



ENTIDADE REGULADORA
PARA A COMUNICAÇÃO SOCIAL

Deliberação

ERC/2019/237 (CC)

Projeto de operação de concentração MásMóvil e GAEA/Cabonitel

**Lisboa
11 de setembro de 2019**

Conselho Regulador da Entidade Reguladora para a Comunicação Social

Deliberação ERC/2019/237 (CC)

VERSÃO NÃO CONFIDENCIAL

Assunto: Projeto de operação de concentração MásMóvil e GAEA/Cabonitel

I. Enquadramento

1. Em 9 de Agosto de 2019 e para os efeitos do disposto no artigo 37.º, n.º 4, do Regime Jurídico da Concorrência¹, foi apresentado na Autoridade da Concorrência (doravante, “AdC”) um formulário simplificado de notificação prévia de uma operação de concentração, por via da qual a MásMóvil Ibercom, S.A. e a GAEA Inversión, S.C.R., S.A. se propõem adquirir à Cabolink, S.à.r.L. o controlo conjunto da Cabonitel, S.A., e, indiretamente, o das filiais por esta detidas direta ou indiretamente.
2. Em 19 de Agosto de 2019, a AdC solicitou à Entidade Reguladora para a Comunicação Social (doravante, “ERC”) a emissão de um parecer sobre o referido projeto de concentração, à luz do disposto no artigo 55.º, n.º 1, do Regime Jurídico da Concorrência, segundo o qual «sempre que uma concentração de empresas tenha incidência num mercado que seja objeto de regulação sectorial, a Autoridade da Concorrência, antes de tomar uma decisão que ponha fim ao procedimento, solicita que a respetiva autoridade reguladora emita parecer sobre a operação notificada, fixando um prazo razoável para esse efeito».
3. Este dispositivo jusconcorrencial coaduna-se em larga medida com a competência fixada no artigo 24.º, n.º 3, alínea p), dos Estatutos da ERC², a qual habilita o seu Conselho Regulador a «[p]ronunciar-se, nos termos da lei, sobre as aquisições de propriedade ou práticas de concertação das entidades que prosseguem actividades de comunicação social».

¹ Aprovado pela Lei n.º 19/2012, de 8 de maio.

² Aprovados pela Lei n.º 53/2005, de 8 de novembro, e publicados em anexo a esta.

4. Uma tal competência consultiva tem, contudo, e ainda, de ser necessariamente enquadrada e ponderada com outras responsabilidades confiadas neste particular à ERC (cf. *infra*, §§12 ss.), quer por outras normas estatutárias, quer por via da legislação sectorial aplicável, e de algum modo associadas à incumbência de «assegurar... a não concentração da titularidade dos meios de comunicação social» fixada no artigo 39.º, n.º 1, alínea b), da Lei Fundamental.

II. A operação projetada

A. Síntese

5. De acordo com a operação de concentração notificada, a Másmóvil Ibercom, S.A. (doravante, “**Masmóvil**” ou “**Grupo Másmóvil**”) e a GAEA Inversión, S.C.R., S.A. (“**GAEA**”) (em conjunto, “**Notificantes**”) têm em vista adquirir o controlo conjunto da Cabonitel, S.A. (“**Cabonitel**” ou “**Adquirida**”), e, indiretamente, o das filiais por esta detidas direta ou indiretamente, nomeadamente a Nowo Communications, S.A. e a Onitelecom - Infocomunicações, S.A. (“**Empresa(s) Alvo**”, e, conjuntamente com a Cabonitel, “**Grupo Alvo**”) à Cabolink, S.à.r.L. (“**Cabolink**”), uma empresa indiretamente detida por fundos geridos pela KKR & Co. Inc. (“**KKR**”).

B. Intervenientes e outros sujeitos relevantes

6. A **MásMóvil** é a empresa-mãe de um grupo de empresas de direito espanhol dedicadas à venda e distribuição de produtos e serviços de comunicações eletrónicas e de tecnologias de informação em Espanha. Dotado de infraestrutura própria de rede de fibra fixa e ADSL e 3G e 4G móvel, o **Grupo Másmóvil** presta serviços de telefone fixo, móvel e de internet em banda larga a clientes residenciais, empresariais e operadoras, através das suas principais marcas.
7. A **GAEA** é uma sociedade-veículo de direito espanhol especificamente constituída para a realização da presente operação. Trata-se de uma sociedade de investimento em capital de risco, pertencente ao Grupo INVEREADY, que opera em Espanha, e que investe, através de fundos e de outras entidades financeiras semelhantes, em diversas empresas.

