

Id Cendoj: 28079130032006100315
Órgano: Tribunal Supremo. Sala de lo Contencioso
Sede: Madrid
Sección: 3
Nº de Recurso: 2234 / 2004
Nº de Resolución:
Procedimiento: CONTENCIOSO
Ponente: OSCAR GONZALEZ GONZALEZ
Tipo de Resolución: Sentencia

Voces:

- x DEFENSA DE LA COMPETENCIA x
- x PROCEDIMIENTO SANCIONADOR x
- x **PROPIEDAD INTELECTUAL** (IP) x
- x CADUCIDAD (PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO) x

Resumen:

Se rechaza la caducidad del procedimiento, pues los plazos de la Ley de Defensa de la Competencia hacen imposible que el procedimiento pueda finalizar en el plazo de seis meses previsto con carácter general. También se rechaza la indefensión alegada por la falta de traducción al español de determinados documentos, puesto que la recurrente tuvo la posibilidad de lograr la traducción de esos documentos, tanto en vía administrativa como jurisdiccional. Se rechaza finalmente la invocación del principio de confianza legítima pues, cuando lo ha aplicado la jurisprudencia, siempre ha venido precedido de una conducta positiva de la Administración que hace pensar al administrado que su conducta es correcta. No basta, por tanto, una falta de reacción por parte de la Administración frente a la presentación de unas tarifas que más tarde no resultan adecuadas, sino que hubiera sido preciso que esa Administración hubiera demostrado mediante algún signo externo la conformidad con las mismas. Entender otra cosa sería como aplicar este principio a todas las desestimaciones presuntas pues la falta de pronunciamiento expreso equivaldría a una tolerancia de cualquier conducta, aunque en su propia esencia fuese contraria a derecho. Finalmente, el Ministerio de Cultura ejerce el control de las tarifas desde otras normas distintas de las que rigen la competencia, por lo que pudiera ocurrir que no se de infracción de las primeras y sí de las segundas.

SENTENCIA

En la Villa de Madrid, a dieciocho de Octubre de dos mil seis.

En el recurso de casación nº 2234/2004, interpuesto por la ENTIDAD DE GESTIÓN DE DERECHOS DE LOS PRODUCTORES AUDIOVISUALES (EGEDA), representada por la Procuradora Doña Eva de Guinea y Ruenes, y asistido de letrado, por la Entidad ARTISTAS INTÉRPRETES SOCIEDAD DE GESTIÓN DE ESPAÑA (AISGE), representada por la Procuradora Doña María Jesús Pérez Arroyo, con asistencia de letrado, y la Entidad ARTISTAS INTÉRPRETES O EJECUTANTES, SOCIEDAD DE GESTIÓN DE ESPAÑA (AIE), representada por el Procurador Don Pablo Hornedo Muguiro, y asistida de letrado, contra la sentencia dictada por la Sección Sexta de la Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Nacional en fecha 14 de enero de 2004, recaída en el recurso nº 867/2000 y acumulados nº 869/2000 y 892/2000, sobre conductas abusivas de posición de dominio en la gestión de los derechos de **propiedad intelectual** ; habiendo comparecido como partes recurridas la FEDERACIÓN ESPAÑOLA DE HOTELES, representada por el Procurador Don Antonio Ramón Rueda López, y asistido de letrado, la Entidad SOL MELIÁ, S.A., representada por el Procurador Don Juan Antonio García San Miguel y Orueta, con asistencia de letrado, la AGRUPACIÓN HOTELERA DE ZONAS TURÍSTICAS DE ESPAÑA, representada por la Procuradora Doña Teresa Castro Rodríguez, y asistida de letrado, y la ADMINISTRACIÓN GENERAL DEL ESTADO, representada y dirigida por el Abogado del Estado.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- En el proceso contencioso administrativo antes referido, la Sala de lo Contencioso Administrativo de la Audiencia Nacional (Sección Sexta) dictó sentencia desestimando el recurso promovido por la ENTIDAD DE GESTIÓN DE DERECHOS DE LOS PRODUCTORES AUDIOVISUALES (EGEDA), ARTISTAS E INTÉRPRETES, SOCIEDAD DE GESTIÓN DE ESPAÑA (AISGE) y por ARTISTAS E INTÉRPRETES O EJECUTANTES, SOCIEDAD DE GESTIÓN DE ESPAÑA (AIE), contra la resolución del Tribunal de Defensa de la Competencia de fecha 27 de julio de 2000, que imponía a las recurrentes unas multas de 45, 10 y 5 millones de pesetas respectivamente, por incurrir en las conductas prohibidas por el *art. 6 de la Ley de Defensa de la Competencia* y del *art. 86 del Tratado de la Comunidad Europea* consistentes en haber explotado abusivamente su posición de dominio en la gestión de los derechos de **propiedad intelectual** cuya gestión tienen encomendados, intimando a las citadas Entidades para que cesen inmediatamente en este tipo de conductas prohibidas, ordenando a las mismas la obligación de publicar a su costa, la parte dispositiva de la resolución dictada en el B.O.E. y en dos diarios de circulación nacional, respondiendo solidariamente del incumplimiento de esta obligación que deberán comunicar, en el plazo de un mes, al Servicio de Defensa de la Competencia.

Razonó el Tribunal de instancia para fundamentar su fallo que:

<<"Examinamos en primer término las alegaciones efectuadas por EGEDA, si bien muchos de los temas que seguidamente se abordarán son comunes a los planteados por las otras dos recurrente, AIE y AISGE, en sus escritos de demanda.

La primera cuestión que plantea la demanda formulada por EGEDA es la caducidad del expediente administrativo. Se basa la demandante para mantener esta pretensión en que el expediente ante el Servicio de Defensa de la Competencia (SDC) se inició en diciembre de 1997 y que es de aplicación en este caso el RD. 1398/1993, de 4 de agosto, por el que se aprueba el Reglamento para el Ejercicio de la Potestad Sancionadora (REPS), cuyo *artículo 20.6 prescribe que si no hubiera recaída resolución transcurridos 6 meses desde la iniciación, se iniciará el cómputo del plazo de caducidad establecido en el artículo 43.2 de la ley 30/1992.*

La Sala, por el contrario, considera que son distintas, tanto la fecha de inicio del cómputo del plazo de caducidad, como la normativa aplicable al expediente tramitado por el SDC

Es cierto que las denuncias de FEH y ZONTUR tuvieron entrada en el registro del Ministerio de Economía y Hacienda el 3 de diciembre de 1997 (folio 1 del Tomo 1 del expediente del SDC), y que la Subdirectora General sobre Conductas Restrictivas de la Competencia remitió el 26 de diciembre de 1997 (folio 45 del Tomo 1 del expediente) una nota de régimen interior para la asignación del expediente, en la que se pedía que, a la mayor brevedad posible y a la vista de la documentación obrante se propusiera por el instructor la incoación del expediente sancionador, pero dicha incoación del expediente sancionador fue acordada por providencia de fecha 4 de febrero de 1998 por el Director General de Política Económica y Defensa de la Competencia (folios 353 y 354 del Tomo II).

El *artículo 56 de la ley 16/1989, de 17 de julio, de Defensa de la Competencia (LDC)*, en la redacción dada por el *artículo 100 de la ley 66/1997, de 3 O de diciembre, de Medidas Fiscales, Administrativas y del Orden Social*, establece un plazo máximo de duración de 18 meses para la fase del procedimiento sancionador que tiene lugar ante el SDC "...a contar desde la incoación del mismo..." Este plazo es aplicable, de acuerdo con la *disposición transitoria 12a de la citada ley 66/97*, a los expedientes que se inicien a partir del 1 de enero de 1998.

No cabe duda, por tanto, de que la redacción dada al *artículo 56 LDC por la ley 66/97 estaba vigente el 4 de febrero de 1998*, que conforme hemos visto fue la fecha de incoación del expediente sancionador, y por tanto, era aplicable el plazo máximo de duración de 18 meses al expediente instruido por el SDC.

El cómputo del plazo de 18 meses se inicia en la fecha de incoación del procedimiento sancionador, y no en la fecha de la denuncia o en la de actuaciones administrativas preliminares, como pretende el recurrente. Así lo expresa claramente el *artículo 56 LDC*, que indica que el plazo máximo del procedimiento "...será de dieciocho meses a contar desde la incoación del mismo."

Y no cabe ninguna confusión entre la incoación del procedimiento y las actuaciones administrativas preliminares. El *artículo 36 LDC* distingue perfectamente dos actuaciones diferentes, de un lado, la incoación del expediente mediante providencia, en la que se acuerde además el nombramiento de Instructor y Secretario, y, de otro lado, la instrucción de una información reservada anterior a la iniciación del expediente y/o el archivo de las actuaciones. Se trata, sin duda, de actos distintos, pues el propio *artículo 36*

LDC prevé la posibilidad de que, con o sin información reservada, el SDC decida no iniciar el procedimiento sancionador y acordar el archivo de las actuaciones.

Por otro lado, en contra de la tesis actora, el REPS no es aplicable en el presente caso, porque su *artículo 1*, al referirse a su ámbito de aplicación, señala que sus disposiciones regirán el ejercicio de la potestad sancionadora en defecto total o parcial de procedimientos específicos, lo que deja a al margen los procedimientos sancionadores en materia de defensa de la competencia, para los que la LDC prevé un específico procedimiento, que incluye como hemos visto, un propio límite máximo de duración, vigente para todos aquellos expedientes incoados a partir del 1 de enero de 1998.

Por tanto, incoado el procedimiento sancionador el 4 de febrero de 1998 y concluida la fase de instrucción ante el SDC por Informe Propuesta de 30 de julio de 1999 (folios 3864 a 3928, Tomo XVI) y remitidas las actuaciones y recibidas por el TDC el 3 de agosto de 1999 (folio 1 del Tomo I del TDC), cabe concluir que el SDC no superó el plazo máximo de 18 meses del que disponía para instruir el expediente sancionador.

[...] Mantiene el demandante que se ha vulnerado su derecho de defensa porque se han incorporado al expediente documentos redactados en idiomas distintos al español, sin su correspondiente traducción.

La Sala considera que, aunque sea cierto que se han incorporado al expediente documentos en idiomas distintos al español, ello no ha causado ninguna indefensión al recurrente. El Tribunal Constitucional ha venido de antiguo hablando de indefensión material y no formal, para la cual resulta necesaria pero no suficiente la mera transgresión de los requisitos configurados como garantía, siendo inexcusable la falta de esta cuando se produce de hecho y como consecuencia de aquella. Es decir, no basta la existencia de un defecto procesal si no conlleva la privación o limitación, menoscabo o negación del derecho a la defensa (SSTC 316/1994, de 28 de noviembre, 137/1996, de 16 de septiembre, y 13/2000, de 17 de enero, entre otras).

En este caso no se ha producido ninguna efectiva privación del derecho a la defensa.

