

RESOLUCIÓN (Expte. 319/92)

Excmos. Sres.:

Fernández Ordóñez, Presidente

Alonso Soto, Vicepresidente

Bermejo Zofío, Vocal

Alcaide Guindo, Vocal

de Torres Simó, Vocal

Soriano García, Vocal

Menéndez Rexach, Vocal

Petitbò Juan, Vocal

En Madrid, a 10 de junio de 1993.

Reunidos los señores que más arriba se relacionan, para deliberar y fallar sobre el expediente 319/92 resultado del originario expediente 676/90 del Servicio de Defensa de la Competencia que fue instruido por denuncia de Antena 3 de Televisión S.A. (en adelante ANTENA 3) inicialmente contra Liga Nacional de Fútbol Profesional (en adelante LNFP); DORNA S.A. y Federación de Organismos y Entidades de Radio y Televisión Autonómicas (en adelante FORTA), y ampliada posteriormente a solicitud de ANTENA 3 contra Televisió de Catalunya S.A.; Televisión Autonomía de Madrid S.A.; Televisión Autonomía de Valencia S.A.; Televisión de Galicia S.A.; Euskal Telebista-Televisión Vasca S.A.; Canal Sur de Televisión S.A. (en adelante TELEVISIONES AUTONOMICAS) y Promoción del Deporte S.A. (en adelante PROMOCION DEL DEPORTE); por supuestas infracciones de los artículos 1 y 6 de la Ley 16/1989, de 17 de julio, de Defensa de la Competencia y de los artículos 85 y 86 del Tratado constitutivo de la Comunidad Europea (en adelante TCE) en la contratación de la cesión de derechos de imagen para la difusión por televisión de partidos de fútbol y sus resúmenes, al que posteriormente se han acumulado los siguientes expedientes:

- el expediente 697/90 del Servicio de Defensa de la Competencia, instruido por denuncia de Gestevisión Telecinco S.A. (en adelante TELECINCO) contra LNFP, FORTA, CANAL PLUS S.A. (en adelante CANAL PLUS) y los Clubes de Fútbol de 1ª y 2ª División por presuntas infracciones de los artículos 1, 6 y 7 de la Ley 16/1989
- el expediente 829/92 del Servicio de Defensa de la Competencia instruido por solicitud de autorización de CANAL PLUS para su contrato suscrito con LNFP para la cesión de derechos de imagen para la difusión por televisión codificada de partidos de fútbol en directo los domingos

- el expediente 37/92 del Tribunal de Defensa de la Competencia instruido por solicitud de autorización de las TELEVISIONES AUTONOMICAS para su contrato suscrito con LNFP de cesión de derechos de imagen para la difusión por televisión de partidos de fútbol y sus resúmenes y teniendo en cuenta los siguientes

ANTECEDENTES DE HECHO

Denuncia de ANTENA 3

1. Con fecha 11 de julio de 1990 D. Manuel Martín Ferrand, en representación de ANTENA 3 formuló denuncia ante el Servicio de Defensa de la Competencia por conductas colusorias y abusivas prohibidas por los artículos 1 y 6 de la Ley 16/1989 y por los artículos 85 y 86 del TCE si el mercado comunitario se considerara afectado (folios 1 a 8 del Expediente ante el Servicio [ES]).

La denuncia exponía que la LNFP, auto-representando en exclusiva los intereses económicos de los equipos, derivados de las competiciones oficiales de fútbol, procedió a convocar un "concurso privado" para la adjudicación de derechos de imagen correspondientes a las temporadas 1989-90 hasta 1993-94, relativos a la retransmisión en directo y en exclusiva para el territorio nacional de 34 partidos del Campeonato Nacional de Liga y 6 partidos de la Copa de S.M. el Rey (excepto la final) y la grabación en exclusiva de todos los encuentros de 1ª y 2ª División de Liga y de Copa -con excepción de la final - para realizar un espacio deportivo semanal resumen de los encuentros. La entidad adjudicataria podría elegir los partidos, pero la LNFP se reservaba la facultad de vetar hasta un 25% de los mismos. La entidad adjudicataria podría ceder a terceros los programas resúmenes, con unas ciertas condiciones de contenido y horario de emisión, y sería responsable de la salvaguardia del "derecho a la información" de otros medios de comunicación.

El concurso privado fue adjudicado a DORNA. Una vez firmado el contrato de cesión de derechos, éstos fueron cedidos a la FORTA.

La Prensa informó que el 6 de julio de 1990, LNFP, las TELEVISIONES AUTONOMICAS y CANAL PLUS firmaron acuerdos por los cuales los nuevos contratos tendrían una vigencia de ocho años y sustituirían al vigente. CANAL PLUS podría retransmitir, a partir de septiembre, un partido de fútbol en directo todas las tardes de los domingos y también tendría acceso a los resúmenes. Las TELEVISIONES AUTONOMICAS ampliaban de cuatro a ocho años su derecho a adelantar un partido a la tarde-noche

del sábado para emitirlo en directo. El acuerdo suponía unos pagos totales de 54.000 millones de pesetas a la LNFP.

Partiendo de la base de que ANTENA 3 considera irregular el primer contrato, la firma de los segundos agravaba la situación, puesto que

- el derecho de retransmisión en directo transmitido a los cesionarios no era sólo exclusivo, sino excluyente: los adjudicatarios se aseguran que sólo pueden verse en directo los partidos que ellos decidan retransmitir
- el derecho de grabar en exclusiva los partidos para realizar resúmenes semanales, priva al resto de los canales de la posibilidad de elaborar resúmenes y constituye una violación al derecho a la información consagrado por el artículo 20 de la Constitución Española (en adelante CE) y configura una situación de monopolio en cuanto al derecho a informar.

La denunciante califica, a) el contrato entre LNFP y DORNA como conducta prohibida por el art. 1 de la Ley 16/1989, b) la actuación de la LNFP como un abuso de posición de dominio prohibido por el art. 6 de la Ley 16/1989 y eventualmente por el art. 86 del TCE, c) los contratos entre DORNA y la FORTA como conductas prohibidas del art. 1 de la Ley 16/1989 e incluso del art. 85 del TCE y d) la política de contratación de DORNA, a la hora de decidir a qué canales de televisión cedía los derechos, como un abuso de posición de dominio prohibido por el art. 6 de la Ley 16/1989 y eventualmente por el art. 86 del TCE.

Denuncia de TELECINCO

2. Con fecha 10 de noviembre de 1990 [folios 453 a 475 ES], D. Manuel Sánchez-Puelles y González-Carvajal, en representación de TELECINCO formuló denuncia ante el Servicio de Defensa de la Competencia por conductas prohibidas por los artículos 1, 6 y 7 de la Ley 16/1989, imputables a los Clubes de Fútbol de 1ª y 2ª División, LNFP, FORTA y CANAL PLUS.

La denuncia exponía que una de las formas de explotación económica de la actividad deportiva es la venta por los Clubes de los derechos de retransmisión de los encuentros de fútbol. En cuanto a los encuentros de Liga y Copa celebrados en sus estadios, los Clubes no han vendido los derechos directamente, sino a través de una agrupación formalizada en 1984 con la constitución de la LNFP, que es una asociación deportiva integrada por todos los Clubes que participan en competiciones oficiales de

carácter profesional, que ha recibido delegación de la Federación para organizar el campeonato nacional y demás competiciones oficiales del fútbol profesional.

La LNFP asumió la comercialización por cualquier medio de las competiciones de su competencia, repartiendo entre los Clubes miembros los resultados económicos de dicha actividad, de acuerdo con lo establecido en los artículos 2 y 62 y ss. de sus Estatutos.

En 1986, la LNFP contrató con TVE el derecho a utilizar imágenes para la realización de Estudio Estadio y la retransmisión de 20 encuentros. El contrato tenía un año de validez y los precios acordados fueron de 8 millones de pesetas por programa Estudio Estadio, 23 millones de pesetas por cada uno de 8 encuentros de máximo interés y 17,5 millones de pesetas por cada uno de los restantes encuentros retransmitidos.

En 1987, LNFP celebró un contrato con TVE y algunas TELEVISIONES AUTONOMICAS que incluía la retransmisión de 30 partidos (15 TVE y 15 las TELEVISIONES AUTONOMICAS), así como la disposición de imágenes para la realización de resúmenes. El contrato tenía una vigencia de 2 temporadas (87/88 y 88/89) y el precio fue de 1.400 millones de pesetas por temporada. Se preveía la posible prórroga por una temporada más, facultad que fue ejercitada por las partes para la temporada 89/90.

En junio de 1989, estando en vigor la prórroga que afectaba a la temporada 89/90, la LNFP convocó un concurso para la adjudicación de derechos de retransmisión de partidos en directo en las temporadas 89/90 (un número menor) y las temporadas 90/91 hasta 93/94.

En el momento de la convocatoria aún no se había resuelto el concurso convocado el 25-1-89 para la adjudicación de tres canales de televisión privada, concurso que se resolvió a finales de agosto de 1989. Por tanto, las empresas que habían solicitado la concesión de un canal privado de televisión no sabían todavía si iban o no a resultar concesionarias del mismo.

Las condiciones de concesión del derecho de difusión por televisión variaban sustancialmente de las establecidas en anteriores ocasiones: el precio mínimo por temporada se fijaba en 3.300 millones de pesetas, el objeto de contratación era la exclusiva para la retransmisión televisiva de la totalidad de los campeonatos, no la cesión de derechos sobre determinados partidos: el exclusivista podía seleccionar los encuentros y la exclusiva impedía a la LNFP la contratación de los partidos no emitidos. La exclusiva se extendía a la práctica totalidad de las actividades relacionadas con la

emisión de competiciones organizadas por la LNFP (grabación de la totalidad de encuentros, patrocinio del campeonato nacional, venta de partidos a terceros países en directo o diferido y cesión de programas resumen).

El acuerdo cubría cuatro temporadas además de, parcialmente, la temporada 89-90.

El contrato fue adjudicado a DORNA por 19.100 millones de pesetas, empresa que, según todos los indicios, actuó como agente de FORTA.

Días después cedió a FORTA los derechos contratados por 19.600 millones de pesetas, según lo publicado en prensa.

FORTA es una asociación de las entidades públicas concesionarias de los canales regionales de televisión, cuyo objeto lo constituye la cooperación y ayuda en el cumplimiento de sus atribuciones, en especial para futuros acuerdos sobre derechos de propiedad intelectual, retransmisiones deportivas y culturales, conexiones de emisión, etc.

Las entidades agrupadas en FORTA no cubren la totalidad del territorio nacional uniendo su ámbito de emisión. En sus presupuestos de ingresos tiene importancia decisiva la obtención de subvenciones.

Antes de iniciarse la temporada 90/91, LNFP y FORTA acordaron extender la exclusiva a otras cuatro temporadas más, y permitir la transmisión codificada de determinados partidos y resúmenes a CANAL PLUS.

La denunciante, TELECINCO, delimita el mercado afectado por las prácticas denunciadas como el de los derechos de emisión correspondiente a los Clubes de los encuentros de fútbol de 1ª y 2ª división y de la Copa de España.

Califica los hechos denunciados:

- a) La constitución de una asociación de Clubes de 1ª y 2ª división con el objeto de comercializar conjuntamente los encuentros repartiéndose las ganancias, como un acuerdo prohibido por el art. 1 de la Ley 16/1989.

La atribución a la LNFP de la competencia para la comercialización de los encuentros es ilegal: la LNFP es una persona jurídica sin ánimo de lucro y las eventuales ganancias que pueda obtener de su actividad comercial deben destinarse al cumplimiento de su objeto principal (nunca comercial) y no repartirse entre sus asociados.

Por virtud de dicho acuerdo se elimina toda competencia entre Clubes en el mercado de cesión de derechos de retransmisión y se fijan artificialmente los precios de los encuentros.

La concesión de exclusiva asegura a la cadena que la obtenga, que ninguna de las restantes cadenas podrá retransmitir ningún otro encuentro oficial de fútbol profesional en el que intervengan los equipos españoles.

- b) La atribución a la LNFP de la competencia para la comercialización de los derechos la constituye en detentadora de posición dominante en el mercado de retransmisiones de fútbol.

Fuera del ámbito de la Liga, sólo quedan los partidos que celebre la selección nacional o los de competiciones europeas. En este tipo de encuentros TVE cuenta con una posición privilegiada, por la actitud de la Federación y la pertenencia de TVE a la Unión Europea de Radiodifusión (UER).

La LNFP ha abusado de esa posición de dominio:

- en la exigencia de precios desproporcionados
- en el procedimiento de subasta en exclusiva
- en la oferta en bloque de los campeonatos, por 4 temporadas y alcanzando a la práctica totalidad de las formas de explotación comercial
- en el momento elegido para la convocatoria del concurso, momento en que no era indispensable, puesto que no había concluido el contrato vigente.

Dicha actuación ha supuesto:

- introducción de notables restricciones en el juego de la libre competencia en el mercado de los derechos de retransmisión, perjudicando a las cadenas de televisión que no resultaron adjudicatarias
- la alteración de las condiciones de contratación del mercado de publicidad.

Estas conductas son calificadas por la denunciante como práctica prohibida por el art. 6.2 b) y c) de la Ley 16/1989.

- c) El contrato suscrito entre LNFP, FORTA y CANAL PLUS es un acuerdo prohibido por el art. 1 de la Ley 16/1989. Dicho contrato se celebró sin ningún tipo de concurso previo. No altera la exclusiva detentada por FORTA, pero dicha exclusiva se extiende por cuatro temporadas más hasta la temporada 97/98, y se autoriza a CANAL PLUS la retransmisión de un partido en directo cada domingo, emitido codificado.

El pacto de exclusiva impide el acceso al resto de las cadenas durante ocho años, plazo no habitual, coloca a la beneficiaria en posición de monopolio y afecta sin duda al funcionamiento del mercado publicitario. El ámbito y la duración de la exclusiva concedida conduce a resultados contrarios a la libre competencia, según la jurisprudencia comunitaria porque:

- se extiende a la totalidad de las competiciones oficiales de carácter nacional
- afecta a las restantes explotaciones comerciales de las imágenes de dichos encuentros
- tiene un período no habitual ni justificado
- tiene una extensión territorial desproporcionada (ámbito mundial)
- constituye una barrera artificial que dificulta el funcionamiento de las restantes empresas de televisión.

- d) El acuerdo celebrado por la FORTA con la LNFP es ilegal por suponer un fraude de Ley contra la Ley 46/1983, de 26 de diciembre, reguladora del Tercer Canal. Las limitaciones que las TELEVISIONES AUTONOMICAS deben soportar se compensan, en atención al interés público que justifica su existencia, con la previsión legal de su financiación mediante subvenciones públicas. Pero la intervención en el mercado nacional de adquisición de exclusivas por parte de entidades financiadas con cargo a importantes subvenciones públicas puede ser calificada de competencia desleal, prohibida por el artículo 7º de la Ley 16/1989.

Iniciación del Procedimiento

3. La denuncia de ANTENA 3 fue admitida a trámite mediante Providencia de 24 de julio de 1990, ordenando instruir expediente nº 676/90 por presunta

infracción de la Ley 16/1989. Las actuaciones habían de entenderse con LNFP, DORNA, FORTA y con cualesquiera otras personas o entidades que aparecieran relacionadas con los hechos denunciados [folio 35 ES].

A los efectos del trámite de información pública, se publicó Aviso en el Boletín Oficial del Estado de 17 de agosto de 1990 y en el Boletín de Información Comercial Española correspondiente a la semana del 3 al 9 de septiembre de 1990 [folios 61 y 65 ES].

El 9 de agosto de 1990 FORTA recurrió la Providencia de la Instructora de 26 de julio de 1990 por la que se traslada a los expedientados un extracto de la denuncia [folios 67 a 71 ES]. El recurso fue desestimado por el Tribunal de Defensa de la Competencia mediante Resolución de 16 de Octubre de 1990 (Expediente A 5/90) [folios 330 a 333 ES].

El 23 de agosto de 1990 DORNA recurrió la misma Providencia ante el Tribunal [folios 62 a 64 ES]. Éste rechazó el escrito de recurso sin más trámite, por extemporáneo [folios 293 y 294 ES].

Mediante escrito de ANTENA 3 de 16 de noviembre de 1990 [folios 372 a 377 ES] reiterado por otro de 8 de mayo de 1991 [folios 670 y 671 ES] se amplió la denuncia a PROMOCION DEL DEPORTE y a cada una de las TELEVISIONES AUTONOMICAS, puesto que se había probado que las acciones atribuidas a DORNA correspondían a PROMOCION DEL DEPORTE y las atribuidas a FORTA correspondían a las TELEVISIONES AUTONOMICAS, excepto Canal Sur. Lo que fue acordado mediante Providencia de 16 de mayo de 1991 del Director General de la Competencia.

La denuncia de TELECINCO fue admitida a trámite por Providencia del Director General de Defensa de la Competencia de 4 de diciembre de 1990, ordenando instruir expediente nº 697/90 por presunta infracción de la Ley 16/1989.

Las actuaciones habían de entenderse con los Clubes de 1ª y 2ª División, LNFP, FORTA, CANAL PLUS y con cualesquiera otras personas o entidades que aparecieran relacionadas con los hechos denunciados.

A los efectos del trámite de información pública, se publicó Aviso en el Boletín General de Información Comercial Española correspondiente a la semana del 28 de enero al 3 de febrero de 1991 y en el Boletín Oficial del Estado de 22 de marzo de 1991.

Por Providencia de 17 de abril de 1991 el Director General de Defensa de la Competencia acordó la acumulación de este expediente al 676/90 [folios 500 y 501 ES]. Mediante escrito de 7 de mayo de 1991 CANAL PLUS solicitó la revocación del Acuerdo de acumulación de expediente [folios 676 a 679 ES].

Adopción de Medidas Cautelares

4. Con fecha 29 de julio de 1991 tuvo entrada en el Servicio de Defensa de la Competencia la solicitud de ANTENA 3 de adopción de medidas cautelares [folios 919 a 923 ES], que fueron propuestas al Tribunal mediante escrito del Director General de Defensa de la Competencia de 10 de septiembre de 1991 [folios 1271 a 1275 ES]. El Tribunal dictó Resolución de 21 de octubre de 1991 sobre la adopción de medidas cautelares [folios 1392 a 1422 ES] en la que ordenaba a las TELEVISIONES AUTONOMICAS que iniciaran negociaciones con ANTENA 3 y TELECINCO, si éstas lo solicitaban, para tratar de llegar en el plazo de un mes a fijar las condiciones para la cesión de imágenes resumen de los encuentros de fútbol mediando compensación económica. De no llegar a un acuerdo, el Tribunal fijaría las condiciones de la cesión de imágenes.

Ante la falta de acuerdo entre las denunciadas y las TELEVISIONES AUTONOMICAS, el Tribunal dictó nueva Resolución de 27 de diciembre de 1991 [folios 1472 a 1481 ES] en la que se fijaban hora de comienzo (23.15 horas del día de la jornada), amplitud (5 a 10 minutos por partido de los que se emitirían 3 minutos), compensación económica a percibir por las TELEVISIONES AUTONOMICAS (150.000 ptas. por minuto emitible de encuentros de 1ª División), duración (6 meses) y el depósito de una fianza de 130 millones de pesetas por parte de las televisiones privadas que estuvieran interesadas en la ejecución de estas medidas cautelares.

TELECINCO depositó la fianza el 30 de enero de 1992 [folio 1590 ES] y ANTENA 3 renunció a la ejecución de las medidas cautelares establecidas.

El 8 de febrero de 1992 se recibió en la Dirección General de Defensa de la Competencia escrito de TELECINCO interpretando la mención de la Resolución precitada relativa al momento de comienzo de las medidas cautelares. El 14 de febrero de 1992 el Tribunal dictó Resolución de interpretación, precisando que la cesión de imágenes era obligatoria para las dos partes a partir de la jornada que comenzara seis días después de constituida la fianza.

El 11 de febrero de 1992 y el 5 de marzo de 1992 las TELEVISIONES AUTONOMICAS remitieron escritos a la Dirección General de Defensa de la Competencia solicitando la revocación de las medidas cautelares adoptadas. El Tribunal dictó Resoluciones de 9 de abril y 22 de abril de 1992 matizando el contenido de las anteriores resoluciones, pero denegando la revocación.

Tramitación del procedimiento ante el Servicio

5. El 11 de diciembre de 1991, la Instructora redactó el pliego de concreción de hechos en cumplimiento de lo establecido en el artículo 37.1 de la Ley 16/1989.

El pliego que obra en el expediente al folio 1451 y ss. contiene 5 cargos.

"Cargo Primero

La conducta de la LNFP en relación con la venta de los derechos de imagen del fútbol profesional para las temporadas 1990/91 hasta 1997/98 constituye, a juicio del Instructor, una conducta prohibida por el art. 6.1 de la Ley 16/89, de 17 de julio (BOE del 18), de Defensa de la Competencia según el cual:

- "Queda prohibida la explotación abusiva por una o varias empresas de su posición de dominio en todo o en parte del mercado nacional".

Como ha quedado expuesto en los "Hechos acreditados", la LNFP ostenta posición de dominio en el mercado de los derechos de imagen de fútbol profesional.

El abuso de la posición dominante, a juicio del Instructor, vendría derivado del procedimiento seguido para la venta de dichos derechos para las temporadas 1990/91 hasta 1997/98 (ocho temporadas).

La novación de contrato de 6 de julio de 1990, a que se ha hecho referencia en el apartado 6 de los "Hechos acreditados", supuso una ampliación del número de temporadas de venta de derechos (pasando de 5 a 8 temporadas) así como del número de partidos a retransmitir por temporada (de 40 a 42). Este hecho, a juicio del Instructor, coloca a las TVS PRIVADAS existentes en el momento y a TVE así como a las TVS que pudieran aparecer con posterioridad hasta 1998 en clara desventaja respecto de las TVS AUTONOMICAS ya que, al no haber sido adjudicatarias del concurso inicialmente convocado por la LNFP para las temporadas 1989/90 a 1993/94 y tras la decisión de la LNFP de llevar a

cabo una "novación", quedan desprovistas de la posibilidad de retransmitir partidos de fútbol y resúmenes de dichos partidos durante las temporadas 1990/91 hasta 1997/98.

Es considerada autora de esta infracción la LIGA NACIONAL DE FUTBOL PROFESIONAL.

Cargo Segundo

El contrato firmado por la LNFP y las TVS AUTONOMICAS el 6 de julio de 1990 constituye, a juicio del Instructor, una conducta de las prohibidas por el art. 1.1 de la Ley 16/89 anteriormente citada según el cual:

"Se prohíbe todo acuerdo, decisión o recomendación colectiva, o práctica concertada o conscientemente paralela, que tenga por objeto, produzca o pueda producir el efecto de impedir, restringir o falsear la competencia en todo o en parte del mercado nacional ..."

Dicho contrato se trata de un acuerdo en exclusiva mundial, de larga duración (ocho temporadas), que afecta a la práctica totalidad de las competiciones oficiales de carácter nacional en las que participa el fútbol profesional y a la mayoría de las formas de explotación televisiva ya que incluye la confección y retransmisión de resúmenes.

Por otra parte, la cláusula decimosegunda de este contrato, que se refiere al "derecho de tanteo" podría limitar durante más tiempo el acceso de otras TVS a las imágenes del fútbol nacional con el consiguiente efecto de restricción de la competencia.