8. A **Cabolink** é uma empresa de direito luxemburguês maioritariamente detida por fundos geridos pela **KKR**, que detém indiretamente, entre outras, participações maioritárias nas empresas Nowo Communications, S.A (anterior Cabovisão, Televisão por Cabo, S.A.) e Onitelecom - Infocomunicações, S.A.
9. A **Cabonitel** é uma empresa de direito português que detém 100% do capital social da Nowo Communications, S.A., que, por sua vez, e designadamente, detém a totalidade do capital social da Onitelecom - Infocomunicações, S.A.
10. A **Nowo** (até Outubro de 2016, Cabovisão - Televisão por Cabo, S.A.), presta serviços de televisão, de *internet* de alta velocidade e de rede de telefone fixo através da sua rede híbrida de cabo coaxial e fibra ótica. Recentemente, a Nowo também lançou uma oferta de serviços de telefone móvel.
11. A **Oni** opera uma rede que presta os seguintes serviços a clientes não residenciais em Portugal: (i) serviços de telecomunicação (serviços de voz, dados e *internet*); (ii) serviços de tecnologias de informação ("TI") (serviços de computação em nuvem, centro de dados e segurança); (iii) serviços complementares, que incluem serviços de comunicações convergentes e serviços de TI suportados por um vasto leque de "*managed services*"; e (iv) serviços de estabelecimento, gestão e exploração de infraestruturas e sistemas de telecomunicações.

C. Apreciação

a. Preliminares

12. A apreciação de uma operação de concentração implica a correta determinação do(s) mercado(s) relevante(s) em causa, tanto do ponto de vista dos produtos ou serviços quanto do âmbito geográfico a considerar.
13. O mercado relevante é, geralmente, considerado um instrumento para identificar e definir os limites da concorrência entre empresas, e a definição de um mercado em função do seu produto e do seu âmbito geográfico visa – quando esteja em causa uma operação de

concentração – identificar os concorrentes efetivos das empresas envolvidas na concentração suscetíveis de restringir o comportamento destas e de as impedir de atuar independentemente de uma pressão concorrencial efetiva³.

- 14.** Observe-se, todavia, que o entendimento assim defendido para a configuração do «mercado relevante» por instâncias como a Comissão Europeia, através da sua Direção-Geral de Concorrência, e, no âmbito estritamente interno, pela AdC, nem sempre coincidirá com aquele perfilhado pela ERC. Designadamente, porque os objetivos prosseguidos pelas entidades em causa são diversos. A AdC visa fiscalizar as operações de concentração de empresas na ótica da defesa da concorrência, pretendendo salvaguardar a eficiência económica dos mercados e a proteção dos interesses dos consumidores. Diversamente, a intervenção da ERC em operações que conduzam a uma concentração da titularidade de entidades que prosseguem atividades de comunicação social preocupa-se fundamentalmente com a liberdade de expressão, o pluralismo e a diversidade de opiniões, a par da livre difusão de, e acesso a, conteúdos.
- 15.** Assim, e no âmbito da apreciação requerida ao Conselho Regulador da ERC, ressaltam as especiais incumbências de índole regulatória que sobre esta entidade impendem no sentido da salvaguarda dos valores *supra* identificados, em coerência com o disposto no artigo 39.º da Constituição da República Portuguesa e nos artigos 7.º, alíneas a) e b), 8.º, alíneas a), b), e) e g), e 24.º, n.º 3, alínea p), dos Estatutos da ERC.
- 16.** Segundo as Notificantes, a operação de concentração projetada envolve em Portugal as indústrias de comunicações eletrónicas (na qual se encontram ativas duas filiais da Adquirida, a Nowo e a Onitecom) e serviços de tecnologias de informação (em que igualmente está ativa a Onitecom).
- 17.** Em contrapartida, nenhuma das sociedades que integram o universo empresarial das Notificantes está presente nas indústrias referidas, em Portugal.
- 18.** Por outro lado, é asseverado que «a operação de concentração não alterará a estrutura dos mercados relevantes da indústria das comunicações eletrónicas e/ou das tecnologias de

³ Cf. o ponto 2 da Comunicação da Comissão Europeia [97/C 372/03] relativa à definição de mercado relevante para efeitos do direito comunitário da concorrência, JOCE C 372 de 9.12.97, p. 5.

informação no território nacional, traduzindo-se numa mera transferência de quota, pelo que não terá qualquer impacto na concorrência em qualquer uma destas indústrias em Portugal».