En primer lugar, porque la parte recurrente en ningún momento ha solicitado del SDC, o posteriormente, del TDC, la traducción de dichos documentos al español. Constan en el expediente numerosas diligencias (folios 1052, 1402 Y 1536, entre otras), en las que se acredita la vista del expediente por los representantes de EGEDA, en las que, a su petición, se les hace entrega de fotocopias de los documentos solicitados, entre los que se encuentran los redactados en lengua extranjera (folios 892, 1012, 1014, 1016-17, 1019-20, 1022-23, 1150-58, 1159, 1161, 1162, 1176-84, 1269-1279, 1285, 1287-88 Y 1297-98, entre otros), sin que en dicho momento de entrega, ni posteriormente, EGEDA haya alegado incomprensión del contenido de dichos documentos y solicitado su traducción al español. Existe por tanto una inactividad relevante o falta de diligencia de la parte recurrente que empaña o debilita la pretendida vulneración del derecho fundamental alegado, pues es patente el desinterés demostrado, a lo largo de todo el procedimiento sancionador, por obtener una traducción de esos documentos o, al menos, poner en conocimiento del Instructor o del TDC las dificultades que tenía para comprender su contenido.

También tenemos presente que una traducción de las partes esenciales de los documentos redactados en lenguas extranjeras aparece en el Pliego de Concreción de Hechos (folios 3398 a 3452, Tomo XV, SDC), sin que la parte recurrente haya alegado siquiera defectos o inexactitudes en dicha traducción.

Además de no solicitar la traducción de los documentos redactados en idioma extranjero, la defensa de EGEDA, en su escrito de alegaciones al Pliego de Concreción de Hechos (folios 3713 a 3788) demuestra que llegó a conocer el contenido de esos documentos, en especial los que se refieren a las tarifas aplicadas por entidades de gestión de derechos de **propiedad intelectual** de otros países, pues dedica un apartado (folios 3766 a 3770) al rebatir las conclusiones a que había llegado el Instructor sobre este punto, de la misma forma que las otras dos partes actoras, AIE y AISGE, que no alegaron vulneración del derecho a la defensa, dedican un apartado de sus respectivas demandas a comentar el contenido de los citados documentos en idioma extranjero, demostrando haber comprendido su contenido.

Finalmente sobre este apartado de la demanda, la propia demandante ha aportado al expediente documentos redactados en lengua extranjera sin traducción al español (folios 1825-26 en inglés y 2042-49 en francés), que figuran entre los citados en su demanda como vulneradores de su derecho a la defensa, y no es razonable sostener el desconocimiento de los documentos que la propia parte incorpora al expediente.

[...] Denuncia la demandante la existencia de una infracción del principio de confianza legítima, porque comunicó sus tarifas en 1994, 1995 y 1998 al Ministerio de Cultura, en cumplimiento de lo dispuesto por el artículo 144.3 de la ley 22/1987, de 11 de noviembre (LPI), hoy artículo 159.3 del Texto Refundido de la Ley de Propiedad Intelectual, aprobado por Real Decreto Legislativo 1/1996, de 12 de abril (TRLPI), sin que dicho Ministerio haya efectuado manifestación alguna.

El principio de confianza legítima fue recogido en la sentencia del Tribunal Supremo de 1 de febrero de 1990 (RJ 1990\1258), Y ha sido aplicado posteriormente por el mismo Alto Tribunal en el ámbito del derecho de la competencia, así en STS de 28 de julio de 1997 (RJ 1997\6890) Y 26 de septiembre de 2000 (RJ 2000\7047). De acuerdo con esta última sentencia, el principio de confianza legítima debe aplicarse "...cuando se basa en signos externos producidos por la Administración lo suficientemente concluyentes para que le... (al particular beneficiado)... induzcan razonablemente a confiar en la legalidad de actuación administrativa." En la sentencia que comentamos, el signo externo suficientemente incluyente consistió en la admonición de la Administración, precisamente del Ministerio de Educación y Ciencia, a los editores de libros y material de enseñanza, de la necesidad de que las subidas de precios de los libros de texto fueran limitadas. Es decir, existió una recomendación expresa, probada en el procedimiento, de la Administración a una Asociación de empresarios para que limitaran unos aumentos de precios.

En este caso no existe ningún signo externo concluyente de parte de la Administración que sirva de base al principio que invoca el recurrente. Como reconoce la propia demanda, no existe ninguna manifestación por parte del Ministerio de Cultura acerca de las tarifas comunicadas por EGEDA, pero ello no puede interpretarse, como pretende la recurrente, como una suerte de aprobación tácita de las tarifas, sencillamente porque las tarifas generales no están sujetas ni en la LPI, ni en el TRLPI a ninguna clase de autorización, expresa o tácita, por parte del dicho Ministerio.

En efecto, a diferencia de la autorización del Ministerio de Cultura, prevista en el artículo 147 TRLPI, que es preceptiva para que las entidades de gestión puedan ejercer la representación y los derechos de **propiedad intelectual** confiados a su gestión, corresponde el establecimiento de las tarifas generales a las propias entidades de gestión (artículo 157.1 b TRLPI), las cuales están obligadas a "notificar" las tarifas al Ministerio de Cultura. Así pues, el silencio de dicho Ministerio, después de la notificación por EGEDA de sus tarifas, no tiene el significado de ninguna clase de aprobación tácita, porque tal aprobación excede de las facultades de la Administración.

Es más, ni siquiera en el caso de que no se llegue al acuerdo sobre la remuneración con los usuarios, de acuerdo con lo previsto por el artículo 122.3 TRLPI, tiene posibilidad el Ministerio de Cultura de intervención de ninguna clase para determinar las tarifas, sino que el artículo 159.2. b) TRLPI atribuye tal función de fijar la cantidad sustitutoria de las tarifas generales, a la Comisión Mediadora y Arbitral de la **Propiedad Intelectual**, de la que forman parte representantes de las entidades de gestión y de las asociaciones de usuarios.

En definitiva, la ausencia de manifestaciones de cualquier clase por el Ministerio de Cultura, una vez que fue notificado por EGEDA de sus tarifas generales, no puede interpretarse como signo externo suficientemente concluyente para basar en él la confianza legítima acerca de la legalidad de su actuación. Las diferencias con el supuesto en el que el Tribunal Supremo admitió la aplicación del principio de confianza legítima, en la STS citada de 26 de septiembre de 2000, saltan a la vista, pues en aquél caso si existió una admonición o recomendación expresa, acreditada en el procedimiento, del Ministerio de Educación y Ciencia.

[...] Trata también la demanda de la infracción del principio de objetividad por el TDC, que se posiciona en contra tanto del sistema (sic), como de las actividades de las entidades de gestión, lo que en criterio de la recurrente ha producido como consecuencia la quiebra de dos principios del procedimiento sancionador, el principio de tipicidad y el de presunción de inocencia.

Las consideraciones que contiene la Resolución impugnada, acerca de la pugna entre las entidades de gestión de derechos de **propiedad intelectual** y las empresas hoteleras, y sobre la evolución del marco normativo que rige los derechos de **propiedad intelectual** no suponen la pérdida de la objetividad del TDC como se alega en la demanda. La pugna entre entidades de gestión y empresas hoteleras es un hecho notorio, traducido en decenas de procedimientos judiciales entre dichas partes, cuya realidad es reconocida en las mismas demandas. y los comentarios que efectúa el TDC sobre la evolución normativa en la regulación de los derechos de **propiedad intelectual** son manifestaciones "obiter dicta" que no afectan a la razón de decidir de la Resolución que se recurre.

Como consecuencia de su pérdida de objetividad, la recurrente considera que el TDC ha quebrado el principio de tipicidad. Se basa tal afirmación en que el TDC ha considerado que la fijación unilateral de las tarifas por parte de EGEDA supone una conducta prohibida por el *artículo 6 LDC*, cuando la fijación de esas tarifas es un acto obligado para EGEDA, por disposición del *artículo 157.1 b) TRLPI*.

No existe la aparente contradicción que expone el recurrente. Sin perjuicio de lo que se dirá más adelante, al tratar sobre las alegaciones del recurrente sobre el fondo del asunto, el TDC no ha sancionado a EGEDA por establecer unas tarifas, a lo que evidentemente está autorizado por TRLPI, sino por establecer unas tarifas no equitativas sin negociación, que es algo diferente. Desde la perspectiva del principio de tipicidad, tal conducta se describe precisamente por el *artículo 6 LDC*, que sanciona la explotación abusiva de la posición de dominio, una de cuyas manifestaciones es, según indica el propio *artículo 6 LDC, en su apartado 2 a)* la imposición de precios no equitativos.

Al tratar de la quiebra de la presunción de inocencia el recurrente está en realidad admitiendo la existencia del material probatorio reunido durante las fases ante el SDC y TDC, si bien discrepa de la valoración de la prueba efectuada por el TDC, pues en su opinión la prueba no permite llegar a las conclusiones que se exponen en la resolución impugnada. Se admite, efectivamente, que están aportadas al expediente las tarifas de otras entidades de gestión, si bien no comparte EGEDA las conclusiones a que llega el TDC tras la comparación de unas y otras tarifas. Asimismo, en el expediente existe prueba suficiente sobre las posturas de la recurrente y las empresas codemandadas en el ámbito de la negociación de las tarifas, tales como circulares, cartas (incluso por conducto notarial), y las propias actas de la Comisión Mediadora y Arbitral de la **Propiedad Intelectual**, si bien EGEDA discrepa que de dichos documentos pueda llegarse a la conclusión de su falta de voluntad negociadora.

Por tanto, se ha practicado en el expediente administrativo una actividad probatoria, y la Sala considera que con las garantías necesarias para preservar el derecho de defensa. Más adelante, al examinar las alegaciones sobre el fondo, entraremos a valorar dichas pruebas ya cotejar los resultados de nuestra valoración con la que ha efectuado el TDC, bastando ahora, a los efectos del punto de la demanda que comentamos, la constatación de que se ha practicado una actividad probatoria de cargo constitucionalmente válida. Por razones de coherencia expositiva examinaremos más adelante si dicha prueba es suficiente para sostener la conducta de abuso de posición de dominio por la que el TDC sancionó al recurrente.

[...] En cuanto a la existencia o no de posición de dominio debemos partir de la consideración de que el régimen de explotación de los derechos de autor, o de los derechos afines a éste, como los que gestiona EGEDA, no es en absoluto ajena a las exigencias de la LDC, vinculantes para todos los sujetos, entidades, asociaciones o grupos de intereses que actúan en el ámbito de los derechos de **propiedad intelectual**, como ha señalado el Tribunal Supremo en su sentencia de 1 de marzo de 2001 (RJ 2001\3071).

Es la propia recurrente la que reconoce en su demanda que ostenta un monopolio de hecho en la gestión colectiva de los derechos de los productores de obras y grabaciones audiovisuales. De ello se deriva sin dificultad que la empresa o entidad monopolista, que no se enfrenta a ninguna competencia en su ámbito de actividad, se encuentra en una posición de dominio. A esta conclusión -la existencia de una posición de dominio- llegó el TJCE en relación con la sociedad de autores, compositores y productores de música (SACEM), que es la sociedad francesa de gestión de derechos de **propiedad intelectual** en materia musical, en su sentencia de 13 de julio de 1989 (asuntos acumulados 110/88,241/88 y 242/88).