Son consideradas autoras de esta infracción la LNFP; TELEVISION AUTONOMIA DE MADRID, S.A.; TELEVISIO AUTONOMICA VALENCIANA, S.A.; TELEVISIO DE CATALUNYA, S.A.; TELEVISION DE GALICIA, S.A.; CANAL SUR DE TELEVISION, S.A. y EUSKAL-TELEBISTA, S.A..

Cargo Tercero

El contrato suscrito por la LNFP y CANAL + el 6 de julio de 1990, que figura en el apartado 7 de los "Hechos acreditados", constituye, a juicio del Instructor, una conducta prohibida por el artículo 1.1 de la Ley 16/89 por tratarse, de un acuerdo en exclusiva de larga duración (ocho temporadas) y gran ámbito (38 partidos por temporada) que impide a las TVS existentes en el momento del contrato y a las que pudieran establecerse hasta 1998 la retransmisión de partidos de fútbol nacionales en domingo.

Son autoras de esta infracción la LNFP y SOCIEDAD DE TELEVISION CANAL PLUS, S.A..

Cargo Cuarto

El contrato al que hace referencia el apartado 8 de los "Hechos acreditados", firmado por las TVS AUTONOMICAS y CANAL +, infringe, a juicio del Instructor, el art. 1.1 de la citada Ley 16/89 al tratarse de un acuerdo en exclusiva de cesión de resúmenes en favor de CANAL +, de larga duración, en el que además figura una cláusula - la quinta - que prohíbe a las TVS AUTONOMICAS la cesión de los derechos de emisión de las imágenes de los resúmenes en favor de terceros y por el que, según la cláusula decimocuarta, CANAL + no puede ceder los derechos adquiridos en favor de otras partes distintas de los contratantes.

De esta manera, las TVS PRIVADAS, excepción hecha del CANAL +, quedan excluidas de toda posibilidad de acceder a los resúmenes de los partidos durante, al menos, las temporadas 90/91 a 97/98.

Son consideradas autoras de esta infracción: TELEVISION AUTONOMIA DE MADRID, S.A.; TELEVISIO AUTONOMICA VALENCIANA, S.A.; TELEVISIO DE CATALUNYA, S.A.; TELEVISION DE GALICIA, S.A.; CANAL SUR DE TELEVISION, S.A.; EUSKAL-TELEBISTA, S.A. y SOCIEDAD DE TELEVISION CANAL PLUS, S.A..

Cargo Quinto

La cláusula novena del contrato firmado por las TVS AUTONOMICAS y TVE el 5 de enero de 1991, que hace referencia a la cesión de derechos en favor de terceros, constituye a juicio de Instructor, una conducta prohibida por el artículo 1.1 de la Ley 16/89, al tratarse de una cesión en exclusiva de gran número de derechos (resúmenes de los partidos, partidos en directo en los territorios no cubiertos por las TVS AUTONOMICAS, principales acontecimientos futbolísticos, final de la Recopa) que prohíbe taxativamente la cesión en favor de otras partes posiblemente interesadas.

Son consideradas autoras de esta práctica: TELEVISION AUTONOMIA DE MADRID, S.A.; TELEVISIO AUTONOMICA VALENCIANA, S.A.; TELEVISIO DE CATALUNYA, S.A.; TELEVISION DE GALICIA, S.A.; CANAL SUR DE TELEVISION, S.A. y TELEVISION ESPAÑOLA S.A..

6. El 11 de febrero de 1992 las TELEVISIONES AUTONOMICAS interpusieron recurso ante el Tribunal contra la Providencia de 27 de enero de 1992 dictada por la Instructora del expediente 676/90 del Servicio, Providencia

que resolvía sobre las pruebas propuestas por la representación legal de las TELEVISIONES AUTONOMICAS. El Tribunal, mediante Resolución de 22 de abril de 1992 [folios 1660 a 1665 ES], declaró inadmisibile el recurso por ser contra un acto de trámite que no determinaba la paralización del expediente ni producía indefensión.

Solicitud de autorización de CANAL PLUS

7. El 13 de abril de 1992 CANAL PLUS presentó escrito [folios 1678 a 1713 ES] de solicitud de calificación por el Servicio de Defensa de la Competencia de su contrato de 6 de julio de 1990 suscrito con la LNFP para la cesión de derechos de retransmisión en directo y en codificado, de 38 partidos por temporada durante las temporadas 90/91 hasta 97/98, en el sentido de que el acuerdo notificado no exige autorización, de acuerdo con lo previsto en el párrafo segundo del artículo 6º del Real Decreto 157/1992, de 21 de febrero, (BOE del 29) o, subsidiariamente declare incondicionalmente procedente su autorización singular según lo establecido por el artículo 4 de la Ley 16/1989. Mediante Providencia del Director General de Defensa de la Competencia de 22 de abril de 1992 [folio 1728 ES] se acordó admitir a trámite la solicitud, e incoar expediente nº 829/92 con arreglo al procedimiento establecido por los artículos 3 y 4 de la Ley 16/1989 y el artículo 4 del Real Decreto 157/1992. A efectos del trámite de información pública, se publicó Nota-Extracto en el Boletín Oficial del Estado de 1 de mayo de 1992 [folio 1738 ES] y en el Boletín de Información Comercial Española correspondiente a la semana del 18 al 24 de mayo de 1992 [folio 1740 ES], ante los cuales reaccionaron las representaciones legales de las TELEVISIONES AUTONOMICAS, la LNFP, ANTENA 3 y TELECINCO [folios 1742 a 1753 ES]. El Consejo de Consumidores y Usuarios emitió informe favorable a la autorización [folios 1764 y 1765 ES].

El expediente 829/92 fue acumulado al 676/90 por Providencia del Director General de Defensa de la Competencia de 11 de junio de 1992, en cumplimiento de lo establecido por el artículo 18 del Real Decreto 157/1992 [folio 1666 ES].

Informe final

8. Mediante Providencia de 12 de junio de 1992, la Instructora acordó dar por concluidas las actuaciones y redactar el Informe previsto en el artículo 37.3 de la Ley 16/1989 [folios 1766 a 1802 ES], que contiene las siguientes calificaciones.

En relación con la solicitud de autorización singular del contrato de 6 de julio de 1990 suscrito entre LNFP y CANAL PLUS, al que se refería el cargo 3º del pliego de concreción de hechos, el Informe considera procedente la autorización del contrato porque no tiene por objeto ni produce restricción o falseamiento de la competencia real en el mercado de las retransmisiones por sistema codificado, pero podría producir efectos restrictivos de la competencia si un cambio legislativo introdujese modificaciones en las condiciones actuales del mercado. Estima que no limita la competencia del resto de las televisiones al no tener sistema codificado y tampoco afecta al mercado de la publicidad, puesto que no se emite publicidad en las retransmisiones codificadas.

En relación al resto de los cargos contenidos en el pliego de concreción de hechos, se mantienen las calificaciones de infracción y se propone al Tribunal que declare la existencia de conductas prohibidas por el artículo 1 de la Ley 16/1989, referidas a todas ellas y que se hagan las declaraciones señaladas en el artículo 46 de la citada Ley y en especial las relativas a las multas establecidas en el artículo 10 de la misma.

9. Con el conforme del Director General al citado Informe, el expediente fue elevado al Tribunal de Defensa de la Competencia mediante escrito de 30 de junio de 1992. Por diligencia de 1 de julio de 1992 se dio por recibido, se acusó recibo del mismo y se nombró Ponente (folios 1 y 2 del Expediente ante el Tribunal [ET]).

Tramitación del procedimiento ante el Tribunal

10. Mediante Auto de 6 de julio de 1992 [folios 4 a 12 ET] se admitió el expediente a trámite, se corrigió un error material existente en el Informe de 12 de junio de 1992 de la Instructora del expediente en el Servicio, se puso en conocimiento de los interesados que el Tribunal tenía la intención de aplicar al caso conjuntamente las legislaciones nacional y comunitaria en materia de competencia y se puso de manifiesto el expediente a los interesados para que pudieran solicitar la celebración de vista y proponer las pruebas que estimaran necesarias.
11. Mediante Providencia de 29 de julio de 1992 [folios 123 a 126 ET], el Tribunal acordó aplicar a la solicitud de autorización del contrato suscrito entre CANAL PLUS y LNFP el procedimiento contradictorio previsto en los casos mencionados en las letras b) y c) del artículo 10 del Real Decreto 157/1992, y expuso sus consideraciones preliminares en cuanto a la delimitación del mercado relevante, especialidad de la emisión codificada, posible afectación del mercado comunitario y cumplimiento de los requisitos exigidos para que pudiera concederse autorización a un acuerdo restrictivo de la competencia.

Por Auto de 9 de octubre de 1992 el Tribunal resolvió en cuanto a las pruebas propuestas en relación con la solicitud de autorización.

12. Mediante Auto de 6 de agosto de 1992 [folios 148 a 156 ET], el Tribunal resolvió sobre las pruebas propuestas por las partes en el expediente sancionador y provisionalmente sobre la solicitud de una de las denunciantes de levantamiento de confidencialidad, ordenada para la pieza separada constituida en el expediente ante el Servicio de Defensa de la Competencia. Asimismo anunció que accedía a la celebración de vista, dejando en suspenso el señalamiento de fecha hasta que concluyera el período probatorio.

Nuevas Medidas Cautelares

13. La representación legal de TELECINCO presentó escrito ante el Servicio el 31 de julio de 1992, en el que solicitaba que se propusiera al Tribunal la prórroga o nueva concesión de las medidas cautelares decaídas el 30 de julio, tras el transcurso de los 6 meses desde la fecha de constitución de la fianza. El Servicio remitió al Tribunal escrito de 10 de septiembre de 1992 en el que proponía que, si no lo encontraba en contradicción con el artículo 45.6 de la Ley 16/1989, otorgara nuevas medidas cautelares que confirieran a las partes los derechos y obligaciones especificados en las Resoluciones sobre medidas cautelares anteriormente vigentes, así como la mención explícita de un plazo de pago de los derechos de imagen a las emisoras cedentes y el sometimiento de las nuevas medidas a la condición de que TELECINCO liquidara las deudas pendientes por imágenes recibidas en aplicación de las anteriores medidas cautelares.

El Tribunal dictó Resolución de 1 de octubre de 1992 (Expte. MC 5/92) sobre la adopción de nuevas medidas cautelares, en la que ordenaba a las TELEVISIONES AUTONOMICAS que iniciaran negociaciones con ANTENA 3 y TELECINCO, si éstas lo solicitaban, para tratar de llegar, en el plazo de quince días, a fijar las condiciones para la cesión de imágenes resumen de los encuentros de fútbol mediando compensación económica. En el caso de que no llegasen a un acuerdo, el Tribunal establecería en su momento las condiciones y garantías de cumplimiento.

Mediante Resolución de 5 de noviembre de 1992, el Tribunal resolvió permitir el acceso de TELECINCO a las imágenes de los resúmenes a partir de las 23.20 horas de los lunes, fijando una amplitud de 10 minutos por partido de los que se emitirían 3 minutos, las condiciones de emisión de los partidos disputados los sábados y la utilización de todos los resúmenes en los programas de TELECINCO de información general y cobertura estatal, el precio de 8 millones de ptas. más IVA por jornada y la duración de 6

meses. Respecto de ANTENA 3, el Tribunal resolvía concederle un plazo de 10 días para que realizara una oferta, si lo deseaba, a las TELEVISIONES AUTONOMICAS y un plazo para la negociación de 48 horas, así como intimar a dicha cadena para que cesara en la difusión de imágenes de partidos de fútbol para su explotación comercial, anunciando multa coercitiva en caso de incumplimiento. Mediante Auto de 6 de noviembre se corrigió un error material incluyendo la fijación de una fianza de 40 millones de pesetas a prestar por TELECINCO.

Mediante Resolución de 9 de diciembre de 1992 el Tribunal resolvió denegar la solicitud de ANTENA 3 relacionada con una oferta realizada a las TELEVISIONES AUTONOMICAS para pagar un precio creciente por minuto, por la utilización de sucesivos minutos de imágenes elegidas por ella.

Solicitud de autorización de las TELEVISIONES AUTONOMICAS

14. Con fecha 18 de septiembre de 1992 el Servicio de Defensa de la Competencia recibió escrito de la representación legal de las TELEVISIONES AUTONOMICAS solicitando autorización para el contrato, suscrito por ellas con LNFP el 6 de julio de 1990, de cesión en exclusiva mundial de los derechos televisivos de los encuentros de Campeonato Nacional de Liga y Copa del Rey (excepto la final) correspondientes a las temporadas 1990/91 a 1997/98 [folios 1 a 20 del Expediente 871/92 del Servicio].

Por Providencia del Director General de Defensa de la Competencia de 25 de septiembre de 1992 se acordó la admisión a trámite y la incoación del expediente 871/92 [folio 79 Expediente 871/92]. A los efectos del trámite de Información Pública, se publicó Aviso en el Boletín Oficial del Estado de 1 de octubre de 1992 [folio 93 Expediente 871/92]. La solicitud mereció el informe desfavorable del Servicio, que fue evacuado por el Director General de Defensa de la Competencia mediante escrito de 21 de octubre de 1992 [folios 94 a 97 Expediente 871/92], que tuvo entrada en el Tribunal, con el expediente, el 26 de octubre de 1992.

En resumen, las objeciones del Servicio a la concesión de la autorización se derivan de que: a) las exclusivas deben ser contempladas con cautela pues pueden interferir perjudicialmente en el mercado cuando, dentro de un proceso de liberalización, las empresas están situándose en el mismo; b) las "aperturas" mencionadas por las TELEVISIONES AUTONOMICAS son tales; c) el contrato contiene restricciones de competencia no indispensables, como la larga duración de la exclusiva y el elevado número de partidos cubiertos por el contrato; d) el contrato produce efectos

restrictivos de la competencia en el mercado comunitario pues los partidos emitidos en España son los únicos que pueden ser cedidos para su retransmisión en el Mercado Común y f) en el momento de suscribirse el contrato no estaba en vigor la Ley del Deporte, que es la que concede a la LNFP el amparo legal para que perciba y gestione los derechos generados por la explotación comercial de las competiciones de fútbol.

El Consejo de Consumidores y Usuarios informó favorablemente la solicitud de autorización [folios 558 y 559 ET].

Mediante Providencia de 29 de octubre de 1992 [folio 535 ET] el **Pleno** acordó admitir a trámite el expediente de autorización con el número 37/92 y acumular al mismo el expediente sancionador 319/92 con el que concurre.

Por Providencia de 6 de noviembre de 1992 [folios 560 a 564 ET], el Pleno, en cumplimiento de lo establecido por el artículo 10 apartado a) del Real Decreto 157/1992, acordó: poner de manifiesto el expediente para propuesta de pruebas y solicitud de Vista, solicitar al Servicio la aportación al expediente de copia de una comunicación de la Comisión CE relacionada con el expediente, requerir a las TELEVISIONES AUTONOMICAS para que aportaran copias de los acuerdos que pudieran existir para la contratación conjunta con la LNFP o para la ejecución del acuerdo notificado, y requerir a la LNFP para que aportara los acuerdos que pudieran existir entre los clubes de Fútbol o entre la LNFP y éstos en relación con la explotación comercial de las competiciones, las limitaciones a la concesión de derechos, la programación de los partidos, etc.

El representante legal de la LNFP presentó, mediante escrito de 24 de noviembre de 1992 [folios 630 a 643 ET], recurso de reposición previo a la vía contenciosa contra la Providencia de 29 de octubre de 1992 en cuanto a la acumulación del expediente de autorización 37/92 al expediente sancionador 319/92, por considerar que dicha acumulación produce indefensión a la LNFP.

Mediante Resolución de incidente de 3 de diciembre de 1992 [folios 801 a 807 ET], el Tribunal resolvió estimar el recurso, dejar sin efecto la acumulación del expediente 37/92 al 319/92 y conceder a los interesados el plazo de tres días para alegaciones respecto a la acumulación que se dejaba sin efecto.

Por Auto de 22 de diciembre de 1992 [folios 946 a 951 ET] el Tribunal resolvió sobre las pruebas propuestas en el marco de la solicitud de autorización de las TELEVISIONES AUTONOMICAS y, a la vista de que no

se habían aportado argumentos adicionales que aconsejaran la no acumulación del expediente de autorización al sancionador, acordó la acumulación recurrida en su día, desestimando el recurso de la LNFP.

Se acordó, entre otras, la práctica de pruebas de exhibición de libros por parte de LNFP y FORTA, lo que se realizó los días 7 y 8 de enero de 1993 en las sedes respectivas de dichas entidades.

Continuación del procedimiento ante el Tribunal

15. Mediante Auto de 27 de enero de 1993 [folios 1141 a 1151 ET] el Pleno acordó, dentro del marco del expediente sancionador, la práctica de pruebas de oficio consistentes en el requerimiento a LNFP de la aportación del convenio-tipo de saneamiento suscrito entre la LNFP y los clubes de fútbol y a las TELEVISIONES AUTONOMICAS la del contrato suscrito entre ellas para la fijación de los criterios de reparto de los pagos concertados con LNFP, de los ingresos procedentes de CANAL PLUS y TVE y del sistema de elección de partidos a emitir.

Asimismo, resolvió definitivamente sobre la confidencialidad de documentos aportados por las partes u obtenidos por el Tribunal, previa audiencia de la parte para cuyos documentos se acordaba la no confidencialidad. El levantamiento de la confidencialidad de parte del Acta nº 86 de la LNFP ha sido discutido por ésta en su escrito de 4 de febrero de 1993 [folios 1329 y 1330 ET].

Por último, el Tribunal acordó la constitución de una Comisión de las previstas en el artículo 24 de la Ley 16/1989 para, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 4.2 de la Ley 16/1989, conocer el criterio de todos los interesados sobre las condiciones en las cuales podrían ser autorizados futuros acuerdos alternativos a los notificados. Dicha Comisión estuvo constituida por el Presidente del Tribunal, la Vocal Ponente y el Sr. Bermejo Zoffío, y ha celebrado entrevistas con todos los interesados que lo han deseado; como consecuencia de las mismas, algunas de las partes han aportado documentación sobre diversos extremos, que ha sido incorporada al expediente cuando así se ha solicitado.

16. Por Auto de 15 de febrero de 1993 [folios 1427 a 1429 ET] el Tribunal denegó la confidencialidad solicitada por la LNFP para parte de su Acta nº 86 y para el convenio-tipo de saneamiento acordado entre la LNFP y los clubes de fútbol: en el primer caso reiterando los argumentos adelantados y, en el segundo, teniendo en cuenta que la LNFP no ha indicado los motivos por los que hace tal solicitud, sin que pueda encontrarse ningún elemento secreto o estratégico en el mismo, ya que se trata de un texto "en

blanco" que no contiene la concreción de ninguna de sus estipulaciones. Asimismo, declaró concluida la fase probatoria, puso de manifiesto a los interesados el resultado de las diligencias de prueba para alegaciones en diez días, y señaló fecha para la celebración de vista.

17. El 11 de marzo de 1993 se celebró en la sede del Tribunal y en presencia de todos sus miembros, vista reservada y contradictoria a la que comparecieron todos los interesados en el expediente, quienes intervinieron en defensa de sus pretensiones respectivas.
18. En uso de la facultad que le concede el artículo 42 de la Ley 16/1989, el Tribunal, mediante Providencia de 26 de marzo de 1993 acordó, para mejor proveer y con suspensión del plazo para dictar resolución, recabar de ECOTEL información relativa a la audiencia promedio nacional y duración en minutos correspondiente a las emisiones de programas de fútbol de cada una de las cadenas de televisión, para el período comprendido entre 1-3-92 y 31-8-92, así como para CANAL PLUS en el período comprendido entre 1-9-92 y 28-2-93. Dicha información fue puesta a disposición del Tribunal el 14 de abril de 1993, y se dio vista a todas las partes por plazo de 10 días.
19. Tanto las empresas incursoas en el expediente sancionador como las denunciantes han valorado la prueba, aunque se han limitado a analizar la documentación solicitada a ECOTEL, ignorando la aportada anteriormente por las TELEVISIONES AUTONOMICAS que también se encuentra incorporada al expediente.
20. Por dos veces, la representación legal de la LNFP ha remitido escrito solicitando la incorporación al expediente de la Comunicación de la Comisión CE publicada en el DOCE de 3 de abril de 1993 en relación con los asuntos N IV/33.154 ITVA/Football Authorities y N IV/33.245 BBC-BSB y Football Association, y alegando sobre su contenido y su aplicación al caso, para lo cual solicitaba que el Tribunal dictara una nueva diligencia para mejor proveer, dando vista a las partes para alegaciones. El Tribunal considera que la citada Comunicación es ya conocida por el Tribunal y su incorporación al expediente no es necesaria por tratarse de un documento oficialmente publicado por el Diario Oficial, por lo que acordó inadmitir los escritos y ordenar su devolución al remitente.
21. Son interesados:
 - Antena 3 de Televisión S.A.
 - Gestevisión Telecinco S.A.
 - Liga Nacional de Fútbol Profesional
 - DORNA S.A.

- Federación de Organismos o Entidades de Radio y Televisión Autonómicas
- Promoción del Deporte S.A.
- Televisió de Catalunya S.A.
- Televisión Autonomía de Madrid S.A.
- Televisión Autónoma Valenciana S.A.
- Televisión de Galicia S.A.
- Euskal Telebista-Televisión Vasca S.A.
- Canal Sur de Televisión S.A.
- TVE S.A.
- Canal Plus S.A.

En la tramitación de este expediente se han cumplido todos los preceptos legales, excepto el plazo para dictar Resolución, como consecuencia de la carga de trabajo del Tribunal y la complejidad del expediente.

Ha sido Ponente la Vocal Sra. Alcaide Guindo.

HECHOS PROBADOS

1. En junio de 1989, la LNFP convocó un "concurso privado", cuyo objeto era la cesión de, entre otros derechos, el de "la retransmisión en directo, exclusiva para el territorio español, de un máximo de 34 partidos del Campeonato Nacional de Liga de 1ª División y 6 partidos del Campeonato de España - Copa de S.M. el Rey, excluida la final del mismo" (Base 3ª.1), entendiéndose "... la exclusiva referida a la totalidad de los encuentros correspondientes al Campeonato Nacional de Liga y Campeonato de España - Copa del S.M. el Rey, a excepción de la Final de éste, pero sólo podrán ser objeto de retransmisión 34 partidos de aquél y 6 de éste" (Base 5ª), y siendo la venta de los encuentros a terceros países de la exclusiva competencia de la adjudicataria, que debía contar con la previa autorización de la LNFP (Base 5ª) [folios 483 a 491 ES].

La entidad adjudicataria podría elegir los partidos a emitir en directo, pero la LNFP se reservaba la facultad de vetar hasta un 25% de los mismos. Desde cada estadio habría que retransmitir al menos un partido y no más de 4, correspondientes al Campeonato Nacional de Liga.

Realizaron ofertas Promoción del Deporte S.A., RTVE, TV3 de Cataluña, Euskal Telebista, RTV de Galicia, RTV de Andalucía, RTV Valenciana, Televisión de Madrid, Antena 3 de TV, Univisión Canal 1 y una oferta sobre publicidad estática Sports Events S.A.. Por su parte, Videotime y C. Televisión S.A. no presentaron ofertas por la incertidumbre al no haberse

concedido los canales privados. En fin, Gestevisión-Telecinco, Agencia A, Blas Herrero Fernández y Sociedad de TV no formalizaron oferta [folios 317 y 318 ES y 1647 ET].

