# DECISIÓN DE LA COMISIÓN

## de 27 de julio de 1990

## relativa a un procedimiento de aplicación del artículo 85 del Tratado CEE

## (IV/32.688 — consorcio ECR 900)

**(Los textos en lenguas alemana, inglesa y neerlandesa son los únicos auténticos)**

(90/446/CEE)

LA COMISIÓN DE LAS COMUNIDADES EUROPEAS,

Visto el Tratado constitutivo de la Comunidad Económica Europea,

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 España y de Portugal, y, en particular, su artículo 2,

Vista la notificación de un acuerdo de cooperación presentada el 7 de abril de 1988 por las empresas AEG Aktiengesellschaft, Alcatel NV y Oy Nokia AB,

Visto lo esencial del contenido de esta notificación [2] publicado en virtud del apartado 3 del artículo 19 del Reglamento nº 17,

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

Considerando lo que sigue :

## I. HECHOS

### A. Objeto de la notificación

El 7 de abril de 1988, las empresas AEG Aktiengesellschaft, Alcatel NV y Oy Nokia notificaron la celebración de un acuerdo de cooperación. La colaboración entre estas empresas tiene por objeto la creación del consorcio ECR 900 para el desarrollo, la producción y la comercialización comunes de un sistema paneuropeo de comunicaciones móviles digitales y celulares. La cooperación no abarca los equipos terminales (teléfonos móviles) mediante los cuales se conectan al sistema los abonados.

### B. Las empresas interesadas

(1) La sociedad AEG Aktiengesellschaft (en adelante AEG), con sede en Frankfurt del Main, República Federal de Alemania, es un grupo que depende mayoritariamente de Daimler-Benz AG, cuya sede está en Stuttgart-Untertürkheim, República Federal de Alemania. Las actividades de AEG abarcan, entre otros, los ámbitos de sistemas de automatización, herramientas eléctricas, distribución de energía, aparatos electrodomésticos y las técnicas industriales, de alta frecuencia, de información y de comunicación.

(2) La empresa Alcatel NV (en adelante Alcatel), con sede en Amsterdam, Países Bajos, pertenece mayoritariamente al grupo CGE, cuya sede está en París, Francia. Alcatel se ocupa de sistemas de comunicación y de tecnología de la información.

(3) La empresa Oy Nokia (en adelante Nokia), con sede en Helsinki, Finlandia, no pertenece a ningún otro consorcio, sino que es un grupo de empresas independiente. Sus actividades abarcan, entre otros, el ámbito de los sistemas de información, las telecomunicaciones, los teléfonos móviles y la electrónica de consumo.

### C. Descripción del sistema de comunicaciones

(1) Los signatarios del llamado « CEPT-Memorandum of Understanding », de 7 de septiembre de 1987 [3], acordaron introducir en 1991 un servicio público paneuropeo de telecomunicaciones móviles digitales y celulares en sus países. El proyectado sistema de telecomunicaciones, llamado GSM (« Groupe speciale mobile » — Grupo especial móvil), es un sistema innovador inexistente en la actualidad.

(2) Gracias a la utilización de una técnica digital y celular innovadora, este sistema mejora en diversos aspectos la comunicación entre los abonados a una red de comunicaciones móvil ; así, por ejemplo, aumenta sensiblemente la calidad acústica y la densidad de conexiones. El sistema permite la conexión de redes de datos y de telemática adicionales y la introducción de unos dispositivos de seguridad nuevos (la autenticación para evitar el uso indebido de aparatos abonados y un sistema de cifrado para prevenir las escuchas). La posibilidad de que todas las empresas europeas de explotación de redes lleguen a un acuerdo sobre las interfaces de soporte físico y lógico de este sistema eliminará todos los obstáculos de la comunicación causados por las diferencias entre los sistemas, que, a su vez, están relacionadas con las fronteras geográficas, e instaurará una red de comunicaciones única para toda Europa que permitirá, por ejemplo, localizar a un abonado en cualquier punto de Europa (« roaming »).

