globales e internacionales de transmisión de datos y voz, y servicios de vídeo, a empresas multinacionales y otras empresas; ii) servicios internacionales al consumidor, en un principio servicios para viajeros a través de tarjeta; e iii) servicios de portador, facilitando determinados servicios de transporte a las empresas matrices y a otros operadores. Phoenix Entities puede también ofrecer material de telecomunicaciones e invertir en operaciones nacionales.

Para comercializar esos servicios, Phoenix se encarga de las funciones de planificación y gestión de las operaciones y de la infraestructura de ventas y apoyo al cliente, esto es:

i) coordinación central del desarrollo y gestión del producto, para garantizar servicios globales sin costura; Phoenix Entities se encarga, en concreto, de definir la funcionalidad, las características técnicas y el nivel de sus servicios;

ii) creación de una red global y una plataforma informática comunes mediante la racionalización e integración de las redes internacionales para la transmisión de datos y voz, y redes superpuestas, de las empresas matrices, que actualmente son independientes; GBN conectará redes troncales y superpuestas en las diferentes áreas de las entidades de explotación (esto es, ROE y ROW), al tiempo que las interfaces de uso privativo permitirán la prestación de servicios sin costura; en sus primeros años de existencia, Phoenix comenzará a aplicar la próxima generación de tecnología ATM de conmutación por paquetes, con elementos de transmisión, conmutación, señalización, inteligencia de red y gestión de servicios;

iii) integración y desarrollo de programas informáticos de facturación coordinada, apoyo al cliente y otras funciones administrativas de asistencia a los distribuidores nacionales;

iv) implantación de una presencia comercial en los territorios de ROE y ROW, bien sea directamente, bien a través de acuerdos de distribución, empleando una marca común; en particular, se consolidarán o crearán, en todos los países importantes, empresas de servicios nacionales, que se encargarán de

distribuir los servicios Phoenix en esos países; asimismo, se crearán oficinas comerciales regionales, para facilitar asistencia comercial y técnica, por ejemplo, en la identificación de posibles clientes y la elaboración de propuestas de los clientes.

c) **Cláusulas sobre las operaciones efectuadas con o por Phoenix Entities**

Con arreglo al Acuerdo EP, las operaciones entre Phoenix Entities, por un lado, y FT, DT y Atlas, por otro, se efectuarán, por lo general, en las condiciones más favorables ofrecidas a terceros. Si los productos, servicios o instalaciones necesarios para realizar dichas operaciones no están a la venta, el precio de las mismas se fijará con arreglo al principio de igualdad de trato, utilizándose, para ello, el método de reembolso de la totalidad del coste o cualquier otro método de fijación de precios que respete el citado principio y que acuerden las partes. Las entidades matrices tienen preferencia a la hora de proporcionar determinados productos, servicios e instalaciones a Phoenix Entities. No obstante, las diferentes entidades de Phoenix pueden hacer adquisiciones a terceros cuando, siendo el resto de las condiciones ofrecidas equiparables, aquellos ofrezcan precios inferiores, y ello, bien una vez se haya dado a las partes la posibilidad de ofrecer condiciones equiparables, bien si un cliente así lo exige.

Las diferentes entidades de Phoenix y sus empresas matrices tendrán preferencia para proporcionar, en sus respectivos territorios, las instalaciones o los servicios que precise alguna otra de las partes en los acuerdos Phoenix. Estos servicios podrán adquirirse a un tercero, a un precio inferior, cuando el resto de las condiciones sean equiparables, o si el cliente así lo exige. En virtud de este principio, ROE y ROW Entities tendrán que adquirir a GBN Entity capacidad de transmisión por red de telecomunicaciones, una vez entre en funcionamiento esta última entidad y en la medida en que disponga de dicha capacidad.

d) **Cláusulas de inhibición de la competencia y sobre distribución**

Con arreglo al acuerdo EP inicialmente notificado, aún con diversas excepciones, ninguna de las partes o empresa participada de alguna de las partes podrá distribuir servicios internacionales de telecomunicaciones que ya distribuya Phoenix Entities o que sean sustitutivos de los servicios prestados por esta última. Del mismo modo, ninguna de las partes o empresa participada de alguna de las partes podrá invertir en empresas que ofrezcan tales servicios. Además, ni las partes ni sus empresas participadas podrán prestar servicios nacionales de larga distancia si han de competir con una empresa de servicios nacionales de Phoenix o con un operador público de teléfonos asociado a Phoenix (por ejemplo, un distribuidor nacional de Phoenix). Asimismo, ni las partes ni sus empresas participadas podrán invertir en empresas que ofrezcan dichos servicios nacionales a larga distancia, ni en empresas nacionales asociadas a algún competidor importante de Phoenix.

Sprint está sujeta a la obligación de dejar de competir activamente en Alemania y Francia mediante la venta de sus actividades en el ámbito de la transmisión de datos y servicios de tarjeta a T-Data Gesellschaft für Datenkommunikation mbH (T-Data), la filial de DT y a Transpac France la filial de FT, respectivamente. Fuera de los países de origen de las entidades matrices, la exclusiva se otorgará a los distribuidores en cada caso concreto. Se permite la venta pasiva de cualquier distribuidor a clientes en el territorio de ventas de cualquier otro distribuidor dentro del EEE.

e) **Licencias que se concederán a Phoenix Entities**

De conformidad con el acuerdo principal de acceso a la información técnica y autorización de su uso y los acuerdos por los que se establecen las condiciones aplicables a los derechos sobre la propiedad intelectual (acuerdos DPI), cada una de las empresas matrices autorizará a las diversas entidades Phoenix, con carácter no exclusivo e intransferible, a utilizar determinada información de la empresa matriz, en los respectivos territorios de esas entidades, para desarrollar la actividad propia de Phoenix. Cada una de las entidades Phoenix podrá, a su vez, otorgar los derechos que le hayan sido concedidos a cualquier otra entidad Phoenix, empresa nacional o socio local, siempre y cuando ello sea necesario para el desarrollo de la actividad de Phoenix. Igualmente, cada una de las entidades Phoenix debe otorgar tales derechos, cuando se le solicite, a cualquier empresa matriz o empresa por ésta participada, siempre y cuando ello sea necesario para el desarrollo de la actividad de Phoenix.

Se pagarán los cánones habituales en el mercado, que las partes negociarán en condiciones normales de mercado. La concesión de derechos a las partes en virtud de los acuerdos DPI seguirá siendo válida tanto si la empresa en participación se deshace como si se cede la participación que la parte considerada posea en Phoenix.

Al mismo tiempo, con arreglo al acuerdo principal de licencia de marcas, y acuerdos de ejecución, cada una de las partes podrá otorgar a las

diversas entidades Phoenix, con carácter no exclusivo e intransferible, el derecho a utilizar determinadas marcas propiedad de dicha empresa matriz o que ésta esté autorizada a emplear, para la comercialización o venta de determinados productos y servicios autorizados en el territorio de la entidad considerada.

2) *Inversiones de FT y DT en Sprint*

a) **Restricciones a la cesión de acciones de FT y DT y límites al aumento de su participación en Sprint**

De conformidad con el acuerdo de inversión, FT y DT no podrán vender las acciones que posean en Sprint durante un plazo de cinco años a contar desde la fecha de celebración del acuerdo. A partir de esa fecha, se restringen las ventas de volúmenes importantes, en relación con las cuales Sprint tendrá siempre derecho preferente.

Con arreglo al acuerdo de moratoria, FT y DT pueden adquirir nuevas acciones de Sprint, al objeto de alcanzar o mantener una participación del 10 %, pero, durante un período de quince años, a contar desde la fecha de celebración del acuerdo, no podrán adquirir un número adicional de acciones que pueda situar sus derechos de voto conjuntos por encima del 20 %. Tras expirar este período de «moratoria», FT y DT podrán adquirir nuevas acciones, pero sus derechos de voto conjuntos no podrán sobrepasar el 30 %, ni podrán efectuar determinadas operaciones con el propósito de hacerse con el control de Sprint.

b) **Derechos de veto y representación de FT y DT en el consejo de administración**

FT y DT tendrán derecho a nombrar miembros del consejo de administración, en proporción a su participación y siempre, como mínimo, uno cada una de ellas. Ni FT ni DT pueden obtener, a través de sus representantes en el consejo, información confidencial y sensible desde el punto de vista de la competencia, sobre las actividades desarrolladas por Sprint en el EEE. Del mismo modo, dichos representantes no podrán facilitar a Sprint la información confidencial que sobre las empresas competidoras de Estados Unidos hayan podido conseguir FT o DT a través de corresponsales.

Dado que las acciones ordinarias del tipo A de Sprint son propiedad sólo de FT y DT, éstas disponen de importantes derechos de veto sobre determinadas decisiones empresariales, que, no obstante, quedan bastante lejos de otorgar un pleno control. Entre esas decisiones cabe citar: grandes emisiones de acciones, la autorización para que competidores importantes inviertan en Sprint, los derechos de participación en operaciones que impliquen un cambio de control y otras operaciones bilaterales. Durante un determinado plazo, FT y DT tendrán derecho preferente sobre los activos de larga distancia de Sprint.