El concurso privado fue adjudicado mediante contrato de 20 de julio de 1989 [folios 132 a 141 ES] a PROMOCION DEL DEPORTE - Sociedad que, como se ha puesto de manifiesto en la vista, tiene como Presidente al de DORNA S.A. y está controlada por dos accionistas de esta sociedad - por un importe de 19.100 millones de pesetas. Las bases establecían que las retransmisiones de partidos en directo correspondientes a la Liga se efectuarían en sábado o domingo [párrafo 3º de la página 4ª], según designara la LNFP para cada temporada. En el contrato firmado, sin embargo, se establecía que el cesionario podría retransmitir 40 partidos por temporada, sin distinguir el número correspondiente a partidos del Campeonato de Liga o de la Copa de S.M. el Rey (excepto la final) y que la retransmisión se efectuaría los sábados [pacto 2.5]. En el contrato se preveía la cesión total o parcial de los derechos a un tercero.

2. El 1 de agosto de 1989 las TELEVISIONES AUTONOMICAS de Catalunya, Valencia, Galicia, Madrid y País Vasco adquirieron la totalidad de los derechos obtenidos por PROMOCION DEL DEPORTE en virtud del contrato anterior, por un importe de 19.673 millones de pesetas (19.100 millones a pagar a LNFP y 573 millones a pagar a PROMOCION DEL DEPORTE) [folios 361 a 363 ES].

Dicho contrato fue notificado a la LNFP por carta de 2 de agosto de 1989 [folio 364 ES].

3. El 25 de enero de 1989, mediante Resolución de la Secretaría General de Comunicación, se convocó concurso para la adjudicación de tres canales de televisión privada. Dicho concurso fue resuelto por el Consejo de Ministros en su reunión de 25 de agosto de 1989 adjudicándose a ANTENA 3, TELECINCO y CANAL PLUS. La concesión a las tres cadenas tiene una duración de 10 años renovables, tal y como establece la Ley 10/1988 de regulación de la televisión privada.
4. Mediante contrato de 11 de enero de 1990 [folios 1267 a 1273 ET], las TELEVISIONES AUTONOMICAS de Catalunya, Galicia y País Vasco ofrecen a las de Madrid, Andalucía y Valencia participar en las retransmisiones de los 16 partidos de fútbol de cuyos derechos eran cesionarias en virtud del contrato firmado con LNFP por ellas y RTVE el 23 de septiembre de 1987 y prorrogado para la temporada 1989/90, y las TELEVISIONES AUTONOMICAS firmantes del contrato con PROMOCION DEL DEPORTE permiten la adhesión al mismo por parte de Canal Sur de

Televisión; en dicho contrato se estipulan las cantidades a abonar por cada televisión autonómica a la LNFP para cada temporada, así como el reparto de los costes de prestación de avales, condiciones de ejercicio del derecho de tanteo y las de contratación de cesión de derechos al extranjero.

5. El 6 de julio de 1990 y para repartirse los derechos de emisión de imágenes de fútbol durante los 8 años siguientes, excluyendo el acceso a tales derechos de cualquier otra entidad, la LNFP, las TELEVISIONES AUTONOMICAS y CANAL PLUS celebraron un conjunto de contratos ligados entre sí, en el primero de los cuales se establece además un derecho de adquisición preferente para los concesionarios de los derechos al vencimiento del contrato; de las estipulaciones que contienen resulta lo siguiente:

- 5.1. La LNFP cede a las TELEVISIONES AUTONOMICAS [folios 56 a 78 ES] los derechos en exclusiva para todo el mundo y en cualquier formato de todos y cada uno de los partidos de las Competiciones del Campeonato Nacional de Liga de Primera y Segunda División y Campeonato de España Copa de S.M. el Rey (excepto la final) correspondientes a todas las temporadas desde 1990/91 hasta 1997/98 y sus resúmenes. Ningún otro operador podrá adquirir derechos sobre los encuentros y temporadas citados salvo autorización expresa y fehaciente de las TELEVISIONES AUTONOMICAS. Estas podrán retransmitir en directo para España y en exclusiva, 42 partidos de cada temporada contratada; y para todo el mundo, con excepción del territorio español, los encuentros objeto de retransmisión para el territorio nacional, en directo, si se cumple la normativa de la UEFA recogida en el artículo 14 de sus Estatutos. Se ceden también los derechos radiofónicos, de producción de videos domésticos, los derechos de patrocinio de la Liga y derechos anejos.

Las TELEVISIONES AUTONOMICAS se comprometen a solicitar de la LNFP que recabe las autorizaciones pertinentes para la retransmisión al extranjero.

Los programas resumen se podrán emitir al término de las jornadas de celebración, alrededor de las 20,30 horas (las 23,00 horas en caso de jornada en miércoles) y con una duración de unos 15 minutos.

Las retransmisiones en directo se realizarán los sábados, comenzando entre las 20,00 y 21,00 horas para las jornadas de domingo, y los martes o los jueves comenzando entre 20,00 y 21,30

horas las jornadas de los miércoles. Cuando no se cumpla un plazo de 72 horas entre dos partidos a disputar por un mismo equipo, las retransmisiones que le afecten se podrán realizar en domingo o en el término del vencimiento del plazo de 72 horas.

La elección de los encuentros a retransmitir corresponde a las TELEVISIONES AUTONOMICAS, que se obligan a retransmitir al menos un partido desde el estadio de cada uno de los equipos de Primera División (excepto los equipos canarios) y no más de cinco encuentros desde su terreno de juego, ni de diez en total. Estas condiciones podrán ser modificadas de mutuo acuerdo en cada temporada.

La LNFP percibirá de las TELEVISIONES AUTONOMICAS un importe total de 42.000 millones de pesetas más su correspondiente IVA, con el siguiente desglose:

temporada 1990/91	3.900 millones
temporada 1991/92	4.300 millones
temporada 1992/93	4.600 millones
temporada 1993/94	4.800 millones
temporada 1994/95	5.300 millones
temporada 1995/96	5.800 millones
temporada 1996/97	6.400 millones
temporada 1997/98	6.900 millones

Se fijan las penalizaciones, avales y causas de resolución del contrato; 1) el derecho de las TELEVISIONES AUTONOMICAS a ceder, total o parcialmente, los derechos adquiridos excepto el de emisión de resúmenes para el territorio español; 2) la posibilidad de incorporarse al contrato otras TELEVISIONES AUTONOMICAS públicas de nueva creación y el derecho de tanteo y, en su caso, de retracto de las TELEVISIONES AUTONOMICAS para el caso de que la LNFP tuviera los derechos de retransmisión televisiva de la final del Campeonato de Copa de S.M. el Rey; 3) para el caso de que la LNFP decidiera poner a la venta los mismos derechos, al término de vigencia del contrato; para el caso de que la LNFP tuviera reconocido el derecho de retransmisión de partidos de la Liga europea y, en el caso de que la LNFP no recibiera ninguna oferta al término del contrato, la sustitución del derecho de tanteo por un derecho preferente de contratación.

Corresponde a las TELEVISIONES AUTONOMICAS permitir el cumplimiento del ejercicio del derecho a la obtención de imágenes

de fútbol, reconocido por sentencia judicial firme, a cualquier medio de información audiovisual distinto de los contratados.

- 5.2. La LNFP cede a CANAL PLUS [folios 142 a 149 ES] los derechos de retransmisión en directo por televisión en sistema codificado y sin publicidad durante la transmisión en directo, de un partido de fútbol de cada jornada del Campeonato Nacional de Liga y Copa de S.M. el Rey (excepto la final) hasta un máximo de 38 partidos por temporada, que se transmitirán dentro del horario oficial establecido para cada jornada por la LNFP para las temporadas comprendidas desde 1990/91 hasta 1997/98.

Se admite la multidifusión íntegra o parcial de partidos ya transmitidos, a partir del día posterior a su primera emisión, con un máximo de hasta tres veces; dicha emisión no podrá coincidir con retransmisiones de partidos de fútbol por las TELEVISIONES AUTONOMICAS. Las TELEVISIONES AUTONOMICAS elegirán el encuentro a retransmitir en directo, y CANAL PLUS elegirá posteriormente excluyendo el partido seleccionado por aquéllas. CANAL PLUS se obliga a retransmitir en cada temporada como mínimo 1 partido y como máximo 5 desde el estadio de cada uno de los equipos de Primera División; el total de partidos retransmitidos de cada equipo no podrá exceder de 10 por temporada. Las condiciones de retransmisión podrán ser variadas de mutuo acuerdo en cada temporada, respetando los derechos de las TELEVISIONES AUTONOMICAS.

La LNFP percibirá un total de 12.000 millones de pesetas, con el siguiente desglose:

temporada 1990/91	1.100 millones de pesetas
temporada 1991/92	1.200 millones de pesetas
temporada 1992/93	1.300 millones de pesetas
temporada 1993/94	1.400 millones de pesetas
temporada 1994/95	1.550 millones de pesetas
temporada 1995/96	1.650 millones de pesetas
temporada 1996/97	1.800 millones de pesetas
temporada 1997/98	2.000 millones de pesetas

Cuando CANAL PLUS, a partir del inicio de la temporada 1994/95, tenga más de 700.000 suscriptores, el precio sufrirá un incremento de 100 a 150 millones de pesetas por temporada, que será de 200 a 300 millones de pesetas en el caso de alcanzar 1 millón de abonados.

Se establecen las cláusulas de forma de pago, garantías, facturación, arbitraje. Se prohíbe expresamente a CANAL PLUS la cesión total o parcial de los derechos y obligaciones reconocidos en el contrato.

- 5.3. Las TELEVISIONES AUTONOMICAS acceden a que CANAL PLUS pueda retransmitir en directo los partidos objeto del contrato anterior y ceden a CANAL PLUS las imágenes de los resúmenes de los partidos de cada jornada para ser emitidos en un programa resumen que comenzará a partir de las 23,00 horas, se emitirá en banda codificada y podrá ser objeto de multidifusión. Las TELEVISIONES AUTONOMICAS garantizan a CANAL PLUS la entrega de imágenes como mínimo del 80% de los partidos disputados en cada jornada en Primera División y, con 48 horas de antelación, la lista de los partidos de los que vayan a obtener imágenes. Si CANAL PLUS deseara emitir imágenes de un partido no incluido en dicha lista, las TELEVISIONES AUTONOMICAS le autorizarán a obtener imágenes por sus propios medios. CANAL PLUS obtiene además el derecho de introducir sus propias cámaras en los estadios para la realización de entrevistas y reportajes [folios 967 a 977 ES].

Las TELEVISIONES AUTONOMICAS se comprometen a no ceder los derechos de emisión de los resúmenes, sin previo acuerdo, a ninguna otra televisión privada en el ámbito del territorio español. Si se cedieran a TVE, el precio convenido se reduciría en 57,5 millones de pesetas por temporada. CANAL PLUS se compromete a no ceder ni vender los derechos adquiridos.

Las TELEVISIONES AUTONOMICAS recibirán un total de 5.225 millones de pesetas, más IVA, con el siguiente desglose:

500 millones	el 10 de julio de 1990
100 millones	el 30 de septiembre de 1990
75 millones	el 30 de diciembre de 1990
100 millones	el 30 de marzo de 1991
400 millones	el 30 de junio de 1991
100 millones	el 30 de septiembre de 1991
100 millones	el 30 de diciembre de 1991
100 millones	el 30 de marzo de 1992
500 millones	en cuatro pagos trimestrales iguales (30 de junio, 30 de septiembre, 30 de diciembre del 92 y 30 de marzo del 93)

550 millones	en cuatro pagos trimestrales (30 de junio, 30 de septiembre, 30 de diciembre del 93 y 30 de marzo del 94)
600 millones	en cuatro pagos trimestrales (30 de junio, 30 de septiembre, 30 de diciembre del 94 y 30 de marzo del 95)
650 millones	en cuatro pagos trimestrales (30 de junio, 30 de septiembre, 30 de diciembre del 95 y 30 de marzo del 96)
700 millones	en cuatro pagos trimestrales (30 de junio, 30 de septiembre, 30 de diciembre del 96 y 30 de marzo del 97)
750 millones	en cuatro pagos trimestrales (30 de junio, 30 de septiembre, 30 de diciembre del 97 y 30 de marzo del 98)

PROMOCION DEL DEPORTE será compensada por CANAL PLUS por importes iguales al 3% de las cantidades que pague a la LNFP, es decir un total de 360 millones de pesetas.

Se establecen una condición suspensiva para el caso de que no se llegase a firmar el contrato entre LNFP y CANAL PLUS, las cláusulas de garantía, de indemnización en caso de resolución anticipada del contrato por voluntad de CANAL PLUS, y de aceptación por CANAL PLUS de la adhesión al contrato de nuevas Televisiones Autonómicas en los derechos y obligaciones dimanantes del contrato de éstas con LNFP.

6. El 5 de enero de 1991, se firmó un contrato entre las TELEVISIONES AUTONOMICAS y TVE S.A. [folios 978 a 984 ES] por el cual se acordaba la cesión mutua de derechos sobre determinadas imágenes de fútbol correspondientes a la temporada 1990/91.

Las TELEVISIONES AUTONOMICAS cedían a TVE el derecho a emitir los resúmenes de los partidos de fútbol a partir de las 23,00 horas en el programa Estudio Estadio o similar, así como al día siguiente de la celebración de los encuentros, a través de sus Centros Territoriales, los resúmenes de los partidos en que participaran los equipos de los territorios donde se encuentran dichos Centros, excepto en el País Vasco.

TVE se comprometía a grabar los encuentros que se celebraran en Comunidades Autónomas en las que no existe Televisión Autónoma. También se cedía a TVE el derecho de transmitir en directo los partidos emitidos en directo por las TELEVISIONES AUTONOMICAS en las Comunidades Autónomas que no tengan Televisión Autónoma.

TVE daba acceso a los intercambios y noticias de EUROVISION a las TELEVISIONES AUTONOMICAS que lo solicitaran, excepto Euskal Telebista.

Se establecían como contraprestaciones económicas 660 millones de pesetas por los resúmenes, a pagar el 10 de enero de 1991 y un mínimo de 450 millones de pesetas por la emisión por TVE de los partidos en directo. El valor promedio asignado a cada encuentro era de 70 millones de pesetas y 32% el coeficiente aplicable a TVE, basado en la cuota de población correspondiente a los territorios que no contaban con canal autonómico. Ambas cantidades habían de ser incrementadas con el correspondiente IVA. El reparto de ambos importes entre las TELEVISIONES AUTONOMICAS era diferente por la no participación de Euskal Telebista en los ingresos por cesión de resúmenes.

Se estipulaba que los derechos mutuamente adquiridos no podrían ser cedidos a terceros y que TVE aceptaría la modificación del contrato derivada de la participación en el contrato con la LNFP de nuevas televisiones autonómicas.

En el acto de la vista tanto las TELEVISIONES AUTONOMICAS como TVE manifestaron que en la actualidad existe en vigor un contrato similar, aunque la contribución económica de TVE S.A. es inferior a partir de la ejecución de las medidas cautelares impuestas por el Tribunal.

7. Con los anteriores pactos los intervinientes eran plenamente conscientes de que producían un cierre en el mercado de derechos de retransmisión de imágenes de fútbol por televisión, eliminando la competencia de los actuales o futuros operadores del sector, durante un dilatado período de tiempo, al término del cual mantenían muchos de ellos la posibilidad de continuar en esa situación en virtud de los derechos de adquisición preferente reconocidos.
8. Como consecuencia de la entrada en vigor, el 10 de noviembre de 1990, de la Ley 10/1990, de 15 de octubre, del Deporte, publicada en el Boletín Oficial del Estado de 17 de octubre, se modifica la regulación del fútbol profesional.

En la Ley se establece la obligatoriedad de constitución, en el seno de las estructuras federativas, de Ligas integradas exclusiva e imperativamente por todos los clubes que participen en competiciones oficiales de carácter profesional. Para los clubes de fútbol se establece la obligatoriedad, con alguna excepción, de transformarse en Sociedades Anónimas Deportivas. En su Disposición Adicional Decimoquinta se prevé la elaboración por el

Consejo Superior de Deportes (CSD) de un Plan de Saneamiento que comprenderá un convenio a suscribir entre el CSD y la LNFP, en el que se incluirán los convenios particulares que los clubes afectados deberán suscribir con la LNFP.

En su Disposición Adicional Tercera, apartados 2 y 3, se establece que durante el período de vigencia del convenio, y hasta la total extinción de la deuda, la Liga percibirá y gestionará los siguientes derechos económicos: a) los que generan las retransmisiones por televisión de las competiciones organizadas por la Liga, por sí misma o en colaboración con otras asociaciones de clubes; b) los correspondientes al patrocinio genérico de dichas competiciones y c) el 1% de la recaudación íntegra de las Apuestas Deportivas del Estado (ADE). "Todos estos derechos quedarán afectos al cumplimiento de todas las obligaciones asumidas por la Liga en el marco del Convenio de Saneamiento".

En el apartado 5 de la misma Disposición Adicional se establece que la duración del Plan de Saneamiento será de 12 años.

9. El 18 de enero de 1991 se firmó el 2º Convenio de Saneamiento entre el Presidente del Consejo Superior de Deportes y el Presidente de la LNFP [folios 647 a 659 ES].

Dicho Convenio reconoce que el 1º Convenio de 11 de junio de 1985 no produjo los resultados esperados y se había llegado a una grave crisis económico-financiera de la mayoría de los clubes.

Entre otros extremos el Convenio establece "la afectación de una parte y hasta donde sea preciso" de los derechos económicos de la LNFP provenientes de las retransmisiones televisivas, patrocinio genérico de las competiciones y cuota anual de participación en las ADE, a las obligaciones financieras del Plan de Saneamiento.

Prevé la cancelación de los pasivos exigibles de los clubes que en las temporadas 89/90 y 90/91 participaban en competiciones oficiales de 1ª y 2ª División A y suscribieran el convenio de saneamiento particular con la LNFP.

Los pasivos exigibles contemplados son:

- deudas tributarias con la Hacienda Pública devengadas hasta 31 de diciembre de 1989 y liquidadas antes de la entrada en vigor de la Ley del Deporte

- otras deudas contraídas con el Estado, Organismos Autónomos, Seguridad Social y Banco Hipotecario de España, hasta 31 de diciembre de 1989
- deudas privadas contraídas hasta 30 de junio de 1989 y que sean reconocidas por la LNFP.

El CSD se compromete a destinar una cantidad equivalente al 7,5% de la recaudación íntegra de las ADE con un mínimo anual de 1.800 millones de pesetas. Se afectará íntegramente para pagar las cuotas de amortización de las deudas públicas asumidas por la LNFP y, si hubiera sobrante, se aplicará a su cancelación anticipada.

La LNFP se compromete a satisfacer la parte de las cuotas de amortización que no hayan sido cubiertas con los recursos aportados por el CSD, afectando "por orden de prioridad" durante la vigencia del convenio, los siguientes recursos:

- a) el 1% que le corresponde de la recaudación de las ADE
- b) la cuota anual de participación de los clubes en las competiciones, que no podrá ser inferior al 1% de los ingresos obtenidos por cada División por los conceptos de cuotas de socios, abonados y taquilla
- c) los ingresos que generen por todos los conceptos las retransmisiones por televisión de las competiciones organizadas por la propia Liga, por sí misma o en colaboración con otras asociaciones de clubes, así como el patrocinio genérico de dichas competiciones.

La LNFP se compromete a hacer frente al pago de la deuda privada de los clubes que haya reconocido, de acuerdo al sistema interno de compensación.

El convenio-tipo que han debido suscribir los clubes con la LNFP para participar en el Plan de Saneamiento y para que la LNFP asumiera sus deudas públicas y sus deudas privadas en cuanto fueran reconocidas por la LNFP [folios 1332 a 1344 ET], establece los importes a que ascienden las deudas en concepto de principal, intereses, costes y recargos, así como los intereses que se deriven del aplazamiento que se conceda.

Se cuantifica asimismo el saldo deudor del club en cuestión al Fondo Interclubes del Plan de Saneamiento de 1985 y el compromiso de pago anual a la LNFP que asume el club por dicho concepto.

Se establece la cantidad anual que el club se compromete a pagar a la LNFP durante los años 1991 a 98 y durante los años 1999 a 2002, como contraprestación a la asunción de deuda, con pagos semestrales.

Respecto a las deudas privadas, la LNFP se compromete a colaborar con el club mediante el pago a éste de una cantidad determinada en el convenio, a no ser que asuma las deudas con consentimiento del acreedor, en cuyo caso la cantidad a pagar por la LNFP al club por este concepto se reducirá cada año en el 12,5% del importe total asumido. Estos pagos para la colaboración de la LNFP en el saneamiento de deudas privadas solamente se realizarán por la LNFP al club, previa justificación por parte de éste de la realización de los pagos precisos por el importe recibido, como mínimo, de las deudas privadas reconocidas por la LNFP.

Se establece un sistema de compensaciones de cuentas entre la LNFP y el club. Si el club desciende a 2ª División o inferior categoría, sus obligaciones de pago a la LNFP se atienden por el Fondo Especial del Plan de Saneamiento mientras permanezca fuera de la Liga.

El club afecta "hasta donde sea necesario, sus ingresos líquidos que por cualquier concepto tenga derecho a percibir de la LNFP" y correspondientes a las retransmisiones por televisión, patrocinio genérico y 1% de la recaudación íntegra de las ADE.

Se compromete asimismo a satisfacer las cuotas de participación en competiciones, destinar al pago de la deuda el importe de sus transmisiones patrimoniales de instalaciones deportivas o terrenos y someterse a diversas reglas y controles de la LNFP.

Las reglas de cálculo de las cuotas sociales a pagar por los clubes de fútbol de 1ª División [folios 1289 y 1290 ET] se concretan en una cuota social fija y una cuota porcentual sobre el valor de los partidos retransmitidos, excluido el IVA.

Las retransmisiones de encuentros en directo se valoran para el equipo titular del terreno de juego de acuerdo con los siguientes criterios:

- . Retribución fija anual para cada club de 1ª División.
- . Retransmisiones en canal abierto, distinguiendo entre:
 - cualquier encuentro de los Campeonatos de Liga o Copa, en que alguno de los contendientes sea FC Barcelona o Real Madrid CF

- cualquier otro encuentro de los Campeonatos de Liga o Copa.
- . Retransmisiones en canal codificado de cualquier encuentro de los Campeonatos de Liga o Copa.
- . Si al CD Tenerife no se le retransmite un partido en canal abierto y otro en canal codificado, se le pagarán en todo caso.
- . El sobrante, si existiera, se repartirá entre los equipos titulares del terreno de juego de partidos retransmitidos por canal codificado en que cualquiera de los contendientes sea FC Barcelona o Real Madrid FC.

Como conclusión de todo lo expuesto, los ingresos que generan las retransmisiones por televisión se reparten entre los clubes y solamente constituyen una última garantía respecto al cumplimiento del Plan de Saneamiento de cada club por los ingresos percibidos por el mismo y por su mismo importe.