La constatación de que una empresa o entidad se encuentra en una posición dominante en un determinado mercado tiene dos consecuencias ya clásicas en el derecho de la competencia, formuladas por el TJCE (sentencia de 9 de septiembre de 1983, asunto Michelin, caso 322/81): a) declarar que una empresa tiene una posición dominante no es por sí mismo un reproche, y b) incumbe a la empresa con posición dominante una especial responsabilidad en el mantenimiento en el mercado de unas condiciones no distorsionadas de la competencia, lo que implica que la conducta de la empresa dominante, para ser legítima, debe tener una justificación objetiva.

[...] Examinamos seguidamente si EGEDA ha incurrido en las tres conductas abusivas que le imputa el TDC: 1) individualmente, al tratar de imponer sin negociación sus tarifas a los hoteles en 1994, 2) conjuntamente con AISGE, al pretender imponer a los establecimientos hoteleros unas inequitativas tarifas en 1995, unilateralmente establecidas; y 3) colectivamente con AISGE y AIE, al pretender en 1997 aplicar unas tarifas no equitativas sin negociación.

Las conductas abusivas imputadas se produjeron en el establecimiento de las tarifas por el concepto

de remuneración de los derechos de comunicación pública audiovisual que gestiona EGEDA. Más en concreto, se trataba de las tarifas por la comunicación audiovisual que se produce en las habitaciones de los establecimientos hoteleros.

En este punto se hace necesaria una precisión. Los *artículos 122 y 20* TRLPI establecen la obligación de los usuarios de las grabaciones audiovisuales que se utilicen para los actos de comunicación pública de pagar una remuneración equitativa y única a los productores de tales grabaciones (y también a los artistas intérpretes o ejecutantes), pero tal obligación no existe cuando la comunicación no sea pública, esto es, cuando se produzca dentro de un ámbito estrictamente doméstico.

En la fecha en que se redacta esta sentencia, el Tribunal Supremo se ha pronunciado sobre tal cuestión, en su sentencia de 10 de mayo de 2003 (RJ 2003\3036), en la que cambia su criterio anterior. Explica en Tribunal Supremo en dicha sentencia que si las habitaciones de hoteles resultan residencias privadas en el ámbito penal, con equivalencia al domicilio, no existe ninguna razón, ni lógica ni jurídica, que impida extender tal consideración al ámbito civil, de lo que resulta que las actividades difusoras de grabaciones audiovisuales en las habitaciones de los hoteles no constituyen actos de comunicación pública, ni por tanto, generan los derechos de **propiedad intelectual** reconocidos en el TRLPI.

Sin embargo, las cosas no estaban tan claras en los años 1994 a 1997, que es el período de tiempo examinado en la Resolución del TDC. En aquellos años existía una cierta discrepancia, incluso entre Juzgados y Tribunales, acerca de si constituía o no acto de comunicación pública la difusión de obras audiovisuales en las habitaciones de los hoteles, si bien, como ha señalado la sentencia del Juzgado del Primera Instancia nº 5 de Oviedo, de 24 de abril de 2000 (AC 2000\795), que estudió ampliamente los precedentes judiciales sobre la materia, la postura mayoritaria (no exenta de excepciones) de los órganos jurisdiccionales era en aquél entonces favorable a las tesis de EGEDA, y la mayoría de las sentencias judiciales sostenía que la difusión de que tratamos era un acto de comunicación pública.

Por tanto, aunque hoy es claro que la difusión de grabaciones audiovisuales en las habitaciones de los hoteles no es un acto de comunicación pública, ni genera derecho a percibir una remuneración a los autores, productores y titulares de derechos afines, de acuerdo con la sentencia del TS de 10 de mayo de 2003 , más arriba citada, en los años 1994 a 1997 la cuestión era distinta y la tesis de que se trataba de un acto de comunicación pública era mayoritaria en Juzgados y Audiencias, de forma que la exigencia por EGEDA de la remuneración de los derechos de **propiedad intelectual** de sus representados, mediante el establecimiento de las correspondientes tarifas, era una actuación que debía calificarse -en dicho años y conforme al criterio citado- de legítima o conforme a derecho.

Cuestión distinta es si EGEDA, al pretender la efectividad del derecho a obtener una remuneración por los actos de comunicación de grabaciones audiovisuales, respetó la exigencia del *artículo 122* TRLPI que se refiere a una remuneración "equitativa".

[...] La exigencia de que la remuneración sea equitativa no se deriva para la recurrente únicamente del citado *artículo 122* TRLPI, sino también, como para las demás empresas o entidades que se encuentren en posición dominante, del *artículo 6* LDC que considera abuso de dicha situación, entre otros supuestos, la imposición de precios u otras condiciones comerciales o de servicio no equitativos.

A falta de una definición legal de precio no equitativo, debemos acudir a la jurisprudencia del TJCE, que entiende por tal, desde la sentencia de 14 de febrero de 1978 (caso United Brands, asunto 27/76 , apartado 250), continuada por las de 5 de octubre de 1994 (asunto C-323/1993, apartado 25) y de 17 de julio de 1997 (asunto C-242/95, apartado 39) un precio excesivo que no guarde una relación razonable con el valor económico del servicio prestado.

No obstante, en casos como el presente, en el que existen dificultades evidentes en determinar el coste o valor económico de los servicios prestados, cabe acudir a otros parámetros para averiguar si el precio es o no equitativo. En concreto, en un caso similar al presente, el TJCE, en su sentencia de 13 de julio de 1989 , antes citada, admitió la comparación con la situación existente en otros países miembros de la Unión Europea y señaló que una sociedad nacional de gestión de derechos de **propiedad intelectual** , que se encuentre en posición dominante, "...impone condiciones de contratación no equitativas cuando las retribuciones que cobra son notablemente más elevadas que las que se aplican en los restantes Estados miembros, siempre que la comparación entre las cuantías de las tarifas se haya llevado a cabo con arreglo a una base homogénea..." (apartado 46).

[...] Para comprobar si existen diferencias en la retribución de los derechos de **propiedad intelectual**

que se comentan en este recurso, el SDC dirigió escritos a las entidades de gestión de los derechos de productores de otros países europeos (folio 1669, Tomo VIII, SDC), que reiteró a las entidades que no contestaron (folio 2028, Tomo IX, SDC). y posteriormente el propio SDC en su Informe Propuesta (folios 3864 a 3928, Tomo XVI) y el TDC en la Resolución impugnada procedieron a comparar las tarifas aplicadas en otros países europeos con las establecidas por las entidades demandantes:

I.- Tarifas de EGEDA, AISGE y AIE.

La Sala tiene por acreditadas las tarifas de las entidades demandantes que se indican en la Resolución impugnada, que no son otras que las comunicadas por aquéllas al Ministerio de Educación. Sin perjuicio de tenerlas ahora por reproducidas, se resumen las cifras de mayor interés.

a) El 19 de junio de 1994 EGEDA comunicó al Ministerio de Educación sus Tarifas Generales (folios 3149 a 3186, SDC, Tomo XIV). En el epígrafe 3.B.3 figuran las tarifas aplicables a los establecimientos dedicados al hospedaje, para los que se establecen unas tarifas que van desde las 30 pesetas/mes por cada emisión retransmitida y habitación ocupada (si se trata de programación generalista) hasta 104 pesetas/mes por emisión y habitación ocupada (si se trata de programación temática). En septiembre de 1994, EGEDA a dirige cartas (folio s 660 a 666, SDC, Tomo I), a diversos establecimientos hoteleros, a fin de que rellenen un cuestionario para remitirles la autorización de retransmisión y las tarifas, con el apercibimiento de que, si no proceden a remitir el cuestionario, emprenderán las acciones previstas en el TRLPI que pueden llevar aparejado el precinto judicial del sistema de recepción y distribución de señales de televisión.

De acuerdo con dichas tarifas, un hotel de 50 habitaciones, con una ocupación del 70%, con televisiones con 4 canales generalistas, pagaría entre un mínimo de 4.200 pesetas y un máximo de 14.560 pesetas al mes, siendo la media entre ambas cantidades 9.380 pesetas.

b) El 31 de marzo de 1995 EGEDA y AISGE comunican al Ministerio de Educación sus tarifas conjuntas (folios 3189 a 3202, SDC, Tomo XIV). La tarifa 1.A.3, aplicable a establecimientos hoteleros, es de 60 pesetas por cada emisión y/o transmisión retransmitida día y habitación o apartamento ocupado, con un límite de 360 pesetas por día y habitación o apartamento ocupado.

En el mismo ejemplo del hotel de 50 habitaciones con un 70% de ocupación y 4 canales generalistas, el resultado de aplicar tales tarifas es el pago de 252.000 pesetas al mes (60 pesetas x 35 habitaciones x 4 canales x 30 días), de las que 189.000 pesetas (el 75%) corresponderían a EGEDA y las restantes 63.000 pesetas (25%) a AISGE.

c) El 19 de diciembre de 1997 EGEDA comunica al Ministerio de Educación y Cultura (folios 3203 a 3227, SDC, Tomo XIV), sus nuevas tarifas, que anulan a las anteriores. La tarifa 1.A.3, aplicable a los hoteles, es para los años 1998 y 1999 de 45 pesetas por cada emisión y/o transmisión retransmitida, día y habitación o apartamento ocupado, con el límite de aplicación sobre 6 señales, esto es, un máximo de 270 pesetas. Las tarifas pasan de 45 pts. por habitación ocupada y día en 1998/99 a 90 pts/día en 2000/01, a 150/pts/día en 2002/03 y 270 pts/día en 2004/05.

En el ejemplo que conocemos, si el hotel es de 4 estrellas, la cantidad a pagar a EGEDA sería la de 189.000 pesetas mensuales (45 pesetas x 4 canales x 35 habitaciones x 30 días).

d) El 10 de febrero de 1998 EGEDA, AISGE y AIE comunican al Ministerio de Educación y Cultura (folios 3357 a 3364, Tomo XIV, SDC), que han llegado a un acuerdo para la gestión de los derechos de remuneración previstos en la TRLPI, que han encomendado a EGEDA que actúe como gestor directo para la realización de la totalidad de los actos necesarios para la efectiva recaudación de las indicadas remuneraciones y comunican unas tarifas conjuntas, que en el caso de los hoteles de 4 y 5 estrellas, y durante los años 1995 a 1999, es de 60 pesetas por habitación o apartamento ocupado y día.

No sólo está acreditado en el expediente la comunicación de las tarifas por las entidades demandantes al Ministerio de Educación, sino también su exigencia a los hoteles, a través de cartas, como las citadas, a través de comunicaciones con las patronales hoteleras que han actuado en este recurso como codemandadas, y a través de numerosos procedimientos judiciales, de los que son muestra las numerosas sentencias judiciales que las partes han aportado al expediente. Como mejor muestra, que ilustra la exigencia de las cantidades resultantes de la aplicación de las tarifas que antes hemos citado, EGEDA obtuvo sentencia favorable al pago de las tarifas en procedimiento contra los hoteles María Cristina y Londres y de Inglaterra de San Sebastián, y mediante escrito de 3 de noviembre de 1997 (folios 1589 a 1593, SDC, Tomo VII), dirigido al Juzgado de Primera Instancia de San Sebastián, solicitó la ejecución

provisional de la sentencia favorable en tanto se resolvían los recursos interpuestos por los hoteles demandados. En dicho escrito, EGEDA aplicó las tarifas correspondiente a la retransmisión de más de 12 canales de televisión (360 pesetas por día y habitación ocupada), por lo que reclamó el pago las tarifas correspondientes a 3 años (1993, 1994 Y 1995), atendiendo al número de habitaciones e índice de ocupación de cada hotel que ascendía a 36.010.170 pesetas en el caso del hotel Londres y de Inglaterra (una media de 1.000.283 pesetas/mes) y 26.561.334 pesetas en el caso del hotel María Cristina (un promedio de 737.815 pesetas/mes).