[1] DO nº 13 de 21. 2. 1962, p. 204/62.
[2] DO nº C 308 de 7. 12. 1989, p. 5.

[3] CEPT = Conférence européenne des administrations des postes et télécomunications (Conferencia europea de las administraciones de correos y telecomunicaciones).

(3) Mediante una definición previa del sistema GSM basada en unos estándares comunes con dos o tres interfaces específicas, se garantiza la consecución de un sistema uniforme como resultado de los trabajos de investigación. Sin embargo, este sistema no requiere una técnica uniforme, sino que ofrece la posibilidad de desarrollar componentes de distinto tipo. Las diferentes interfaces específicas garantizan la compatibilidad de todos los componentes de los distintos sistemas y, por lo tanto, permiten combinar piezas de fabricantes diferentes.

### D. Oferta y demanda del sistema GSM

Los únicos usuarios que se han de tener en cuenta actualmente para la red del sistema GSM son las compañías nacionales de explotación de redes de los países de la CEPT y las empresas que actúan por cuenta de éstas (en la República Federal de Alemania, por ejemplo, la DETECON, una sociedad de asesoramiento para equipos de telecomunicaciones).

La demanda para todos o para ciertos componentes del sistema se canaliza a través de licitaciones. En el suplemento del *Diario Oficial de las Comunidades Europeas* nº 52, de 5 de enero de 1988, página 59, se publicaron diversas licitaciones.

En el caso de estas licitaciones, se trata de contratos de suministro e instalación y no de contratos de desarrollo. El objetivo que se persigue es suministrar, instalar y poner los equipos en funcionamiento durante el primer trimestre de 1991. Los aparatos móviles terminales no están incluidos en las licitaciones.

Como proveedores se han presentado, además de las empresas anunciadas, los siguientes consorcios o empresas individuales :

— Philips/Siemens respectivamente, Philips/Bosch/Siemens,
— Bosch/Philips,
— Matra/Ericsson,
— Ericsson/Orbitel,
— Ericsson/Matra/Ascom Hasler,
— Orbitel/Matra/Ericsson,
— Orbitel (Racal/Plesey),
— Motorola (utiliza componentes de sistemas adquiridos de terceros).

### E. Contenido del acuerdo de cooperación

(1) Las partes contratantes acordaron colaborar, conforme a lo dispuesto en el acuerdo de cooperación, en el desarrollo y la producción del sistema GSM y de los componentes de dicho sistema, en la definición y adaptación ulteriores de las especificaciones técnicas, así como en la comercialización conjunta y exclusiva del sistema y de los componentes correspondientes en los países de la CEPT.

(2) Las partes han creado un consorcio llamado ECR 900 con el fin de presentar ofertas relativas al sistema GSM en las licitaciones correspondientes.

Los compromisos frente a los países de la CEPT requieren el consentimiento previo por escrito de todas las partes. Sin embargo, si un parte no quiere participar en una oferta o en un contrato, las demás partes son libres de hacerlo.

(3) Durante el período de vigencia del acuerdo se prohíbe a las partes presentar otras ofertas o celebrar contratos adicionales relativos al sistema GSM en los países de la CEPT.

(4) Fuera de los países de la CEPT, las partes contrantantes están autorizadas para efectuar negocios relacionados con aquellas partes del sistema GSM en cuya creación hayan colaborado.

(5) a) En lo que se refiere a las actividades de desarrollo en las que participen varias partes, deberá haber entre éstas un intercambio continuo y gratuito de toda la documentación técnica hasta el momento en que se complete la documentación técnica relativa a la producción en serie.

b) En el caso de actividades de desarrollo en las que esté trabajando una sola parte, no será necesario el intercambio de la documentación técnica.