10. Ante una denuncia presentada por TELECINCO ante la Comisión de las Comunidades Europeas (DG IV) contra la LNFP, TELEVISIONES AUTONOMICAS y CANAL PLUS, la Dirección General de Defensa de la Competencia ha recibido oficialmente copia del escrito [folios 647 y 648 ET] remitido por los Servicios de la Comisión a la denunciante con fecha 5 de septiembre de 1991 en el sentido de que los acuerdos denunciados son susceptibles de contravenir el artículo 85.1 del TCE por su duración excesiva y número elevado de acontecimientos y no parecen poder acogerse a la exención prevista en el apartado 3 del artículo 85; no obstante, habida cuenta del carácter eminentemente nacional de los partidos cubiertos, parecen surtir efectos restrictivos de la competencia esencialmente en el territorio nacional. En estas circunstancias y habiendo un expediente en curso de instrucción en la Dirección General de Defensa de la Competencia, la Comisión no inicia las diligencias oportunas.
11. El Reglamento General de la Real Federación Española de Fútbol (en adelante RFEF) establece en su artículo 178 [folio 469 ET]: "Las retransmisiones radiadas o televisadas de partidos, de categoría nacional, ya sean en directo o en diferido, ya total o parcial, precisarán autorización de la RFEF previo informe de la LNFP".

La Ley del Deporte modifica sustancialmente el estatuto de la RFEF al imponer la obligatoriedad de constitución de la Liga Profesional y reconocer su personalidad jurídica y autonomía.

Al no haber sido modificados los Estatutos de la RFEF, mediante Convenio de 2 de diciembre de 1991, firmado entre el Presidente de la RFEF y el Presidente de la LNFP, en presencia del Presidente del Consejo Superior de Deportes, se establecen las relaciones entre ambas instituciones derivadas de la entrada en vigor de la Ley del Deporte, reconociendo las competencias propias de la LNFP y aquéllas otras que ejercerá bajo la coordinación de la Federación.

La cláusula primera afirma que el Campeonato de España/Copa de S.M. el Rey y el Torneo de Supercopa son competiciones organizadas exclusivamente por la RFEF y deberán estar armonizadas con el resto de las competiciones en que participen equipos profesionales.

La cláusula cuarta determina que corresponde a la LNFP establecer los pactos y condiciones relativos a la transmisión radiada o televisada de los encuentros de Liga y Copa, con excepción de la final. Las transmisiones en directo tendrán lugar no antes de las 19,00 horas, autorizándose sólo la retransmisión dominical cuando se efectue por canal codificado.

La retransmisión de partido de Copa podrá realizarse el día anterior o posterior a la fecha oficial, o el mismo día, con autorización de la RFEF.

Con exclusión de las competiciones europeas, no se podrán retransmitir en directo más de 3 partidos en la misma semana de equipos pertenecientes a la Liga, salvo eliminatorias de la Copa, en cuyo caso podrán retransmitirse 4 partidos (2 de Liga y 2 de Copa).

La autorización de retransmisión por televisión de la final de Copa y del Torneo de Supercopa corresponde a la RFEF, así como las retransmisiones de encuentros entre Clubes españoles a un país extranjero. La retransmisión para España de partidos jugados en el extranjero requerirá autorización expresa de la RFEF y de la LNFP, en los términos de las normas de FIFA y UEFA. Quién se hubiere negado a la retransmisión será el responsable de la reclamación de terceros.

La cláusula octava establece que la LNFP subvencionará a la RFEF con 600 millones de pesetas para el período que va de la temporada 92/93 a 95/96. En el segundo semestre de 1996 se fijará la nueva cantidad correspondiente al siguiente cuatrienio, con el incremento mínimo del IPC. El Convenio tiene una duración de 12 años.

12. Las limitaciones contempladas en el conjunto de contratos objeto del Pliego de Concreción de Hechos de Infracción y su funcionamiento han sido objeto de modificación "de iure" o "de facto" en los siguientes extremos:

- 12.1. Algunas de las TELEVISIONES AUTONOMICAS han accedido a los derechos de emisión de otros encuentros correspondientes al Campeonato de Liga (encuentros de Segunda División emitidos las tardes de los sábados; encuentros de Primera División que habían de celebrarse en sábado emitidos con anterioridad al que se emite con ámbito nacional).
- 12.2. CANAL PLUS ha emitido publicidad en el descanso de los partidos emitidos en directo [folio 312 ET] a cambio de ceder a las TELEVISIONES AUTONOMICAS el 50% de los ingresos obtenidos, y ha emitido imágenes de sus resúmenes en abierto, el lunes a las 20,30 horas en su programa "El día después", a cambio de la cesión a las TELEVISIONES AUTONOMICAS de los resúmenes de la Liga italiana, tal como se manifestó en la vista.
- 12.3. Como consecuencia de los sucesivos contratos anuales suscritos entre las TELEVISIONES AUTONOMICAS y TVE S.A., ésta ha tenido acceso a los resúmenes de los partidos, realizando su programa "Estudio Estadio" y la emisión territorial, a excepción del País Vasco, de resúmenes de los partidos de los equipos locales al día siguiente de su celebración.
- 12.4. Como consecuencia de la ejecución de las medidas cautelares acordadas por el Tribunal (MC/4 y MC/5) TELECINCO ha tenido acceso a los resúmenes de los partidos, emitiendo sus programas "VIP noche" en un primer momento los domingos a partir de las 23,15 h. y posteriormente "Goles son amores" los lunes a partir de las 23,20h.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

Delimitación de cargos

1. Es necesario, con carácter previo, delimitar las acusaciones que deben ser contrastadas con las alegaciones de las partes inculcadas, ya que los únicos cargos que analizará este Tribunal son los contenidos en el pliego de concreción de hechos con la precisión señalada en el Auto de 6 de julio de 1992.

La LNFP y las TELEVISIONES AUTONOMICAS han mostrado la preocupación de que pudieran existir cargos incluidos subrepticamente y no expresamente en el procedimiento sancionador.

El Tribunal debe dejar claro a este respecto que en el expediente sancionador que nos ocupa no han sido objetados como sancionables los siguientes extremos:

- a) Los acuerdos entre clubes y entre éstos y la LNFP para hacer posible la gestión por parte de la LNFP de los derechos de imagen de los partidos de fútbol correspondientes a los Campeonatos nacionales de Liga y Copa de S.M. el Rey (excepto la final).

El pliego de concreción de hechos no contiene imputación alguna en este sentido, pero no porque la LNFP sea titular o no con carácter originario de los derechos de retransmisión, sino porque la gestión centralizada de dichos derechos por la LNFP está amparada por la Ley del Deporte hasta tanto esté vigente el Plan de Saneamiento del Fútbol. En la fecha de redacción del pliego, el acuerdo interclubes, si existía, contaba con amparo legal.

El Tribunal no debe pronunciarse sobre quién sea el titular del derecho de imagen, dado que no es un asunto relevante en el expediente ya que no afecta a las condiciones del mercado, una vez en vigor la Ley del Deporte, y que la naturaleza incierta del derecho y de la apoyatura legal para su defensa hacen difícil que el Tribunal adivine cuál sería la solución dada si se planteara un litigio de ese tipo ante un Tribunal competente.

El derecho a la explotación de la imagen es un derecho de naturaleza incierta y con escasa apoyatura jurídica para su protección, pero es un derecho que ninguna de las partes ha discutido y por tanto no corresponde a este Tribunal decidir sobre su naturaleza, su contenido ni a quién corresponde su titularidad.

Aunque el Tribunal haya decidido que no es pertinente entrar en la discusión sobre la titularidad originaria del derecho, ello no invalida que los órganos de Defensa de la Competencia tengan que conocer detalladamente el funcionamiento del esquema de los acuerdos entre la RFEF, la LNFP y los clubes, o entre éstos, que permite la contratación única para la cesión de los derechos de imagen y el reparto de sus resultados económicos, para decidir si corresponde o no la concesión de una autorización. No existe por tanto ninguna irregularidad en la falta de imputación de cargos relativos a las relaciones interclubes y con la LNFP en el expediente sancionador y la mención de las limitaciones a la competencia que pueden derivarse del esquema de relaciones entre clubes y con la LNFP a la hora de pronunciarse sobre la procedencia o no de la autorización

de un determinado contrato de cesión exclusiva de derechos de emisión.

- b) La exclusiva de los derechos de emisión por televisión cedidos por la LNFP no es un elemento inherente a la utilización de los derechos de imagen y, sin embargo, tampoco ha sido, en cuanto tal, objeto de cargo alguno en el expediente sancionador.

En el mismo sentido que en el caso anterior, esta ausencia de cargo nada tiene que ver con una toma de posición sobre si sería posible o no otro modelo de organización del fútbol según el cual se optara por no conceder ningún tipo de exclusiva. Dicho esquema es el que ha funcionado tradicionalmente y hasta hace muy poco en España en lo que se refiere a los derechos de difusión por radio de los partidos de fútbol.

No es que la concesión de exclusivas sea inherente a la utilización del derecho de imagen, a quienquiera que pertenezca su titularidad. El derecho de imagen es un bien económico per se y, en determinadas circunstancias, cabe incrementar su valor mediante la concesión de exclusivas. La jurisprudencia del Tribunal de Justicia de la Comunidad Europea ha establecido en numerosas ocasiones, entre las que cabe destacar por la similitud del caso, la Sentencia de 6 de octubre de 1982 (Coditel II) que los derechos exclusivos no caen por sí mismos bajo la prohibición del artículo 85 del TCE, pero el ejercicio de los mismos en unas determinadas circunstancias del mercado puede perjudicar a la conservación o la mejora de las condiciones de competencia y a la capacidad de acceso de nuevos operadores.

- c) La contratación conjunta por parte de las TELEVISIONES AUTONOMICAS de los derechos exclusivos de emisión por televisión de los campeonatos oficiales de fútbol, así como el sistema de financiación mixta de las TELEVISIONES AUTONOMICAS tampoco han sido objeto de cargo separado y autónomo.

Ello no implica, sin embargo, que dichos elementos no vayan a ser tenidos en cuenta para evaluar las condiciones de competencia que se han establecido en el mercado y, como consecuencia de ello, si procede o no conceder autorización para alguno de los contratos que constituyen la base del sistema de acceso a las imágenes, ya que son elementos que permiten analizar el contexto de los contratos (art. 3 del Código Civil).

Ni tampoco que dichos comportamientos y circunstancias no puedan ser objeto de otro procedimiento distinto en el futuro, o de una moción del Tribunal al Gobierno de acuerdo con las facultades que le confiere la Ley 16/1989.

Alegaciones de vicios de procedimiento

2. La LNFP y las TELEVISIONES AUTONOMICAS han alegado la existencia de varios vicios de procedimiento que podrían vulnerar el principio acusatorio y el derecho a la defensa proclamados en el artículo 24.2 de la Constitución Española (CE).

Se refieren a: a) que el Servicio no ha tenido en cuenta una solicitud de declaración de práctica exceptuable contenida en el escrito de alegaciones al pliego de concreción de hechos; b) la incongruencia existente entre el contenido del Informe de la Instructora del expediente sancionador por un lado y el Informe desfavorable del Servicio a la solicitud de autorización presentada por las TELEVISIONES AUTONOMICAS por otro; c) la improcedencia de acumulación de ambos expedientes que podría conculcar el derecho constitucional de juez predeterminado por la Ley (art. 24.2 de la CE) y d) la usurpación por parte del Tribunal de funciones de instrucción que corresponden al Servicio .

- a) En relación con la falta de reacción del Servicio ante lo que la LNFP estima ser una solicitud de declaración de práctica exceptuable contenida en su contestación al pliego de concreción de hechos [folios 1535 a 1554 ES], por considerar en vigor el artículo 23 del Reglamento del Servicio de Defensa de la Competencia aprobado por Decreto 422/70 de 5 de febrero, es preciso tener en cuenta que en el "petitum" de dicho escrito no se encuentra mención alguna a tal solicitud, por lo cual no es de extrañar que el Servicio lo tomara como alegación exculpatoria, pero no como solicitud formal. Sobre todo teniendo en cuenta los precedentes del Servicio y la jurisprudencia del Tribunal en cuanto a los requisitos formales exigibles cuando ante un expediente sancionador se solicitaba la declaración de prácticas exceptuables, en el sentido de que eran de aplicación los preceptos procesales de solicitud autónoma de declaración de prácticas exceptuables (arts. 30 y 31 del Reglamento del Servicio). Véanse por ejemplo a este respecto la Resolución de la Sección Segunda de 17 de marzo de 1981 (expte. 158/80 del Tribunal) Resultando 10 y Considerando 4 y la Resolución de la Sección Segunda de 18 de abril de 1988 (expte. 288/87) AH 8 y FD 8, confirmada en su totalidad por Resolución del Pleno de 15 de junio de 1988.

En los expedientes sancionadores en que la solicitud formal se ha efectuado por una de las partes y el Servicio no ha estimado su procedencia, no se ha seguido el procedimiento para la eventual declaración de práctica exceptuable y ha correspondido al Tribunal definirse sobre su procedencia o improcedencia.

Cuando el Tribunal, en contra o en ausencia de propuesta al respecto por parte del Servicio, ha considerado que podría proceder la declaración de práctica exceptuable, ha interesado del Servicio que inicie el procedimiento previsto para la declaración de exceptuación. Véanse por ejemplo las tramitaciones seguidas en los expedientes ante el Tribunal n^{os} 240/88 (Resolución de la Sección Segunda de 24 de noviembre de 1988) y 253/89 (Resolución de la Sección Segunda de 1 de marzo de 1991).

Cuando el Tribunal no ha considerado procedente la declaración de práctica exceptuable, lo ha manifestado, sin trámite anterior, en la Resolución que pone fin al expediente correspondiente. Véase el contenido de la Resolución de la Sección Segunda de 14 de junio de 1984 (expte. 192/83; R 10,12,17 y 18 y C 13) confirmada en todas sus partes por la Resolución del Pleno de 20 de noviembre de 1984.

En el caso presente, el momento procesal elegido por la LNFP fue oportuno, aunque no la forma en que se expuso la solicitud ante el Servicio.

Ello no obstante, si el Servicio hubiera estimado que pudiera ser procedente la declaración de práctica exceptuable, habría notificado a la solicitante los defectos de presentación y, una vez subsanados, habría iniciado el procedimiento establecido.

No consta que la LNFP haya combatido ante el Servicio la falta de tramitación de exceptuación.

Encontrándose ya el expediente ante el Tribunal, el representante de la LNFP alegó que el Servicio había hecho caso omiso a su solicitud de exceptuación y reiteró subsidiariamente tal solicitud. En el Fundamento de Derecho (FD) n^o 2 del Auto de 6 de agosto de 1992, el Tribunal expuso que no era el momento procesal oportuno para definirse sobre la solicitud de autorización, pero que si la LNFP consideraba adecuada una solicitud de autorización, debería proceder a presentar la notificación prevista en el Real Decreto 157/1992.

A pesar de ello, la LNFP no ha presentado solicitud de autorización, alegando posteriormente que considera inconstitucional el procedimiento previsto por el Real Decreto 157/1992, aunque sí lo ha hecho la representación legal de las TELEVISIONES AUTONOMICAS, con su pertinente notificación a la LNFP. Dicha solicitud ha sido objeto de informe desfavorable por el Servicio, tal como se ha expuesto en el número 14 de los Antecedentes de Hecho (AH). En todo caso, no se ha producido indefensión para ninguna de las partes interesadas, que han tenido cumplidas ocasiones de alegar y probar cuanto hayan estimado necesario en relación con la ausencia de efectos restrictivos del acuerdo afectado y la procedencia de concederle autorización. Otra cosa es que la LNFP no esté satisfecha con la decisión de las TELEVISIONES AUTONOMICAS de presentar notificación para solicitud de autorización o que disienta del contenido del informe desfavorable del Servicio.

No cabe, por tanto, atender la alegación discutida.

- b) La LNFP considera incongruente que el Informe de la Instructora de 12 de junio de 1992 no se refiera a ilicitud alguna derivada de la gestión unificada por la LNFP de la contratación de los derechos de emisión de fútbol por televisión y que el Informe de 21 de octubre de 1992 haga mención a la inexistencia de amparo legal para dicha explotación en el momento en que se firmó el contrato entre la LNFP y las TELEVISIONES AUTONOMICAS.

El Tribunal estima que no existe ninguna incongruencia entre ambas apreciaciones.

En los casos en que una restricción de competencia observada en un mercado concreto cuenta con el amparo legal suficiente que impida ser combatida, es muy razonable que el Servicio de Defensa de la Competencia no redacte cargo alguno por dicha restricción dentro de un pliego de concreción de hechos y sin embargo analice con cuidado la situación legal y la restricción de competencia observada en el marco de un informe sobre una solicitud de autorización.

En el caso que nos ocupa, la razón es evidente: como ya se ha indicado anteriormente, de poco hubiera servido que el pliego de concreción de hechos y el Informe final contuvieran cargos relativos al comportamiento de los clubes y la LNFP anterior a la entrada en vigor de la Ley del Deporte, que ampara una restricción de la

competencia consistente en conceder a la LNFP la gestión centralizada de los derechos de emisión de los partidos de fútbol de las competiciones que ella organice mientras esté en vigor el Plan de Saneamiento.

Pero ello no quiere decir, naturalmente, que el Servicio comparta la opinión de que los derechos de emisión corresponden originariamente a la LNFP y que, por tanto, su percepción y gestión le corresponden legalmente, al margen de la entrada en vigor de la Ley del Deporte. Y esa es la objeción que el Informe de 21 de octubre de 1992 pone de manifiesto en su número 7. El Servicio admite la existencia de amparo legal a partir de la entrada en vigor de la Ley del Deporte pero rechaza la existencia de justificación para la situación anterior.

La alegación discutida no puede, por tanto, ser tenida en cuenta.

- c) En cuanto a la improcedencia de la acumulación entre el expediente sancionador y el expediente de autorización por las TELEVISIONES AUTONOMICAS, "pronunciada sin audiencia de las partes", es preciso combatir la exposición de los hechos puesto que el Tribunal, mediante Resolución de incidente de 3 de diciembre de 1992 (expte. 37/92) estimó el recurso de reposición interpuesto por la LNFP contra la Providencia del Pleno de 29 de octubre de 1992, dejó sin efecto la acumulación y concedió audiencia a los interesados.

La LNFP no alegó contra las consideraciones del Tribunal en cuanto a la procedencia de la acumulación, de modo que ésta fue acordada definitivamente mediante Auto de 22 de diciembre de 1992.

En cuanto a la alegación de que una acumulación improcedente habría podido determinar la atribución del expediente a un Ponente distinto del que hubiera correspondido según el turno establecido por el artículo 39.1 del Reglamento del Tribunal, afectando quizás al derecho constitucional al juez predeterminado por la Ley consagrado por el artículo 24.2 de la CE, es preciso poner de manifiesto dos circunstancias:

- que el derecho constitucional al juez predeterminado no es de aplicación al procedimiento administrativo, de acuerdo con la jurisprudencia establecida en la Sentencia del Tribunal Supremo de 30 de junio de 1986

- que, aunque lo fuera, el Tribunal de Defensa de la Competencia es un órgano que resuelve en Pleno, una vez desaparecidas las Secciones que entendían de los asuntos a los que era de aplicación la Ley 110/1963 hoy derogada. Fuera quién fuera el Ponente al que hubiera correspondido la tramitación del expediente de autorización si el Real Decreto 157/1992 no hubiera previsto la acumulación del expediente de autorización al sancionador con el que concurra, ambas resoluciones (la del expediente sancionador y la del expediente de autorización) hubieran sido resueltas también por el Tribunal en Pleno.

De modo que la alegación no puede ser tomada en consideración puesto que el Pleno, que es el juez predeterminado por la Ley de Defensa de la Competencia para resolver los expedientes de autorización, es el órgano que ha resuelto en este caso.

- d) Por último la LNFP alega que, como consecuencia de la acumulación de expedientes y la inclusión de una objeción extemporánea en el Informe del Servicio, el Tribunal se ha visto en la obligación de realizar una instrucción suplementaria que supone la suplantación de la función instructora que la Ley encomienda al Servicio.

El Tribunal considera en primer lugar, como ya se ha expuesto en el apartado b) anterior, que el contenido del número 7 del Informe del Servicio de 21 de octubre de 1992 no supone ninguna nueva objeción sino, por el contrario, una interpretación diferente de la dada por la LNFP en cuanto al carácter de los derechos de imagen que detenta la Liga.

En segundo lugar, para discutir si el Tribunal tiene o no competencia para practicar pruebas, no procede referirse a la diferencia entre las funciones que la Ley 16/1989 otorga al Servicio y al Tribunal (arts. 24 y 31 de la Ley) sino, por el contrario, analizar el contenido de los preceptos que regulan el procedimiento ante el Tribunal (arts. 39 a 44 de la citada Ley), que son los que marcan los límites de las facultades procesales de éste.

El artículo 40.2, que se encuentra en el apartado relativo a la fase probatoria del expediente establece:

"El Tribunal podrá disponer la práctica de cuantas pruebas estime procedentes, dando intervención a los interesados".

El artículo 42.1, que se encuentra en el apartado relativo a Diligencias para mejor proveer establece:

"Después de la vista o transcurrido el plazo de formulación de conclusiones, y antes de dictar resolución, el Tribunal podrá acordar, para mejor proveer, la práctica de cualquier diligencia de prueba, incluso la de declaración de los interesados y la de reconocimiento, y recabar nuevos informes del Servicio o de cualquier otro organismo público o privado, y de autoridades o particulares sobre las cuestiones que el propio Tribunal determine".

Del contenido de dichos preceptos se deducen amplias competencias del Tribunal en materia probatoria que, además, son constantemente utilizadas por el mismo, tanto en expedientes sancionadores como de autorización, pero muy especialmente en estos últimos dado el escaso plazo concedido al Servicio por el artículo 38.3 de la Ley 16/1989 para la remisión de los expedientes de autorización al Tribunal.

Por tanto esta alegación tampoco puede ser atendida.

Alegaciones contra la aplicación conjunta de los ordenamientos comunitario y nacional

3. Se ha discutido por las representaciones legales de la LNFP y de CANAL PLUS el alcance de la reconfiguración de la acusación, sin modificar los hechos contenidos en el pliego de concreción de hechos, para proceder a la aplicación conjunta de las legislaciones nacional y comunitaria en materia de competencia, efectuada por el Tribunal en su Auto de admisión a trámite del expediente dictado el 6 de julio de 1992, y sus efectos procesales.

CANAL PLUS y la LNFP consideran que dicha reconfiguración de la acusación constituye una "recalificación" en el sentido previsto por el artículo 43.1 de la Ley 16/1989. La interpretación dada a dicho precepto es que el momento procesal para proceder a la "recalificación" - cuando el Tribunal estime que la cuestión sometida a su conocimiento pudiera no haber sido apreciada debidamente por el Servicio, al ser susceptible de otra calificación - será inmediatamente antes de dictar resolución, y que la nueva calificación se realizará previa audiencia del Instructor y se someterá a los interesados para que en el plazo de quince días formulen alegaciones, con suspensión del plazo para resolver.

De modo que, a juicio de los dos interesados citados, el Tribunal ha procedido a la recalificación en un momento procesal inoportuno, y deberá someterla a los interesados para alegaciones antes de dictar resolución.

El Tribunal discrepa de tal interpretación en dos extremos:

- a) En primer lugar, el anuncio de que el Tribunal va a aplicar conjuntamente las normativas española y comunitaria en materia de competencia no supone una recalificación en el sentido del artículo 43.1. Este precepto está destinado a resolver el problema que se deriva de que el Tribunal discrepe de los argumentos de derecho defendidos por el Informe del Servicio porque considere que técnicamente corresponde la aplicación de un tipo diferente del propuesto por el Instructor dentro de los previstos por la Ley 16/1989. Trata de asegurar el derecho de defensa a las partes y supone exclusivamente que el Tribunal mantiene una diferente argumentación jurídica.