II.- Tarifas de otras entidades de gestión en otros países europeos.

Ya se ha dicho que el SDC consultó a diversas entidades de gestión de derechos de productores de otros países de Europa. De sus contestaciones resulta que en algunos países (Austria, Alemania e Irlanda) no existe derecho de las entidades de gestión de los productores audiovisuales a obtener remuneración por la utilización de las televisiones en las habitaciones de los hoteles, como es la situación actual de España, tras la comentada STS de 10 de mayo de 2003 citada. En otros países (Suiza y Finlandia) sólo deben pagar los hoteles abonados a una red de retransmisión por cable, sin que exista derecho de remuneración cuando la señal llegue por vía atmosférica o satélite.

En el ejemplo del hotel de 3 estrellas, con 4 canales de TV, 50 habitaciones y un 70% de ocupación, las cantidades máximas a pagar serían de 2.473 pesetas (Suiza), 2.549 y 3.357 (Finlandia), 777 pesetas (Suecia), 494 pesetas (Noruega). El mismo hotel, si se aplican la tarifas comunicadas por EGEDA al Ministerio de Cultura el 19/12/97, en las cantidades previstas para los años 1998 y 1999, tendría que pagar 105.000 pesetas al mes (25 pts. x 4 canales x 30 días x 35 habitaciones).

Si se quiere, en la interpretación más favorable para EGEDA, entendiendo en contra de la letra de sus tarifas (folio 3214, SDC, Tomo XIV), que estas se aplican únicamente por día y habitación ocupada, sin tener en cuenta el número de emisiones o transmisiones, la cantidad a pagar a EGEDA por el hotel del ejemplo sería la de 26.250 pesetas al mes (25 pts. x 30 días x 35 habitaciones).

La diferencia entre estos precios y los aplicados en otros países europeos es evidente, pues en el caso más favorable para EGEDA sus tarifas multiplican por 8 las de la entidad europea con precios más altos.

La actora, que es miembro de AGICOA (Association de Gestion Internationale Collective des Oeuvres Audiovisuelles/ Association for the Internacional Collective Management of Audiovisual Works), junto con entidades de gestión de 17 países, se limita a criticar los datos reunidos por el SDC, sin ofrecer dato alternativo alguno, cuando le era sumamente sencillo aportar las tarifas de otros entes de gestión europeos similares con los que se encuentra unida en AGICOA. No actuó de esta manera, por lo que queda en pie el indicio de precios no equitativos en base a la comparación con las tarifas de otros países europeos reunidas en el expediente.

Debe añadirse que una consecuencia de que la diferencia de tarifas establecida en el expediente sea considerada como un indicio de explotación abusiva de una posición dominante, es el desplazamiento a la demandante de la carga de justificar tales diferencias, basándose en la existencia de divergencias objetivas entre la situación de nuestro país y la situación en los Estados miembros (apartado 38 de la SJCE de 13 de julio de 1989 citada), sin que la recurrente haya intentado siquiera ni probar la inexistencia de diferencias ni de justificarlas.

[...] Cabe también la comparación entre las tarifas de EGEDA y las tarifas de la misma época de la Sociedad General de Autores y Editores (SGAE). Es obvio que los derechos que gestionan ambas entidades no son idénticos, pero entre ellos si existen elementos comunes, pues en ambos casos se trata de derechos de **propiedad intelectual** y no en vano el legislador se refiere los derechos de **propiedad intelectual** de los artistas interpretes o ejecutantes, de los productores de fonogramas y de grabaciones audiovisuales como "otros derechos afines" al derecho de autor.

Es una cuestión ajena a esta sentencia tratar de los criterios de reparto del universo de los derechos de **propiedad intelectual** que una empresa hotelera puede utilizar. Sin embargo, a efectos de determinar si las tarifas de EGEDA son abusivas, es de interés su comparación con las de otras entidades de gestión de derechos de **propiedad intelectual**. En particular, para su comparación con las tarifas de la SGAE puede tenerse en cuenta el criterio del *artículo 36 del Real Decreto 1434/1992, de 27 de diciembre*, que regula la remuneración de la reproducción exclusivamente para uso privado de publicaciones en videogramas o cualquier otro soporte visual o audiovisual, con una distribución de un tercio para los autores, un tercio para

los artistas intérpretes o ejecutantes y un tercio para los productores. También puede tenerse en cuenta el propio criterio de EGEDA, expresado en su escrito presentado el 25 de marzo de 1998 ante el SDC, que considera aceptable (folio 835, Tomo IV) que EGEDA detente el 75% de los derechos de **propiedad intelectual** que utilice una empresa hotelera, mientras que a SGAE le correspondería el 25% restante, a repartir por mitad con los demás titulares de derechos de **propiedad intelectual** (artistas y productores de fonogramas).

Pero las tarifas de EGEDA también resultan desproporcionadas, en comparación con las de la SGAE, tanto utilizando el criterio del reparto por tercios, como el considerado aceptable por la propia demandante de distribuir el 75% a los productores y el 25% a los autores.

En efecto, la tarifa aplicada por SGAE a un hotel de 3 estrellas de hasta 50 habitaciones es la de 1.662 pesetas (folio 445, SDC, Tomo 2), 63 veces superior a tarifas reclamadas por EGEDA en el mismo supuesto en el año 1998, que ascendían a 105.000 pesetas al mes como ya se ha indicado anteriormente, o 15,7 veces superior al resultado de 26.250 pesetas al mes, en el caso más favorable a la demandante de que se interpretara, en contra de lo que dice su texto, que sus tarifas se aplican únicamente por día y habitación ocupada, sin tener en cuenta el número de emisiones.

[...] A la conclusión de que estamos en presencia de una práctica abusiva de posición dominante no sólo se llega por la constatación de que las tarifas de las demandantes no eran equitativas, al ser notablemente más elevadas que las aplicadas por cualquier otra entidad de gestión en otros países europeos, sin que existan divergencias objetivas que justifiquen tal diferencia. También llegamos a idéntica conclusión de que estamos en presencia de una conducta abusiva si examinamos el comportamiento de las demandantes en los intentos de negociación de las tarifas con las asociaciones de empresas hoteleras.

Dice el *artículo 20.4*, letra g), TRLPI que cuando alguna de las partes, en abuso de su posición negociadora, impida la iniciación o prosecución de buena fe de las negociaciones para la autorización de la retransmisión por cable, u obstaculice, sin justificación válida, la negociación o mediación a que se refiere el párrafo anterior, se aplicará lo dispuesto en el *título I capítulo I de la ley 16/1989, de 17 de julio*, de Defensa de la Competencia.

Debemos recordar en este punto que EGEDA, en virtud del acuerdo con AISGE y AIE, comunicado al Ministerio de Educación y Cultura el 17 de febrero de 1998, antes citado, actuó en nombre propio y en nombre de las otras dos entidades de gestión demandantes (folios 3357, SDC, Tomo XIV), en la negociación y contratación con los establecimientos de hostelería.

El 30 de enero de 1998, EGEDA, tras recabar el parecer de AISGE y AIE, comunicó a la Comisión Mediadora y Arbitral de la **Propiedad Intelectual**, del Ministerio de Educación y Cultura, que "... ha acordado no someterse..." al procedimiento arbitral instado por las Asociaciones de Hoteles FEH y ZONTUR, al fin de fijar una cantidad sustitutoria de las tarifas generales de comunicación de señales de televisión en los hoteles (folios 609 y siguientes y 631 y siguientes, SDC, Tomo III).

Pero no sólo las demandantes rechazaron la mediación de la Comisión Mediadora y Arbitral de la **Propiedad Intelectual**, sino que tampoco mostraron mucho interés en la negociación con las asociaciones de hoteles para la determinación de las tarifas. Así, EGEDA estableció individualmente las tarifas de 1994, sin ninguna negociación previa con los hoteles, y de igual forma procedieron EGEDA y AISGE en la fijación de las tarifas de 1995. E incluso, iniciado un procedimiento de negociación a principios de 1998, EGEDA, en su nombre y en el nombre de AISGE y AIE, vuelve a comunicar unas tarifas al Ministerio de Educación y Cultura el 10 de febrero de 1998 (antes citadas), cuando todavía no había concluido dicho proceso negociador.

La mejor muestra de esa escasa voluntad negociadora de EGEDA, AISGE y AIE aparece en su escrito al Ministerio de Educación y Ciencia, de fecha 21 de mayo de 1998 (folios 3370 y siguientes, SDC, Tomo XIV), en el que, después de 5 meses de intentos de negociación y prácticamente rotas las conversaciones, comunica a la Comisión Mediadora y Arbitral su "...voluntad negociadora.. .", al mismo tiempo que remite una propuesta de acuerdo con los hoteles en el que mantiene inalteradas sus tarifas (cláusula decimotercera: 60 pesetas por día y habitación ocupada).

[...] EGEDA, AISGE y AIE acompañan sus demandas con un estudio sobre "... la remuneración de los derechos de comunicación pública audiovisual en las habitaciones de los establecimientos hoteleros...", que trata de demostrar que las tarifas exigidas a los hoteles son equitativas.

Lo primero que debe decirse sobre dicho estudio es que es de fecha 8 de junio de 2001, es decir,

muy posterior al establecimiento de las tarifas de 1994, 1995 y 1997, luego no pudo tenerse en cuenta por las demandantes en el momento de la determinación de sus tarifas.

La Sala no comparte las conclusiones de dicho estudio, que acude a un método económico estadístico para definir la remuneración equitativa\eficiente, que asocia "...a la ausencia de ineficiencias en la asignación del excedente.. (apartado 6), porque dicho estudio se aparta de la jurisprudencia del TJCE que ya hemos comentado, que para conocer si la retribución es equitativa, en el caso de los derechos de **propiedad intelectual**, utiliza el criterio de la comparación sobre bases homogéneas con las tarifas que se aplican en otros Estados miembros.

[...] A algunas de las cuestiones que plantean las demandas de AISGE y AIE le son aplicables los razonamientos hasta aquí expuestos (infracción del principio de confianza legítima, inexistencia de posición de dominio y abuso de posición dominante).