## G. CAMBIOS INTRODUCIDOS Y COMPROMISOS ADQUIRIDOS TRAS LA INTERVENCIÓN DE LA COMISIÓN

(28) Algunas disposiciones de los acuerdos notificados eran incompatibles con las normas comunitarias en materia de competencia. En el curso del procedimiento de notificación, las partes han modificado algunas de ellas y adquirido compromisos ante la Comisión.

### 1. *Cambios contractuales*

(29) Phoenix ya no será designada agente para las líneas arrendadas internacionales

Con posterioridad al anuncio efectuado en la comunicación sobre Phoenix, en el que aún no se recogían los compromisos adquiridos por las partes con respecto a Atlas tras la intervención de la Comisión, DT, FT, Atlas y Sprint han eliminado las «líneas privadas internacionales» de FT y DT, esto es, las líneas arrendadas internacionales de estas últimas empresas, de la lista de productos que Phoenix distribuirá en calidad de agente.

(30) Cláusulas de inhibición de la competencia

Phoenix prestará servicios internacionales de simple reventa y servicios RPCT de compleción de llamadas, con las licencias actuales de Sprint, en Suecia y el Reino Unido. No obstante, las partes no han solicitado la excepción prevista en el apartado 3 del artículo 85 del Tratado CE y del apartado 3 del artículo 53 del Acuerdo EEE en relación con cualquier acuerdo específico sobre servicios nacionales de larga distancia, que sería necesaria para la prestación de los citados servicios (véase el considerando 7). En consecuencia, la citada cláusula del acuerdo EP se ha modificado: las partes vienen ahora obligadas a abstenerse sólo de: i) competir con una empresa competidora de entidades que presten servicios de larga distancia (siempre y cuando estas entidades estén controladas por Phoenix), o ii) invertir en dicha empresa competidora.

### 2. *No discriminación*

(31) DT y FT no podrán discriminar en favor de su empresa en participación Atlas y, del mismo modo, la Comisión prohíbe que DT y FT discriminen en favor de cualquier entidad creada en virtud de los acuerdos Phoenix. Esto mismo es válido en lo que atañe a los elementos específicos que se describen en el considerando 28 de la Decisión Atlas, en relación con el acceso y uso de: i) los servicios RPCT franceses y alemanes; ii) los servicios de RDSI franceses y alemanes; iii) los servicios o instalaciones reservados, hasta que los mercados francés y alemán de infraestructura y servicios de telecomunicaciones se liberalicen plenamente y de

manera efectiva, lo que está previsto que ocurra el 1 de enero de 1998; e iv) en consecuencia, los servicios e instalaciones con respecto a los cuales FT y DT ostenten una posición dominante y que sean esenciales para la prestación de un servicio competitivo.

(32) Servicios específicos

La Comisión impone en la presente Decisión la condición de que DT y FT no discriminen en favor de cualquier entidad creada en virtud de los acuerdos Phoenix en lo que se refiere a los servicios de telecomunicaciones vinculados a instalaciones que se detallan en el apartado 28 de la Decisión Atlas. El requisito de no discriminación afecta a todo lo relacionado con el acceso a tales instalaciones y servicios y su uso, es decir, las condiciones, el alcance de los servicios disponibles, la información técnica y comercial.

(33) Servicios corresponsales

La Comisión impone un requisito específico de no discriminación en relación con los servicios corresponsales, con respecto a los cuales: i) DT y FT no elegirán indebidamente Sprint frente a otros corresponsales de Estados Unidos; ii) DT y FT no mostrarán una indebida preferencia mutua frente a otros servicios corresponsales alemanes o franceses una vez que los mercados de servicios de telecomunicaciones estén plenamente liberalizados, lo que está previsto ocurra el 1 de enero de 1998; e iii) Sprint no elegirá indebidamente DT y FT frente a otros corresponsales europeos y, en su momento, frente a otros alemanes o franceses. En lo que atañe a Sprint, el citado requisito afecta al tráfico a destinos finales fuera de Alemania y Francia, respectivamente, hasta que los mercados alemán y francés de infraestructura y servicios de telecomunicaciones se liberalicen plenamente y de manera efectiva, lo que está previsto que ocurra el 1 de enero de 1998, y, con posterioridad a dicha fecha, a todo tipo de tráfico. Un corresponsal es un proveedor de servicios de telecomunicaciones en un país que es parte en un acuerdo bilateral negociado con un proveedor de servicios de telecomunicaciones en otro país, en el que cada una de las partes se compromete a completar en su país el tráfico originado por la otra parte, para la prestación de un servicio internacional de telecomunicaciones.

### 3. *Otras condiciones y obligaciones a las que se supedita la presente Decisión*

(34) Servicios no reservados de telecomunicaciones a empresas

La exención de los servicios de telecomunicaciones a empresas por lotes individualizados y de los servicios de transmisión de datos por conmutacion de paquetes, otorgada a Phoenix en virtud del apartado 1 del artículo 85 del Tratado CE y del apartado 1 del artículo 53 del Acuerdo EEE se supedita a que DT y FT cumplan con las condiciones impuestas en la Decisión Atlas, expuestas en el apartado 29 de dicha Decisión.

(35) Servicios de portador

Ni Atlas, Phoenix, DT, FT, Sprint, ni ninguna empresa por ellas participada podrán imponer como condición a ningún operador de telecomunicaciones, para que éste pueda utilizar los servicios internacionales de portador de Phoenix, que dicho operador utilice o distribuya los servicios prestados por Atlas, Phoenix, FT, DT o Sprint. Del mismo modo, ni Atlas, Phoenix, DT, FT, Sprint, ni ninguna empresa por ellas participada podrán imponer en sus negociaciones (fijación de condiciones, precios, descuentos) con cualquier operador de telecomunicaciones la condición de que dicho operador utilice o distribuya los servicios prestados por Atlas, Phoenix, FT, DT o Sprint.

(36) DT y FT deberán cumplir también las correspondientes condiciones impuestas en la notificación de Atlas sobre: i) uso de las redes públicas X.25 de conmutación de datos por paquetes de DT y FT; ii) subvenciones cruzadas; iii) venta combinada y contabilidad en lo que atañe a las entidades creadas en virtud de los acuerdos Phoenix que operen en el EEE, y, asimismo, las correspondientes obligaciones de registro e información impuestas a DT y FT en la Decisión Atlas. Del mismo modo, toda entidad creada en virtud de los acuerdos Phoenix que opere en el EEE deberá llevar registros de contabilidad separados y utilizará las normas contables internacionales para todos los servicios que presten en los diversos países

(37) En la medida en que guardan conexión con las obligaciones vigentes en virtud de la legislación comunitaria y nacional, estas condiciones y obligaciones tienen como propósito garantizar el compromiso firme de las partes de atenerse a la legalidad vigente.

## H. SITUACIÓN JURÍDICA

(38) La situación legal existente en Francia y Alemania se explica en el apartado 31 de la Decisión Atlas. En lo que respecta a Estados Unidos, de conformidad con lo dispuesto en la Ley de comunicaciones, de 1934, Sprint debe publicar sus tarifas y contratos, describiendo los pormenores de su red y servicios. Al mismo tiempo, la citada Ley, cuya tutela corresponde a la Comisión Federal de Comunicaciones (FCC), prohíbe a Sprint que preste servicios que, injusta o irracionalmente, discriminen contra las empresas competidoras o los corresponsales extranjeros de Sprint; estos últimos podrán presentar una queja formal ante la FCC si Sprint incum-

pliera esas obligaciones. La Ley sobre telecomunicaciones de 1996 confiere a la FCC atribuciones para abstenerse de regular las cargas, prácticas o clasificaciones de los portadores de telecomunicaciones, aunque exclusivamente en los casos en que la FCC considere que dicha regulación no es necesaria para garantizar que los mencionados elementos son justos y razonables o no son injustamente discriminatorios.

(39) Al tiempo que la Comisión analizaba la notificación sobre la operación Phoenix, con arreglo al Derecho comunitario, dicha operación fue autorizada por el Ministerio de Justicia de Estados Unidos, en virtud de la legislación de defensa de la competencia, mediante resolución aprobada el 16 de febrero de 1996. En dicha resolución se imponen a las partes condiciones en gran medida semejantes a las que se establecen en la presente Decisión.

## I. OBSERVACIONES DE TERCEROS INTERESADOS

(40) Tras publicarse una comunicación, según lo previsto en el apartado 3 del artículo 19 del Reglamento nº 17 y en el artículo 3 del Protocolo 21 del Acuerdo EEE([27]), seis terceros interesados remitieron sus observaciones a la Comisión. En las mismas, se expresaba el temor de que la operación Phoenix pudiera: i) acrecentar los riesgos que ya conlleva, para los mercados europeos, la cooperación de DT y FT en la operación Atlas, dado que se elimina otro competidor en esos mercados, esto es, Sprint; ii) favorecer aún más la posibilidad de que DT y FT incurran en abuso de posición dominante en sus mercados de origen; e iii) falsear la competencia en todos los mercados de referencia haciendo extensiva la cooperación notificada a los servicios reservados, y, más en concreto, a los servicios corresponsales. En lo que atañe a esta última alegación, los terceros interesados temen, ante todo, que DT y FT vinculen la concesión de condiciones favorables en los servicios reservados a la adquisición de servicios de Phoenix.