Por el contrario, la decisión de analizar los hechos imputados a la luz de las normativas comunitaria y nacional conjuntamente, tiene otro efecto sobre las partes: si se determina que las prácticas combatidas afectan al comercio intracomunitario, el Tribunal puede resolver que la práctica infringe las previsiones de los artículos 85.1 y/o 86 del TCE y declarar la nulidad de los acuerdos o decisiones prohibidos por el artículo 85.1 de acuerdo con lo previsto en el artículo 85.2, pero no proceder a la exención prevista cuando se cumplan los requisitos establecidos en el artículo 85.3, cuya competencia es exclusiva de la Comisión CE.

Por ello, anunciar a las partes la aplicación de la normativa comunitaria de competencia en la última fase del procedimiento, hurtando a los interesados la posibilidad de proponer la práctica de pruebas, podría conculcar sus derechos a la defensa pues las privaría de la capacidad de probar que las prácticas juzgadas no afectan al comercio intracomunitario y son susceptibles de autorización por el Tribunal si se cumplen los requisitos del artículo 3 de la Ley 16/1989.

- b) En segundo lugar, adelantar el momento procesal en el que ha procedido a lo que las partes denominan recalificación no es irregular ni exige que se reitere en lo ya expresado, abriendo un nuevo trámite de alegaciones. Dicho trámite solamente podría servir para dilatar el procedimiento, puesto que las consecuencias de aplicar la normativa comunitaria simultáneamente con la nacional han

sido claramente puestas de manifiesto a las partes en lo que tienen de sustantivo, en las Providencias de 29 de julio de 1992 (por lo que respecta a la solicitud de autorización de CANAL PLUS) y de 6 de noviembre de 1992 (por lo que respecta a la solicitud de autorización presentada por las TELEVISIONES AUTONOMICAS).

Por otra parte, el Tribunal constata que las dos partes que consideran necesario que se abra un nuevo trámite de alegaciones, en el caso de que mantenga su intención de aplicar simultáneamente la normativa comunitaria, son precisamente las dos partes que han realizado alegaciones respecto a la posible aplicación de las normas comunitarias de competencia (CANAL PLUS en su notificación de 13 de abril de 1992 [folios 1699 a 1706 ES] y la LNFP en su escrito de alegaciones de 29 de julio de 1992 [folios 65 a 75 ET]).

De modo que el Tribunal estima que el procedimiento seguido para la posible aplicación conjunta de las normativas nacional y comunitaria de competencia es correcto y ha garantizado a las partes el ejercicio de su derecho a la defensa y, por ello, no procede la apertura de un nuevo trámite de alegaciones.

Delimitación del mercado relevante

4. Resueltas las cuestiones previas corresponde delimitar el mercado relevante.

Es necesario poner de manifiesto, de forma preliminar, que en un expediente en el que se discuten diferentes cargos atribuibles a diferentes actores, cabe la posibilidad de que sea necesario delimitar más de un mercado relevante, si las prácticas afectan a mercados de producto o geográficos diferentes.

En el caso actual, de los hechos declarados probados se deduce que el primer elemento a tener en cuenta es que todos los acuerdos combatidos y la conducta de la LNFP que ha sido objeto del cargo de abuso de posición de dominio están íntimamente interrelacionados, los pactos restrictivos de la competencia que contienen solamente se conciben si tienen lugar simultánea y conjuntamente y afectan en el mismo sentido a la configuración del reparto de derechos entre los operadores participantes y la exclusión del resto; la modificación o supresión de alguno de ellos supone una variación del valor económico de los demás, de modo que ninguno puede tener vida independiente de los demás; "prima facie", por tanto, el o los mercados afectados lo son para todas las prácticas que deben ser discutidas. De modo que el Tribunal rechaza que para evaluar

los efectos sobre la competencia de un contrato concreto haya que delimitar el mercado afectado de modo diferente.

Con relativamente poca contundencia se ha combatido la delimitación del mercado realizada por la Instructora en el cargo primero del pliego de concreción de hechos, en el cual se mencionaba el "mercado de los derechos de imagen de fútbol profesional".

Ha habido otras definiciones del mercado de producto a lo largo del procedimiento que pasamos a enumerar:

La Resolución de 21 de octubre de 1991 (MC 4/91) establece como mercado relevante el de las imágenes de los encuentros de fútbol.

La solicitud de autorización de CANAL PLUS se refiere al mercado de retransmisiones por canal codificado.

La solicitud de autorización de las TELEVISIONES AUTONOMICAS menciona las imágenes relacionadas con partidos de fútbol profesional relativos a competiciones oficiales organizadas por la LNFP.

En la tramitación del expediente de autorización ante el Tribunal, solicitado por CANAL PLUS, el Tribunal expuso provisionalmente que el mercado afectado pudiera ser el del espectáculo de los partidos de fútbol de interés nacional.

En diversas alegaciones a lo largo del procedimiento se ha argumentado que el mercado de producto pudiera ser el entretenimiento o los derechos de emisión por televisión de acontecimientos deportivos.

A pesar del escaso esfuerzo desplegado por los denunciados para tratar de delimitar el mercado de producto y el mercado geográfico afectados por las prácticas que se juzgan, es imprescindible establecer el mercado afectado de manera que puedan determinarse los efectos de las prácticas sobre la competencia y si la LNFP detenta o no posición de dominio sobre el mercado definido.

Mercado de producto

4.1. Las técnicas utilizadas por las diferentes jurisdicciones para la delimitación del mercado de producto son diversas.

Para las autoridades antitrust americanas se trata de encontrar el grupo de productos más pequeño necesario para satisfacer la condición de que un eventual monopolista tuviera interés económico para proceder a un incremento de precio pequeño pero significativo y no transitorio.

En los casos similares al que nos ocupa que han sido objeto de persecución por los órganos antitrust por no gozar de la exención de las leyes antitrust contenida en la Sports Broadcasting Act, fundamentalmente los casos de acuerdos para la retransmisión televisada de acontecimientos deportivos amateur (competiciones universitarias) el mercado relevante ha sido definido como el de "televisión de fútbol colegial en directo".

La jurisprudencia comunitaria ha ido desarrollando un modo de hacer para la delimitación del mercado de producto y, en la actualidad, pueden enumerarse sistemáticamente los criterios que, en una u otra ocasión, han sido tomados en cuenta para la delimitación del mercado de producto.

La elección debe basarse en la necesidad y el reparto del producto, la estrategia de las empresas implicadas y sus competidores, la naturaleza duradera o perecedera del producto y su disponibilidad en el tiempo, realizando un análisis dinámico. Véanse Sentencias del TJCE de 13 de julio de 1966 As 56 y 58/64 (Consten Grundig); de 25 de noviembre de 1971 As 22/71 (Beguelin) y de 21 de febrero de 1973 As 6/72 (Continental Can).

Es preciso analizar las características del producto: su sustituibilidad "sin gran dificultad", su diferenciación, su calidad, su precio. Debe definirse un mercado de producto en el que todos sus componentes sean en cierta medida sustitutivos entre sí.

Teniendo en cuenta estos criterios, la decisión del Tribunal en cuanto a la delimitación del mercado de producto ha de basarse en el objeto y posibles efectos sobre la competencia de las prácticas combatidas, en el análisis de los comportamientos de los actores y sus competidores y en las pruebas aportadas a lo largo de todo el procedimiento por la instrucción, por las partes, y los obtenidos de oficio por el Tribunal.

Sin embargo, no es preciso proceder a discutir ampliamente posibilidades que no han sido defendidas por las partes con aportación de datos fácticos.

Entretenimiento

4.1.1. Tendría poco sentido extenderse en discutir sobre la base de la sustituibilidad si el mercado afectado puede ser el del entretenimiento. Efectivamente, existe algún grado de sustituibilidad entre las diferentes formas de ocupar el tiempo de ocio para conseguir la satisfacción del ocioso, de la misma manera que existe algún grado de sustituibilidad entre todos los productos alimenticios que se encuentran en un supermercado. Pero ello no puede conducir a considerar desde un punto de vista económico que todos los modos de entretenimiento constituyen un mercado, del mismo modo que nadie mantendría seriamente que todos los productos alimenticios constituyen un mercado. No se cumple ninguno de los requisitos de sustituibilidad sin gran dificultad: falta de diferenciación, calidad similar o precio relativamente comparable. Y el caso que nos ocupa se refiere a la competencia entre cadenas de televisión a la hora de contratar derechos de emisión.

Emisión por televisión de acontecimientos deportivos

4.1.2. Sin embargo, es preciso, puesto que ha sido alegado en algún momento, analizar si existen razones de peso para determinar que el mercado afectado es el de los derechos de emisión por televisión de todos los acontecimientos deportivos.

La argumentación se basa en que "deportes" es, sin duda, un bloque de emisiones imprescindible para toda cadena de televisión generalista, con sus características propias de contratación, programación y necesidades de servicios anejos (unidades móviles, comentaristas, ...) y con la especialidad de la importancia del "evento", la imprevisibilidad de su resultado, lo efímero de su interés y la fidelidad de sus seguidores. El deporte en directo como opción de material televisivo es a la vez actualidad, espectáculo, pasión e incertidumbre respecto al desarrollo del acontecimiento y su resultado.

Hasta qué punto son sustitutos entre sí los distintos deportes por televisión es algo que debe ser demostrado por los hechos. En realidad el interés que los telespectadores

demuestran por cada deporte varía con la tradición de su país y su gusto personal y las mayores audiencias de televisión se obtienen en diferentes franjas horarias y día ("prime time") según las costumbres y el clima de cada lugar.

El decimoprimer informe del Instituto de Medios y Audiencias sobre imagen de las televisiones [folios 1570 a 1603 ET], establece con toda claridad cuál es el comportamiento de los españoles en cuanto a la emisión de deportes por televisión, según una encuesta realizada el 22 de diciembre de 1992 entre 400 personas mayores de 18 años elegidas aleatoriamente a partir del sistema de cuotas por sexo, edad y distribución territorial.

Las conclusiones que pueden extraerse del citado informe son las siguientes:

el porcentaje que responde que ve siempre o muchas veces las retransmisiones por televisión de

- fútbol es el 41% (el 64% de los hombres y el 19% de las mujeres)
- ciclismo es el 33,5% (el 62,5% de los hombres y el 15% de las mujeres)
- baloncesto es el 31,5% (el 50,5% de los hombres y el 13,5% de las mujeres)
- atletismo es el 31,5% (el 44% de los hombres y el 19,5% de las mujeres)
- gimnasia es el 23,5% (el 23% de los hombres y el 24,5% de las mujeres)
- tenis es el 22,5% (el 33,5% de los hombres y el 11,5% de las mujeres).

El resto de los deportes con cierta audiencia son motociclismo y automovilismo.

De modo que el fútbol es el deporte más demandado, su inmediato seguidor es el ciclismo y la mayor fidelidad se da en estos dos deportes. Ambos deportes no pueden competir

en el tiempo por las condiciones de la celebración de sus torneos. El interés por los deportes en televisión es mucho mayor para los varones que para las mujeres, excepto en el caso de la gimnasia.

En cuanto a la satisfacción de los telespectadores con la programación de deportes por las diferentes cadenas es de destacar que las TELEVISIONES AUTONOMICAS parecen ser las que tienen una programación más equilibrada en lo que a emisión de deportes se refiere, con un 40% de ciudadanos satisfechos con la cantidad de deporte que emiten y dos bloques del 15% de espectadores que la califican de insuficiente o de excesiva. La cadena que se percibe más veces como adecuada en su programación de deportes es TVE2, aunque también para ella se da el grupo más numeroso que estima que es excesiva.

Existe una mayoría de población que no se pronuncia sobre la adecuación de la programación deportiva de CANAL PLUS y sobresalen los porcentajes de población que consideran insuficiente la programación deportiva de TELECINCO y ANTENA 3, precisamente las dos denunciadas, y TVE1 ya que TELEVISION ESPAÑOLA ha optado por especializar la programación de sus dos cadenas, atribuyendo el deporte a la 2.

Por otra parte, existe una prueba irrefutable de la atracción que la emisión por televisión de partidos de fútbol ejerce sobre la audiencia. En los folios 1604 a 1620 del ET se encuentra una serie de gráficos relativos a las audiencias de televisión correspondientes a los sábados de la temporada ligera desde las 19 horas hasta las 22,30 horas, en los que se demuestra claramente un gran aumento de la audiencia total en las horas en que se emiten los partidos de fútbol y un enorme desplazamiento de la audiencia hacia la cadena que los emite. La conclusión que se extrae es que no puede dudarse del interés que la emisión de fútbol produce a los telespectadores.

De todo lo cual cabe concluir que los deportes no son sustitutivos entre sí para el telespectador ni compiten entre sí para la captación de la audiencia; que las audiencias de todos los deportes no se comportan de la misma forma, ni los aficionados a los distintos deportes son los mismos

individuos, ni el precio pagado por el material relativo a los diversos deportes es comparable. No se cumplen por tanto, los requisitos de homogeneidad de producto necesarios para que todos los deportes formen parte del mismo mercado, desde el punto de vista de la contratación de sus derechos de emisión por televisión.

De modo que, no hay razones que justifiquen que el mercado de producto considerado en este expediente sea el de los derechos de emisiones deportivas por televisión.

Fútbol y televisión

4.1.3. Es preciso por tanto volver al planteamiento inicial: el mercado de producto es el mercado de los derechos de emisión por televisión del fútbol profesional.

De modo que solamente tendremos en cuenta los derechos de emisión por televisión relacionados con acontecimientos futbolísticos. Ello quiere decir que hay que ignorar otros derechos de emisión y también los acontecimientos futbolísticos que no sean susceptibles de ser emitidos por televisión y, sin embargo, tener en cuenta todas las distintas formas de explotación televisiva: emisión de partidos en directo, o en diferido, acontecimientos íntegros o resúmenes de los mismos, y programas dedicados fundamentalmente al fútbol.

La actitud del público hacia el fútbol se puede clasificar al menos en tres grupos: por una parte, un público incondicional que está dispuesto a modificar sus conductas en función de que un determinado encuentro sea o no televisado; por otra parte, un grupo de población algo más indiferente, pero que reacciona ante la emisión de modo diferente dependiendo de cuál sea la evolución de las competiciones; y finalmente, un segmento de la población que reacciona negativamente ante la emisión del fútbol.

No todo el fútbol es susceptible de ser televisado, ni el interés por un determinado acontecimiento es transplantable de un país a otro, ni siquiera de una región a otra. Ello es fácilmente comprobable con el análisis de la audiencias de diversos partidos en el territorio correspondiente a diferentes regiones.

Existe un determinado conjunto de acontecimientos de interés nacional, otro conjunto de relativo interés regional y una multitud de acontecimientos que no son susceptibles de ser televisados por la escasísima audiencia que obtendrían. Basta con comparar las audiencias - en términos del total de la población - obtenidas por un encuentro de fútbol de 2ª División B, o de un partido de la Liga inglesa con las obtenidas por la retransmisión de un encuentro entre los dos equipos que encabezan la Liga. La consecuencia lógica de todo ello es que las cadenas de televisión no están dispuestas a pagar el mismo precio por los derechos de retransmisión de partidos de fútbol de muy diferente interés. Por su parte los organismos tutelantes de dicho deporte a nivel nacional e internacional tampoco prestan la misma atención al control de las emisiones de partidos de muy diferente audiencia, de modo que permiten más fácilmente la emisión de un elevado número de partidos con escasa audiencia que perturban poco la asistencia a los estadios y reducen poco el valor de los derechos de emisión de los grandes partidos, mientras que establecen un control férreo sobre la competencia entre retransmisiones de interés nacional, impidiendo una retransmisión simultánea, limitando la retransmisión en el día de la jornada a la única cadena de televisión de pago, estableciendo como máximo en tres o en cuatro los partidos de equipos miembros de la Liga que se pueden retransmitir semanalmente.

Encuentros de fútbol de competiciones nacionales de interés nacional

- 4.1.4. Queda por establecer si se puede avanzar un paso más y delimitar el mercado de producto de forma más estrecha, refiriéndose sólo a los encuentros de competiciones nacionales de interés nacional.

Aunque el pliego de concreción de hechos no ha delimitado el mercado tan estrechamente, los razonamientos contenidos en la página 25 del Informe del Servicio de 12 de junio de 1992 parecen indicar que se considera que la retransmisión de partidos no correspondientes a competiciones nacionales - tales como fútbol olímpico, Copa de Europa, Eurocopa, Supercopa, Copa de la UEFA, partidos oficiales de selecciones nacionales - no forman parte del mismo mercado

y que las competiciones regionales y provinciales tienen un interés mucho más restringido.

El Tribunal no ha encontrado motivos para separar "a priori" unos acontecimientos de otros. Por lo que se refiere a los campeonatos europeos, es indudable el interés que provocan en el espectador español si algún club español o la selección española son uno de los contendientes; cuando no es así, sólo en contadas ocasiones los partidos retransmitidos en directo logran una amplia audiencia. La diferencia fundamental con el Campeonato de Liga es que resulta imprevisible conocer cuál va a ser la actuación de los equipos españoles y por tanto el número de partidos que van a despertar interés entre los telespectadores españoles.

Pero el material apto para televisión no se limita a los encuentros en directo; también despierta gran interés la emisión de resúmenes de lo acaecido en cada jornada deportiva. Para hacer posible su emisión es precisa la grabación completa de los partidos y la posterior selección de las jugadas e incidencias más interesantes.

Cabe imaginar que cada cadena de televisión procediera a su propia grabación de los acontecimientos y ulterior selección de los momentos de interés, pero ello podría suponer un elevado coste, así como una gran complicación de organización para permitir la presencia de un elevado número de cámaras dentro de cada estadio. Por lo cual, la grabación de los acontecimientos deportivos se atribuye tradicionalmente a un solo realizador y a partir de las imágenes obtenidas se realizan los resúmenes que van a utilizar las diferentes cadenas que pueden emitir imágenes en diferido.

En el caso español, la grabación se realiza por las TELEVISIONES AUTONOMICAS en sus respectivos territorios, TVE en el territorio que no cuenta con cadenas autonómicas y CANAL PLUS en el partido que emite en directo así como en aquellos encuentros de su interés que no vayan a ser grabados por las cadenas autonómicas y la celebración de entrevistas.

Del material grabado se obtienen hasta quince minutos de imágenes de cada partido, que son las que se ponen a

disposición de las diferentes cadenas para la confección de sus programas respectivos en las franjas horarias acordadas en el conjunto de contratos.

Las emisiones especializadas en fútbol que se realizan sobre la base de estas imágenes también forman parte del mercado de producto relevante al caso, siempre que su contenido fundamental sea el fútbol.

Emisión codificada de imágenes de fútbol

- 4.1.5. La delimitación del mercado de producto, propuesta por CANAL PLUS, como el de los derechos de emisión codificada de imágenes de fútbol se basa en que un canal codificado es el único que puede ser autorizado para retransmitir en directo en día y horario de competición y que el canal codificado no compite con el resto de las cadenas de televisión puesto que se financia por cuotas de abono y no mediante publicidad.

Desde el punto de vista del consumidor, el canal codificado compite con el resto de los canales televisivos a la hora de captar su audiencia y su servicio es sustitutivo, pues satisface la misma necesidad.

Desde el punto de vista del oferente de los derechos de emisión, el canal codificado compite con los demás a la hora de contratar los derechos de material televisivo de fútbol.

Desde el punto de vista de los anunciantes, la audiencia del canal codificado afecta a la del resto de los canales, emita o no publicidad. Y desde el momento en que el canal codificado también emite publicidad, el canal codificado compite directamente con el resto de las cadenas para captar la audiencia que permite convencer a los anunciantes de la conveniencia de emitir su publicidad en ese canal y en esa franja horaria. Compite por tanto, aunque de forma limitada, en el mercado de la publicidad.

La conclusión provisional, a falta de que se discuta más ampliamente el asunto al tratar concretamente del contrato concertado entre LNFP y CANAL PLUS, es que no existe razón alguna para considerar que la emisión codificada de imágenes de fútbol constituya un mercado separado aunque

sus especificidades puedan ser tenidas en cuenta al decidir sobre la conveniencia de la autorización del contrato.

Por todas las razones expuestas, y teniendo en cuenta la conducta y los contratos suscritos por parte de los encausados, el Tribunal considera que el mercado de producto relevante es el de los derechos de retransmisión de fútbol por televisión.

Mercado geográfico

- 4.2. De todas las manifestaciones realizadas a lo largo de la discusión del mercado de producto relevante para la resolución del caso se deduce claramente que nos estamos centrando en los efectos del conjunto de contratos combatidos sobre la emisión de fútbol por televisión en España, es decir que el mercado geográfico contemplado es el territorio español.

El hecho de que las señales televisivas puedan ser recibidas en las zonas limítrofes de Portugal y Francia con España es irrelevante.

No es preciso, ni tendría el menor sentido ampliar la investigación a los efectos de los comportamientos restrictivos sobre un mercado geográfico más amplio.

Afectación del comercio intracomunitario

- 4.3. Dicha delimitación del mercado geográfico no obvia la necesidad de analizar si hay afectación sensible del comercio intracomunitario en el sentido dado a la expresión por la jurisprudencia comunitaria.

Por un lado, no se puede ignorar que las imágenes se captan en las zonas fronterizas de Portugal y Francia. Sin embargo, no puede considerarse que de ello se derive una afectación sensible del comercio intracomunitario.

Por otro lado, es preciso tener en cuenta el ámbito de validez del sistema de contratos que han sido suscritos entre los denunciados para determinar si contienen restricciones de la competencia que afecten sensiblemente a los intercambios entre Estados miembros de los derechos de emisión por televisión de fútbol profesional.

Aunque las restricciones de competencia que se combaten en el presente expediente afectan fundamentalmente al funcionamiento de las cadenas de televisión en España, sin embargo no es posible ignorar que las posibilidades de emisión en directo para el extranjero vienen limitadas a aquellos partidos que sean emitidos para España.

De acuerdo con el contenido del contrato suscrito entre la LNFP y las TELEVISIONES AUTONOMICAS, la LNFP no puede autorizar a una cadena de televisión - cualquiera que sea el medio técnico que utilice: terrestre, satélite o microondas - que emita fuera del territorio español otros encuentros correspondientes a los Campeonatos de Liga y Copa de S.M. el Rey (excepto la final) diferentes de aquéllos que hayan sido elegidos por las TELEVISIONES AUTONOMICAS y, en su caso, por CANAL PLUS. Por tanto, los contratos, tal y como están concebidos, establecen limitaciones a la emisión transfronteriza y tienen efectos sensibles en el mercado intracomunitario de las imágenes de fútbol por televisión, sin que sea siquiera necesario entrar a discutir si el mercado español es o no una parte sustancial del mercado comunitario. Véanse en este sentido las Sentencias del TJCE de 30 de junio de 1966 As 56/65 (LTM / MBU); de 12 de diciembre de 1967 As 23/67 (Brasserie de Haecht I); de 21 de febrero de 1973 As 6/72 (Continental Can) y de 6 de marzo de 1974 As 6 y 7/73 (ICI/Commercial Solvents), así como las Sentencias del Tribunal de Primera Instancia de 10 de julio de 1991 relativas a las Guías de Televisión (As 69, 70 y 76/89).

