

**RESOLUCIÓN**  
**(Exp. VS/0636/07 FONOGRAMAS)**

**CONSEJO. SALA DE COMPETENCIA**

**Presidente**

D. José María Marín Quemada

**Consejeros**

D<sup>a</sup>. María Ortiz Aguilar

D. Fernando Torremocha y García-Sáenz

D. Benigno Valdés Díaz

D<sup>a</sup>. Idoia Zenarrutzabeitia Beldarraín

**Secretario**

D. Tomás Suárez-Inclán González

En Madrid, a 22 de Mayo de 2014

La Sala de Competencia del Consejo de la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia (CNMC), con la composición expresada al margen, ha dictado la siguiente resolución en el Expediente VS/0636/07 FONOGRAMAS, cuyo objeto es la vigilancia del cumplimiento de la Resolución de 9 de diciembre de 2008, del extinto Consejo de la Comisión Nacional de la Competencia (CNC), recaída en el expediente S/0636/07 FONOGRAMAS, de conformidad con la Ley 3/2013, de 4 de junio, de creación de la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia, la Ley 15/2007, de 3 de julio, de Defensa de la Competencia (LDC) y el Reglamento de Defensa de la Competencia, aprobado por Real Decreto 261/2008, de 22 de febrero (RDC).

**ANTECEDENTES DE HECHO**

1. Por Resolución de 9 de diciembre de 2008, recaída en el expediente S/0636/07 FONOGRAMAS, el Consejo de la extinta CNC acordó lo siguiente:

***“Primero.-** Declarar que en el presente expediente se ha acreditado por parte de AGEDI y AIE la realización de una conducta prohibida por los artículos 6.2 d) de la Ley 16/1989 y 82.c) del Tratado de la Comunidad Europea por haber reclamado a SOGECABLE (CANAL PLUS), DTS y CSD cantidades económicas sustancialmente superiores a las reclamadas a TVE y ONO por prestaciones equivalentes por el uso que dichas emisoras de televisión hacen de los fonogramas gestionados por AGEDI y AIE.*

*Se declara autores de dicha conductas a la Asociación de Gestión de Derechos Intelectuales (AGEDI) y a Artistas Intérpretes o Ejecutantes Sociedad de Gestión (AIE).*

**Segundo.-** *Imponer a AGEDI una multa de ochocientos quince mil (815.000) euros y a AIE una multa de seiscientos quince mil (615.000) euros.*

**Tercero.-** *Intimar a las citadas AGEDI y AIE para que cesen en la realización de la conducta declarada prohibida, para que en lo sucesivo se abstengan de repetirla y a que en todo proceso de negociación de las condiciones de acceso y remuneración de su repertorio de derechos informen al usuario de las bases económicas de los acuerdos previamente alcanzados con usuarios que desarrollen igual o similar actividad y realicen un uso equivalente del repertorio.*

**Cuarto.-** *Ordenar la publicación, en el plazo de dos meses, de la parte dispositiva de esta Resolución en la sección de economía de dos diarios de información general, de máxima circulación nacional, a costa de AGEDI y AIE e imponiendo, en caso de incumplimiento, una multa coercitiva de seiscientos euros por cada día de retraso en la publicación.*

**Quinto.-** *La justificación del cumplimiento de lo ordenado en los apartados anteriores deberá hacerse ante la Dirección de Investigación de esta Comisión Nacional de Competencia."*

2. Con fecha 24 de febrero de 2009, la Audiencia Nacional comunicó a la extinta CNC la interposición de recurso contencioso administrativo contra la citada Resolución por parte de AGEDI y AIE.
3. Mediante Auto de la Audiencia Nacional de 1 de abril de 2009 se acordó la suspensión de la ejecución de la mencionada Resolución en el único extremo relativo a la sanción, suspensión que quedaba condicionada a la prestación de garantía, en forma de aval bancario, en el plazo de 30 días a contar desde la notificación de dicho auto, por importe de 815.000 euros AGEDI y 615.000 euros AIE.
4. Con fecha 18 de mayo de 2009 fue declarado suficiente por oficio de la Audiencia Nacional el aval presentado por AGEDI y AIE.
5. Mediante Sentencia de la Audiencia Nacional de 10 de marzo de 2010 se desestimó el recurso contencioso-administrativo interpuesto por la representación procesal de AGEDI y AIE. Sentencia que fue confirmada por Sentencia del Tribunal Supremo de 26 de septiembre de 2013.
6. Con fecha 5 de noviembre de 2013, AIE efectuó el pago de los 615.000 €. El día 22 de noviembre de 2013 AGEDI abonó el pago de los 815.000 €.