(41) La Comisión ha analizado en detalle todas las alegaciones de los terceros interesados y ha llegado a la conclusión de que los temores manifestados ya han sido abordados en el procedimiento de notificación. En la mayoría de las condiciones y obligaciones impuestas en la Decisión sobre la operación Atlas, publicada en esta misma edición del Diario Oficial, se tiene suficientemente en cuenta la posibilidad de que se incurra en prácticas contrarias a la competencia, siempre y cuando aquéllas se hagan extensivas a todas las entidades creadas en virtud de los acuerdos Phoenix y a Sprint cuando proceda. Por tanto, las alegaciones de terceros interesados no han afectado la postura básica de la Comisión, expuesta en la comunicación con arreglo al apartado 3 del artículo 19, con respecto a la operación que, en ese momento, se denominaba Phoenix. No obstante, en aras de la seguridad jurídica, la Comisión pormenoriza más, en la presente Decisión, el alcance y duración de algunas de las condiciones y obligaciones impuestas a las partes.

(42) Como consecuencia de las alegaciones de terceros interesados, la Comisión añade una condición adicional en la presente Decisión, como es que DT y FT deben disociar de los productos Phoenix aquellos de sus propios servicios en los que ostentan una posición dominante, lo que restringe los derechos contractuales establecidos para DT, FT y sus filiales en la sección 2.1.1 del acuerdo de servicios de las entidades de explotación, de fecha 31 de enero de 1996. Tal y como la Comisión explica en el apartado 60 de la Decisión sobre la operación Atlas, con arreglo al ordenamiento jurídico de la mayoría de países en los que el mercado se desenvuelve en condiciones de plena competencia, los proveedores que ostentan una posición dominante tienen prohibida la venta combinada, pese a estar muy difundida en el mercado de telecomunicaciones. Esta misma condición se aplica a DT y FT con respecto a los servicios de Atlas, mencionados en el punto 5 del considerando 29 de la Decisión Atlas.

## II. FUNDAMENTOS DE DERECHO

### A. FUNCIÓN DE ATLAS EN PHOENIX

(43) La empresa matriz europea de Phoenix es Atlas. En esta operación, Atlas es un mero vehículo para la coordinación de DT y FT, con sus respectivas redes europeas, como proveedores dotados de «conectividad» global, esto es, capaces de proporcionar un servicio de alcance mundial con características y funciones técnicas constantes. Los Acuerdos de distribución de Phoenix hacen una distinción entre los respectivos países de origen de DT, FT y Sprint, el «resto de Europa» y el «resto del mundo». En virtud de estos acuerdos, DT y FT ejercen, conjuntamente, un influjo decisivo sobre la actividad europea de Phoenix.

(44) La entidad ROE, de Phoenix, es el resultado de añadir la actividad y red europeas de Sprint a las de Atlas fuera de Francia y Alemania. La prueba de que los servicios prestados por Atlas en toda Europa se integran en Phoenix es que los actuales clientes de Info AG fuera de Alemania se transfieren directamente a Phoenix, no a Atlas. Además, los aspectos técnicos de la cooperación de red entre DT y FT, que están exentos de la aplicación del apartado 1 del artículo 85 del Tratado CE y del apartado 1 del artículo 53 del Acuerdo EEE, según lo dispuesto en el artículo 3 de la Decisión sobre Atlas publicada en esta misma edición del Diario Oficial, están bajo la responsabilidad de la misma entidad que facilita servicios de gestión de red a ROE Entity. Dado que la importancia que Atlas tiene para Phoenix, como entidad independiente de DT y FT, es limitada, el siguiente análisis jurídico se refiere a DT, FT y Atlas, indistintamente.

([27]) Véase la nota 2 a pie de página (en lo sucesivo «comunicación con arreglo al apartado 3 del artículo 19»).

B. APARTADO 1 DEL ARTÍCULO 85 DEL TRATADO CE Y APARTADO 1 DEL ARTÍCULO 53 DEL ACUERDO EEE

1. *Empresa en participación de carácter estructural y cooperativo*

La empresa en participación Phoenix es de índole cooperativa, ya que Atlas, que absorbe la red Transpac de FT, de alcance europeo, y Sprint (conjuntamente denominadas «empresas matrices») son competidoras potenciales para la prestación de servicios en toda Europa y determinados servicios internacionales de entre los que se prevé conformen la cartera de productos de Phoenix (en lo sucesivo, «productos Phoenix»), esto es, los servicios de telecomunicaciones a empresas por lotes individualizados. Antes de dicha operación, Sprint competía activamente con DT en Alemania y FT en Francia.

(45) Competencia potencial en los mercados para la prestación de servicios en toda Europa

DT y FT siguen siendo competidores potenciales de Sprint, que presta servicios, en Europa y en todo el mundo, a través de una red de circuitos arrendados propia, pese a su salida de los mercados en los que opera Phoenix. Las empresas matrices, aunque autorizan a Phoenix el uso de parte de su tecnología, conservan sus DPI, su «know-how» y su capacidad de I+D y reciben retrolicencias por los DPI cedidos a Phoenix. Además, Phoenix adjudicará a DT, FT y Sprint contratos de I+D y les autorizará a utilizar cualquier innovación o servicio propios, que no sean productos Phoenix. Así pues, las empresas matrices conservarán e incrementarán la pericia y el «know-how» necesarios para las tecnologías que ocasionalmente el mercado exija.

(46) DT, FT y Sprint conservarán su presencia comercial y su reputación, y, en calidad de distribuidores exclusivos de Phoenix en sus respectivos países de origen, mantendrán actualizado su conocimiento del mercado. En este sentido, la red troncal global de Phoenix que conecta ROW y ROE Entities no será, al principio, más que una línea transatlántica que concentrará el tráfico entre Alemania o Francia y Estados Unidos, lo que supone que los productos propios de DT, FT y Sprint podrán competir directamente con los de Phoenix en los casos en que el cliente prefiera las condiciones favorables de un contrato de servicios de telecomunicaciones nacionales antes que el alcance internacional de Phoenix. Esto implica que la (re)introducción en el mercado de DT, FT y Sprint es posible. Además, las tres empresas desarrollan directamente actividades propias fuera de sus mercados nacionales, a través de filiales o en calidad de miembros de organizaciones internacionales; asimismo, Sprint presta servicios de línea privada hacia los Estados Unidos y desde este país, con licencia británica.

(47) Empresa en participación de carácter estructural

Phoenix integra las actividades conjuntas de Sprint y de DT y FT en toda una serie de mercados europeos e internacionales de servicios no reservados de telecomunicaciones, y tiene previsto crear y prestar nuevos servicios en esos mercados. Esta empresa introduce cambios importantes en las estructuras de DT y FT, empresas cuya presencia fuera de sus respectivos países de origen es limitada, y de Sprint, cuya presencia internacional era limitada por no contar con socios regionales fuertes. A través de Phoenix, estas tres empresas concentran un importante número de activos para la prestación y comercialización de servicios no reservados de telecomunicaciones a empresas.

2. *Aplicación del apartado 1 del artículo 85 del Tratado CE y del apartado 1 del artículo 53 del Acuerdo EEE a la creación de Phoenix*

Los acuerdos Phoenix por los que se crea una empresa en participación como forma de cooperación entre DT y FT y Sprint eliminan la competencia en los mercados de referencia y afectan al comercio entre los Estados miembros. En consecuencia, la Comisión no puede emitir una declaración negativa con respecto a la creación de la empresa en participación, como piden las partes en su solicitud.

(48) Tal y como se expone en el considerando 38 de la Decisión Atlas, Atlas y Sprint competían para la prestación de servicios de gestión externa. DT, FT y Sprint competían también para obtener concentradores de tráfico de telecomunicaciones de grandes clientes. La división Sprintnet, de Sprint, competía también con Transpac, de FT, para la prestación de servicios no corresponsales, en particular en toda Europa, y servicios nacionales de transmisión de datos por conmutación de paquetes, con limitada conectividad global, con licencia de varios países europeos. Esta competencia queda eliminada al crear Phoenix.

(49) Con la creación de Phoenix, tanto DT como FT y Sprint se abstienen de desarrollar productos similares para competir individualmente, reduciendo la competencia en la I+D y la posibilidad de elección de los clientes en los mercados de referencia. De la misma manera que Atlas elimina la competencia entre DT y FT [28], las cláusulas de inhibición de la competencia, los acuerdos sobre la propiedad intelectual, el alcance geográfico acordado para las

[28] Considerando 41 de la Decisión Atlas.

licencias y retrolicencias, y las cláusulas de los acuerdos de distribución exclusiva hacen de Phoenix un instrumento para la concentración de los respectivos DPI de DT, FT y Sprint, así como para la concesión de licencias cruzadas.