Posición de dominio

5. Delimitado el mercado como el de los derechos de retransmisión por televisión de fútbol en España, corresponde establecer si la LNFP goza o no de posición de dominio en dicho mercado, para lo cual es necesario estimar cuál es su cuota de mercado, cuál es la posición en el mismo del resto de los oferentes y el grado de contestabilidad del mercado, todo ello con el objeto de determinar hasta qué punto la LNFP puede comportarse de manera independiente al resto de los oferentes, olvidándose de la conducta de sus competidores y sin que dicha actuación independiente la perjudique.

Es necesario establecer un criterio de medida de la cuota de mercado de la LNFP, teniendo en cuenta que el producto final que reciben los telespectadores se divide en tres tipos:

- a) partidos de fútbol en directo
- b) imágenes resumen en diferido

- c) programas deportivos que contienen fundamentalmente noticias y comentarios relativos al fútbol.

Es necesario determinar la importancia de las imágenes ofrecidas por la LNFP dentro de todos los programas de fútbol emitidos y la posibilidad de que éstos sean producidos en ausencia de las imágenes de la LNFP, con el fin de establecer qué programas deben ser considerados dentro del bloque de los derechos cedidos por la LNFP y cuáles fuera. Por último, es necesario establecer un criterio de cuantificación que permita sumar los impactos obtenidos por cada programa para llegar a una estimación de la cuota de mercado de la LNFP dentro del mercado delimitado.

Las partes en el expediente han efectuado aproximaciones al problema mucho más sencillas, tales como analizar el número de partidos retransmitidos que corresponden a la LNFP respecto al total de partidos retransmitidos, o el impacto en la audiencia en los días y horas en que se retransmiten partidos de fútbol.

El Tribunal considera necesario llegar a una estimación del impacto televisivo logrado por las imágenes de fútbol mediante retransmisión en directo o en diferido de partidos completos, de resúmenes o de programas de deportes especializados en fútbol puesto que, en definitiva, lo que se está discutiendo es la importancia del paquete de imágenes de fútbol ofrecido por la LNFP en la programación televisiva de fútbol en España.

Para ello se ha procedido al cálculo de la audiencia media obtenida sobre el número de los telespectadores medida en miles de espectadores que han seguido un programa multiplicada por el número de minutos de duración del mismo.

Se carece de la información correspondiente al impacto de audiencia obtenida por TVE 2 en la zona territorial en que no existe Televisión Autonómica, de modo que se ha utilizado como estimación el 25% del impacto global obtenido por las TELEVISIONES AUTONOMICAS para la misma programación, tal como han alegado dichas cadenas.

Se han utilizado las informaciones procedentes de ECOTEL correspondientes al período marzo 1992 - febrero 1993, ambos inclusive [folios 1650 a 1672 y 1691 a 1773 ET].

De esta forma ha sido posible estimar cuál es el impacto real que cada programa ha alcanzado y cuál ha sido el reparto por cadenas y por bloques de contratación de imágenes a lo largo de un año [Documentación Complementaria].

La conclusión resultante es que la emisión de imágenes cedidas por la LNFP ha tenido un impacto en el último año de algo más de la mitad del impacto total de los programas de fútbol y, aproximadamente, dos tercios del resto corresponden a emisiones realizadas por TVE fuera de los contratos de la LNFP.

Una cuota tan fuerte de TVE se explica porque la inmensa mayoría de los derechos de emisión para España de encuentros internacionales con participación de equipos españoles o de la selección española - que son los que tienen auténtico impacto en la audiencia - han sido obtenidos por TVE, ya que cuenta con el derecho preferente (hasta hace muy poco tiempo derecho exclusivo) de los partidos negociados por EUROVISION, con un contrato de exclusiva sobre los partidos jugados por la selección española y con contratos exclusivos de los partidos internacionales celebrados por casi todos los clubes españoles de fútbol que compiten habitualmente en los campeonatos internacionales. De modo que, aunque TVE obtiene los derechos de emisión de diferentes oferentes, lo cierto es que acapara casi totalmente los derechos no ofertados por la LNFP.

La contestabilidad del mercado podría venir de dos oferentes potenciales: la organización de una liga supranacional o la constitución de otra liga española.

El mercado no es "contestable" en la actualidad por ninguna de las dos vías. En todo caso no es contestable ni en el horizonte del plazo fijo de los contratos que se combaten, ni en el horizonte de los contratos que pudieran ser autorizados una vez que se anulen los vigentes.

Es posible que el interés de los telespectadores se modificara en el caso de que se llegara a organizar una Liga Europea de Fútbol, pero en tal circunstancia lo más probable es que la LNFP fuera la cedente de los derechos de emisión para España y, en ese caso, el contrato de la LNFP con las TELEVISIONES AUTONOMICAS prevé en el último párrafo de su pacto decimosegundo que éstas gozarán de un derecho de tanteo sobre las retransmisiones si no se resuelve anticipadamente el contrato por las TELEVISIONES AUTONOMICAS como consecuencia del cambio producido en la organización del Campeonato Nacional de Liga.

La Ley del Deporte permite tener la certidumbre de que no existe la posibilidad de que se cree otra Liga nacional que pueda ser un rival potencial de la LNFP para la organización de campeonatos que despierten el interés de los telespectadores.

De todo lo expuesto cabe concluir, sin ningún género de duda, que la LNFP goza de posición de dominio, puesto que puede modificar las condiciones

de contratación de los derechos que gestiona olvidándose del comportamiento de sus competidores y sin que esa actuación independiente la perjudique. Véanse a este respecto las Sentencias del TJCE de 14 de febrero de 1978 As 27/76 (United Brands; Chiquita Bananas) y de 9 de noviembre de 1983 As 322/81 (Michelin) y la reiterada doctrina de este Tribunal.

Por parte de la LNFP, es inimaginable que hubiera contratado en los términos expresados en el número 5 de HP si no tuviera ninguna capacidad de influencia en el precio futuro, porque ello equivaldría a haberse entregado en manos de sus más probables compradores del futuro.

Por parte de las TELEVISIONES AUTONOMICAS, nunca hubieran aceptado un incremento de los precios tan grande como el que se produjo primero en 1989 y luego en 1990. La causa de tal aceptación es, sin duda, la estrategia por parte de las TELEVISIONES AUTONOMICAS de impedir que a las nuevas cadenas no les quedaba ninguna posibilidad de contratar fútbol que pudiera hacer competencia al incluido en su contrato.

Por parte de CANAL PLUS no sólo no se hubiera aceptado el precio a pagar por una parte a la LNFP y por otra a las TELEVISIONES AUTONOMICAS, sino que tampoco hubiera admitido la prohibición de ceder a un tercero los derechos adquiridos, ni el importe de la indemnización acordado en caso de resolución voluntaria del contrato por su parte, ni el pago de una compensación a PROMOCION DE DEPORTE.

La capacidad de la LNFP de actuar independientemente ha sido además demostrada por los hechos. Basta con comprobar la evolución de los precios obtenidos por las imágenes de fútbol correspondientes a las diferentes temporadas, que obra en el expediente: en 1989, ante la inminente aparición de las televisiones privadas y previamente a la apertura del concurso, la LNFP rechazó una oferta de las televisiones públicas para 5 años que suponía un incremento aproximado del 50% sobre los precios que estaba obteniendo en ese momento, e incluso una oferta de UNIVISION CANAL 1 que ascendía a 18.500 millones de pesetas por un contrato para 6 años para la retransmisión de 40 partidos en directo y libre en diferido [folio 317 ES], y los hechos demostraron que podía obtener mayores ingresos.

En julio de 1990, cuando se celebraron el conjunto de contratos objeto de este expediente, la LNFP volvió a incrementar los precios correspondientes a los derechos de las temporadas que eran objeto de nueva contratación, además de obtener nuevos ingresos por la concesión de la emisión en codificado de otros 38 partidos por temporada a CANAL PLUS.

La única explicación a este comportamiento es que la LNFP valoró la entrada en el mercado de nuevos posibles demandantes de sus derechos y estimó que podría ampliar sensiblemente tanto la oferta como el precio sin temer a la actuación de sus competidores en el mercado de los derechos de emisión por televisión. De modo que, a juicio del Tribunal, es incuestionable que la LNFP goza de posición dominante en el mercado de los derechos de emisión de fútbol por televisión para España.

No es fácil encontrar un caso tan claro de cambio de conducta de un operador con poder monopolístico ante un cambio en la estructura de la demanda en el mercado en el que goza de dicho poder, ni cabría imaginar un esquema de contratación como el que se discute si el mercado no estuviera totalmente distorsionado por la existencia de un escaso número de oferentes y la LNFP no gozara de posición dominante.

Infracción del artículo 6 de la Ley 16/1989: abuso de posición de dominio

6. Gozar de una posición dominante no está prohibido por la Ley. Lo que la Ley 16/1989 prohíbe en su artículo 6 es que quien detenta la posición de dominio abuse de la misma y altere el funcionamiento de éste u otro mercado restringiendo la competencia respecto a las condiciones normales en que funcionaría en ausencia de dicha posición de dominio.

7.

La LNFP, en julio de 1989, había decidido cerrar el plazo de presentación de ofertas para la cesión de derechos de imagen de fútbol escasamente un mes antes de que el Consejo de Ministros resolviera la adjudicación de concesiones de tres cadenas de televisión privadas. La decisión en ese momento no era en absoluto necesaria para la LNFP, puesto que ya había prorrogado su contrato vigente con las televisiones públicas para la temporada 1989-90 y, con su decisión de resolver el concurso en esa fecha, en principio haría disminuir la puja por la obtención de los derechos de emisión de fútbol dada la incertidumbre de los solicitantes de la concesión de cadenas de televisión respecto a su éxito.

La oferta presentada por las TELEVISIONES AUTONOMICAS y TVE para la exclusiva mundial de 40 partidos por temporada por cuatro temporadas (90/91 hasta 93/94), que suponía un total de 13.600 millones de pesetas, fue ampliamente superada por PROMOCION DEL DEPORTE, que obtuvo la adjudicación de los derechos. Las TELEVISIONES AUTONOMICAS reaccionaron subrogándose en los derechos y obligaciones obtenidos por PROMOCION DEL DEPORTE a un precio que en aquel momento se consideraba muy elevado. Posteriormente trataron de negociar un contrato más largo y más amplio en el que dieron cabida a CANAL PLUS y se aseguraron derechos de tanteo, retracto y contratación preferente para la

obtención de todos los derechos de emisión que tuviera la LNFP durante la vigencia del nuevo contrato, se comprometieron con CANAL PLUS a no ceder los resúmenes a ninguna otra cadena privada de televisión y finalmente lograron la contratación año a año con TVE para que ésta emitiera en las zonas del territorio en que no existe canal autonómico.

No cabe la menor duda de que, al acceder a la llamada "novación" del contrato suscrito con PROMOCION DEL DEPORTE y en el que se subrogaron totalmente las TELEVISIONES AUTONOMICAS (excepto Canal Sur) el 1 de agosto de 1989, así como proceder a suscribir el contrato de 6 de julio de 1990 con CANAL PLUS, la LNFP afectó seriamente a las condiciones de competencia entre los demandantes de derechos de emisión de fútbol por televisión en España, impidiendo el acceso a esos derechos por parte de las dos televisiones privadas restantes que iniciaban sus emisiones en aquella época, ANTENA 3 y TELECINCO.

Para ello, la LNFP partía de una cesión exclusiva y excluyente de los derechos de retransmisión de partidos en directo definiendo el número de partidos que podían emitir las TELEVISIONES AUTONOMICAS y CANAL PLUS y acordando que solamente con la autorización de las TELEVISIONES AUTONOMICAS podrá la LNFP conceder nuevos derechos de emisión por televisión de otros encuentros. Las TELEVISIONES AUTONOMICAS podrán ceder la emisión de algún partido de fútbol pero a costa de que ellas no lo emitan y CANAL PLUS no podrá ceder ningún encuentro.

Este tratamiento del uso de las exclusivas de la emisión de partidos de fútbol se refuerza abusivamente por los siguientes procedimientos:

- a) nadie podrá conceder a las televisiones privadas el acceso a los resúmenes de fútbol
 - Las TELEVISIONES AUTONOMICAS podrán conceder el acceso a nuevas cadenas públicas autonómicas o a TVE, pero no a las privadas, de acuerdo con lo previsto en su contrato con CANAL PLUS
 - La LNFP no conserva ningún derecho sobre la emisión de resúmenes
 - CANAL PLUS no puede ceder ninguno de sus derechos a un tercero
- b) una duración inicial de los contratos de ocho años

- c) al término del contrato, las TELEVISIONES AUTONOMICAS podrán ejercer un derecho de tanteo y de retracto y, en el caso de que la LNFP no obtenga ninguna oferta de otro potencial cesionario de los derechos, las TELEVISIONES AUTONOMICAS gozarán de un derecho de contratación preferente. No se establecen criterios para definir las condiciones de contratación en el futuro
- d) si la LNFP tuviera derechos sobre la emisión en España de encuentros relativos a la final de la Copa de S.M. el Rey, o de la Liga europea, en el caso de que ésta se creara, las TELEVISIONES AUTONOMICAS contarían con un derecho de tanteo y de retracto. Ello significa la retirada de un potencial producto competitivo, reservándose para sí su contratación
- e) la LNFP ha obtenido la gestión de los derechos de emisión de los encuentros correspondientes a la Copa de S.M. el Rey (excepto la final), campeonato cuya organización corresponde a la RFEF. De acuerdo con su interpretación de la titularidad del derecho de imagen, los derechos de imagen de tal competición corresponderían a la Federación. Sin embargo, la Liga ha contratado la cesión de derechos de ambas competiciones conjuntamente.

El conjunto de pactos expuesto más arriba tuvo como objetivo y consecuencia el cierre del acceso a las imágenes de fútbol para las televisiones privadas no participantes en el esquema, así como para cualquier otro eventual operador en el mercado en el futuro.

Solamente cabría la posibilidad, poco probable y siempre en manos de las TELEVISIONES AUTONOMICAS, de que éstas renunciaran a seguir contratando los derechos de imagen de fútbol porque hubieran perdido su interés o no estuvieran dispuestas a igualar el precio de otro demandante. Y la LNFP podría, al término del contrato, proponer uno nuevo de muy corta duración en el que desaparecieran los derechos de tanteo, retracto y contratación preferente.

La capacidad de maniobra de los restantes operadores es inexistente, incluso después de la terminación del plazo de vigencia; sus posibilidades de obtener los derechos a un precio proporcionado al interés de las imágenes serán prácticamente nulas y, conociendo la existencia de un derecho de tanteo y retracto, no tendrán el más mínimo incentivo a ofertar a la LNFP para la obtención de derechos. Como máximo cabría esperar que un tercero elevara el precio ofertado hasta el límite de lo tolerable para las TELEVISIONES AUTONOMICAS, con el fin de obligar a éstas a decidir contratar a precios muy altos o a no ejercitar su derecho de tanteo.

No puede considerarse probado que la LNFP tuviera la iniciativa para el conjunto de acuerdos que estableció el esquema de reparto de los derechos de emisión entre las TELEVISIONES AUTONOMICAS, CANAL PLUS y TVE ni tampoco que su intención primordial fuera cerrar el mercado a las nuevas cadenas privadas de emisión libre. Pero ninguna de estas circunstancias es necesaria para la existencia de un abuso de posición dominante prohibido por la Ley 16/1989. Basta con que la conducta del que abusa de la posición de dominio pueda considerarse negligente. Por eso en la jurisprudencia comunitaria se dice que la noción de explotación abusiva es objetiva; atiende a los comportamientos de la empresa que pueden influir en la estructura de un mercado en el que, debido a la presencia de la empresa en cuestión, el grado de competencia ya está debilitado y que tienen por efecto obstaculizar, por medios diferentes de los que gobiernan la competencia normal, el mantenimiento del grado de competencia existente todavía o el desarrollo de dicha competencia. Véase en este sentido la Sentencia del TJCE de 13 de febrero de 1979 As 85/76 (Hoffmann-La Roche).

La LNFP ha alegado que la imputación de abuso de posición de dominio no tiene entidad propia diferente de las imputaciones correspondientes a cada uno de los contratos que componen el sistema establecido el 6 de julio de 1990, que se cierra con el contrato concertado el 5 de enero de 1991 entre las TELEVISIONES AUTONOMICAS y TVE para que ésta emita en los territorios en que no existe cadena autonómica.

Sin embargo es preciso hacer notar que el juego conjunto de los contratos supone, como ya se ha explicado, el cierre total del acceso de las dos nuevas cadenas privadas de emisión libre y de todos los operadores potenciales privados a un paquete fundamental de las imágenes de fútbol y por un plazo mínimo de ocho años, lo cual constituye, por parte de la LNFP, una infracción mucho más grave que las infracciones del artículo 1 de la Ley 16/1989 y del artículo 85.1 del TCE que se discutirán en el número siguiente.

Por todo ello, el Tribunal concluye que en el expediente existe prueba de que la LNFP ha abusado de su posición dominante en el mercado de derechos de emisión de fútbol por televisión, distorsionando la competencia posible en el mercado de la televisión en el momento de la entrada en el mercado de tres nuevos operadores que son demandantes de material televisivo y que, a diferencia de los demás operadores, tienen una concesión por diez años sujeta a renovación.

Al contratar todos los derechos en bloque, en exclusiva mundial para las TELEVISIONES AUTONOMICAS, por ocho temporadas además de la

contratación parcial de la temporada 89-90, con derecho de tanteo y retracto sobre la cesión futura no sólo de los derechos gestionados por la LNFP en el momento de la contratación sino de los posibles derechos a gestionar en el futuro (si dicha gestión se le atribuye durante la vigencia del contrato), la LNFP ha impedido el acceso de las nuevas cadenas privadas de televisión libre a las imágenes de fútbol, no para ocho años - lo cual ya sería irreparable para unas cadenas con una concesión de diez años sujeta a ulterior renovación - sino por un período mayor que dependerá de la estrategia seguida por la LNFP en el diseño de su próxima contratación de derechos. Dichas conductas constituyen un abuso de posición de dominio prohibido por el artículo 6.2 b) y c) de la Ley 16/1989.

Infracciones del artículo 1 de la Ley 16/1989 y, en su caso, del artículo 85.1 del TCE

7. A continuación se exponen las imputaciones de cada uno de los cargos, las alegaciones de las partes y los argumentos del Tribunal admitiendo o rechazando las alegaciones expresadas. Para aquellos contratos que alguna de las partes ha solicitado autorización o declaración negativa, en el número 9 se expondrán los argumentos que, a juicio del Tribunal, aconsejan o desaconsejan la autorización en los términos establecidos por el artículo 3.1 de la Ley 16/1989.

Contrato de 6 de julio de 1990 suscrito por la LNFP y TELEVISIONES AUTONOMICAS

- 7.1. El cargo segundo del pliego de concreción de hechos se refiere a la infracción del artículo 1 de la Ley 16/1989 y del artículo 85.1 del TCE en que incurre el contrato firmado por la LNFP y las TELEVISIONES AUTONOMICAS el 6 de julio de 1990 y que ha sido descrito en 5.1. de los Hechos Probados (HP).

Las imputaciones consisten en que se trata de un acuerdo en exclusiva mundial, de larga duración (ocho temporadas) que afecta a la práctica totalidad de las competiciones oficiales de carácter nacional y a la mayoría de las formas de explotación televisiva, ya que incluye también la confección y retransmisión de resúmenes.

El derecho de tanteo podría limitar durante más tiempo el acceso de otras televisiones a las imágenes de fútbol nacional.

Son consideradas autoras la LNFP y las TELEVISIONES AUTONOMICAS.

A las imputaciones contenidas en el cargo segundo y en el Informe Propuesta hay que añadir, como ya se ha indicado, que al ser un contrato de exclusiva mundial, las limitaciones a la competencia que establece no alcanzan sólo al mercado español sino también a las emisiones transfronterizas y, por tanto, afectan al comercio intracomunitario: de modo que el acuerdo combatido constituye además una infracción del artículo 85.1 del TCE que ha sido denunciada.

Además de la existencia de vicios de procedimiento ya discutida, las partes han presentado las siguientes alegaciones:

- a) La alegación fundamental de las partes es que la concesión de exclusivas no es un elemento de restricción de competencia sino, por el contrario, un medio de fomento de competencia entre las programaciones de las cadenas de televisión que mejora las prestaciones de éstas y por tanto favorece la satisfacción de los consumidores. Si no hubiera exclusivas, todas las cadenas emitirían los mismos acontecimientos y se cerrarían las posibilidades de opción de los telespectadores.

Ya se ha expuesto con anterioridad que no se combate la concesión de exclusiva para la emisión de un acontecimiento deportivo, porque la intención de revalorizar el derecho de imagen mediante la concesión de exclusiva no es necesariamente reprochable. Pero si se reúnen, como es el caso, todas las formas de explotación televisiva, la exclusiva para todos los encuentros cuyos derechos de imagen gestiona la LNFP, con ámbito mundial, válido para ocho temporadas y con obtención por las cesionarias de un derecho de tanteo y de retracto al término del contrato, así como para los eventuales derechos de imagen de fútbol que en el futuro pueden corresponder a la Liga (final de la Copa de S.M. el Rey y emisión en España de los encuentros de la Liga europea) e incluso un derecho de contratación preferente si, al término del contrato, la LNFP no obtuviera ofertas de otros operadores, la conclusión es que se trata de un acuerdo gravemente restrictivo de la competencia que infringe lo establecido en el artículo 1 de la Ley 16/1989 y en el artículo 85.1 del TCE.

- b) Las partes alegan que la duración del contrato es normal en el mundo de la cesión de derechos de emisión. La LNFP ha tenido que optar por un período dilatado por su necesidad de

asegurarse la financiación del Plan de Saneamiento que le impone la Ley del Deporte.

En el primer argumento, el Tribunal discrepa porque ninguna duración es "normal" o "anormal", sino que tiene que ponerse en relación con el alcance de la exclusiva y con el mercado en el que dicha exclusiva se concede.

Las características de la programación de los acontecimientos deportivos no justifican la necesidad de que un contrato de exclusiva tenga una duración de 8 años y mucho menos que sea prorrogable mediante el ejercicio de los derechos de tanteo, retracto y contratación preferente.

Respecto a la necesidad de asegurarse la financiación del Plan de Saneamiento del fútbol que impone la Ley del Deporte, es preciso analizar con cuidado el contenido de la Disposición Transitoria Tercera de la Ley 10/1990, del Deporte, del Convenio de Saneamiento de 18 de enero de 1991 y del Convenio-tipo que establece las condiciones del Convenio a suscribir por cada club con la LNFP con el fin de establecer cuál es la interpretación que hay que dar a la disposición legal y cuál es la participación real de los ingresos por derechos de emisión por televisión en el cumplimiento del Plan de Saneamiento. Todo ello permitirá evaluar hasta qué punto es cierto que la LNFP necesita la contratación de exclusivas a un plazo largo para asegurar la financiación del Plan de Saneamiento.

La Disposición Transitoria Tercera de la Ley 10/1990, del Deporte, establece textualmente en su número 2:

"Durante el período de vigencia del convenio y hasta la total extinción de la deuda, la Liga Profesional percibirá y gestionará los siguientes derechos económicos:

- a) Los que, por todos los conceptos, generen las retransmisiones por televisión de las competiciones organizadas por la propia Liga, por sí misma o en colaboración con otras asociaciones de Clubes.
- b) Los correspondientes al patrocinio genérico de dichas competiciones.

- c) El uno por ciento de la recaudación íntegra de las Apuestas Deportivas del Estado reconocido por la legislación vigente a favor de la Liga Profesional".