19. Assinalam ainda as Notificantes que, de acordo com a prática decisória da AdC, os **serviços de tecnologias de informação** são um mercado relevante⁴, e que, por outro lado, a sua delimitação «envolve a prestação de serviços, tais como: computação em nuvem, centro de dados, segurança, suporte de “software”, consultoria de tecnologias de informação, desenvolvimento e integração de aplicações, gestão de tecnologias de informação e externalização de processos de negócio».
20. Por seu turno, no âmbito do **mercado das comunicações eletrónicas**, e tendo em conta a prática decisória recente da AdC, a identificação e delimitação dos mercados do produto relevante compreenderão os mercados retalhistas de serviços de telefonia fixa, de serviços de acesso a *internet* em banda larga para clientes residenciais, de serviços de televisão por subscrição para clientes residenciais, de ofertas *multiple play* para clientes residenciais e de serviços de telecomunicações empresariais (“B2B”), bem como os mercados grossistas de segmentos de terminação e de trânsito de circuitos alugados, de originação de chamadas a partir de um local fixo, de trânsito de chamadas para serviços telefónicos fornecidos a partir de um local fixo, e de terminação de chamadas num local fixo⁵.

b. A perspetiva da ERC

21. Com base no até aqui exposto se pode desde já inferir com segurança que o **mercado de serviços de tecnologias de informação** escapa ao crivo da apreciação solicitada ao Conselho Regulador, por nele não se suscitarem⁶ questões relacionadas com a liberdade de expressão, o pluralismo e diversidade, ou com a liberdade de difusão de, ou de acesso a, conteúdos de comunicação social.

⁴ Formulário de Notificação, p. 16, nota 10 (versão confidencial) e p. 14, nota 9 (versão não confidencial).

⁵ Formulário, cit., pp. 16-21 (versão confidencial) e pp. 14-19 (versão não confidencial).

⁶ Ao menos diretamente, e tão-pouco em moldes que, ao menos no presente estágio, prefigurem alguma incumbência de regulação ou supervisão sobre as mesmas por parte da ERC.

22. E o mesmo se pode e deve concluir, com as necessárias adaptações, por idênticas razões, no âmbito do **mercado das comunicações eletrónicas** tal como assinalado pelas Notificantes, quanto à maioria dos mercados retalhistas e à totalidade dos mercados grossistas nele identificados (*supra*, §20).
23. Na verdade, e com interesse para a apreciação a ter em conta pelo regulador dos *media* no caso vertente, apenas relevam, pelas razões expostas, o mercado retalhista de serviços de televisão por subscrição⁷ para clientes residenciais – os quais «compreendem pacotes de canais lineares de televisão e conteúdos agregados em serviços não lineares, tais como *video-on-demand* (“VOD”) e *pay-per-view* (“PPV”)» – e, indiretamente, o mercado retalhista de ofertas *multiple play* para clientes residenciais – posto que este compreende também serviços de televisão por subscrição, embora numa perspetiva integrada.
24. Assim sendo, e atenta a natureza das atividades especificamente desenvolvidas em Portugal por cada uma das filiais da Adquirida (*supra*, §§10, 11 e 16), torna-se evidente que a pronúncia da ERC se deve centrar em exclusivo na oferta de serviços de televisão por subscrição praticada pela Nowo.
25. A qual, subentende-se, utiliza no exercício da sua atividade infraestruturas situadas em território português e tem por alvo clientes residentes em Portugal.
26. No caso em exame, e atendendo à factualidade descrita pelas Notificantes, a intervenção da ERC em termos de acautelar a preservação dos valores e do pluralismo e da diversidade, bem como a livre difusão dos conteúdos, deverá ser balizada pela caracterização do sector da distribuição de serviços de programas televisivos, em razão da atividade que consiste na seleção e agregação de serviços de programas, em consonância com o disposto no artigo 2.º, n.º 1, alínea p), da Lei da Televisão e dos Serviços Audiovisuais a Pedido. Ou seja, o sector em

⁷ Embora desprovida de suporte legal, a expressão “*televisão por subscrição*” é amiúde utilizada em sentido que visa englobar as tipologias de serviços de programas televisivos de acesso não condicionado com assinatura e os de acesso condicionado (ainda que, em rigor, e na prática, acabe também por abarcar alguns dos serviços de acesso não condicionado livre), a que se referem os n.ºs 5 e 6 do artigo 8.º da Lei da Televisão e dos Serviços Audiovisuais a Pedido [aprovada pela Lei n.º 27/2007, de 30 de julho, e alterada pelas Leis n.ºs 8/2011, de 11 de abril, 40/2014, de 9 de julho, e 78/2015, de 29 de julho]. A utilização de tal expressão ao longo deste documento deve, pois, ser interpretada a esta luz.

que atuam os operadores de distribuição, cujas obrigações comuns constam do artigo 25.º do mesmo diploma legal.