(50) Tanto DT, como FT y Sprint tienen la capacidad tecnológica y financiera necesaria para operar en los mercados de referencia por sí solas. Las tres se cuentan entre las empresas de telecomunicaciones más importantes del mundo en lo que al tráfico se refiere. Las dos primeras ocupan posiciones dominantes en lo que atañe a los servicios no reservados de telecomunicaciones a empresas, en sus respectivos países de origen, y Sprint es el tercer operador en importancia para los servicios de larga distancia en Estados Unidos. Crear Phoenix, por lo tanto, no es el único medio objetivo que DT, FT y Sprint tienen para penetrar en el mercado internacional de servicios no reservados de telecomunicaciones a empresas. Lo mismo cabe decir de los servicios de portador, que, al menos en un principio, servirán sobre todo para aumentar la eficiencia, vendiendo capacidad de red no utilizada. Atlas y Sprint (que ya es uno de los operadores de Internet más importantes en Estados Unidos), podrían prestar esos servicios compitiendo entre sí si invirtieran en una ampliación global o intercontinental propia de su red. La penetración individual en el mercado plantearía, sin duda, los mismos problemas que se le plantean a Phoenix, por ejemplo, en lo que atañe a los obstáculos de legislación.

### 3. *Aplicabilidad del apartado 1 del artículo 85 del Tratado CE y del apartado 1 del artículo 53 del Acuerdo EEE a la inversión de DT y FT en Sprint*

(51) Tanto la Comisión como el Tribunal de Justicia consideran que el apartado 1 del artículo 85 del Tratado CE no es aplicable a los acuerdos para la venta o adquisición de acciones, a no ser que afecten a la actuación competitiva de las partes en la operación [29]. La Comisión analizó si la designación de representantes de DT y FT para el consejo de administración de Sprint, y el consiguiente acceso a información comercial confidencial, podría dar lugar a la coordinación de las prácticas competitivas de las tres empresas, llegando a la conclusión de que: i) el acuerdo de inversión, firmado el 31 de julio de 1995, no da a DT y FT la posibilidad de ejercer una influencia determinante sobre Sprint; e ii) la legislación estadounidense sobre sociedades y en materia de competencia impiden el acceso de DT y FT a la información confidencial de Sprint, así como el uso indebido de la misma. Sprint y DT, y Sprint y FT, respectivamente, establecieron una prohibición ulterior, en relación con el uso indebido de dicha información, en dos acuerdos sobre confidencialidad, firmados el 31 de enero de 1996.

En consecuencia, la Comisión considera que la inversión de DT y FT en Sprint no entra en el ámbito de aplicación del apartado 1 del artículo 85 del Tratado CE y del apartado 1 del artículo 53 del Acuerdo EEE.

### 4. *Aplicación del apartado 1 del artículo 85 del Tratado CE y del apartado 1 del artículo 53 del Acuerdo EEE a las disposiciones contractuales*

(52) Las siguientes cláusulas restringen la competencia:

a) la obligación de inhibición de la competencia que asumen las empresas matrices en relación con las actividades de Phoenix (secciones 10.2 y 10.3 del Acuerdo EP, modificadas por la enmienda nº 1 del Acuerdo EP);

b) la obligación asumida por las empresas matrices de realizar a través de Phoenix todos los servicios internacionales (sección 2.1.1 del acuerdo de servicios de las entidades de explotación) en Alemania y Francia, respectivamente; y

c) la designación de DT y FT, respectivamente, como distribuidores en exclusiva de Phoenix [letra b) de la sección 2.2 del acuerdo EP, en su versión modificada] en Alemania y Francia.

Entre las citadas restricciones, la de inhibición de la competencia y la de obligación de realizar a través de Phoenix todas las prestaciones de servicios internacionales no pueden deslindarse de la creación de Phoenix y su buena andadura inicial, por lo que se analizan a la luz del apartado 1 del artículo 85 del Tratado CE y del apartado 1 del artículo 53 del Acuerdo EEE, junto con la empresa en participación.

(53) Ambas restricciones reflejan el compromiso de las partes, tanto mutuo como con respecto a Phoenix y son necesarias para que la entrada de Phoenix en el mercado sea un éxito, dada la gran incertidumbre y los importantes riesgos comerciales existentes, así como las notables necesidades de inversión y la fuerte competencia de los mercados de referencia. Por tanto:

1) la cláusula de inhibición de la competencia expresa el compromiso de DT y FT de retirarse de los mercados de referencia que constituyen el objetivo de Phoenix y concentrar en esta empresa sus esfuerzos en los mercados de servicios de referencia, para que otras iniciativas, en solitario o en cooperación con terceros, no obstaculicen el establecimiento de Phoenix en el mercado; y

[29] Véase el apartado 44 y la nota 1 a pie de página de la Decisión BT-MCI (nota 4 a pie de página).

2) la obligación de DT, FT y Sprint, en calidad de distribuidores en exclusiva de los productos Phoenix en sus respectivos países de origen, de adquirir a Phoenix todas sus necesidades de servicios globales, tiene como finalidad garantizar la permanente financiación, credibilidad y reputación de Phoenix, que se verían seriamente dañadas si los propios socios creadores de Phoenix utilizaran otros proveedores de servicios internacionales.

Las cláusulas de este tipo se permiten generalmente sólo por un período de tiempo limitado. No obstante, dada la Decisión sobre BT-MCI, en la que entraban en juego volúmenes similares de inversión y de riesgos([30]), la Comisión aceptará las citadas cláusulas mientras dure la exención que se concede en la presente Decisión.

(54) Distribución en exclusiva

La distribución en exclusiva por DT y FT en sus respectivos países de origen entra en el ámbito de aplicación del apartado 1 del artículo 85 del Tratado CE y del apartado 1 del artículo 53 del Acuerdo EEE, pues tiene por objeto o por consecuencia que no se importen a Alemania y Francia servicios Phoenix de otros Estados miembros del EEE y de otros países, lo que puede afectar negativamente las condiciones de competencia dentro del EEE. Contrariamente a lo que sucede con las otras cláusulas restrictivas, la Comisión no puede considerar que los derechos de distribución en exclusiva de DT y FT sean auxiliares a la creación de la empresa en participación, pues son posibles fórmulas de distribución sin exclusivas, que no obstaculizarían el funcionamiento o la comercialización de los servicios Phoenix. Dado que Alemania y Francia suponen, en conjunto, más del 40 % de los ingresos por servicios de telecomunicaciones de la Comunidad, la restricción es notable.

### 5. *Consecuencias para el comercio entre los Estados miembros y entre los Estados miembros y los países de la AELC*

(55) Tal y como se expone en el considerando 44 de la Decisión Atlas, una empresa en participación concebida para prestar en el EEE, con carácter transfronterizo, servicios no reservados de telecomunicaciones a empresas, repercute en el comercio entre los Estados miembros, y sus efectos se acentuarán en los próximos años. Esto mismo cabe señalar con respecto a la designación de DT y FT como distribuidores en exclusiva en los dos mercados nacionales de telecomunicaciones más importantes de la Comunidad, es decir, Alemania y Francia. Las consecuencias son especialmente importantes si se tiene en cuenta que la finalidad de Phoenix en Europa es la prestación de servicios entre Estados miembros.

(56) La Comisión llega a la conclusión de que la creación de Phoenix entra en el ámbito de aplicación del apartado 1 del artículo 85 del Tratado CE y del apartado 1 del artículo 53 del Acuerdo EEE. A esta misma conclusión se llega en relación con la designación de DT y FT como distribuidores en exclusiva en Alemania y Francia, respectivamente. A juicio de la Comisión, los efectos restrictivos sobre la competencia y el comercio entre los Estados miembros son notables en ambos casos.

## C. APARTADO 3 DEL ARTÍCULO 85 DEL TRATADO CE y APARTADO 3 DEL ARTÍCULO 53 DEL ACUERDO EEE

### 1. *Progreso técnico y económico*

(57) Creación de Phoenix

La combinación de la tecnología de Atlas y Sprint permitirá a Phoenix ofrecer servicios nuevos con conectividad global a un coste inferior y en mejores condiciones de lo que Atlas o Sprint pueden ofrecer por sí solas en su actual situación. La combinación de diversos tipos de plataformas y productos exigirá todavía una importante inversión de dinero y tiempo. Del mismo modo que ocurre con Concert, de BT y MCI, y con Atlas en el plano europeo y nacional([31]), Phoenix añadirá valor a la capacidad de circuito arrendado al emplear sus propios elementos homogéneos de red, tales como interruptores, plataformas informáticas y sistemas de señalización, puesto que el empleo de una única topología de red genera economías de escala y de diversificación, en el terreno tecnológico y comercial, y puede contribuir a rebajar la presión sobre los precios de las infraestructuras en toda la Comunidad, utilizando, por ejemplo, el encaminamiento de menor coste.