7. AGEDI y AIE aportaron copia de la publicación realizada en relación con el numeral cuarto de la parte dispositiva de la Resolución, en los diarios La Razón y El Mundo el día 22 de marzo de 2014.
8. Como consecuencia de la denuncia de Antena 3 de Televisión, S.A contra AGEDI y AIE por una posible infracción de la LDC consistente en una discriminación en favor de la televisión pública estatal por el uso de sus fonogramas, se inició el Expediente S/0297/10, AGEDI/AIE, en el que el Consejo de la extinta Comisión Nacional de la Competencia (CNC), resolvió el 14 de junio de 2012:

***“PRIMERO.-** Declarar acreditada en el presente expediente la existencia de una conducta de abuso de posición dominante prohibida por el artículo 2.2 de la Ley 15/2007, de 18 de julio de Defensa de la Competencia y del artículo 102 del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea consistente en fijar y exigir a los operadores de televisión en abierto y desde 2003 unas tarifas abusivas por inequitativas y discriminatorias.*

***SEGUNDO.-** Declarar responsables de esta infracción a Asociación de Gestión de Derechos Intelectuales (AGEDI) y Artistas, Intérpretes y Ejecutantes, Sociedad de Gestión de España (AIE).*

***TERCERO.-** Imponer multas de 1.944.000 € (UN MILLON NOVECIENTAS CUARENTA Y CUATRO MIL EUROS) a Asociación de Gestión de Derechos Intelectuales y de 1.354.000 (UN MILLON TRESCIENTOS CINCUENTA Y CUATRO MIL EUROS) a Artistas, Intérpretes y Ejecutantes, Sociedad de Gestión de España.*

***CUARTO.-** Instar a la Dirección de Investigación de la Comisión Nacional de la Competencia para que vigile el cumplimiento de esta Resolución.”*
9. Con fecha 15 de junio de 2012 le fue notificada a AGEDI y AIE dicha Resolución, contra la que interpusieron el correspondiente recurso contencioso administrativo, pendiente actualmente de su resolución.
10. Con fecha 25 de abril de 2014, la Dirección de Competencia, elaboró el Informe Final de Vigilancia relativo al expediente VS/0636/07 FONOGRAMAS, concluyendo que, AGEDI y AIE han dado cumplimiento a los dispositivos segundo (sanción) y cuarto (publicación) de la Resolución de 9 de diciembre de 2008, y proponiendo la acumulación de la conducta objeto de vigilancia en el expediente VS/0636/07 FONOGRAMAS, al expediente VS/0297/10 AGEDI/AIE, al existir una conexión directa entre los dos expedientes.

11. Son interesados:

- AGEDI
- AIE

12. El Consejo deliberó y falló esta Resolución en su sesión del día 22 de mayo de 2014.

## **FUNDAMENTACIÓN JURÍDICA**

**PRIMERO.** De acuerdo con lo previsto en la disposición adicional primera de la Ley 3/2013, de 4 de junio, de creación de la CNMC, la puesta en funcionamiento de la misma se iniciará a la fecha que al efecto se determine por orden del Ministro de Economía y Competitividad. Mediante Orden ECC/1796/2013, de 4 de octubre, se determinó el 7 de octubre de 2013 como fecha de puesta en funcionamiento de la CNMC. Según la disposición adicional segunda de la misma Ley, *“las referencias que la legislación vigente contiene a la Comisión Nacional de la Competencia [...] se entenderán realizadas a la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia [...]”* y *“las referencias que la Ley 15/2007, de 3 de julio, contiene a la Dirección de Investigación de la Comisión Nacional de la Competencia se entenderán realizadas a las Dirección de Competencia de la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia”*.

En consecuencia, de conformidad con lo previsto en el artículo 21.2 de la Ley 3/2013 y el artículo 14.1. a) del RD 657/2013, por el que se aprueba el Estatuto Orgánico de la CNMC, la competencia para resolver este procedimiento corresponde a la Sala de Competencia del Consejo de la CNMC.

**SEGUNDO.** De conformidad con el artículo 29 del Reglamento de Defensa de la Competencia (aprobado por Real Decreto 261/2008, de 22 de febrero) en relación con la acumulación de expedientes, así como con el artículo 73 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, en el presente procedimiento procedería la acumulación de la vigilancia de la conducta del presente expediente, por motivos de eficacia administrativa.

**TERCERO.** A la vista del Informe final de vigilancia de 25 de abril de 2014, elaborado por la Dirección de Competencia, este Consejo considera que debe darse por concluida la vigilancia del expediente VS/0636/07 FONOGRAMAS.

De los hechos consignados en dicho Informe Final de Vigilancia se puede concluir que:

- AGEDI y AIE han dado cumplimiento a los dispositivos segundo (sanción) y cuarto (publicación) de la Resolución de 9 de diciembre de 2008.
- En relación con la conducta declarada prohibida, aplicación de tarifas discriminatorias respecto de la televisión pública, al existir una conexión directa entre ambos expedientes: el VS/0636/07, FONOGRAMAS (objeto de la presente vigilancia) y el VS/0297/10, AGEDI/AIE, procedería la acumulación de dichos expedientes.

En su virtud, vistos los artículos citados y los demás de general aplicación, el Consejo en Sala de Competencia

### **HA RESUELTO**

**PRIMERO.-** Declarar el cierre de la vigilancia del expediente VS/0636/07, FONOGRAMAS.

**SEGUNDO.-** Proceder a la acumulación de la vigilancia de la conducta al expediente VS/0297/10, AGEDI/AIE.

Comuníquese esta Resolución a la Dirección de Competencia y notifíquese a los interesados, haciéndole saber que la misma pone fin a la vía administrativa y que puede interponer contra ella recurso contencioso-administrativo ante la Audiencia Nacional, en el plazo de dos meses a contar desde el día siguiente a su notificación.