Sobre la vulneración del principio de culpabilidad, las entidades gestoras demandantes, en la fijación de las tarifas a las que nos venimos refiriendo, no pueden alegar el desconocimiento de su falta de equidad, pues están relacionadas con entidades de gestión similares de otros países europeos (ya se ha comentado que EGEDA es miembro de AGICOA), y les era sumamente sencillo conocer que las tarifas que comunicaban al Ministerio de Educación y Cultura (las tarifas comunicadas en 1994, 1995 y 1997/98) eran más que notablemente elevadas en relación con las que se exigían por otras entidades de gestión de derechos de **propiedad intelectual** a los hoteles en otros países de la Unión Europea. Respecto de la vulneración del principio de presunción de inocencia, en el expediente administrativo se ha reunido un material probatorio suficiente, mediante la aportación tanto de las tarifas de las demandantes como las de otras entidades de gestión de otros países europeos, que lleva inequívocamente a la conclusión de que las tarifas establecidas por las demandantes eran notablemente más elevadas que las de fijadas en otros países, habiéndose realizado tal comparación con arreglo a las bases más homogéneas posibles.

Entienden AISGE y AIE que el TDC ha vulnerado su derecho al libre acceso a la jurisdicción porque imputa el abuso de posición de dominio como consecuencia de la presentación de demandas judiciales contra los hoteles. Pero esa lectura de la Resolución impugnada es errónea, ya que en la misma no aparece un solo reproche a las demandantes por el ejercicio de acciones contra los hoteles. La Resolución del TDC es muy clara al exponer los fundamentos que le llevan a apreciar una conducta de abuso de posición dominante, que consisten en que estamos ante unas tarifas que no resisten, por desproporcionadas, comparación internacional (F.J. 12), y que no han sido resultado de una negociación, sino que fueron exigidas desde una posición de dominio, intimidatoriamente y de modo inflexible (F.J. 15), lo que resulta de las cartas y comunicaciones que EGEDA, en su propio nombre y en el de las otras dos demandantes, dirige a los hoteles y a sus asociaciones, a las que ya se ha hecho referencia.

De la misma manera, en esta sentencia se ha aludido a las acciones judiciales que EGEDA ha dirigido contra dos hoteles de San Sebastián, no para negar su derecho de acceso a la jurisdicción, sino simplemente para constatar que la demandante consideraba aplicables sus tarifas comunicadas al Ministerio de Educación y Cultura y la forma de aplicación de las mismas por la propia demandante.

[...] Alegan AISGE y AIE la vulneración de los principios de objetividad e imparcialidad por el SDC y TDC y la existencia de desviación de poder. Sin embargo, como seguidamente veremos, lo cierto es que no existe indicio ni atisbo alguno que permita suponer que el TDC ha ejercitado sus potestades para fines distintos de los fijados por el ordenamiento jurídico (fines de "política industrial" afirman los demandantes).

Basan las partes demandantes esta alegación en la información -en su criterio- tendenciosa que remitió el SDC a diversos Juzgados Civiles que se interesaron por la marcha del expediente administrativo. En realidad, se refieren a un único informe, remitido por el SDC el 11 de mayo de 1998 (folios 1406 a 1409, SDC, Tomo VI), en contestación a una solicitud del Juzgado de 1ª Instancia de Barcelona, en el que señalaba que el SDC había admitido a trámite las denuncias de FEH-ZONTOR, SOL MELIA y CIGA Hoteles contra EGEDA, al considerar que se daban "indicios racionales de la posible existencia de práctica restrictiva de la competencia" en la actuación de EGEDA. Debe tenerse en cuenta que la información suministrada al Juzgado de Primera Instancia es substancialmente correcta, pues efectivamente el SDC consideró que existían indicios de infracción de la LDC al dictar las providencias de incoación del expediente administrativo sancionador, ya que en caso de no existir tales indicios, por imperativo del *artículo 36.3 LDC*, no habría incoado el procedimiento, sino archivado las actuaciones.

Los argumentos de las partes demandantes relativos a la coincidencia entre el Pliego de Concreción de Hechos y el Informe Propuesta del SDC, la valoración de la documentación aportada por los

denunciantes y la posición del SDC respecto de las medidas cautelares no muestran indicio alguno de desviación de poder. No existe ningún inconveniente en mantener los mismos cargos en el Pliego de Concreción de Hechos y en el Informe Propuesta cuando las alegaciones efectuadas por el imputado en el Pliego de descargos no son convincentes, sin que sea verdad, además, que el SDC ". . . no se leyó.. ." el Pliego de Descargos, como lo demuestran los 40 folios del Informe Propuesta (folios 3874 a 3914, SDC, Tomo XVI) dedicados al examen de las alegaciones de las demandantes al Pliego de Concreción de Hechos.

Tampoco aparece parcialidad o preferencia alguna por el SDC en la valoración de las pruebas aportadas por las demandantes al expediente, relativas a las tarifas aplicadas en otros países europeos, pues ya se ha comentado que las demandantes no han aportado dato alguno sobre las tarifas aplicadas en los demás países miembros de la Unión Europea, a pesar de lo relativamente sencillo que les hubiera resultado al ser miembros de organizaciones supranacionales de entidades de gestión de derechos de **propiedad intelectual**, a lo que debe unirse que, sin perjuicio de los documentos aportados por las asociaciones de empresas hoteleras denunciadas, el SDC recabó y obtuvo por si mismo la citada información sobre las tarifas en otros países.

La posición del SDC, favorable a la adopción de medidas cautelares, contradictoria con la posición final del TDC, denegatoria de las medidas cautelares, no es sino un argumento contrario a las tesis de parcialidad y desviación de poder de la Administración.

Tampoco supone parcialidad y falta de objetividad el hecho de que el Secretario General de la FEH en el inicio del expediente sea nombrado más tarde Director General de Turismo, ya que ninguna intervención ha tenido dicho Director General ni en la Instrucción del expediente sancionador ni en la Resolución impugnada.

[...] Finalizan sus alegaciones AISGE y AIE sosteniendo que la Resolución impugnada es nula de pleno derecho porque se trata de un acto de contenido imposible. Tampoco comparte la Sala esa opinión, porque esa afirmación es igual a mantener la imposibilidad de respetar las prohibiciones establecidas en la LDC. La Resolución impugnada se limita a expresar la existencia de una conducta de posición de dominio de las demandantes, a intimarlas para que cesen en las conductas prohibidas y a imponer las sanciones previstas por la LDC, de forma que, además del pago de las multas, el cumplimiento de la Resolución del TDC, y en definitiva, de la legislación de defensa de la competencia vigente, exige sencillamente -en la hipótesis de que las actividades difusoras de grabaciones audiovisuales en las habitaciones de los hoteles generen derechos de **propiedad intelectual** reconocidos en la TRLPI- la cesación en el abuso de la posición dominante mediante la conducta de imponer unas tarifas o precios no equitativos, habiendo establecido además la Resolución impugnada, en sus razonados fundamentos, las bases para el establecimiento de unas tarifas equitativas">>.

SEGUNDO.- Notificada esta sentencia a las partes, por la ENTIDAD DE GESTIÓN DE DERECHOS DE LOS PRODUCTORES AUDIOVISUALES (EGEDA), ARTISTAS INTÉRPRETES SOCIEDAD DE GESTIÓN DE ESPAÑA (AISGE) y ARTISTAS INTÉRPRETES O EJECUTANTES, SOCIEDAD DE GESTIÓN DE ESPAÑA (AIE) se presentaron escritos preparando recurso de casación, los cuales fueron tenidos por preparado en providencia de la Sala de instancia de fecha 18 de febrero de 2003, al tiempo que ordenó remitir las actuaciones al Tribunal Supremo, previo emplazamiento de los litigantes.

TERCERO.- Emplazadas las partes, las recurrentes (ENTIDAD DE GESTIÓN DE DERECHOS DE LOS PRODUCTORES AUDIOVISUALES (EGEDA), ARTISTAS INTÉRPRETES SOCIEDAD DE GESTIÓN DE ESPAÑA (AISGE) y ARTISTAS INTÉRPRETES O EJECUTANTES, SOCIEDAD DE GESTIÓN DE ESPAÑA (AIE)) comparecieron en tiempo y forma ante este Tribunal Supremo, y formularon en fecha 7 y 12 de abril de 2004 respectivamente, los escritos de interposición del recurso de casación, en los cuales expusieron, los siguientes motivos de casación:

Por la ENTIDAD DE GESTIÓN DE DERECHOS DE LOS PRODUCTORES AUDIOVISUALES (EGEDA):

1) Al amparo de lo preceptuado en el nº 1, *letra d) del art. 88 de la Ley Jurisdiccional*, por haberse dictado la sentencia de instancia con infracción de la normativa aplicable en relación con el tiempo de duración de la tramitación del expediente aplicable a este caso concreto: *Artículo 50 de la Ley 16/1989*, en la redacción vigente en el año 1997, en relación con el nº 6 del *artículo 20 del Real Decreto 1398/93, de 4 de agosto*.

2) Al amparo de lo preceptuado en el nº 1, *letra d) del art. 88 de la Ley Jurisdiccional*, por haberse dictado la sentencia de instancia con infracción del *art. 36 de la Ley 30/92* y del *art. 62.1.a)* y e) del *art. 231 de la LOPJ* en relación con el *art. 3 de la Constitución Española* y con el *art. 24.1* de la Carta Magna.

3) Al amparo de lo preceptuado en el nº 1, *letra d) del art. 88 de la Ley Jurisdiccional*, por entender que la sentencia de instancia infringe la jurisprudencia sobre el principio de confianza legítima. Infracción del *art. 159 del Texto Refundido de la Ley de Propiedad Intelectual* y del *art. 9.3 de la Constitución Española*.

4) Al amparo de lo preceptuado en el nº 1, *letra d) del art. 88 de la Ley Jurisdiccional*, al haberse dictado la sentencia de instancia con infracción de los principios de objetividad y de tipicidad que debían haber presidido su actuación.

5) Al amparo de lo preceptuado en el nº 1, *letra c) del art. 88 de la Ley Jurisdiccional*, por quebrantamiento de las formas esenciales del juicio por infracción de las normas reguladoras de la sentencia, ya que ésta no ha resuelto el recurso en los términos en los que fue planteado por la recurrente.

6) Al amparo de lo preceptuado en el nº 1, *letra d) del art. 88 de la Ley Jurisdiccional*, por infracción del *art. 20 del Texto Refundido de la Ley de Propiedad Intelectual* y del *art. 11 bis del Convenio de Berna*, en relación con los *arts. 88 y 122 del Texto Refundido de la Ley de Propiedad Intelectual*, y de la Jurisprudencia del Tribunal Supremo sobre el citado *art. 20 y 11. bis del Convenio de Berna*. Infracción del *art. 1.6 del Código Civil*.

7) Al amparo de lo preceptuado en el nº 1, *letra d) del art. 88 de la Ley Jurisdiccional*, por infracción de la Jurisprudencia del Tribunal de Justicia en cuanto el carácter equitativo o no de las tarifas establecidas, de la que resulta que no sería equitativo un precio excesivo que no guardase una relación razonable con el valor económico del servicio prestado.

8) Al amparo de lo preceptuado en el nº 1, *letra d) del art. 88 de la Ley Jurisdiccional*, por infracción de la Jurisprudencia del Tribunal de Justicia relativos a la imposición de precios excesivos y por falta de acreditación del precio justo y del establecimiento de precios excesivos por la recurrente.