(58) Los servicios sin costura mejoran de manera sustancial los servicios internacionales que actualmente se prestan a través de distintas redes nacionales interconectadas. Si tiene éxito, Phoenix aumentará la posibilidad de elección en los mercados de referencia y ofrecerá a las empresas de toda la Comunidad servicios avanzados de telecomunicaciones que sus competidoras del otro lado del Atlántico ya pueden utilizar. Aunque Sprint ya operaba en algunos países europeos a través de una red que permitía la conectividad sin costura con determinados lugares del extranjero, su cuota de mercado pone de manifiesto que habría necesitado mucho más tiempo para convertirse en un proveedor que compitiera globalmente en la prestación de servicios al creciente número de empresas multinacionales que necesitan una gama completa de servicios internacionales no reservados de telecomunicaciones a empresas.

([30]) Véase la nota 4 a pie de página, en el considerando 46.

([31]) Véase el considerando 48 de la Decisión Atlas.

(59) Derechos de distribución en exclusiva en Alemania y Francia

Los derechos de distribución en exclusiva para DT y FT y sus respectivas filiales tienen por objeto garantizar que DT y FT concentren sus respectivos esfuerzos comerciales, a través de Atlas (por ejemplo, en lo que atañe a la captación de clientes o a las inversiones en redes regionales o nacionales y otras instalaciones en sus países de origen), en lograr el éxito de Phoenix, sin considerar otras posibles alternativas. La empresa en participación sólo se beneficiará del nombre y la presencia de sus empresas matrices en el mercado si DT y FT muestran un pleno compromiso de respaldarla.

2. *Ventajas para los consumidores*

(60) Las ventajas que presenta la implantación de redes transfonterizas de servicios sin costura se exponen en el apartado 54 de la Decisión Atlas. Con Phoenix, los consumidores podrán tener acceso a una gama de servicios nuevos mucho más amplia de lo que DT, FT y Sprint podrían ofrecer, por sí solas, en el mismo espacio de tiempo. Con anterioridad a la notificación de Phoenix, la Comisión había señalado que sólo una dimensión verdaderamente global haría la cooperación de DT y FT a través de Atlas lo suficientemente importante como para plantearse la concesión de una exención con respecto a la prohibición establecida en el apartado 1 del artículo 85 del Tratado CE y del apartado 1 del artículo 53 del Acuerdo EEE. El volumen de inversiones necesario para garantizar una presencia mundial, requisito imprescindible para la prestación de servicios globales, está fuera del alcance de la mayoría de los usuarios potenciales de esos servicios, incluidas las multinacionales que operan en sectores distintos del de telecomunicaciones. La creación de una empresa en participación global, comprometida a realizar las inversiones necesarias para estar presente en todo el mundo es, por tanto, crucial para la diversidad y calidad de las comunicaciones a disposición de las empresas multinacionales y las pequeñas y medianas empresas.

Al añadir conectividad global a los servicios prestados en toda Europa, Phoenix constituye un importante paso adelante con respecto a Atlas. Por consiguiente, la Comisión llega a la conclusión de que tanto la creación de Phoenix como los derechos de distribución en exclusiva de DT, FT y sus respectivas filiales benefician a los consumidores.

3. *Indispensabilidad*

(61) Creación de Phoenix

Phoenix es indispensable para que las empresas matrices puedan penetrar con éxito en los mercados de referencia regionales e internacionales. Gracias a Phoenix, se acortará considerablemente el tiempo necesario para comercializar los servicios en competencia con otras empresas ya existentes. Al penetrar nuevas empresas en los mercados de referencia, Phoenix permite que DT, FT y Sprint reduzcan notablemente los costes y riesgos inherentes a una organización concebida para ofrecer servicios de telecomunicaciones en todo el mundo a empresas multinacionales y a otros usuarios importantes. Aunque el ahorro en los costes es importante, una alianza como Phoenix es también determinante para superar las dificultades técnicas y logísticas que conlleva prestar los servicios y ofrecer los productos (por ejemplo, interfaz única para la contratación de servicios, entrega de extremo a extremo, servicios sin costura) demandados por los citados usuarios, algo que no es posible hacer de manera satisfactoria con la actual estructura de OT corresponsales.

(62) Derechos de distribución en exclusiva

DT y FT son distribuidores en exclusiva de los productos Phoenix en sus respectivos países de origen. El artículo 4.2 del acuerdo principal de acceso a la información técnica y autorización de su uso, de 31 de enero de 1996, establece que el territorio para el que se conceden a DT, FT y Sprint derechos de utilización será, en general, todo el mundo, sin estar restringido al propio territorio de distribución en exclusiva de cada una de las partes. En virtud de la presente Decisión, DT y FT no podrán distribuir los productos Phoenix bajo los mismos contratos destinados a los servicios reservados propios.

(63) Los derechos de exclusiva constituyen para DT y FT la garantía de protección, frente a terceros, de los DPI aportados a la empresa en participación y, en consecuencia, son un incentivo para aportar DPI más valiosos de lo que sería razonable hacer en otras circunstancias. Por otro lado, la combinación de: i) distintas alternativas de competencia en el mercado; ii) el poder de negociación de los clientes en el mercado de servicios de telecomunicaciones a empresas por lotes individualizados; e iii) la posibilidad de que DT y FT efectúen ventas pasivas en sus recíprocos mercados de origen garantizan que el objetivo de proteger los DPI de DT y FT no permita eliminar la competencia.

(64) DT y FT están obligados, en virtud de su legislación nacional y de la presente Decisión, a no revelar información obtenida a través de la utilización de la RPCT o la prestación de servicios reservados a entidades cuyos servicios distribuyen dichos organismos. De este modo, se garantiza que los derechos de DT, en Alemania, y de FT, en Francia, para la distribución en exclusiva no darán a Phoenix una ventaja injusta sobre sus competidores en esos países. Basándose en ello, la Comisión llega a la conclusión de que los derechos de distribución en exclusiva de DT y FT son indispensables, tal y como exigen el apartado 3 del artículo 85 del Tratado CE y del apartado 3 del artículo 53 del Acuerdo EEE.

4. *Eliminación de la competencia*

(65) La creación de Phoenix, en sí misma, no ofrecerá a las partes la posibilidad de eliminar la competencia en los mercados de servicios de referencia. La Comisión ha analizado un problema similar, planteado por la integración en Atlas de las redes de conmutación de datos por paquetes de DT y FT. La combinación de: i) distintas alternativas de competencia en el mercado; ii) el poder de negociación de los clientes en el mercado de servicios de telecomunicaciones a empresas por lotes individualizados; e iii) la posibilidad de que DT y FT efectúen ventas pasivas en sus recíprocos mercados de origen garantizan que la creación de Phoenix no elimine la competencia en los mercados de referencia.

(66) En lo que se refiere a las repercusiones de las posiciones dominantes que DT y FT ocupan en Alemania y Francia, respectivamente, la Comisión considera que las disposiciones de la presente Decisión bastan para impedir que quede eliminada la competencia en los mercados de referencia. Se prohíbe a DT, FT y sus respectivas filiales la distribución de productos Phoenix bajo los mismos contratos que los destinados a sus propios servicios reservados. DT y FT están obligados, en virtud de su legislación nacional y de la presente Decisión, a no revelar información obtenida a través de la utilización de la RPCT o la prestación de servicios reservados a entidades cuyos servicios distribuyen dichos organismos. Esto garantiza que la distribución de los servicios de Phoenix por DT en Alemania y FT en Francia no conllevará el cierre del mercado ni constituirá un obstáculo para el acceso al mismo.

En relación con Phoenix, cabe hacer las siguientes observaciones:

*Los mercados de servicios de telecomunicaciones a empresas no reservados*

(67) Mercados internacionales

Transcurridos dos años desde la Decisión adoptada por la Comisión en el asunto BT-MCI, los mercados internacionales están apenas en sus comienzos. Los usuarios empresariales que precisan de servicios de telecomunicaciones internacionales tienen aún necesidades no cubiertas de servicios sin costura personalizados, como son los de asistencia técnica y mantenimiento las veinticuatro horas del día, la facturación única traspasando las barreras lingüísticas y las zonas monetarias, y conexiones sin costura entre locales esparcidos en extensas zonas geográficas. La empresa Concert, de BT y MCI, fue el primer operador de ese mercado emergente, con ventaja de salida frente a sus competidores. Phoenix está concebida para convertirse en un operador competitivo, una vez se realicen las importantes inversiones necesarias y se cree una red troncal fiable de servicios sin costura. En este momento, la Comisión cree que la entrada de un competidor de Concert en este inmaduro mercado está supeditada a la participación de un proveedor estadounidense bien arraigado y con extensa cobertura geográfica [32]. Los recientes cambios introducidos en la legislación de Estados Unidos han permitido a las RBOC operar en el mercado de larga distancia en ese país. Ahora bien, hasta tanto dichos cambios no se dejen sentir en el mercado, y mientras AT&T y MCI acuerden sus propias alianzas, los grandes operadores, como Sprint o LDDS, constituyen para DT y FT la opción más lógica entre los operadores estadounidenses de larga distancia. Por tanto, la Comisión no cree que se elimine la competencia en el incipiente mercado internacional.