(6) a) Hasta los ocho meses anteriores a la expiración del acuerdo se prohíbe a las partes utilizar la documentación técnica recibida con arreglo a la letra a) del punto 5 con el fin de fabricar el sistema GSM o partes de éste destinados a la venta en los países de la CEPT.

b) Una vez expirado el acuerdo, cada una de las partes tendrá el derecho no exclusivo de utilizar la documentación técnica recibida con arreglo a la letra a) del punto 5 para fabricar el sistema GSM o partes de éste destinados a la venta en cualquier país.

c) Sin embargo, la concesión a terceros de una sublicencia relativa al derecho mencionado quedará supeditada, durante los cinco años posteriores a la expiración del acuerdo, al consentimiento de la parte correspondiente, y los eventuales cánones generados por la licencia se habrán de repartir equitativamente entre las partes.

Una vez finalizado este período, las partes serán libres de conceder sublicencias sin tener que repartir los cánones.

d) En caso de exclusión de una de las partes por violación del contrato, la parte excluida pierde el derecho de utilizar la documentación técnica puesta a su disposición.

(7) Las partes no podrán rescindir el acuerdo antes del 31 de diciembre de 1993, y, a partir de ese momento, lo podrán hacer a finales de cada año. En tal caso, las demás partes podrán decidir sobre la continuación del acuerdo.

El acuerdo expirará automáticamente el 31 de diciembre de 1992 si hasta ese momento la administración de correos francesa o alemana u otra administración importante de alguno de los países de la CEPT no ha elegido el sistema GSM para su mercado.

F. La Comisión no ha recibido observación alguna de las terceras partes interesadas tras la publicación de la noticia requerida por el apartado 3 del artículo 19 del Reglamento nº 17.

## II. VALORACIÓN JURÍDICA

### Apartado 1 del artículo 85

En las condiciones actuales, el acuerdo de cooperación notificado no entra en el ámbito de aplicación del apartado 1 del artículo 85.

(1) Las partes contratantes son empresas y el acuerdo notificado constituye un acuerdo entre empresas, conforme al apartado 1 del artículo 85.

(2) El acuerdo no tiene como finalidad ni efecto la restricción de la competencia en el mercado común por los motivos siguientes:

a) *Desarrollo y producción conjunta del sistema GSM*

Las partes contratantes acordaron colaborar en el desarrollo y la producción del sistema GSM. Este acuerdo no constituye ninguna restricción de la competencia, ya que, por razones objetivas, se puede afirmar que las empresas no llevarían a cabo por su cuenta el desarrollo y la producción, debido a los altos costes que ello implicaría. Las licitaciones de las administraciones de telecomunicaciones de 5 de enero de 1988 establecen un calendario muy ajustado. En la licitación correspondiente a Dinamarca se fija la fecha de entrega del sistema experimental para finales de octubre de 1988 y, en el caso del Reino Unido, el ensayo íntegro del sistema de desarrollo se ha de realizar antes del 30 de junio de 1989. Para mediados de 1990 ya se pretende tener a punto un primer sistema piloto con fines experimentales en los países que participan en la licitación; el suministro, la instalación y la puesta en funcionamiento de los equipos está prevista para el primer trimestre de 1991. Si actuasen cada una por su cuenta, las posibilidades de que las partes contratantes pudieran cumplir el calendario serían limitadas.

Por lo demás, el coste financiero y de personal del desarrollo y la producción del sistema GSM es tan alto que, objetivamente, no cabe pensar en una actividad individual.

Las partes contratantes calculan los costes de desarrollo en una cantidad que oscila, aproximadamente, entre 300 y 500 millones de marcos alemanes. Habida cuenta del calendario establecido, este importe no puede fraccionarse durante un período largo, sino que se ha de desembolsar antes de la instalación del sistema piloto en 1990, en tanto que, en el caso de adjudicación, la amortización de las inversiones se aplazaría por mucho tiempo. Si el contrato se adjudicara a uno de los competidores podría peligrar incluso la propia amortización. Por último, en lo que se refiere al coste de personal, hay que señalar que sólo se dispone de un número reducido de ingenieros suficientemente cualificados para desarrollar el sistema GSM y que este número no puede aumentarse a corto plazo.