9) Al amparo de lo preceptuado en el nº 1, *letra d) del art. 88 de la Ley Jurisdiccional*, al estimar la analogía entre las tarifas del resto de la Sociedad General de Autores y Editores y las de la recurrente por vulneración del *art. 3 del Texto Refundido de la Ley de Propiedad Intelectual*; y por obviar la homogeneidad al establecer la comparación entre tarifas, como premisa comparativa establecida por el Tribunal de Justicia de la Comunidad Europea.

10) Al amparo de lo preceptuado en el nº 1, *letra c) del art. 88 de la Ley Jurisdiccional*, por quebrantamiento de las formas esenciales del juicio por infracción de las normas reguladoras de la sentencia, por vulneración del principio de objetividad e incongruencia omisiva.

Terminando por suplicar dicte sentencia por la que estimando el recurso case y anule la misma y anule y revoque la Resolución del Tribunal de Defensa de la Competencia de 27 de julio de 2000.

Por ARTISTAS INTÉRPRETES SOCIEDAD DE GESTIÓN DE ESPAÑA (AISGE):

1) Al amparo de lo preceptuado en el nº 1, *letra d) del art. 88 de la Ley Jurisdiccional*, por infracción del *art. 6 de la Ley 16/1989* de Defensa de la Competencia y *art. 82 del Tratado de la Unión Europea* y la jurisprudencia aplicable.

2) Al amparo de lo preceptuado en el nº 1, *letra d) del art. 88 de la Ley Jurisdiccional*, por infracción del *art. 25.1 de la Constitución Española* en relación con el *artículo 129.4 de la Ley 30/92* al hacerse una aplicación analógica "in malam partem" contraria al principio de legalidad.

3) Al amparo de lo preceptuado en el nº 1, *letra d) del art. 88 de la Ley Jurisdiccional*, por infracción del *art. 9.3 de la CE* en relación con el *art. 3.1 de la Ley 30/92* al vulnerarse los principios de confianza legítima y seguridad jurídica.

4) Al amparo de lo preceptuado en el nº 1, *letra d) del art. 88 de la Ley Jurisdiccional*, por infracción del *art. 25 de la CE* en relación con el *art. 130.1 de la Ley 30/92* al vulnerarse el principio de culpabilidad.

5) Al amparo de lo preceptuado en el nº 1, *letra c) del art. 88 de la Ley Jurisdiccional*, en relación con

lo dispuesto en los arts. 62.1 y 53 de la Ley 30/92 , se denuncia la vulneración del art. 9.3 de la Constitución.

Terminando por suplicar dicte sentencia por la que declare:

Primero.- La revocación de la Sentencia dictada en única instancia por la Sección Sexta de la Audiencia Nacional al apreciarse los motivos de casación legalmente tasados.

Segundo.- Que como consecuencia de lo anterior sea declarada la conformidad a Derecho tanto de la conducta llevada a cabo por la recurrente que ha sido declarada prohibida como de las tarifas que fueran declaradas abusivas.

Por ARTISTAS INTÉRPRETES O EJECUTANTES, SOCIEDAD DE GESTIÓN DE ESPAÑA (AIE):

1) Al amparo de lo preceptuado en el nº 1, letra d) del art. 88 de la Ley Jurisdiccional , por infracción del art. 6 de la Ley 16/1989 de Defensa de la Competencia y art. 82 del Tratado de la Unión Europea y la jurisprudencia aplicable.

2) Al amparo de lo preceptuado en el nº 1, letra d) del art. 88 de la Ley Jurisdiccional , por infracción del art. 25.1 de la Constitución Española en relación con el artículo 129.4 de la Ley 30/92 al hacerse una aplicación analógica "in malam partem" contraria al principio de legalidad.

3) Al amparo de lo preceptuado en el nº 1, letra d) del art. 88 de la Ley Jurisdiccional , por infracción del art. 9.3 de la CE en relación con el art. 3.1 de la Ley 30/92 al vulnerarse los principios de confianza legítima y seguridad jurídica.

4) Al amparo de lo preceptuado en el nº 1, letra d) del art. 88 de la Ley Jurisdiccional , por infracción del art. 25 de la CE en relación con el art. 130.1 de la Ley 30/92 al vulnerarse el principio de culpabilidad.

5) Al amparo de lo preceptuado en el nº 1, letra c) del art. 88 de la Ley Jurisdiccional , en relación con lo dispuesto en los arts. 62.1 y 53 de la Ley 30/92 , se denuncia la vulneración del art. 9.3 de la Constitución.

Terminando por suplicar dicte sentencia por la que declare:

Primero.- La revocación de la Sentencia dictada en única instancia por la Sección Sexta de la Audiencia Nacional al apreciarse los motivos de casación legalmente tasados.

Segundo.- Que como consecuencia de lo anterior sea declarada la conformidad a Derecho tanto de la conducta llevada a cabo por la recurrente que ha sido declarada prohibida como de las tarifas que fueran declaradas abusivas.

CUARTO.- Por providencia de la Sala, de fecha 28 de junio de 2005, y antes de admitir a trámite el presente recurso de casación, se da traslado a las partes sobre la posible inadmisión del recurso por estar exceptuada del recurso de casación la resolución judicial impugnada en relación con dos de las entidades recurrentes -"Artistas Intérpretes, Sociedad de Gestión de España (Aisge)" y "Artistas Intérpretes o Ejecutantes, Sociedad de Gestión de España (Aie)"- por haber recaído en un asunto cuya cuantía no excede de 25 millones de pesetas, puesta ésta quedo fijada en la instancia en las cantidades de 10 y 5 millones de pesetas respectivamente, que es el importe de las sanciones impuestas respectivamente a las citadas entidades recurrentes por medio del acto administrativo impugnado en la instancia (arts. 41.2, 86.2.b) y 93.2.a) de la LRJCA), siendo evacuado el trámite conferido a las partes mediante escritos de fechas 21, 26, 27 y 28 de julio, y 1 de septiembre de 2005 respectivamente, en los que manifestaron lo que a su derecho convino.

QUINTO.- Por Auto de la Sala, de fecha 17 de noviembre de 2005 , se acuerda declarar la inadmisión de los recursos de casación interpuestos por Artistas Intérpretes Sociedad de Gestión (AISGE), y Artistas Intérpretes o Ejecutantes, Sociedad de Gestión de España (AIE), y admitir a trámite el recurso de casación interpuesto por la Entidad de Gestión de Derechos de los Productores Audiovisuales (EGEDA), ordenándose por providencia de 18 de enero de 2006 entregar copia del escrito de formalización del recurso a las partes comparecidas como recurridas (AGRUPACIÓN HOTELERA DE ZONAS TURÍSTICAS DE ESPAÑA (ZONTUR), FEDERACIÓN ESPAÑOLA DE HOTELES (FEH), SOL MELIÁ, S.A. y ADMINISTRACIÓN GENERAL DEL ESTADO), a fin de que en el plazo de treinta días pudieran oponerse al mismo; lo que hicieron mediante escritos de fechas 3, 6, 7 y 8 de marzo de 2006 respectivamente, en los

que expusieron los razonamientos que creyeron oportunos y solicitaron se dicte sentencia por la que se inadmita o, subsidiariamente, desestime el recurso de casación, con expresa imposición de costas a la parte recurrente.

SEXTO.- Por providencia de fecha 22 de junio de 2006, se señaló para la votación y fallo de este recurso de casación el día 10 de octubre siguiente, en que tuvo lugar.

Siendo Ponente el Excmo. Sr. D. Óscar González González, Magistrado de Sala

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- La Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Nacional dictó sentencia desestimando los recursos interpuestos por ARTISTAS E INTÉRPRETES O EJECUTANTES, SOCIEDAD DE GESTIÓN DE ESPAÑA (AIE), ARTISTAS INTÉRPRETES, SOCIEDAD DE GESTIÓN DE ESPAÑA (AISGE) y por la ENTIDAD DE GESTIÓN DE DERECHOS DE LOS PRODUCTORES AUDIOVISUALES (EGEDA), contra la resolución del Tribunal de Defensa de la Competencia que declaró que dichas entidades habían explotado abusivamente su posición de dominio en la gestión de los derechos de **propiedad intelectual** cuya gestión tienen encomendados, con vulneración del *art. 6 de la Ley de Defensa de la Competencia* y del *art. 86 del Tratado de la Comunidad Europea*: a) la primera, individualmente, al tratar de imponer sin negociación sus tarifas a los hoteles en 1994; b) EGEDA y AISGE, conjuntamente, al pretender imponer a los establecimientos hoteleros unas inequitativas tarifas en 1995, unilateralmente establecidas; c) EGEDA, AISGE y AIE, colectivamente, al pretender en 1997 aplicar unas tarifas no equitativas sin negociación.

Contra esta sentencia han interpuesto casación las tres entidades, pero esta Sala por auto de 17 de noviembre de 2005 ha declarado inadmisibles los de AISGE y AIE, con base en que la cuantía de la multa impuesta a ambas no alcanzaba el mínimo establecido en el *art. 86.2.b) de la Ley Jurisdiccional*.

SEGUNDO.- El Abogado del Estado solicita respecto al único recurso que resta la inadmisión porque, a su juicio, la recurrente en su escrito de interposición no cumple con las exigencias formales que son propias del carácter extraordinario de la casación ya que ni indica el motivo o motivos de entre los previstos en la LJ en los que lo apoya ni especifica los preceptos del ordenamiento que considera vulnerados por la sentencia de la Audiencia Nacional.

Por su parte, SOL MELIÁ S.A. en su escrito de oposición también solicita su inadmisión ad limine por falta de expresión razonada del motivo o motivos en que se ampara y de la cita de las normas o jurisprudencia infringidas. Añade que el escrito de interposición se estructura en una forma que parece más propia de un recurso de apelación que de un recurso de casación, lo que le hace sumamente complicado articular adecuadamente la oposición como recurrida.

Esta Sala ha indicado (sentencia de 23 de diciembre de 1993 y las que en ella se citan) que no procede declarar la inadmisibilidad en aquellos casos en que del contenido del escrito pueda razonadamente deducirse cual es el motivo sobre el cual se articula la casación. Desde esta perspectiva, aunque es cierto que no se indica en el escrito de interposición, cual es el *apartado del art. 88.1 LJ* en que se incardina cada uno de los motivos, al final de algunos de ellos, resumiendo el razonamiento llevado a cabo a lo largo de él, especifica con claridad cuál ha sido la infracción que se ha cometido, con expresión de los preceptos vulnerados por la sentencia, lo que implícitamente permite determinar que el motivo se incardina en el *apartado d) del art. 88.1 de la Ley Jurisdiccional*. Cabe, por tanto, respecto de ellos declarar la admisibilidad.