(68) Mercado regional transfonterizo

Este mercado de referencia se trata por extenso en los considerandos 62 y siguientes de la Decisión Atlas. Tal y como ya se ha mencionado más arriba, Phoenix aporta, esencialmente, una dimensión internacional a la cooperación de DT y FT a través de Atlas, así como la actividad desarrollada por Sprint en Europa en esos mercados. La desaparición de Sprint como proveedor independiente no conlleva la eliminación de la competencia, pues tanto las alianzas existentes (por ejemplo, AT&T World-Partners, Concert y IPSP) como las futuras alianzas entre OT que aún no se han situado en el mercado (por ejemplo, RBOC, NTT y OT europeos, tales como Mercury) garantizan no poca competencia de terceros. Por otra parte, al menos en lo que se refiere a una parte de los componentes de los servicios internacionales de telecomunicaciones a empresas por lotes individualizados y, en concreto, en lo que atañe a los servicios de conmutación de datos por paquetes, la competencia la plantean operadores especializados [33].

(69) Mercados nacionales

Phoenix contribuye a la restricción de la competencia ocasionada por Atlas, en Francia y Alemania, al implicar la desaparición de un competidor de FT o DT en esos países. Las cuotas de DT y FT agregadas a las de Sprint en Francia y Alemania hacen de Phoenix el principal operador del mercado en lo que atañe a determinados servicios no reservados de telecomunicaciones a empresas por lotes individualizados, en particular en lo que se refiere a los servicios de gestión externa. Estos últimos son relevantes sólo hasta que el mercado de servicios transfronterizos y globales se haya desarrollado lo suficiente como para que los actuales proveedores autónomos puedan encontrar entre la gama de

[32] Véase la Decisión sobre el asunto BT-MCI (nota 4 a pie de página) en el considerando 51.

[33] Véase la Decisión en el asunto BT-MCI (nota 4 a pie de página), primer guión del considerando 56.

productos ofrecidos aquellos que se ajustan a sus necesidades. La Comisión se ha ocupado de garantizar, a través de la notificación en el asunto Atlas y en su Directiva sobre plena competencia [34] un requisito previo esencial: el incremento de las opciones, esto es, la liberalización de la infraestructura. La Comisión está convencida de que la competencia no desaparecerá, dadas las condiciones impuestas a DT y FT de: i) ofrecer todos los servicios reservados necesarios para la prestación de servicios no reservados de telecomunicaciones a empresas, por ejemplo, interconexión con la RPCT con toda la información pertinente sobre, entre otras cosas, la aplicación de protocolos tales como el sistema de señalización nº 7 (SS7) [35] sobre la aplicación de condiciones no discriminatorias a Phoenix y terceros; ii) vender los productos Phoenix en contratos independientes de los destinados a los servicios reservados propios; e iii) reunir, presentar y tener disponible la información necesaria para verificar que se cumplen estos compromisos.

(70) La venta de las actividades de transmisión de datos y de servicios de tarjeta de Sprint a T-Data en Alemania y Transpac France en Francia, respectivamente, es una concentración que no alcanza una envergadura comunitaria. Esta afirmación no afecta a la evaluación de la Comisión de la operación Phoenix en virtud del apartado 3 del artículo 85 del Tratado CE y del apartado 3 del artículo 53 del Acuerdo EEE. Tal y como se explica en el considerando 12, las cuotas de mercado de Sprint son pequeñas, en valor absoluto, en los mercados francés y alemán de servicios de conmutación de datos por paquetes, pero la empresa es un operador importante si se tiene en cuenta que todos los competidores de FT y DT sumados representan menos del 20 % de la cuota de mercado. La Comisión considera que esto no equivale a una eliminación de la competencia. Son muchos los proveedores de servicios de transmisión de datos que operan en Alemania y Francia, países en los que seis proveedores de servicios han sido autorizados para la prestación de servicios de transmisión de datos a través de las redes públicas en condiciones similares a las otorgadas a Sprint, a los que ha de añadirse una serie de operadores que prestan servicios con autorizaciones por categorías o en zonas en las que no se precisa una autorización.

(71) Las redes públicas X.25 de conmutación de datos por paquetes de DT y FT no se incorporarán a Atlas hasta que no se liberalicen plena y realmente los mercados de telecomunicaciones francés y alemán. Además, la Comisión considera que las condiciones establecidas en la presente Decisión para todo el período de vigencia de la misma, como son la interconexión no discriminatoria de Phoenix y de terceros a las redes públicas X.25 de conmutación de datos por paquetes mediante interfaces X.75 o la concesión del mismo trato comercial y técnico a Phoenix y a los competidores con respecto a la interconexión a la RPCT y otros servicios para la compleción de llamadas y la distribución de servicios, garantizarán con mayor eficacia que antes la igualdad de condiciones. Además, la legislación vigente en los respectivos países de DT, FT y Sprint ya prohíbe las subvenciones cruzadas y la discriminación. Basándose en estas limitaciones legales y en las condiciones adicionales impuestas en la presente Decisión, la Comisión considera que Phoenix no da a las partes la posibilidad de eliminar la competencia mediante la discriminación o la concesión de subvenciones cruzadas.

*Mercados de servicios para viajeros y de servicios de portador*

(72) La Comisión no cree que Phoenix dé lugar a una eliminación de la competencia en los mercados de referencia. La cuota de mercado agregada de Phoenix en la Comunidad no le otorga, en absoluto, una posición dominante, y en ella se incluyen las tarjetas de pago diferido y las tartejas prepagadas, aunque, en lo que se refiere a estas últimas, la mayoría de las emitidas por DT y FT son utilizables sólo en teléfonos públicos nacionales y, por tanto, tal vez no admiten la comparación directa con las de Sprint. En lo que atañe a los servicios de portador, Phoenix venderá el exceso de capacidad de su red troncal en un mercado apenas incipiente. Si Phoenix es el tercer proveedor en importancia en cuanto al tráfico conmutado internacional se debe al hecho de que sólo otras dos empresas cumplen el requisito más valorado en este mercado, es decir, alcance y, en última instancia, cobertura mundial.

*5. Conclusión*

(73) La Comisión concluye que las operaciones Phoenix cumplen las cuatro condiciones necesarias para beneficiarse de una exención individual en virtud del apartado 3 del artículo 85 del Tratado CE y del apartado 3 del artículo 53 del Acuerdo EEE, en lo que se refiere tanto a la creación de Phoenix como a la indispensable restricción de los derechos de distribución en exclusiva de DT y FT en Alemania y Francia, respectivamente.

## D. DURACIÓN DE LA EXENCIÓN, CONDICIONES Y OBLIGACIONES

(74) Según lo dispuesto en el artículo 8 del Reglamento nº 17 y en el Protocolo 21 del Acuerdo EEE,

[34] Directiva 96/19/CE de la Comisión, de 13 de marzo de 1996, por la que se modifica la Directiva 90/338/CEE en lo que atañe a la implantación de la plena competencia en los mercados de telecomunicaciones (DO nº L 74 de 22. 3. 1996, p. 13).

[35] Importante sistema de señalización/protocolo para la gestión y la transmisión de información de control y encaminamiento en las redes.

respectivamente, las Decisiones que la Comisión adopte en aplicación del apartado 3 del artículo 85 del Tratado CE y del apartado 3 del artículo 53 del Acuerdo EEE surtirán efecto durante un período determinado y en ellas podrán imponerse condiciones y obligaciones. Con arreglo a lo dispuesto en el artículo 6 del citado Reglamento, las Decisiones no surtirán efecto antes de la fecha de notificación. En este sentido, la presente Decisión, en la que se otorga una exención con respecto a la aplicación del apartado 1 del artículo 85 del Tratado CE y del apartado 1 del artículo 53 del Acuerdo EEE, surtirá efectos durante siete años, a contar desde la fecha en que entre en vigor, tanto en Alemania como en Francia, la segunda nueva licencia por la que se autorice al licenciatario a explotar una infraestructura para la prestación de servicios liberalizados en competencia con DT y FT, respectivamente, y con el respectivo primer licenciatario autorizado en el marco de los acuerdos Phoenix más arriba descritos. Al contrario que Atlas, Phoenix no está centrada en los mercados nacionales alemán y francés, donde se acusan intensamente los efectos restrictivos de la cooperación entre DT y FT. Estos efectos restrictivos en un mercado que evoluciona con rapidez y que aún no está plenamente liberalizado hacen necesaria la concesión de una exención a Atlas, aunque sólo por un período limitado. Phoenix, por su parte, se interesa exclusivamente por los mercados transfronterizos y, en última instancia, mundiales. Teniendo en cuenta que a este respecto los objetivos de Phoenix son similares a los de Concert, la empresa en participación de BT y MCI, la Comisión considera justificado aplicar a la primera el mismo plazo de exención que a esta última.

(75) Hasta la fecha fijada en el artículo 3 de la Decisión Atlas, ninguna entidad creada en virtud de los acuerdos Phoenix podrá recibir un trato más favorable que terceros en lo que se refiere al acceso a las redes públicas X.25 de conmutación de datos por paquetes de DT y FT, si bien Phoenix podrá tener acceso a dichas redes mediantes interfaces de acceso privativo, a condición de que la interconexión sea económicamente equivalente al acceso de terceros mediante interfaces de protocolo X.75 u otro protocolo de interconexión normalizada CCITT de uso general que pueda modificar, sustituir o coexistir como norma conexa a la norma X.75 y sea empleado por DT y FT, T-Data y Transpac France y, en su momento, por Atlas Germany y Atlas France.