- 27.** O mesmo é dizer, o sector relevante (para efeitos da presente pronúncia) em que atua a Nowo, em concorrência com outros operadores nele estabelecidos.
- 28.** De acordo com informações disponibilizadas pela Autoridade Nacional de Comunicações⁸, e relativas ao ano de 2018, o número de assinantes de serviços de televisão por subscrição⁹ atingiu 3,9 milhões no final desse ano. No tocante a acessos residenciais, a Nowo registou em tal período uma quota de 4,6% de assinantes, tendo a Vodafone atingido uma quota de 15,4%, enquanto que, a maior distância, a MEO e o Grupo NOS alcançaram quotas de 37,9% e de 42,1% de assinantes, respetivamente.
- 29.** No tocante à oferta concretamente assegurada pela Nowo, e conquanto a notificação feita à AdC seja inteiramente omissa a este respeito, ela assenta na disponibilização nos formatos *triple play* (net+tv+voz) ou *quadruple play* (net+tv+móvel+fixo) de pacotes básicos de 90 ou 140 “canais” ou serviços de programas televisivos, em definição *standard* e em HD, sendo que oito desses “canais” constituem exclusivos do operador, segundo informação pelo próprio divulgada¹⁰. À oferta descrita acrescentam ainda 20 “canais” de acesso condicionado (*premium*).
- 30.** Em face do exposto, não se afigura que a concentração projetada possa conduzir a um cenário de assinalável restrição ou mesmo de eliminação da concorrência entre operadores de distribuição, comprometendo a possibilidade de os operadores televisivos¹¹ continuarem a ter (mais) uma plataforma interessada na distribuição dos seus serviços de programas, e fazendo perigar, por esta via, o pluralismo e a diversidade de opiniões, a par da livre difusão de, e acesso a, conteúdos.

⁸ *Serviço de Distribuição de Sinais de Televisão por Subscrição – 2018*, maio de 2019, acessível em <https://www.anacom.pt/render.jsp?contentId=1472389> (consultado em 26/08/2019).

⁹ Ou de assinantes de “serviços de distribuição de sinais de TV por subscrição”, na terminologia adotada pela Autoridade Nacional de Comunicações.

¹⁰ <https://www.nowo.pt/tv/140-canal/> (acedido em 28/08/19). Tais “canais” exclusivos repartem-se pelos géneros cinema (2), desporto (1) música (1) e generalistas internacionais (3).

¹¹ O mesmo sucedendo, com as devidas adaptações, com os *operadores de serviços audiovisuais a pedido* e a suas respetivas ofertas: cf. artigo 2.º, n.º 1, alínea m), da LTSAP.

31. Um tal cenário parece afastado, posto que, de acordo com os contornos da operação notificada e com as próprias declarações dos seus subscritores (supra, §18), a concentração projetada manterá inalterada a possibilidade de a Nowo continuar a operar em Portugal no sector de distribuição de serviços de televisão por subscrição – ainda que integrada doravante num grupo empresarial distinto –, previsivelmente orientada à mesma clientela e assegurando o mesmo nível de oferta de serviços de programas¹² correntemente praticada em território nacional.
32. Nem por outro lado se concebe que as Notificantes, por si mesmas ou por empresa por alguma delas dominada, tenham ou desenvolvam uma estratégia no sentido de vir a ter alguma ligação direta ou indireta a outros operadores de distribuição de televisão por subscrição no mercado português, *maxime* aos seus operadores relevantes, ou seja, Meo, Nos e Vodafone.
33. [CONFIDENCIAL]¹³.
34. Por conseguinte, e observados que sejam tais pressupostos é de considerar que a operação de concentração projetada não terá impacto no sector da televisão, no que diz respeito à preservação dos valores do pluralismo e da diversidade de opiniões, a par da livre difusão de, e acesso a, conteúdos.

III. Deliberação

Em face do exposto, e sem prejuízo das ressalvas assinaladas na versão confidencial do parecer, **o Conselho Regulador da ERC não se opõe à Operação notificada, por não se concluir que dela resultem perturbações indevidas ao equilíbrio do mercado da distribuição dos serviços de televisão por subscrição, ou que tal operação coloque em causa os valores do pluralismo e da diversidade de opiniões, a par da livre difusão de, e acesso a, conteúdos, cuja tutela incumbe à ERC aí acautelar.**

¹² Este é aspeto dotado de especial importância, se se recordar que a oferta básica da Nowo inclui, em qualquer das suas duas diferentes versões, serviços de programas (ou 'canais', na terminologia corrente) disponibilizados *numa base exclusiva* por este operador de distribuição (supra, §29).

¹³ [CONFIDENCIAL].

Lisboa, 11 de setembro de 2019

O Conselho Regulador,

Sebastião Póvoas

Mário Mesquita

Francisco Azevedo e Silva

Fátima Resende

João Pedro Figueiredo