En otros, sin embargo, no se recoge cual ha sido el precepto vulnerado por la sentencia, o atribuye la infracción al acto del TDC, cuando lo que es objeto de este recurso es la primera, y no el segundo. Así ocurre con los siguientes motivos: a) el motivo cuarto, que solo se refiere a la violación del principio de objetividad sin mencionar en que precepto se apoya dicho principio, y se limita a mencionar preceptos cuya no aplicación atribuye al TDC, b) el quinto en el que se alude a incongruencias de la sentencia sin expresar el precepto en que se funda, mezclando, además, cuestiones sobre la determinación del mercado relevante y su posición en el mismo, pretendiendo sustituir la valoración de los hechos efectuada por el Tribunal de instancia, por la suya propia, lo que no es posible en casación, c) el motivo séptimo que trata de demostrar que la fijación de las tarifas se hizo con carácter equitativo sin mencionar cual precepto se ha vulnerado por la Sala, y d) el motivo décimo en el que vuelve a alegar incongruencia sin citar los preceptos que considera vulnerado por la sentencia. Estos motivos deben declararse inadmisibles, pues si añadimos a la falta de expresión del *apartado del artículo 88* en que se incluye, la falta de mención de la norma infringida, se produce una clara infracción del *artículo 92 LJ*.

También debe declararse inadmisibles los motivos sexto y séptimo dada su confusa redacción. Empieza por referirse al fundamento jurídico noveno de la sentencia sobre la existencia o no de comunicación pública de los establecimientos hoteleros, cuando dicho fundamento no se refiere a ello sino a la exigencia de una remuneración equitativa. Señala como infringido el *art. 20 del Texto Refundido de la Ley de Propiedad Intelectual*, pero no indica que apartado, lo que comporta una falta de precisión, habida cuenta de que dicho precepto consta de cuatro apartados, cada uno de ellos comprensivo de varias letras. Menciona cuatro sentencias de la Sala de lo Civil sin que se haya determinado ni esta Sala pueda determinar, pese a que no cae sobre ella esta carga, en que medida han sido infringidas, y se cita el *art. 11 bis 1 del Convenio de Berna*, sin especificar en que ha sido infringido. Si se entendiese, por último, que lo que se impugna es el fundamento jurídico octavo, no se comprende que pueda discutirse el reconocimiento que en él se hace del derecho de EGEDA a cobrar las correspondientes tarifas, pronunciamiento favorable, por tanto, a su tesis, al margen de que para el futuro deba realizarse otra interpretación, que en el caso presente no tendría trascendencia.

Es inadmisibles, por último, el motivo décimo, en el que se critica el fundamento jurídico decimosegundo de la sentencia recurrida con base en considerar que la narración de los hechos efectuada en él no responde a la realidad. En efecto, en él se trata de cuestionar aspectos fácticos no discutibles en casación. Pero es que además en dicho fundamento jurídico, la Sala de instancia abunda por otras vías sobre el carácter no equitativo de las tarifas de EGEDA, por lo que, aunque se admitiese este motivo, su estimación sería irrelevante desde el momento en que, como se razonará más adelante, los restantes han sido rechazados. Por otra parte, no aparece con claridad cual es la infracción que se dice cometida, mezclando vulneraciones de fondo con aspectos formales de incongruencia sin especificar en que norma se basa. Solo se menciona el *artículo 157 del Texto Refundido de la Ley de Propiedad Intelectual*, en cuanto al requisito de una previa solicitud en orden a la práctica de la negociación colectiva, pero esa mención se hace para negar que haya mediado la misma, siendo así que la Sala de instancia entiende que ha habido una escasa voluntad negociadora de la recurrente, con lo que, en definitiva, no se refiere a la vulneración de la norma sino a la distinta valoración de los hechos que le sirven de sustrato cuestión que no tiene acceso a la casación.

TERCERO.- En el primer motivo indica que la sentencia debe ser casada y anulada por infracción del *artículo 50 de la Ley 16/89*, en la redacción vigente en el año 1997, en relación con el *número 6 del artículo 20 del Real Decreto 1398/1993 de 4 de agosto*, por haberse dictado la resolución administrativa en situación de caducidad del expediente administrativo sin declaración de oficio de tal caducidad y archivo del expediente.

En relación con este punto la sentencia de la Audiencia Nacional razonó que la iniciación del expediente tiene lugar en la fecha de incoación del expediente sancionador -providencia de 4 de febrero de 1998 del Director General de Política Económica y Defensa de la Competencia (folios 353 y 354 del Tomo II expte.)- y no en la fecha de la denuncia -3 de diciembre de 1997 (folio 1 del Tomo 1 expte.)-, o en las actuaciones administrativas preliminares -26 de diciembre de 1997 (folio 45 Tomo I expte.)-, y así lo deduce del *art. 36 de la Ley de Defensa de la Competencia*. De esta forma considera que el plazo de caducidad del expediente no es el de seis meses previsto en el *artículo 20.6 del Reglamento del Ejercicio de la Potestad Sancionadora (RD 1398/1993)*, sino el de 18 meses previsto en el *artículo 56 de la Ley de Defensa de la Competencia*, no en su redacción inicial, sino en la que se le dio por el *art. 100 de la Ley 66/1997 de 30 de diciembre*, de Medidas Fiscales, Administrativas y del Orden Social, aplicable a los expedientes iniciados a partir del 1 de enero de 1998, según la DT 12ª de la misma *Ley 66/97*.

La parte recurrente aduce que el *art. 36 de LDC* solo permite como diligencias previas la actuación informativa para determinar si se incoa o no el expediente, actuaciones que no se han realizado contra el expedientado y cuyo carácter no cabe confundir con la mecánica interna de la sección administrativa que no puede incidir en perjuicio del expedientado, cuando lo realmente sustancial es la decisión de instruir el expediente y la designación del instructor, cosas ambas que se llevan a cabo el 26 de diciembre de 1997. Añade que como en su primitiva redacción la LDC no contenía norma alguna acerca de la duración de los expedientes administrativos sancionadores, hay que entender, conforme a su *art. 50*, que es aplicable el plazo de seis meses previsto en el *art. 20 del Real Decreto 1398/93*.

El motivo debe ser desestimado de conformidad con la jurisprudencia de esta Sala recogida en sentencias de 31 de abril de 2004 y 21 de febrero de 2006, entre otras, en las que se expresa:

"[...] Pues bien, es preciso partir del hecho de que hasta la introducción del *artículo 56 de la Ley de Defensa de la Competencia por la Ley 66/1997*, no había ninguna previsión específica de un plazo máximo de duración de los expedientes sancionadores en la materia cuya extralimitación supusiera la caducidad del

expediente. En efecto, ni en la propia *Ley de Defensa de la Competencia ni en los Reglamentos de funcionamiento del propio Tribunal (Real Decreto 538/1965, de 4 de marzo)* o del Servicio de Defensa de la Competencia (*Real Decreto 422/1970, de 5 de febrero*) se contempla plazo alguno de caducidad, sino tan sólo plazos concretos para los sucesivos trámites que se han de seguir en un expediente sancionador; de las tres normas citadas, tan sólo el *Real Decreto 422/1970* contempla un plazo global de seis meses para la instrucción del expediente por parte del Servicio (*artículo 26.1*), pero tampoco lo configura como un plazo de caducidad.

La inexistencia de plazo máximo de duración del procedimiento en la propia normativa de defensa de la competencia plantea la necesidad de dilucidar la aplicabilidad en la materia -y hasta la introducción del *artículo 56 de la Ley de Defensa de la Competencia en 1.997* - del plazo de caducidad estipulado en el *artículo 20.6 del Reglamento* sobre procedimiento para el ejercicio de la potestad sancionadora, aprobado por el *Real Decreto 1398/1993* en cumplimiento del mandato contenido en la *disposición adicional tercera de la Ley 30/1992*. De ser aplicable ciertamente se habría producido la caducidad del expediente origen del presente recurso -cuya duración fue de casi dieciocho meses-, puesto que el citado *artículo 20.6* establece un plazo de seis meses para dictar la resolución sancionadora, transcurrido el cual se iniciaría el plazo de caducidad de 30 días previsto en el *artículo 43.3 de la Ley 30/1992* en su redacción anterior a la reforma operada por la *Ley 4/1999, de 13 de enero*, según establece expresamente el propio *artículo 20.6 del Reglamento*.

Sin embargo, tiene razón la Sentencia impugnada al entender que la aplicación de la *Ley 30/1992* a los procedimientos de defensa de la competencia es supletoria en lo que sea compatible con la naturaleza de los procedimientos regulados en la Ley de Defensa de la Competencia. Así lo dispone el *artículo 50 de esta Ley, debiendo entenderse hoy la remisión a la Ley de Procedimiento Administrativo de 1.958 a la Ley 30/1992*. Por su parte, ésta última Ley, como lex posterior, señala en su *Disposición derogatoria, apartado 3*, que "se declaran expresamente en vigor, cualesquiera que sea su rango, que regulen procedimientos de las Administraciones Públicas en lo que no contradigan o se opongan a lo dispuesto en la presente Ley". Finalmente, lo previsto por la *Disposición Adicional Séptima de la Ley 66/1997, de 30 de diciembre*, de Medidas, Fiscales y de Orden Social, evita cualquier duda al respecto, al determinar que "los procedimientos administrativos en materia de defensa de la competencia se regirán por sus normativas específicas y supletoriamente por la *Ley 30/1992*, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común". Así pues hay que estar en relación con la cuestión que nos atañe sobre duración del procedimiento sancionador en defensa de la competencia a lo previsto en la propia *Ley 16/1989, siendo la Ley 30/1992* supletoria en lo no previsto por aquélla.

Pues bien, llegados a este punto hay que concluir que a la vista de los plazos parciales que la propia Ley de Defensa de la Competencia o sus reglamentos de desarrollo contemplan para los diversos trámites -entre los que destaca el de seis meses sólo para el procedimiento de instrucción por el Servicio de Defensa de la Competencia- no puede considerarse aplicable, por resultar incompatible con la regulación específica en la materia, el plazo que se alega por las recurrentes de seis meses contemplado en el *artículo 20.6 del Reglamento* para el ejercicio de la potestad sancionadora que desarrolla la *Ley 30/1992, que da paso al plazo de caducidad de 30 días* previsto en el anterior *artículo 43.3 de la Ley 30/1992*. Esta ha sido la postura reiteradamente mantenida por el propio Tribunal de Defensa de la Competencia (por todas, Resolución de 21 de junio de 1.999), que, en un examen de los diversos trámites previstos por la Ley de Defensa de la Competencia ha señalado:

"Otra razón fundamental para la no aplicabilidad del citado *art. 43.4*, es la multitud de trámites que han de seguirse en dos órganos sucesivamente para que se produzca una resolución que, aun con plazos breves y tasados, haría absurda la aplicación a este procedimiento del plazo de 6 meses establecido en el RD 1398/1993, que está previsto para actuaciones generales de la Administración en el ámbito sancionador. Así, la Sentencia del Tribunal Constitucional 149/1991 establece que las leyes no pueden interpretarse de forma que conduzcan a resultados absurdos.