(76) Dada la vinculación existente entre Atlas y Phoenix, la Comisión podrá anular la presente Decisión si la exención otorgada a los acuerdos Atlas no se renovara al concluir el período establecido en el artículo 1 de la Decisión Atlas. Del mismo modo, a la vista de las conclusiones que arroje el análisis de los acuerdos Atlas que ha de efectuarse al finalizar el período inicial de exención, la Comisión eliminará o modificará las condiciones establecidas en la presente Decisión, equivalentes a las condiciones y obligaciones descritas en los apartados 23 a 29 de la Decisión Atlas. Además, si las circunstancias se modificaran sustancialmente antes de que expire el período de exención, la Comisión, a petición de las partes, podrá replantearse la necesidad de cualquier condición u obligación vinculada a la presente Decisión.

(77) La Comisión ha decidido supeditar la presente Decisión al cumplimiento de determinadas condiciones y obligaciones, para evitar el riesgo de conflicto entre DT, FT y Sprint e impedir que desaparezca la competencia en los mercados de referencia. Con este fin, la Comisión debe garantizar, entre otras cosas, que DT y FT, en lo que se refiere a la infraestructura y servicios utilizados por Phoenix o Sprint, traten a esta última y a todas las entidades creadas en virtud de los acuerdos Phoenix en igualdad de condiciones con terceros competidores que empleen dicha infraestructura y servicios. Esta condición que se impone a DT, FT y Sprint, de no dispensarse mutuamente un trato de favor es necesaria porque Phoenix prestará servicios no reservados y operará con la actual autorización de Sprint para la simple reventa internacional en el Reino Unido y con la autorización para la simple reventa internacional existente en Suecia. En muchos de los mercados geográficos a los que se dirige Phoenix, no existe una distinción entre servicios de voz reservados y no reservados, y esa distinción está llamada a desaparecer en la mayoría de los Estados miembros cuando se liberalicen plenamente los servicios públicos de telefonía vocal, el 1 de enero de 1998. De este modo, si no se impusiera la citada condición, la cooperación de las empresas matrices a través de Phoenix podría fácilmente hacerse extensiva a los mercados de telefonía vocal, lo que supondría un obstáculo para una liberalización efectiva de dichos mercados y el desarrollo de la competencia en la Comunidad.

El trato no discriminatorio a Sprint, a las entidades Phoenix y a los terceros competidores (véase el considerando 31) permitirá que estos últimos puedan competir con DT y FT, que, por su parte, tienen margen para la recíproca competencia en el ámbito de la distribución: son posibles las ventas pasivas, ya que un mismo servicio Phoenix puede venderse desde cualquiera de los extremos de los circuitos solicitados, esto es, desde Alemania o Francia. Para limitar las posibles consecuencias negativas que la empresa en participación pueda tener sobre la competencia en general de las empresas matrices, la Comisión considera oportuno imponer restricciones en el intercambio de información de naturaleza sensible entre las matrices y Phoenix (véase el considerando 64).

La presente Decisión incorpora los requisitos de actuación más esenciales para la salvaguarda de la compentecia en el EEE como condiciones más que como obligaciones, dada la necesidad de impedir

una eliminación de competencia efectiva. Teniendo en cuenta las consecuencias legales derivadas del incumplimiento de una condición, los órganos jurisdiccionales nacionales pueden contribuir de forma rápida y adecuada a la descentralización del control del cumplimiento y garantizar así el respeto de las normas de competencia en beneficio de los particulares([36]). Sin embargo, aplicando el principio de proporcionalidad, no conviene que errores ocasionales o individuales con una incidencia menor en el mercado tengan graves consecuencias desde el punto de vista legal, financiero o comercial. Así pues, el no respeto de las prohibiciones sobre subvenciones cruzadas, discriminación y venta combinada no se considerará un incumplimiento de las condiciones vinculadas a la presente Decisión, a menos que la infracción tenga un impacto sustancial sobre las condiciones de mercado y, concretamente, cuando dichas prácticas se cometan de forma repetida o sistemática.

(78) La presente Decisión debe entenderse sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 86 del Tratado CE y en el artículo 54 del Acuerdo EEE,

HA ADOPTADO LA PRESENTE DECISIÓN:

*Artículo 1*

Con arreglo a lo dispuesto en el apartado 3 del artículo 85 del Tratado CE y del apartado 3 del artículo 53 del Acuerdo EEE, y sin perjuicio de lo dispuesto en los artículos 2 y 3 de la presente Decisión, durante un período de siete años, a contar desde la fecha en que surtan efectos, en Alemania y Francia, dos o más licencias para la construcción de nueva infraestructura para la prestación de servicios de telecomunicaciones liberalizados o para la adquisición de la propiedad o el control de la misma, se declara inaplicable lo dispuesto en el apartado 1 del artículo 85 del Tratado CE y del apartado 1 del artículo 53 del Acuerdo EEE a:

a) la creación de la empresa en participación Phoenix, por parte de Deutsche Telekom AG (DT), France Télécom (FT) y Sprint, tal y como fue notificada a la Comisión, así como a la obligación impuesta a Sprint, DT y FT, en la sección 2.1.1 del acuerdo de servicios de las entidades de explotación, de adquirir a Phoenix todas sus necesidades de productos globales, y, asimismo, a la obligación, establecida en las secciones 10.2 y 10.3 del acuerdo modificado de empresa en participación, de no competir con la citada empresa en participación en lo que atañe a la prestación de servicios Phoenix;

b) la designación de DT y FT como distribuidores en exclusiva de Phoenix en Alemania y Francia, respectivamente, establecida en la letra b) de la sección 2.2 del acuerdo modificado de empresa en participación.

*Artículo 2*

La exención que se establece en el artículo 1 estará supeditada al cumplimiento de las siguientes condiciones:

a) No discriminación

1) DT y FT no concederán a Sprint ni a ninguna entidad creada en virtud de los Acuerdos Phoenix condiciones distintas de las aplicadas a otros proveedores de servicios similares ni eximirán a Sprint o a tal entidades de las restricciones de uso que les permitan ofrecer servicios que se impide ofrecer a los proveedores competidores por lo que respecta a los siguientes servicios de telecomunicaciones relacionados con las instalaciones prestados por FT y DT en Francia y Alemania respectivamente:

i) los servicios de arrendamiento de líneas, en particular, líneas arrendadas internacionales y nacionales, incluidos todo tipo de descuentos, en su caso, y

ii) servicios de red RTPC y RDSI así como el acceso a tales redes (es decir, acceso análogo, acceso básico a la RDSI, acceso a través de la RDSI a las redes públicas de conmutación de datos por paquetes, así como el acceso especial a partir de las redes públicas de conmutación de datos por paquetes a la RDSI; servicios de voz VPN nacionales e internacionales así como servicios de interconexión VPN) y al tráfico sobre dichas redes

Phoenix no será objeto de un trato más favorable frente a terceros por lo que respecta a las instalaciones y servicios reservados, así como a las instalaciones y servicios que sigan siendo básicos tras la plena y efectiva liberalización de la infraestructura y los servicios de telecomunciaciones en Francia y Alemania.

2) DT y FT concederán a Sprint, a toda entidad creada en virtud del Acuerdo Phoenix y a los terceros que operen un sistema de telecomunicaciones que soliciten la interconexión de dicho sistema con las redes de DT o FT, tal interconexión en condiciones no discriminatorias que les permitan prestar servicios de telecomunicaciones u ofrecer sus sistemas de telecomunicaciones sin limitación alguna, atendiendo a la capacidad razonable del operador correspondiente.

([36]) Comunicación de la Comisión relativa a la cooperación entre la Comisión y los órganos jurisdiccionales nacionales para la aplicación de los artículos 85 y 86 del Tratado CE (DO nº C 39 de 13. 2. 1993, p. 6).

3) DT y FT no establecerán en modo alguno ninguna distinción entre Sprint, toda entidad creada en virtud de los acuerdos Phoenix y cualquier otro proveedor de servicios que compita con Sprint o con dicha entidad en relación con:

i) la decisión de modificar sustancialmente las interfaces técnicas para el acceso a los servicios reservados o la divulgación de cualquier otra información técnica relacionada con el funcionamiento de la RTPC o la RS.DI; en particular, los competidores tendrán acceso a cuanta información sobre soportes lógicos e interfaces sea necesaria para mantener las características técnicas de los servicios de voz cuando dichos competidores estén interconectados con la RTPC y la RDSI alemana o francesa; y

ii) la divulgación de cualquier información comercial que confiera una ventaja competitiva sustancial y a la que no tengan fácil e igual acceso los demás proveedores de servicios que compitan con dicha entidad.

