

RESOLUCIÓN

(Exp. VS/0593/05 TELEVISIONES)

CONSEJO. SALA DE COMPETENCIA

Presidente

D. José María Marín Quemada

Consejeros

D^a. María Ortiz Aguilar

D. Fernando Torremocha y García-Sáenz

D. Benigno Valdés Díaz

D^a. 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/0593/05 TELEVISIONES, cuyo objeto es la vigilancia del cumplimiento de la Resolución de 13 de julio de 2006, del extinto Tribunal de Defensa de la Competencia (TDC), recaída en el expediente S/0593/05 TELEVISIONES, 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 13 de julio de 2006, en el expediente S/0593/05 TELEVISIONES, el extinto TDC acordó lo siguiente:

***“Primero.-** Declarar que en el presente expediente se ha acreditado la realización de una conducta prohibida por los artículos 6 de la Ley 16/1989, de Defensa de la Competencia, y 82 del Tratado de la Comunidad Europea, por haber explotado AGEDI abusivamente su posición dominadora en la gestión de los derechos de propiedad intelectual que tiene encomendados, al aplicar para el uso de su repertorio condiciones desiguales para prestaciones equivalentes que suponen la discriminación a Antena 3 de Televisión S. A. y a Gestevisión Telecinco S.A. frente a su competidora el Ente Público Televisión Española durante los años 1990 al 2002.*

Se declara autora de dicha conducta a la Asociación de Gestión de Derechos Intelectuales (AGEDI).

Segundo.- *Intimar a la citada AGEDI para que cese en la realización de la conducta declarada prohibida para que en lo sucesivo se abstenga de repetirla.*

Tercero.- *Imponer a AGEDI una multa de trescientos mil euros.*

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 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 el Servicio de Defensa de la Competencia."*

2. Con fecha 13 de septiembre de 2006, AGEDI interpuso recurso contencioso administrativo contra la citada Resolución.
3. El 19 de septiembre de 2006, AGEDI aportó copia de las publicaciones realizadas en relación con el dispositivo cuarto de la resolución, en la sección de economía de los diarios La Razón y El Mundo del día 14 de agosto de 2006.
4. Mediante Auto de la Audiencia Nacional de 16 de noviembre de 2006 se acordó la suspensión de la ejecutividad de la mencionada Resolución en el único extremo relativo a la sanción, suspensión que quedaba condicionada a que por la misma se aportase garantía en forma de aval bancario, aval que fue declarado suficiente por Providencia de la Audiencia Nacional de 15 de febrero de 2007.
5. Mediante sentencia de la Audiencia Nacional de 5 de febrero de 2009 se desestimó el recurso contencioso-administrativo interpuesto por la representación procesal de AGEDI, sentencia que fue confirmada por Sentencia del Tribunal Supremo de 19 de marzo de 2013.
6. Con fecha 24 de abril de 2013 ha sido abonada por AGEDI la sanción impuesta en el dispositivo tercero de la Resolución de 13 de julio de 2006 (300.000 €).
7. En cuanto a la conducta declarada prohibida en el dispositivo primero y la intimación al cese y abstención de repetirla en el futuro, de acuerdo con el dispositivo segundo de la Resolución, la Dirección de Competencia ha solicitado la siguiente información:

- El 2 de julio de 2013 a: Antena 3 de Televisión S. A. (Antena 3), Corporación Radio Televisión Española, S.A. (RTVE), Federación de Organismos Radio Televisión Autonómicos (FORTA), Gestevisión Telecinco S.A. (Telecinco) y SOGECABLE sobre los procesos negociadores y acuerdos con AGEDI desde la Resolución de 13 de julio de 2006, concretamente sobre tarifas y fórmula aplicada para el cálculo de las mismas, así como sobre las acciones realizadas por AGEDI para dar a conocer su repertorio fonográfico en toda su extensión y el sistema utilizado para conocer el uso real que los usuarios hacen del mismo.

Entre el 10 y el 24 de julio de 2013 tuvieron entrada las respuestas de los operadores de televisión preguntados.

- Con fecha 2 de julio de 2013 a AGEDI sobre las actuaciones realizadas para dar cumplimiento a la Resolución, concretamente sobre el proceso negociador y acuerdos alcanzados con Antena 3, Telecinco, RTVE, las televisiones pertenecientes a la FORTA y SOGECABLE, en relación con la comunicación pública y reproducción instrumental de fonogramas, y gestiones llevado a cabo para dar a conocer su repertorio fonográfico a los operadores de televisión en toda su extensión y sistema utilizado para conocer el uso real que las televisiones hacen de su repertorio.
- Con fecha 31 de julio de 2013 tuvo entrada la respuesta de AGEDI.

8. Por Resolución de 14 de junio de 2012 el Consejo de la extinta Comisión Nacional de la Competencia (CNC), Expediente S/0297/10, AGEDI/AIE, acordó lo siguiente:

“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 la Asociación de Gestión de Derechos Intelectuales

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 dicha Resolución, contra la que interpuso el correspondiente recurso contencioso administrativo, pendiente actualmente de sentencia.

10. Con fecha 25 de marzo de 2014, la Dirección de Competencia, elaboró el Informe Final de Vigilancia relativo al expediente VS/0593/05 TELEVISIONES, concluyendo que, AGEDI ha dado cumplimiento a los dispositivos tercero (sanción) y cuarto (publicación) de la Resolución de 13 de julio de 2006, y proponiendo la acumulación de la conducta objeto de vigilancia en el expediente VS/0593/05 TELEVISIONES, al expediente VS/0297/10 AGEDI/AIE, al existir una conexión directa entre los dos expedientes.
11. Es interesado:
 - AGEDI
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 marzo de 2014, elaborado por la Dirección de Competencia, este Consejo considera que debe darse por concluida la vigilancia del expediente VS/0593/05 TELEVISIONES.

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

- AGEDI ha dado cumplimiento a los dispositivos tercero (sanción) y cuarto (publicación) de la Resolución de 13 de julio de 2006.
- En relación con la conducta declarada prohibida, aplicación de tarifas inequitativas y discriminatorias, y en lo que respecta a la intimación a AGEDI al cese en la conducta declarada prohibida y a que en lo sucesivo se abstenga de repetirla, contenida en el numeral segundo de la Resolución de referencia, teniendo en cuenta que existe una conexión directa entre los expedientes VS/0593/05 TELEVISIONES y el VS/0297/10 AGEDI/AIE, procede 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/0593/05.

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

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.