En definitiva, por razones objetivas de economía, no puede esperarse que las partes contratantes asuman individualmente el riesgo financiero que supone el desarrollo y la producción del sistema GSM.

El mercado pertinente se caracteriza por una demanda muy limitada. Los únicos usuarios que actualmente pueden tomarse en consideración son las quince compañías nacionales de telecomunicaciones de los países de la CEPT y las empresas que actúan por cuenta de éstas, de modo que las posibilidades de adjudicación a los proveedores son limitadas. Los proveedores sólo podrán amortizar los extremadamente altos costes de desarrollo si consiguen una adjudicación, puesto que, fuera del ámbito de las licitaciones, los resultados del desarrollo sólo podrán aprovecharse hasta cierto punto. Las partes contratantes sólo podrán asumir este innegable y grave riesgo económico si soportan conjuntamente los costes correspondientes.

En este contexto resulta comprensible que las administraciones nacionales de telecomunicaciones hayan referido explícitamente a consorcios o a asociaciones de proveedores.

De esta manera, ningún miembro del consorcio podría utilizar su propia producción mejorada por desarrollo individual con vistas a conseguir una ventaja competitiva sobre los otros miembros.

Por lo tanto, el compromiso para el desarrollo y la producción conjunta del sistema GSM no restringe la competencia dentro del mercado común.

b) *Comercialización conjunta del sistema GSM*

Debido al compromiso de comercialización conjunta en los países de la CEPT, durante el período de vigencia del acuerdo se impide a las partes contratantes actuar como competidoras a la hora de vender los productos incluidos en el contrato en dichos países, entre los que figuran todos los Estados miembros de la Comunidad.

Sin embargo, este compromiso no constituye una restricción de la competencia, ya que, por las razones mencionadas, ninguna de las partes hubiera estado en condiciones de presentar por su cuenta una oferta de comercialización del sistema GSM con posibilidades de éxito.

c) *Prohibición de utilizar la documentación técnica*

En caso de exclusión de una de las partes por infracción contractual, la parte excluida pierde el derecho de utilizar la documentación técnica puesta a su disposición y, con ello, la posibilidad de fabricar y comercializar unos productos competitivos con ayuda de esta documentación.

No obstante, esta prohibición no implica ninguna restricción de la competencia, con arreglo al apartado 1 del artículo 85, ya que la parte infractora que no cumple sus obligaciones para con las demás partes y no contribuye a la realización del proyecto común obtendría una ventaja injustificada e inmerecida frente a las demás si se dejara a su disposición la documentación técnica. Esta competencia no basada en la eficacia no está protegida por el artículo 85.

(3) Esta valoración jurídica se basa en las circunstancias expuestas anteriormente. En caso de que se modificaran las condiciones existentes, no habría impedimento para que la Comisión volviera a iniciar el procedimiento,

HA ADOPTADO LA PRESENTE DECISIÓN:

*Artículo 1*

Basándose en los elementos de que dispone, la Comisión no tiene motivos para intervenir en virtud del apartado 1 del artículo 85 del Tratado CEE, con respecto al acuerdo de cooperación celebrado el 21 de diciembre de 1987 entre las empresas AEG Aktiengesellschaft, Alcatel NV y Oy Nokia AB.

*Artículo 2*

Los destinatarios de la presente Decisión serán:

1) AEG Aktiengesellschaft
Theodor-Stern-Kai 1
D-6000 Frankfurt/Main 70,

2) Alcatel N.V.
Strawinskylaan 537
NL-1077 XX Amsterdam,

3) Oy Nokia AB
Mikonkatu 15 A
Helsinki/Finlandia.

Hecho en Bruselas, el 27 de julio de 1990.

*Por la Comisión*
Leon BRITTAN
*Vicepresidente*