4) La inobservancia de los requisitos mencionados en los puntos 1, 2 y 3 no se considerará incumplimiento de la presente condición, a menos que su impacto sobre el mercado sea muy significativo.

b) Interconexión con las redes públicas de conmutación de datos por paquetes de DT y FT

1) FT y DT facilitarán de forma inmediata a Sprint, a cualquier entidad creada en virtud de los acuerdos Phoenix y cualquier tercer interesado el acceso a sus respectivas redes públicas X.25 de conmutación de datos por paquetes en condiciones no discriminatorias, comprendida la posibilidad de descuentos por volumen u otros descuentos y la calidad de la interconexión.

2) Mientras Transpac France y T-Data no estén integradas en Atlas, no divulgarán a Sprint o a cualquier entidad creada en virtud de los acuerdos Phoenix las condiciones específicas acordadas que sean consideradas de carácter confidencial y tratadas como tales por las partes que hayan obtenido la interconexión mediante las interfaces normalizadas X.75 para acceder a las redes públicas X.25 francesa o alemana de conmutación de datos por paquetes.

3) Sprint y cualquier entidad creada en virtud de los acuerdos Phoenix podrán acceder a las redes públicas X.25 francesa y alemana de conmutación de datos por paquetes mediante interfaces de acceso privativo, incluso para la prestación de servicios de comunicación de datos X.25, siempre que el acceso de que disfrute Sprint o tal entidad mediante dichas interfaces sea económicamente equivalente al acceso de terceros a esas mismas redes.

4) La inobservancia de los requisitos mencionados en los puntos 1, 2 y 3 no se considerará incumplimiento de la presente condición, a menos que su impacto sobre el mercado sea muy significativo.

c) Servicios corresponsales

1) DT y FT no concederán un trato más favorable:

i) a Sprint sobre otros corresponsales estadounidenses;

ii) ni se darán preferencia recíprocamente sobre otros corresponsales alemanes o franceses una vez que los mercados de servicios de telecomunicaciones estén plenamente liberalizados.

2) Sprint no concederá un trato más favorable a DT y FT sobre otros corresponsales alemanes o franceses una vez que los mercados de servicios de telecomunicaciones estén plenamente liberalizados.

d) Subvenciones cruzadas

1) Todas las entidades creadas en virtud de los acuerdos Phoenix se constituirán como entidades diferenciadas independientes de DT y FT.

2) Todas las entidades creadas en virtud de los acuerdos Phoenix financiarán su deuda a sus expensas, entendiéndose que DT y FT:

i) podrán realizar aportaciones de capital o conceder préstamos en condiciones comerciales normales a tales entidades en la medida necesaria para el desarrollo de sus respectivas actividades;

ii) podrán aportar como garantía su participación en dichas entidades en relación con la financiación sin recurso de las mismas, y

iii) podrán garantizar el endeudamiento de dichas entidades, en la inteligencia de que FT y DT sólo podrán efectuar pagos en virtud de tales garantías en caso de incumplimiento de las entidades con respecto a tal endeudamiento.

3) Las entidades creadas en virtud de los acuerdos Phoenix no asignarán de forma directa o indirecta parte de sus gastos de explotación, costes, amortización u otros gastos de su empresa a ninguna de las unidades empresariales de FT o DT (incluidos, sin limitación alguna, los costes proporcionales del trabajo realmente efectuado imputables a los empleados compartidos o a las ventas o comercialización de los productos y servicios de Phoenix por empleados de DT o FT), pudiendo, no obstante, facturar a DT o FT los productos y servicios suministrados a éstas por dichas empresas:

i) al precio cobrado a terceros cuando se trate de productos o servicios vendidos a terceros en contingentes comerciales o

ii) tomando como base el reembolso íntegro de los costes u otro método equitativo de fijación de precios cuando se trate de productos y servicios no vendidos a terceros en cantidades comerciales.

4) La inobservancia de los requisitos mencionados en los puntos 1, 2 y 3 no se considerará incumplimiento de la presente condición, a menos que su efecto sobre el mercado sea muy significativo.

e) Venta combinada

1) DT y FT prestarán sus servicios bajo contratos independientes de los suscritos para la prestación de los servicios de Phoenix en calidad de distribuidores de dicha empresa en Alemania y Francia, respectivamente. En cada uno de estos contratos independientes deberán constar las condiciones establecidas para la venta de cada servicio individual y, en particular, cuando proceda, los descuentos por vólumen u otros descuentos concedidos en relación con un servicio concreto.

2) La inobservancia de los requisitos mencionados en el punto 1 se considerará incumplimiento de la presente condición a menos que su efecto sobre el mercado sea muy significativo.

f) Contabilidad

1) Cualquier entidad creada en virtud de los acuerdos Phoenix en Francia y Alemania, cualquier ROE Parent Entity y cualquier entidad controlada por una ROE Parent Entity llevará registros de contabilidad separados y utilizarán las normas contables internacionales para cada uno de los servicios que presten en los diversos países. DT y FT (así como todas sus filiales) llevarán registros de contabilidad separados y utilizarán las normas contables internacionales para cada uno de los servicios que presten a cualquier entidad creada en virtud de los acuerdos Phoenix que opere en el EEE.

2) En el plazo de un año a partir de la fecha prevista en el artículo 1, DT y FT establecerán un sistema de contabilidad que cuente con registros lo suficientemente detallados sobre los servicios contemplados en el punto 1. En dichos registros deberá constar lo siguiente:

i) la norma de evaluación de costes utilizada;

ii) los usos contables utilizados para el tratamiento de los costes;

iii) la asignación y atribución de gastos o costes, ingresos, activos y obligaciones desglosados entre las entidades creadas en virtud de los acuerdos Phoenix y DT o FT; y

iv) el método de atribución elegido.

3) En los registros a que se refieren los puntos 1 y 2 se especificarán todos los servicios prestados por DT y FT a:

i) cualquier entidad creada en virtud de los acuerdos Phoenix en Francia y Alemania;

ii) a cualquier ROE Parent Entity; y

iii) a cualquier entidad controlada por una ROE Parent Entity, así como las transferencias destinadas a DT y FT o procedentes de las mismas.

4) Ninguna de las entidades creadas en virtud de los acuerdos Phoenix, así como ninguna ROE Parent Entity o entidad controlada por una ROE Parent Entity podrá recibir directa o indirectamente subvenciones importantes de DT o FT, o inversiones o pagos de DT o FT que no se consignen en los libros de dichas entidades en concepto de inversión en deuda o capital.

*Artículo 3*

La exención concedida en virtud de la presente Decisión estará supeditada al cumplimiento de las siguientes obligaciones:

a) Auditoría

1) Todas las entidades creadas en virtud de los acuerdos Phoenix en Francia y Alemania, así como todas las ROE Parent Entities y todas las entidades controladas por una ROE Parent Entity serán objeto de una auditoría cada doce meses, que realizará un auditor independiente; dicha auditoría deberá certificar que, desde el punto de vista contable:

i) todas las transacciones entre, por un lado, estas empresas y, por otro, FT y DT se han llevado a cabo en condiciones equitativas;

ii) las citadas empresas han observado los procedimientos contables; y

iii) las cifras de los cálculos son exactas.

2) El primer informe y la certificación de auditoría en cumplimiento de lo dispuesto en el punto 1, que abarcará un período de doce meses a contar desde la fecha en que surta efecto la presente Decisión, se presentará a la Comisión en el plazo de quince meses a partir de dicha fecha.

b) Otras obligaciones

DT, FT, todas las entidades creadas en virtud de los acuerdos Phoenix en Francia y Alemania, todas las ROE Parent Entities y todas las entidades controladas

por una ROE Parent Entity, a fin de garantizar el cumplimiento por estas empresas de las condiciones fijadas en el artículo 2, deberán:

1) mantener a disposición de la Comisión, para que ésta pueda verificarlos, todos los registros y documentos detallados que demuestren que se cumplen plenamente las condiciones fijadas en el artículo 2 de la presente Decisión y que le permitan comprobar si la certificación de auditoría a la que se hace referencia en la letra a) del punto 2 es correcta;

2) facilitar, con un preaviso razonable, en horas de oficina y sin que la Comisión tenga que ampararse en las facultades de inspección que le confiere el Reglamento nº 17, el acceso de la Comisión a sus locales para que pueda verificar los registros y documentos a que se refiere la obligación contenida en la letra a) y recibir explicaciones verbales en relación con dichos documentos;

3) facilitar a la Comisión:

   i) cualquier registro o documento que se encuentre en su poder o bajo su control y que resulte necesario para dicha evaluación;

   ii) los datos contables no auditados, tal como se especifica en los puntos 1 y 2, cada seis meses, trascurrido un año desde la fecha de inicio de la exención establecida en el artículo 1; y

   iii) explicaciones complementarias verbales o por escrito.

*Artículo 4*

Los destinatarios de la presente Decisión serán:

Deutsche Telekom AG
Friedrich-Ebert-Allee 140
D-53105 Bonn

France Télécom
Place d'Alleray
F-75505 Paris Cedex

Sprint Communications Corporation
2330 Shawnee Mission Parkway
Westwood, Kansas
Missouri 66205
Estados Unidos

Hecho en Bruselas, el 17 de julio de 1996.

*Por la Comisión*
Karel VAN MIERT
*Miembro de la Comisión*