La LDC no establecía plazos máximos de tramitación, sino plazos para los múltiples trámites previstos en ella, pues se trata de un singular y especial procedimiento a dos niveles: instrucción en el Servicio de Defensa de la Competencia y resolución por el Tribunal. El procedimiento en el Servicio incluye la instrucción de una información reservada, en su caso, la incoación del expediente, la publicación de una nota sucinta en el BOE o en un diario para que cualquiera pueda aportar información en un plazo de hasta 15 días, la práctica de los actos de instrucción necesarios para el esclarecimiento de los hechos y la determinación de responsabilidades, el establecimiento de un Pliego de concreción de Hechos, su notificación a los infractores para alegaciones y proposición de pruebas por plazo de 15 días, la valoración de pruebas por plazo de 10 días y la redacción del informe que se eleva al Tribunal (*arts. 36 y 37 LDC*). Llegado el expediente al Tribunal, éste resolverá sobre su admisión en el período de 5 días, poniendo el

expediente de manifiesto a los interesados y concediéndoles un período de 15 días para proposición de pruebas y solicitud de celebración de vista; sobre la pertinencia de las pruebas el Tribunal resolverá en el plazo de 5 días; practicada la prueba ante el Tribunal (al menos 20 días), su resultado se pondrá de manifiesto a los interesados para su valoración por un plazo de 10 días; pasando, por fin, a vista o conclusiones (plazo de 15 días), salvo que se aplaque la resolución por acordarse diligencias para mejor proveer o por concurrencia con procedimiento en Órganos Comunitarios europeos (*arts. 39 a 44*). A dichos plazos hay que añadir los de notificación de los citados actos y de recepción de los escritos de los interesados, que pueden presentarlos en multitud de dependencias (*art. 38 Ley 30/1992*).

Los plazos que la LDC establece para cada uno de los trámites constituyen un equilibrio de garantías para las partes en litigio, asegurando el derecho de contradicción y la igualdad de armas, que hacen imposible que el procedimiento pueda finalizar en su fase administrativa en el plazo de seis meses previsto como norma general por el RD 1398/1993. Este hecho es reconocido en la *Ley 66/1997, de 30 de diciembre*, de Medidas Fiscales, Administrativas y del Orden Social que, aparte de establecer en su disposición adicional séptima que 'los procedimientos administrativos en materia de defensa de la competencia se regirán por su normativa específica y supletoriamente por la *Ley 30/1992*, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común', añade un nuevo *artículo 56 a la LDC, limitando el plazo máximo de duración del procedimiento a 18 meses ante el Servicio y 12 meses ante el Tribunal con posibilidad de interrupciones por diversas causas.*" (fundamento de derecho segundo de la Resolución citada) [...]" (fundamento de derecho tercero de la Sentencia de esta Sala de 31 de abril de 2.004)"

CUARTO.- En su segundo motivo de casación se aduce infracción del *art. 36 de la Ley 30/92* y del *art. 62.-1.a*) y e) y del *art. 231 de la Ley Orgánica del Poder Judicial* en relación con el *art. 3 y 24.1 de la Constitución*.

Respecto de este punto, el Tribunal de instancia razonó que no se había producido indefensión, porque la parte no ha solicitado en ningún momento ante el SDC y TDC, la traducción de dichos documentos al español, ni ha alegado incomprensión del contenido de dichos documentos. Añade que una traducción de las partes esenciales de esos documentos aparece en el Pliego de Concesión de hechos (folios 3398 a 3452, Tomo XV, SDC), sin que la parte haya alegado defectos o inexactitudes de esa traducción, que por otra parte, al rebatir las conclusiones del Instructor se refiere a las tarifas aplicadas por entidades de gestión de derechos de **propiedad intelectual**, y, en último término, señala que la propia recurrente ha aportado al expediente documentos redactados en lengua extranjera sin traducción al español (inglés -folios 1825 y 1826-, y francés -folios 2042- 2049-).

En el escrito de interposición se aduce que corresponde a la Administración la correcta tramitación del procedimiento y es a ella a a quien compete esta obligación, y se ha producido indefensión desde el momento en el que no se le garantiza un correcto entendimiento por parte de quienes tienen la competencia de traducir unos documentos redactados en varias lenguas: francés, italiano, alemán, neerlandés y belga flamenco. Añade que no se ha constatado que la traducción de algunos documentos por el Instructor es adecuada, pues no es tal traducción, sino que se apoya en ellos sin traducirlos, siendo además datos proporcionados por los demandantes, lo que acentúa la indefensión, máxime que no se garantiza que el instructor sea políglota ni tampoco los miembros de la Sala y del TDC, vulnerándose las reglas esenciales para la formación de la voluntad de los órganos colegiados.

El motivo debe desestimarse, pues como acertadamente se indica en la sentencia recurrida, la recurrente tuvo en sus manos la posibilidad de lograr la traducción de esos documentos, tanto en vía administrativa como jurisdiccional, y, por tanto, cualquier tipo de indefensión que de esto pudiera derivarse sólo a ella era imputable. Es más, el conocimiento que demuestran los órganos administrativos del conocimiento del contenido de esos documentos destruye, en principio, cualquier nulidad con base en una defectuosa formación de su voluntad, si no se demuestra que las conclusiones a las que llegan en función de su examen son desacertadas debido a una errónea traducción, y esa demostración, de ser real, pudo lograrse en vía jurisdiccional, no solicitando información de si los organismo del Ministerio de Asuntos Exteriores habían efectuado su traducción, sino solicitando la traducción, de forma tal que el Tribunal de instancia hubiera podido compararla con las conclusiones obtenidas en vía administrativa por los órganos resolutorios del expediente. Estas consideraciones permiten rechazar la vulneración del *artículo 231 de la Ley Orgánica del Poder Judicial* y de la jurisprudencia que se cita, pues aunque en ese artículo se indica que los Tribunales procederán a la traducción de los documentos redactados en otra lengua, la parte debió instar la traducción, como se desprende del último inciso del apartado 4 de dicho artículo, si el Tribunal confiado en la que figura en la resolución administrativa no la realiza de oficio.

QUINTO.- En el motivo tercero alega la recurrente infracción del principio de confianza legítima,

vulnerando el *artículo 159 del Texto Refundido de la Ley de Propiedad Industrial* y 9.3 de la Constitución.

El Tribunal de instancia en su sentencia razonó al respecto que no existe ningún signo externo que sirva de base para aplicar este principio, ya que no hay ninguna manifestación por parte del Ministerio de Cultura acerca de las tarifas comunicadas por EGEDA, y este silencio no puede interpretarse como aprobación tácita de las tarifas, que no están sujetas a ninguna clase de autorización, ya que corresponde su establecimiento a las propias entidades de gestión.

En el motivo se aduce que al atribuir el *artículo 159* al Ministerio de Cultura una función de vigilancia sobre el cumplimiento de las obligaciones de las entidades de gestión, el que haya permanecido silente ante la presentación de las tarifas genera la confianza en que la Administración no las desaprobaba.

También este motivo debe rechazarse pues el principio de confianza legítima, cuando lo ha aplicado la jurisprudencia, siempre ha venido precedido de una conducta positiva de la Administración que hace pensar fundadamente al administrado de que su conducta es correcta. No basta, por tanto, una falta de reacción por parte de la Administración frente a la presentación de unas tarifas que más tarde no resultan adecuadas, sino que hubiera sido preciso que esa Administración hubiera demostrado mediante algún signo externo la conformidad con las mismas. Entender otra cosa sería tanto como aplicar este principio a todas las desestimaciones presuntas pues la falta de pronunciamiento expreso equivaldría a una tolerancia de cualquier conducta, aunque en su propia esencia fuese contraria a derecho, legitimando en el futuro conductas similares. Debe advertirse, por otra parte, que el Ministerio de Cultura ejerce el control de las tarifas desde otras perspectivas y normas distintas de las que rigen la competencia, por lo que pudiera ocurrir que no se de infracción de las primeras y sí de las segundas.

SEXTO.- El motivo octavo contiene una serie de referencias a la valoración de la prueba realizada por el Tribunal de instancia que no pueden ser objeto de este recurso de casación, máxime cuando no se cita en él cual es el precepto que en materia probatoria ha sido infringido en la sentencia que se recurre. También se refiere a la incongruencia en cuanto no aborda la cuestión que se menciona en el motivo, lo que hubiera precisado su tratamiento diferenciado en un motivo ad hoc, con expresión de los preceptos vulnerados, lo que no se hace, además de invocar omisiones de cuestiones nuevas que no fueron alegadas en la instancia. Ello haría inadmisibles los motivos.

En cualquier caso debe indicarse que el criterio comparativo llevado a cabo por el Tribunal de instancia no resulta arbitrario pues se sigue las pautas recogidas en la jurisprudencia comunitaria que cita, y además explica porqué no sigue los cálculos efectuados en el informe de perito presentado por la parte, lo que a juicio de esta Sala es razonable. Por el contrario, la conjunción de los valores económicos de los derechos de autorización y de remuneración, que según el recurrente se derivan de la normativa que cita, no pueden en ningún caso permitir una retribución que no fuere equitativa, que es lo que en definitiva se está prohibiendo por el *art. 6.2.a) LDC*.

SÉPTIMO.- En su motivo noveno el recurrente critica el fundamento de derecho décimo primero de la sentencia en el que se compara las tarifas de la Sociedad General de Autores y Editores con las de la recurrente, señalando que tal comparación no es posible al tratarse de derechos distintos: los de los autores y los de otros titulares de propiedad industrial.

El motivo debe igualmente rechazarse, pues el razonamiento de la Sala de instancia se realiza después de que con anterioridad haya llegado a la conclusión del carácter inequitativo de las tarifas de EGEDA, lo que supone que el nuevo razonamiento se hace con el fin de reforzar los que le han precedido, de tal forma que aún admitiendo el motivo, no se procedería revocar la sentencia. Pero es que además en ella se reconoce esa diferencia y lo único que se hace es poner de manifiesto la desproporción entre las tarifas de ambos entes, lo que constituye una cuestión de hecho no discutible en casación, máxime cuando las diferencias entre unas y otras tarifas son tan elevadas que impiden hablar de cualquier arbitrariedad del Tribunal "a quo".

OCTAVO.- De conformidad con el *art. 139.2 de la Ley Jurisdiccional*, procede la condena en costas del recurso a la parte recurrente.

En atención a todo lo expuesto, en nombre de Su Majestad EL REY,

FALLAMOS

Que declaramos no haber lugar y, por lo tanto, DESESTIMAMOS el presente recurso de casación nº

2234/2004, interpuesto por la ENTIDAD DE GESTIÓN DE DERECHOS DE LOS PRODUCTORES AUDIOVISUALES (EGEDA), contra la sentencia dictada por la Sección Sexta de la Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Nacional en fecha 14 de enero de 2004, recaída en el recurso nº 867/2000 y acumulados nº 869/2000 y 892/2000; con condena a la parte recurrente en las costas del mismo

Así por esta nuestra sentencia, que deberá insertarse por el Consejo General del Poder Judicial en la publicación oficial de jurisprudencia de este Tribunal Supremo, definitivamente juzgando , lo pronunciamos, mandamos y firmamos PUBLICACIÓN.- Leída y publicada fue la anterior sentencia en el mismo día de su fecha por el Magistrado Ponente Excmo. Sr. D. ÓSCAR GONZÁLEZ GONZÁLEZ, estando constituida la Sala en audiencia pública de lo que, como Secretario, certifico