Los términos "percibir y gestionar" que el precepto aplica a los derechos económicos parecen aludir más al fruto económico de la cesión de los derechos que al otorgamiento a la Liga Profesional de la gestión unificada de los mismos. No es posible deducir de ese texto que la Liga Profesional sea la titular de la totalidad de los derechos que se derivan de los acontecimientos deportivos que organiza por sí misma, pero mucho menos si lo hace "en colaboración con otras asociaciones de Clubes" y, bajo la misma redacción, se menciona el uno por ciento de recaudación de las Apuestas Deportivas (ADE) que, sin duda ninguna no son gestionadas por la LNFP. Por lo cual, parece más equilibrado interpretar que el precepto contiene un mandato de resultados, no de medios.

Pero en todo caso, lo que no se puede mantener es que, fuera de la vigencia del Convenio de Saneamiento, el precepto comentado conceda ningún tipo de mandato legal para que la Liga gestione los derechos unificadamente, ni tampoco que lo haga respecto de derechos de acontecimientos - como la Copa de S.M. el Rey - que la Liga no organiza.

Por otra parte, el funcionamiento del Convenio de Saneamiento tiene poco que ver con la previsión legal de la Disposición Transitoria Tercera y no se demuestra la necesidad de la LNFP de allegar fondos para la financiación del Plan de Saneamiento.

Como se ha expuesto en el número 9 de HP, el vigente Convenio de 18 de enero de 1991 firmado entre la LNFP y el CSD establece un sistema muy diferente al previsto por la Ley del Deporte: la afectación de una parte y hasta donde sea preciso, de los derechos económicos de la LNFP citados más arriba, a las obligaciones financieras del Plan de Saneamiento. En primer lugar se aplicarán los fondos procedentes del 7,5% de la recaudación íntegra de las ADE que

aportará el CSD y sólomente en segundo lugar se afectarán los recursos de la Liga "por orden de prioridad", siendo los ingresos por retransmisiones de televisión los que se encuentran en último lugar.

Pero aún hay más: el convenio-tipo a suscribir por cada club con la LNFP establece que el club afecta "hasta donde sea necesario", sus ingresos líquidos que percibe de la LNFP. De modo que, en realidad, los ingresos procedentes de la cesión de derechos de emisión por televisión se distribuyen entre los clubes de la forma que se ha descrito en el número 9 de los HP con una participación fija y otra variable en relación directa con el número de encuentros emitidos desde su estadio y solamente los percibidos por cada club constituyen una garantía formal última respecto al cumplimiento del Plan de Saneamiento en lo que a dicho club respecta.

Por todo ello el Tribunal no puede tener en cuenta las alegaciones relativas a que la larga duración del contrato y la negociación en bloque de los derechos se justifiquen por la necesidad de asegurar fondos para la financiación del Plan de Saneamiento.

- c) La LNFP expone que el saneamiento de los clubes de fútbol representa un "progreso económico" y una "mejora de la producción" del espectáculo futbolístico.

El Tribunal comparte esta apreciación, pero disiente en que las condiciones del contrato que suponen restricciones importantes de la competencia sean necesarias para el logro de dicho objetivo.

- d) Se ha alegado también que el contenido fundamental de los derechos cedidos corresponde a la emisión de los partidos de fútbol en directo: el resto de los derechos cedidos tiene una importancia muy inferior.

No corresponde al Tribunal valorar la importancia de los diferentes bloques que constituyen los derechos objeto del contrato. Sin embargo, es necesario precisar que la cesión de todos los derechos en bloque (emisión en directo de partidos del Campeonato de Liga, de partidos

de Campeonato de Copa, emisiones en diferido, emisión de resúmenes y derechos eventualmente gestionados por la LNFP correspondientes a campeonatos internacionales o a la final de la Copa de S.M. el Rey) constituye una restricción de la competencia entre los operadores de los canales de televisión que cae bajo la prohibición de los artículos 1 de la Ley 16/1989 y 85.1 del TCE.

- e) Las TELEVISIONES AUTONOMICAS han alegado que existen dos "aperturas" en el sentido dado a este término por la Comisión de las Comunidades en su Decisión de 15 de septiembre de 1989, relativa a la adquisición de películas por parte de cadenas de televisión alemanas (DOCE nº L/284 de 3 de octubre) que son: la cesión de los derechos sobre otros partidos a CANAL PLUS y la de las imágenes de los mismos partidos a TVE, para el territorio que no cubren las propias TELEVISIONES AUTONOMICAS. Dichas aperturas favorecen la competencia y son un elemento compensador de los efectos restrictivos que eventualmente pudieran imputarse al contrato.

El Tribunal considera que las dos aperturas mencionadas son de características diferentes.

La cesión de los derechos sobre otros partidos a CANAL PLUS significa una ampliación de la oferta que hace aumentar la competencia y beneficia a los consumidores.

La cesión de las imágenes de los mismos partidos a TVE para el territorio no cubierto por las TELEVISIONES AUTONOMICAS no supone una ampliación de la oferta ni un incremento de la competencia, aunque sí supone un incremento del alcance de la señal que beneficia a los telespectadores de las zonas no cubiertas por las cadenas autonómicas.

Estas alegaciones serán tenidas en cuenta a la hora de discutir la procedencia de la concesión de las autorizaciones solicitadas para este contrato y para el concertado entre la LNFP y CANAL PLUS de fecha 6 de julio de 1990.

- f) La LNFP y CANAL PLUS alegan que la carta de los Servicios de la DG IV de la Comisión CE a TELECINCO de 5 de septiembre de 1991 que se describe en el número 10 de HP es ilegal por haber sido emitida por los Servicios de la Comisión CE "inaudita parte", contiene apreciaciones erróneas y no debe ser tenida en cuenta por el Tribunal.

El Tribunal considera que, al no tratarse de una Decisión formal de la Comisión CE, el contenido de dicha carta no le vincula para la decisión del expediente. Sin embargo estima que, en el marco de las relaciones de cooperación entre los Servicios de la Comisión y las autoridades nacionales responsables de la defensa de la competencia, el contenido de dicha carta debe ser tenido en cuenta, al menos, en cuanto significa que no existen notificaciones A/B por parte de los interesados a la Comisión sobre estos contratos en solicitud de la exención del art. 85.3 TCE y que los servicios de la Comisión no tienen intención, por el momento, de abrir un procedimiento de infracción. Por tanto, el Tribunal debe resolver respecto a la existencia de infracción del artículo 85.1 si considera que hay afectación del comercio intracomunitario.

Respecto al resto del contenido de la carta, el Tribunal debe valorar las restricciones de competencia con arreglo a la instrucción practicada en el procedimiento nacional, que sí ha sido contradictorio, concediendo a los encausados todas las garantías de la defensa.

La conclusión del Tribunal respecto a este contrato es que se trata de un acuerdo prohibido por el artículo 1 de la Ley 16/1989 y por el artículo 85.1 del TCE por el alcance de su contenido, su duración, y la concesión de derechos de tanteo, retracto y contratación preferente no solamente para los mismos derechos tras la terminación del contrato, sino incluso para los otros derechos de emisión de fútbol que la LNFP pueda detentar o gestionar durante la vigencia del contrato.

Son autoras la LNFP y las TELEVISIONES AUTONOMICAS.

Contrato de 6 de julio de 1990 concertado por LNFP y CANAL PLUS

- 7.2. El cargo tercero del pliego de concreción de hechos se refiere a la infracción del artículo 1 de la Ley 16/1989 en que incurre el contrato firmado por la LNFP y CANAL PLUS el 6 de julio de 1990 y que ha sido descrito en 5.2 de HP.

Las imputaciones consisten en que se trata de un acuerdo en exclusiva de larga duración (ocho temporadas) y gran ámbito (38 partidos por temporada) que impide a las cadenas existentes en el momento del contrato y a las que pudieran establecerse hasta 1998 la retransmisión de partidos de fútbol nacionales en domingo. Son consideradas autoras la LNFP y CANAL PLUS.

CANAL PLUS alega en tres sentidos:

- a) Su mercado es el de la televisión codificada de pago, que no compite con ninguna otra cadena de televisión, puesto que su objetivo no es captar audiencia sino conseguir abonados; tampoco compite en la captación de publicidad.
El Tribunal ya ha explicado que en el mercado de contratación de los derechos de emisión por televisión de imágenes de fútbol, CANAL PLUS compite con el resto de las cadenas. La existencia de este contrato afecta a las condiciones de competencia de todas las cadenas para la contratación de derechos de emisión de fútbol - incluso aunque la LNFP solamente esté dispuesta a ceder los derechos de emisión a una cadena de televisión de pago y solamente exista dicha cadena de pago en España - puesto que la cantidad de partidos de fútbol emitidos afecta al interés de otras cadenas en programar fútbol y al precio que están dispuestas a pagar por el material. No ha habido ninguna alegación ni prueba que modifique esta conclusión del Tribunal.
- b) CANAL PLUS añade que, al ser la única televisión codificada, es la única que tiene la posibilidad de emitir en la misma jornada en que tiene lugar la celebración del campeonato. Ello se desprende de las reglas de la UEFA y del Convenio de LNFP y RFEF de 2 de diciembre de 1991 mencionado en el número 11 de HP.

El Tribunal ha constatado que no existe ninguna norma que prohíba la emisión de fútbol por televisión en los días de jornada de competición oficial. Las normas de la UEFA son

aplicables solamente a la emisiones de partidos celebrados en otro país; el Convenio de 2 de diciembre de 1991 entre RFEF y LNFP es un puro acuerdo entre dos partes que puede ser modificado por voluntad de las mismas. Ni siquiera se ha probado que existiera dicho convenio con anterioridad a la celebración del contrato de 6 de julio de 1990 combatido.

El Tribunal no discute que la LNFP pueda limitar las condiciones en que concede los derechos de emisión de fútbol por televisión y lo haga de la forma que considere más conveniente para sus intereses, los de sus clubes miembros y los del fútbol en general. Pero ello no puede suponer una barrera de aislamiento para que una determinada forma de concesión de derechos quede al abrigo de las normas de competencia aplicables al mercado en general. Por todo lo cual el Tribunal acepta que, si la LNFP lo considera conveniente, puede contratar la emisión en directo de partidos en los días de jornada imponiendo determinadas condiciones. Pero la segmentación del mercado realizada por la LNFP no puede eximir del cumplimiento de las reglas de la competencia a ninguno de los operadores, ni siquiera de los únicos operadores interesados en ese segmento. Es necesario que mediante dicha decisión no se perjudique la competencia practicable.

El interés de la LNFP no es que los partidos que se emiten en la jornada del campeonato sean emitidos por televisión codificada sino por una cadena de televisión de pago, cualquiera que sea el medio técnico utilizado.

El hecho de que no exista más que un oferente en el mercado no significa que el mercado esté constituido por ese único oferente, sino que hay que pensar en las posibilidades de entrada en el mismo de otros oferentes. Justamente uno de los objetivos de la defensa de la competencia es impedir que quien es el único oferente en un mercado consiga evitar la aparición de otros oferentes y de establecer barreras de entrada al mismo no previstas por las leyes.

Las previsiones sobre ampliación de la oferta televisiva son grandes, vistas la evolución de la tecnología y la experiencia en los países vecinos.

En este momento en España están pendientes de resolución tres asuntos relacionados con la posible entrada de nuevos operadores de televisión de pago:

- el concurso para la concesión de canales de emisión por satélite
- la previsible legislación de la televisión por cable, puesto que España es uno de los pocos países en que este sector no ha sido regulado
- la existencia de otras tecnologías, como los sistemas de distribución multicanal por microondas (SDMM), que permiten aumentar enormemente la oferta televisiva y cuya utilización tendrá que ser regulada.

En estas circunstancias, los competidores potenciales de CANAL PLUS para la contratación de derechos de emisión por televisión de pago de partidos de fútbol no son inexistentes, y no puede aceptarse, por tanto, que no haya mercado para este producto concreto.

El mercado, pues, existe y el hecho de que haya de momento un solo oferente en ese mercado (que es, por tanto, el único demandante de derechos de emisión por televisión de pago) debe llevar a que la conducta de ese oferente sea mucho más cuidadosa de cara a la competencia que si hubiera varios.

- c) Por último, CANAL PLUS expone que la existencia del contrato de CANAL PLUS con la LNFP no perjudica a nadie: ni a la asistencia a los estadios, ni al resto de las cadenas de televisión, ni al público en general.

El Tribunal no tiene elementos de juicio para valorar si la existencia del contrato perjudica o no a la asistencia a los estadios, pero supone que habrá sido un elemento valorado por la LNFP antes de decidir la contratación de la emisión en directo por CANAL PLUS. El Tribunal acepta, por tanto, la hipótesis de que el fútbol sale beneficiado con la contratación de dichas emisiones en las condiciones establecidas.

Por lo expresado en el apartado b), el Tribunal disiente de que el contrato no perjudique al resto de las cadenas de televisión, al menos a los potenciales inversores en otras cadenas de televisión de pago. La duración del contrato y el alcance de los

derechos contratados dificultan seriamente la entrada de un nuevo operador que se verá imposibilitado para contratar la emisión de los acontecimientos nacionales de fútbol.

Además, la inaplicación actual de la prohibición de emitir publicidad durante la celebración de los partidos, que se ha expuesto en el número 12.2 de HP, desvirtúa la argumentación de que CANAL PLUS no compite con el resto de las cadenas de televisión para la captación de audiencia. La audiencia de CANAL PLUS atrae la contratación de publicidad y perjudica la contratación por parte de otras cadenas. No obstante, el Tribunal reconoce que la importancia económica actual de la publicidad emitida por CANAL PLUS no es grande.

En conclusión, el Tribunal rechaza que el contrato suscrito entre LNFP y CANAL PLUS no suponga una infracción del artículo 1.1 de la Ley 16/1989 por la inexistencia de mercado. Por el contrario, se trata de un contrato que impide el acceso a las imágenes de fútbol en directo en los días de la jornada a todos los operadores actuales y potenciales que dificulta especialmente la entrada al mercado de nuevas cadenas de televisión de pago, dados su duración de ocho años y su alcance (partidos correspondientes al Campeonato de Liga y a la Copa de S.M. el Rey excepto la final). Se trata de un acuerdo prohibido por el artículo 1.1 de la Ley 16/1989 del que son autores LNFP y CANAL PLUS.

Contrato de 6 de julio de 1990 suscrito por TELEVISIONES AUTONOMICAS y CANAL PLUS

- 7.3. El cargo cuarto del pliego de concreción de hechos se refiere a la infracción del artículo 1 de la Ley 16/1989 en que incurre el contrato suscrito entre las TELEVISIONES AUTONOMICAS y CANAL PLUS el 6 de julio de 1990 y que ha sido descrito en 5.3 de HP.

Las imputaciones consisten en que se trata de un acuerdo en exclusiva de cesión de resúmenes en favor de CANAL PLUS por ocho temporadas que en su cláusula quinta contiene además la prohibición de que las TELEVISIONES AUTONOMICAS puedan ceder los derechos en favor de otras cadenas privadas de televisión y en su cláusula decimocuarta establece la prohibición de que CANAL PLUS pueda ceder a terceros los derechos adquiridos mediante este contrato. De esta manera se consigue el cierre del acceso de las otras dos cadenas privadas - las dos denunciantes - a las imágenes de fútbol durante las temporadas 90/91 a 97/98.

Esta imputación no ha sido objeto de alegaciones de ninguna de las partes, probablemente porque en este caso - y a diferencia de las emisiones en directo - no sólo no se justifica una exclusiva de larga duración y alcance, sino que no tiene justificación económica la propia exclusiva. En todos los países la emisión de acontecimientos deportivos en directo se hace por exclusiva y sin embargo a través de distintas fórmulas (derechos de imagen, derecho a la información, etc.) los distintos operadores ofrecen a su audiencia los resúmenes de los acontecimientos deportivos. Así lo entendió el Tribunal al tomar sus medidas cautelares en la resolución de los expedientes MC 4 y MC 5 que han sido objeto de descripción en los números 4 y 13 de los AH y así parecen haberlo entendido las partes que no han hecho ninguna alegación en este caso.

Como consecuencia del acceso a las imágenes por parte de TELECINCO, los pagos por parte de CANAL PLUS a las TELEVISIONES AUTONOMICAS han sido objeto de reducción tras las negociaciones mantenidas por ambas partes, así que es indudable que el pacto tenía el objeto y el efecto de impedir el acceso de las otras cadenas privadas a las imágenes de los resúmenes de fútbol. Resulta evidente, por tanto, que se trata de un acuerdo prohibido por el artículo 1 de la Ley 16/1989, sin que siquiera haya sido objeto de solicitud de autorización.

Contrato de 5 de enero de 1991 suscrito por TELEVISIONES AUTONOMICAS y TVE

- 7.4. El cargo quinto del pliego de concreción de hechos se refiere a la infracción del artículo 1 de la Ley 16/1989 en que incurre el contrato suscrito por las TELEVISIONES AUTONOMICAS y TVE el 5 de enero de 1991, de un año de duración y que ha sido descrito en el número 6 de HP. Año a año se han venido suscribiendo contratos similares aunque, a partir de la ejecución de las medidas cautelares decretadas por el Tribunal, la contribución económica de TVE se ha visto reducida.

Las imputaciones consisten en que se trata de una cesión en exclusiva de gran número de derechos (resúmenes de los partidos, emisión de partidos en directo en las zonas no cubiertas por las TELEVISIONES AUTONOMICAS, principales acontecimientos futbolísticos, final de la Recopa) que taxativamente prohíbe su cesión en favor de otras partes posiblemente interesadas.

Este contrato cierra el conjunto de pactos que permiten un reparto de las imágenes de fútbol entre todas las cadenas públicas y CANAL

PLUS y, aunque de corta duración, es objeto de renovaciones anuales.

La recepción de las imágenes de fútbol por televisión es tan importante para los telespectadores que las TELEVISIONES AUTONOMICAS tenían que encontrar una solución ante su falta de cobertura en determinadas zonas del territorio nacional y así lo habían previsto en el conjunto de contratos suscritos el 6 de julio de 1990.

Las TELEVISIONES AUTONOMICAS han alegado que este contrato constituye una apertura que incrementa la competencia, dulcificando los efectos de la llamada "novación".

Respecto a dicha alegación, ya se ha expuesto la postura del Tribunal: la cesión de los derechos de imagen para su emisión por TVE en las zonas en que no existe cadena autonómica supone una ventaja para los consumidores, puesto que se amplía el número de telespectadores que pueden recibir la señal, pero no supone ningún incremento de la competencia entre cadenas de televisión.

TVE no ha presentado alegaciones. En el transcurso de la vista, su representante ha manifestado que dicho contrato ha sido suscrito por TVE muy a su pesar, forzada por las circunstancias.

El Tribunal admite que existe prueba suficiente de que TVE ha suscrito el contrato año a año sin obtener ningún provecho económico, de modo que se puede inferir que su objetivo ha sido más bien atender a un requerimiento de la población que sin su participación no podría captar las imágenes emitidas por las TELEVISIONES AUTONOMICAS. Pero ello no indica que la emisión por TVE en las zonas no cubiertas por las cadenas autonómicas suponga una apertura de la competencia.

Aunque el contrato discutido en este cargo no puede tener vida independiente del conjunto de contratos suscritos el 6 de julio de 1990, era esencial para evitar una reacción social en contra de la exclusiva concedida a las TELEVISIONES AUTONOMICAS por parte de los aficionados al fútbol de los territorios no cubiertos por las TELEVISIONES AUTONOMICAS que hubieran podido denunciar el mismo ya que un acontecimiento de interés nacional no era cubierto a nivel nacional.

Es difícil, por tanto, evaluar este contrato de forma independiente, desde el punto de vista de sus efectos sobre la competencia, aunque en principio constituye un acuerdo restrictivo, prohibido por el artículo 1 de la Ley 16/1989, por lo que debía haber sido objeto de solicitud de autorización.

El conjunto de derechos que se cede es muy amplio pero, a diferencia del resto de los contratos, su duración es corta y no contiene pactos de contratación preferente tras su finalización. De modo que, si el Tribunal tuviera que pronunciarse sobre un contrato independiente de estas características, probablemente lo consideraría susceptible de autorización, ya que el contenido de los derechos cedidos y el plazo deben ser tenidos en cuenta conjuntamente para analizar los efectos del contrato sobre la competencia en el mercado, de modo que a menor duración se puede admitir mayor concentración de derechos concedidos a un solo operador.

Como conclusión a todo lo expuesto el Tribunal considera que de lo actuado se deduce la existencia de los acuerdos prohibidos por el artículo 1 de la Ley 16/1989, de 17 de julio, de Defensa de la Competencia que han sido objeto de los cargos segundo a quinto del pliego de concreción de hechos de 11 de julio de 1991, de los que son autores la LNFP, las TELEVISIONES AUTONOMICAS, CANAL PLUS y TVE, así como de infracción del artículo 85.1 del TCE por el acuerdo objeto del cargo segundo del que son autoras la LNFP y las TELEVISIONES AUTONOMICAS.

Elementos adicionales que afectan a la competencia en el mercado

8. A lo largo del expediente se ha puesto de manifiesto que, además de los acuerdos examinados, existen numerosas circunstancias legales y de hecho que afectan seriamente a las condiciones de competencia en el mercado televisivo.

Por un lado, la existencia de diferentes normas de funcionamiento para los distintos tipos de cadenas de televisión (pública nacional, autonómicas, televisiones privadas), con exigencias de programación y publicidad y formas de financiación no homogéneas.

Por otro lado, la existencia de diferencias radicales en la interpretación de las limitaciones y ventajas que la Ley del Tercer Canal establece para las cadenas de televisión autonómicas.

Además, las razones que hasta la fecha han conducido a que TVE sea el único miembro español de la UER y, por tanto, no comparta con ninguna otra cadena los privilegios de los derechos preferentes negociados colectivamente a través de Eurovisión.

Por último, hay que tener en cuenta el hecho de que se trata de conseguir determinados objetivos de interés público que nadie discute - tales como por ejemplo, la defensa de las lenguas del Estado o la cultura - a través de un esquema de financiación mixta de publicidad y aportaciones presupuestarias y obtención de créditos con aval público que afecta seriamente a la competencia del naciente mercado de las televisiones.

Todos éstos son elementos que, sin duda, afectan a las condiciones de competencia en el mercado de los derechos televisivos y que deben ser tenidos en cuenta para una regulación equilibrada de la televisión en España. Pero no corresponde al Tribunal convertirse en regulador de la televisión ni resolver todos los problemas de competencia y de otros tipos que se plantean en el sector. Y mucho menos en el marco de un expediente sancionador al que se han incorporado dos solicitudes de autorización.

El Tribunal puede tener en cuenta algunos de los elementos hasta aquí expuestos, y valorar muy positivamente los objetivos de interés público que deben cumplir las TELEVISIONES AUTONOMICAS, pero en ningún caso puede admitir soluciones anticompetitivas no amparadas por Ley y tiene que resolver el caso con arreglo al material probatorio existente y aplicando las reglas de derecho establecidas por la Ley 16/1989 y el resto del ordenamiento jurídico.

En este sentido, el Tribunal no puede aceptar la debilidad de la capacidad de contratación de las TELEVISIONES AUTONOMICAS como justificación de su actuación anticompetitiva en el mercado nacional de los derechos de emisión de fútbol por televisión, ni ignorar que las televisiones públicas están en condiciones de ofrecer por el material televisivo precios muy superiores a los justificados por su utilización comercial, como consecuencia de una financiación privilegiada.

Por todo ello, el Tribunal se planteará la conveniencia de elevar una moción al Gobierno con el fin de proponer la revisión de la normativa de televisión y la regulación de la televisión por cable o por otros medios técnicos para que se amplíe la competencia y se corrijan los efectos restrictivos sobre ella que se derivan del trato discriminatorio que las normas conceden a los distintos tipos de cadenas de televisión, incluyendo los que se desprenden de la posibilidad y la realidad de la financiación mixta de que gozan las televisiones públicas.

Solicitudes de declaración negativa o autorización incondicional

9. De los contratos discutidos en el número 7, los contenidos en 7.1 y 7.2 han sido objeto de solicitud de declaración negativa de infracción, de exceptuación o de autorización sin condiciones.

Contrato de 6 de julio de 1990, suscrito por LNEP y TELEVISIONES AUTONOMICAS

- 9.1. Ya se ha expresado el parecer del Tribunal en el sentido de que dicho contrato cae bajo las prohibiciones del artículo 1.1 de la Ley 16/1989 y del artículo 85.1 del TCE.

Una vez determinada la existencia de afectación del mercado comunitario, puesto que los términos del contrato imponen limitaciones a la emisión transfronteriza de imágenes de fútbol por televisión, el Tribunal no es competente para la concesión de una autorización (una exención en la terminología comunitaria) puesto que, de acuerdo con lo establecido en el artículo 9 del Reglamento 17/62 del Consejo CE de 6 de febrero de 1962, la Comisión tiene competencia exclusiva para declarar la exención del artículo 85.3 sin perjuicio del control de la decisión por parte del Tribunal de Justicia. En segundo lugar, y aunque el contrato se limitara a los derechos de emisión para España, no se cumplen, a juicio del Tribunal, los requisitos establecidos en el artículo 3 de la Ley 16/1989.

El Informe del Servicio de 21 de octubre de 1992 opone que:

- a) aún cuando las exclusivas pueden ser consideradas como instrumentos lícitos de competencia en el mercado como alega la solicitante, en el caso concreto deben ser examinadas con cautela y teniendo en cuenta que pueden tener consecuencias de largo alcance y de muy difícil reparación cuando las empresas están situándose en el mercado en el marco de un proceso de liberalización
- b) la posibilidad de cesión total o parcial de derechos y obligaciones que adquieren las TELEVISIONES AUTONOMICAS no supone en realidad apertura alguna a la exclusiva, puesto que si las TELEVISIONES AUTONOMICAS cedieran los derechos correspondientes a una jornada, en dicha jornada no podrían retransmitir ningún otro partido; de modo que se han suprimido las posibilidades reales de competencia para las retransmisiones en directo dentro del

territorio español, siendo irrelevantes las posibilidades de apertura en relación con las retransmisiones en diferido

- c) el contrato contiene restricciones de competencia no indispensables para la consecución de sus objetivos: la larga duración y el elevado número de partidos cubiertos por el contrato. Duración y alcance son desproporcionados e implican barreras artificiales al acceso de otras empresas televisivas.

El Tribunal comparte dichas objeciones, considerando que el contrato incumple la condición establecida en el artículo 3.1 b) de la Ley 16/1989 porque produce efectos restrictivos de la competencia no indispensables, consistentes en la larga duración y la contratación en bloque de todos los derechos, que se refuerzan enormemente por la existencia de un derecho de tanteo y retracto tanto sobre la cesión de los derechos una vez termine la vigencia del contrato, como sobre posibles derechos que la Liga pueda detentar o gestionar para España en el futuro, con lo que se cierra la única vía previsible de modificación del reparto actual de derechos en el mercado nacional.

El resultado práctico de estas restricciones de la competencia es el cierre del acceso del resto de los nuevos operadores existentes o potenciales a un paquete fundamental de los derechos de emisión de fútbol en España, de modo que se incumple también la condición establecida en el artículo 3.1 c) de la Ley, consistente en que no se consienta a las empresas participantes la posibilidad de eliminar la competencia respecto de una parte sustancial de los productos o servicios contemplados.

Dichas conclusiones no se modifican a pesar de que el Tribunal acepta las alegaciones de las partes en cuanto a que el contrato contribuye a la comercialización de las imágenes y da participación en las ventajas a los consumidores y usuarios porque asegura el acceso televisivo gratuito por parte de todos los telespectadores (una vez asegurada la cobertura por TVE del territorio que carece de cadenas autonómicas) con una regularidad cronológica y una extensión geográfica que ningún otro emisor, excepto el primer canal de TVE, podría lograr. También acepta el Tribunal la alegación de que la cesión del derecho de emisión codificada de otros partidos a CANAL PLUS supone un aumento de la oferta y una posibilidad más de elección para el consumidor.

No es posible, en cambio, admitir la alegación de las TELEVISIONES AUTONOMICAS en el sentido de que ellas tienen cerrado el acceso a otros materiales televisivos, dados su ámbito regional, su incapacidad de contraofertar frente a los grandes grupos internacionales que apoyan al resto de las cadenas y la situación de privilegio detentada por TVE como único miembro español de UER. La razón es que una restricción de competencia no puede ser compensada mediante la autorización de otra restricción de competencia a los competidores, ya que esa dinámica destruiría la competencia.

En todo caso si las TELEVISIONES AUTONOMICAS consideran que lo que llaman cierre del acceso a otros mercados televisivos infringe la normativa de competencia española o comunitaria pueden siempre denunciar el caso a las autoridades correspondientes.

Contrato de 6 de julio de 1990, suscrito por I NEP y CANAL PLUS

- 9.2. Se ha expresado también el parecer del Tribunal en el sentido de que dicho contrato cae bajo las prohibiciones del artículo 1.1 de la Ley 16/1989.

Las restricciones que contiene dicho contrato son mucho menores que las del analizado inmediatamente antes: no existe el problema de afectación del mercado comunitario, puesto que el contrato no contiene derechos de emisión para el extranjero. No se establecen ni derecho de tanteo ni de retracto y, por tanto, la vigencia del contrato es de ocho años.

La larga duración del contrato es en sí misma objetable porque resultaba previsible que en un período tan dilatado se modificarán las condiciones técnicas y legales de emisión de televisión que permitan el acceso de nuevos operadores a la televisión de pago, cualquiera que sea el medio técnico utilizado para la recepción de las imágenes por los abonados. De hecho, la televisión por cable probablemente se regulará en un futuro cercano y está anunciada la apertura de concurso para la concesión de emisiones de televisión por satélite, sin que se haya determinado si serán emisiones libres financiadas mediante publicidad o emisiones de pago. En estas circunstancias, la posibilidad de acceso a la programación de fútbol puede ser determinante para que un nuevo operador decida o no entrar en el mercado español. Por ello, el perjuicio que se puede causar a los potenciales consumidores de televisión por cable no se evita simplemente estableciendo que la autorización del contrato podrá ser

revocada cuando exista otro operador en condiciones de emitir televisión de pago, sino que es necesario dar un paso más para asegurar que no se bloquea la toma de decisiones de potenciales operadores por no poder contratar los derechos de emisión con tiempo suficiente para hacer viable su empresa.

Por las razones expuestas el Tribunal considera que el contrato de 6 de julio de 1990 suscrito entre la LNFP y CANAL PLUS no es susceptible de autorización incondicional, tal como ha sido solicitado, puesto que dada su duración incumple las condiciones establecidas en las letras b) y c) del artículo 3.1 de la Ley 16/1989, pues impone restricciones no indispensables y permite la eliminación de la competencia de los operadores potenciales de televisión de pago para una parte sustancial de los derechos de emisión de fútbol por televisión.

Posibilidades de autorización

9.3. El Tribunal concluye en este apartado poniendo de manifiesto que los contratos de cesión de derechos de emisión de fútbol en exclusiva pueden ser muy favorables para el consumidor y para la industria de la televisión y para el propio desarrollo de la competencia. Pero para que esto suceda deben cumplirse los siguientes requisitos:

- posibilidad para todos los operadores actuales o potenciales de competir lealmente para su adquisición
- distribución en diversos bloques
- duración de los contratos razonable en relación con las necesidades de programación y amortización de las inversiones no recuperables, sobre todo las que deberá realizar cualquier nuevo operador
- ausencia de pactos que concedan derechos de contratación preferente para otros derechos o períodos futuros
- garantía por algún medio del acceso a un mínimo de imágenes de fútbol para todos los operadores que lo deseen, mediando, en su caso, remuneración.

Y en general, el Tribunal cuidará de que, en el conjunto de contratos que se autorice, no existan restricciones de competencia que no sean indispensables para el funcionamiento del sistema y de que en

todo momento se vele por la existencia de una posibilidad razonable de acceso al mercado por parte de los nuevos operadores.

Con el cumplimiento de las condiciones hasta aquí expresadas, el Tribunal podría haber propuesto a las partes la concesión de autorizaciones para los contratos existentes con las modificaciones necesarias.

Sin embargo, existen dos razones por las que el Tribunal ha optado por no proceder de esta manera.

La primera es el convencimiento de que resulta imprescindible que todos los operadores actuales o potenciales cuenten con la posibilidad de pujar por los derechos de emisión de fútbol.

La segunda es que, dados los condicionantes expresados en el número 8 que afectan a la competencia practicable en el mercado en la actualidad, es preferible establecer un margen temporal que permita

- a) la modificación de la regulación que afecta a la competencia entre cadenas de televisión de todo tipo antes de que se vuelvan a constituir las exclusivas de emisión de fútbol
- b) la toma de decisiones estratégicas por parte de los diferentes operadores actuales o potenciales.

Contenido sustantivo de la Resolución

10. De acuerdo con lo establecido por el artículo 46.2 de la Ley 16/1989, una vez declarada la existencia de acuerdos prohibidos y de un abuso de posición dominante, la resolución del Tribunal puede contener la orden de cesación de las prácticas prohibidas en un plazo determinado, la imposición de condiciones u obligaciones determinadas, la orden de remoción de los efectos de las prácticas prohibidas contrarias al interés público y la imposición de multas.

Cesación de prácticas

- 10.1. En relación con la cesación de las prácticas prohibidas, la representación de TELECINCO ha manifestado en la vista que la anulación de los contratos suscritos el 6 de julio de 1990 por parte del Tribunal no serviría de nada si persisten las condiciones privilegiadas de financiación de las TELEVISIONES AUTONOMICAS

que les permitirían de nuevo ofrecer precios superiores a los que ofrezcan las demás cadenas por la obtención de las exclusivas de emisión de las imágenes de fútbol, impidiendo otra vez el acceso a las imágenes del resto de las cadenas de televisión.

El Tribunal podría ordenar, sin más, el cese de las prácticas que han sido calificadas de abuso de posición de dominio. Pero no es posible ignorar que, si cesaran los efectos del conjunto de los contratos que constituyen el sistema que ha sido calificado como abuso, a falta de cualquier otra orden del Tribunal, resurgiría la situación anterior derivada de la subrogación por parte de las TELEVISIONES AUTONOMICAS (excepto Canal Sur) de todos los derechos y obligaciones contraídos por PROMOCION DEL DEPORTE en su contrato suscrito con la LNFP el 20 de julio de 1989 que tendría vigencia hasta la terminación de la temporada futbolística 93/94, es decir hasta junio de 1994. Por otra parte, no habría motivo para considerar nulo el acuerdo de las TELEVISIONES AUTONOMICAS de 11 de enero de 1990, mencionado en el número 4 de HP, por el que todas compartían todos los derechos futbolísticos.

Sin embargo, existirían modificaciones sustanciales del "statu quo" actual que es preciso tener en cuenta:

- 1) Las TELEVISIONES AUTONOMICAS podrían ceder total o parcialmente sus derechos, pero el número de partidos a emitir en directo quedaría limitado a 40 por temporada, no se podrían emitir más de 4 partidos correspondientes al campeonato de Liga desde cada estadio y la retransmisión se realizaría los sábados.
- 2) El contrato suscrito entre la LNFP y CANAL PLUS cesaría, así como, al menos, la mayor parte de los pactos contenidos en el contrato suscrito entre las TELEVISIONES AUTONOMICAS y CANAL PLUS, de modo que los ingresos de la LNFP disminuirían y la suma aritmética del importe a pagar por las TELEVISIONES AUTONOMICAS aumentaría.
- 3) El contrato suscrito entre las TELEVISIONES AUTONOMICAS y TVE podría permanecer en vigor con pequeñas variaciones.

No es difícil imaginar que las consecuencias de una orden de cese inmediato serían perjudiciales para el fútbol, para las TELEVISIONES AUTONOMICAS, para CANAL PLUS y para los telespectadores tanto

en televisión libre como en codificada sin que, a cambio, se mejoraran las condiciones de competencia en el mercado, al menos durante lo que resta de la temporada 92/93 y toda la temporada siguiente.

De modo que el Tribunal, en cumplimiento de sus objetivos de defensa de la competencia, no puede proceder a una simple orden de cese inmediato de las prácticas declaradas prohibidas sino que debe adoptar una solución temporal que permita la introducción de competencia en el mercado en el futuro, sin alterar las condiciones actuales de manera perjudicial para el mismo.

Imposición de condiciones y obligaciones

- 10.2. Es por tanto necesario utilizar las posibilidades que conceden las letras b) y c) del número 2 del artículo 46 de la Ley, es decir la imposición de condiciones u obligaciones determinadas y la orden de remoción de los efectos de las prácticas prohibidas contrarias al interés público.

Teniendo en cuenta las condiciones especiales de financiación que la Ley del Tercer Canal permite a las TELEVISIONES AUTONOMICAS y la inexistencia por el momento de un posible competidor de CANAL PLUS en cuanto a la emisión de televisión de pago, el Tribunal considera adecuado establecer las condiciones de funcionamiento provisional del sistema y hacer posible que todos los operadores existentes y potenciales definan sus estrategias para el futuro y que los telespectadores no pierdan las posibilidades actuales de ver fútbol por televisión, dando un margen temporal suficiente a las autoridades competentes para que revisen la regulación actual sobre televisión por diferentes medios técnicos y por parte de los distintos tipos de operadores.

Para lo cual, el Tribunal estima que debe admitir el statu quo actual hasta la terminación de la temporada 93/94, pero removiendo los obstáculos al acceso de todos los operadores que lo deseen a las imágenes de los resúmenes, mediando remuneración.

El Tribunal no debe actuar como regulador ni dirimir las cuestiones económicas que se planteen entre las partes y por tanto elude pronunciarse en un primer momento sobre las condiciones de duración, franja horaria y precio del acceso a los resúmenes, elementos que, en principio, deben ser objeto de negociación entre las partes.

No obstante lo cual, de acuerdo con lo previsto en el artículo 46.4 de la Ley 16/1989, el Tribunal podrá proceder a aclaraciones o adiciones, y, por su parte, los interesados podrán solicitar que el Tribunal fije las condiciones comerciales directas o indirectas que sirvan para corregir las prácticas concretas que esta resolución declara prohibidas.

Imposición de multas

- 10.3. Por último, es preciso pronunciarse sobre la pertinencia o no de la imposición de multas y, en caso afirmativo, sobre la fijación de sus cuantías.

La LNFP ha alegado que no procede la imposición de multas en el caso de que se declarara la existencia de prácticas prohibidas, por la novedad en la persecución de dichas prácticas.

TELECINCO por el contrario ha manifestado que las prácticas solamente han sido perseguidas en los últimos tiempos puesto que la televisión era un monopolio de servicio público en la mayoría de los países hasta hace poco tiempo, de modo que no había lugar para aplicar las reglas de competencia; por ello no tiene sentido alguno alegar la novedad como argumento para evitar la sanción pecuniaria. El Tribunal estima necesario poner de manifiesto que un abuso de posición de dominio que tiene por efecto impedir totalmente el acceso de algunos operadores a un mercado es una infracción muy grave, cualquiera que sea el sector en el que tenga lugar, que no puede quedar sin sanción pecuniaria.

La alegación de que se trata de la primera vez que se condena tal práctica no puede ser atendida. El argumento de la novedad puede ser tenido en cuenta respecto al tipo que se declara prohibido, pero no respecto al sector al que afecta.

El cierre del mercado a nuevos operadores es una práctica combatida por las autoridades de competencia desde siempre en todos los sectores, puesto que constituye una de las conductas que más perjudican el logro de la eficiencia económica. Se trata de algo de lo que todo operador es consciente, de modo que no se puede alegar su ignorancia.

Además, no es cierto que la legislación de competencia no haya sido aplicada anteriormente al sector de los derechos de emisión por televisión puesto que el Tribunal se ha pronunciado sobre un asunto similar, aunque mucho más limitado, en la Resolución de la Sección

Segunda de 30 de diciembre de 1985 (Expte. 220/85) en la que se declaró la existencia de práctica restrictiva de la competencia consistente en privar a Euskal Telebista de un derecho a la obtención de información de los encuentros de fútbol disputados entre la Real Sociedad Deportiva de San Sebastián y el Club Athletic de Bilbao, impidiendo su participación en el mercado de la publicidad televisiva.

En el conjunto de contratos objeto del expediente se encuentran una serie de pactos restrictivos de la competencia no justificados por los objetivos de la Ley del Deporte, que se han enumerado en el apartado 9 de estos Fundamentos de Derecho. La prudencia aconseja no imponer multas a sus autores en esta ocasión, teniendo en cuenta que no es fácil establecer a priori el límite entre lo que es susceptible de autorización y lo que no lo es.

Respecto a la cuantía de las sanciones impuestas en el caso de la LNFP, es preciso tener en cuenta que se trata de una grave restricción de la competencia en un mercado en que su posición dominante es incontestable, que la duración de la práctica habría sido muy prolongada de no haber resultado denunciada por los operadores perjudicados y que su estrategia comercial ha bloqueado el acceso al mercado para dos cadenas de televisión recién instaladas.

Sin embargo, no se pueden olvidar las alegaciones relativas a la necesidad de garantizar la financiación de los clubes de fútbol más modestos que permite incrementar la competición deportiva entre clubes evitando el riesgo de que, por motivos económicos, solamente cuatro o cinco clubes tengan un nivel deportivo aceptable. El Tribunal también debe tener en cuenta que la Liga puede haber pensado que los acuerdos cuentan con el beneplácito de las autoridades deportivas.

Teniendo en cuenta la importancia de las restricciones, la duración, el volumen de negocios de la LNFP y su espíritu de colaboración, el Tribunal decide imponerle una multa de 147.500.000 ptas.

Como consecuencia de cuanto antecede y a la vista de lo establecido en el artículo 46 de la Ley 16/1989 y de las demás disposiciones de aplicación, el Tribunal

RESUELVE

1. Declarar la existencia de una conducta prohibida por los apartados 2b) y 2c) del artículo 6 de la Ley 16/1989 consistente en utilizar el poder en el mercado de la contratación de derechos de emisión de fútbol por televisión alterando la competencia en el mercado de la televisión ante la entrada de tres nuevos operadores, al provocar el bloqueo del acceso a las imágenes para dos de ellos. Se declara responsable a la Liga Nacional de Fútbol Profesional.
2. Declarar la existencia de una conducta prohibida por el artículo 1.1 de la Ley 16/1989 y por el artículo 85.1 del Tratado CE, consistente en el acuerdo suscrito entre la LNFP y las TELEVISIONES AUTONOMICAS para la cesión en exclusiva mundial, por ocho temporadas, con derecho de tanteo, retracto y contratación preferente de los derechos de emisión de 42 partidos de fútbol y de confección y retransmisión de resúmenes. Se declaran responsables a la LIGA NACIONAL DE FUTBOL PROFESIONAL; TELEVISIO DE CATALUNYA S.A.; TELEVISION AUTONOMIA DE MADRID S.A.; TELEVISION AUTONOMICA DE VALENCIA S.A.; TELEVISION DE GALICIA S.A.; EUSKAL TELEBISTA-TELEVISION VASCA S.A. y CANAL SUR DE TELEVISION S.A.. El citado acuerdo no es susceptible de autorización en las condiciones en que ha sido solicitada.
3. Declarar la existencia de una conducta prohibida por el artículo 1.1 de la Ley 16/1989 consistente en el acuerdo suscrito entre la LNFP y CANAL PLUS S.A. para la cesión en exclusiva por ocho temporadas de la retransmisión de 38 partidos de fútbol para cada temporada. Se declaran responsables a la LIGA NACIONAL DE FUTBOL PROFESIONAL y a CANAL PLUS S.A.. El citado acuerdo no es susceptible de autorización en las condiciones en que ha sido solicitada.
4. Declarar la existencia de una conducta prohibida por el artículo 1.1 de la Ley 16/1989 consistente en el acuerdo suscrito entre las TELEVISIONES AUTONOMICAS y CANAL PLUS para la aceptación por parte de las TELEVISIONES AUTONOMICAS de que la LIGA NACIONAL DE FUTBOL PROFESIONAL ceda la emisión de partidos en directo a CANAL PLUS y para la cesión de derechos de imagen sobre los resúmenes a CANAL PLUS durante ocho temporadas. Se declaran responsables a TELEVISIO DE CATALUNYA S.A.; TELEVISION AUTONOMIA DE MADRID S.A.; TELEVISION AUTONOMICA DE VALENCIA S.A.; TELEVISION DE GALICIA S.A.; EUSKAL TELEBISTA-TELEVISION VASCA S.A.; CANAL SUR DE TELEVISION S.A. y CANAL PLUS S.A..

5. Declarar la existencia de una conducta prohibida por el artículo 1.1 de la Ley 16/1989 consistente en el acuerdo suscrito entre las TELEVISIONES AUTONOMICAS y TELEVISION ESPAÑOLA S.A. para la cesión en exclusiva por una temporada a TVE de la retransmisión en directo de 42 partidos de fútbol en el territorio no cubierto por las TELEVISIONES AUTONOMICAS y para la cesión de los resúmenes de fútbol. Se declaran responsables a TELEVISIO DE CATALUNYA S.A.; TELEVISION AUTONOMIA DE MADRID S.A.; TELEVISION AUTONOMICA DE VALENCIA S.A.; TELEVISION DE GALICIA S.A.; EUSKAL TELEBISTA-TELEVISION VASCA S.A.; CANAL SUR DE TELEVISION S.A. y TELEVISION ESPAÑOLA S.A..
6. Ordenar la cesación de las prácticas prohibidas al finalizar la temporada 1993/94.
7. Imponer la obligación a las TELEVISIONES AUTONOMICAS de que permitan el acceso a las imágenes de los resúmenes de las jornadas futbolísticas, mediante remuneración, a todos los operadores que lo deseen.
8. Imponer la multa de 147.500.000 ptas a la LIGA NACIONAL DE FUTBOL PROFESIONAL.
9. Decidir sobre las fianzas prestadas por GESTEVISION TELECINCO S.A. después de oír, durante un plazo de 15 días a contar del 1 de julio próximo, a las partes interesadas.
10. Una vez notificada esta Resolución, la Liga Nacional de Fútbol Profesional deberá publicar, a su costa, en el Boletín Oficial del Estado, la parte dispositiva de la misma y, en la forma que se determine, en un diario de ámbito nacional. Por su parte cada una de las TELEVISIONES AUTONOMICAS deberá publicarla a su costa, en la forma que se determine, en el diario de mayor tirada de su Comunidad Autónoma.

Comuníquese esta Resolución al Servicio de Defensa de la Competencia y a la Dirección General IV de la Comisión de la Comunidad Europea y notifíquese a los interesados, haciéndoles saber que contra la misma podrán interponer recurso contencioso-administrativo ante la Audiencia Nacional en el plazo de dos meses a contar desde el día siguiente a la fecha de su notificación.