

RESOLUCIÓN (Expt. r 578/03, AMI/Universal)

Pleno

Excmos. Sres.:

- D. Gonzalo Solana González, Presidente
- D. Antonio del Cacho Frago, Vicepresidente
- D. Antonio Castañeda Boniche, Vocal
- D. Julio Pascual y Vicente, Vocal
- D. Miguel Comenge Puig, Vocal
- D. Javier Huerta Trolèz, Vocal
- D. Emilio Conde Fernández-Oliva, Vocal
- D. Miguel Cuerdo Mir, Vocal

En Madrid, a 5 de mayo de 2005

El Tribunal de Defensa de la Competencia, integrado por los señores expresados al margen y siendo Ponente D. Javier Huerta Trolèz, ha dictado la siguiente Resolución en el expediente r 578/03 (2470/03 del Servicio), de recurso interpuesto por la Asociación para la Música en Internet (AMI) contra el Acuerdo del Director del Servicio de Defensa de la Competencia de 4 de junio de 2003, por el que se declaró el archivo de una denuncia presentada por aquélla contra la empresa Universal Music Spain S.L.

ANTECEDENTES DE HECHO

- 1.- Con fecha 19 de mayo de 2003, se presentó denuncia ante el Servicio de Defensa de la Competencia por el representante de la Asociación para la Música en Internet (AMI) contra la empresa Universal Music Spain S.L. La denunciante imputaba a esta última la práctica de conductas contrarias a la libre competencia, por abuso de posición dominante, al no conceder a la empresa Weblisten, asociada a AMI, licencia para la comunicación pública de sus fonogramas por Internet.
- 2.- Recibida la denuncia y la documentación que la acompañaba, el Director del Servicio de Defensa de la Competencia dictó un Acuerdo motivado, de fecha 4 de junio de 2003, en el que se declaró la procedencia del archivo de la denuncia, por estimar que las conductas a que ésta se refería no se encuentran entre las prohibidas por la Ley de Defensa de la Competencia.

Concretamente, el Acuerdo señalaba que *“la conducta denunciada por AMI en el caso que nos ocupa es idéntica a la valorada por el TDC en la resolución referida (R532/02): la negativa de Universal de conceder la licencia a sus asociados para utilizar los fonogramas que produce. Las posiciones de las partes son equivalentes en ambos casos: la de Universal es equivalente a la de Sony y la de un asociado de AMI es equivalente a la de Weblisten (realmente esta empresa lo es, es miembro de la asociación denunciante). El mercado de referencia y la estructura y condiciones en que se desarrolla la competencia en el mismo son exactamente las mismas que en el caso ya estudiado por el TDC”*.

- 3.- Contra dicho Acuerdo, la empresa denunciante interpuso Recurso ante este Tribunal, por medio de escrito presentado el día 17 de junio de 2003, en el que manifiesta su disconformidad con el archivo, solicita la reapertura del expediente y reitera las peticiones contenidas en su escrito de denuncia, expresando, en síntesis, que el Acuerdo impugnado carece de motivación, lo que le produce indefensión, que AMI nunca ha pretendido obligar a Universal a permitir licencias sobre sus producciones musicales y que, finalmente, lo que se pretendía con la denuncia es que el Servicio se pronunciara sobre si la actual forma de conceder licencias por parte de Universal supone un abuso de posición dominante y, por tanto, una conducta restrictiva de la competencia.

Recibido el escrito en el Tribunal, se requirió a la parte recurrente para la subsanación de defectos formales en la interposición del recurso y, una vez subsanados los mismo, se dio traslado del expediente a la interesada para que formulase alegaciones en apoyo de sus pretensiones, lo que fue realizado por ésta en tiempo y forma.

- 4.- El Pleno del Tribunal deliberó y falló este recurso en su sesión del día 20 de abril de 2005.
- 5.- Es interesada:
- Asociación para la Música en Internet (AMI).

FUNDAMENTOS JURÍDICOS

PRIMERO.- La Asociación recurrente impugna el Acuerdo de archivo dictado por el Director del Servicio de Defensa de la Competencia, afirmando en primer lugar que su falta de motivación le causa indefensión, ya que no se

explican en el mismo suficientemente las razones del archivo y ello obstaculiza sus posibilidades de rebatirlo.

El Acuerdo impugnado, tras exponer los antecedentes de la denuncia, señala que el Tribunal de Defensa de la Competencia ha resuelto un caso idéntico al que es objeto de la denuncia presentada por AMI, aunque en aquél la denunciante era la compañía Weblisten, socio de AMI, y la denunciada era otra compañía fonográfica. Tras establecer el paralelismo entre ambas denuncias, el Acuerdo reproduce un párrafo de la Resolución R 532/02 de este Tribunal, dictada en dicho supuesto análogo, en el que se señalaba que *“los hechos que imputa la hoy recurrente a Sony y a Agedi relativos, básicamente, a la no concesión a dicha entidad por parte de las denunciadas de la licencia precisa para la transmisión por Internet de las canciones que produce Sony, carecen de consistencia y no permiten imputar a éstas infracción alguna de la Ley de Defensa de la Competencia, habida cuenta de que la polémica comercial existente entre dichas empresas corresponde, en su caso, a los jueces y tribunales que constituyen la justicia ordinaria, no encajando en las definiciones de defensa de la competencia”*. Seguidamente, el Acuerdo recurrido señala que la conducta objeto de la denuncia, de negativa de la denunciada a conceder la licencia a los asociados de AMI para utilizar los fonogramas que produce, es idéntica a la que fue objeto de la Resolución tomada como referencia, lo mismo que la posición de las partes denunciadas y denunciadas y lo mismo sucede con el mercado de referencia y las condiciones en que se desarrolla la competencia en el mismo, por lo que concluye acordando el archivo al no observarse en la conducta denunciada una infracción de la Ley de Defensa de la Competencia.

A la vista de la escueta motivación del Acuerdo recurrido y de los antecedentes expresados, no cabe duda de que nos encontramos en un supuesto de motivación por remisión, cuya corrección constitucional ha sido reiteradamente declarada por el Tribunal Constitucional (SSTC 5/2002 y 15/2005, entre muchas otras) y por el Tribunal Europeo de Derechos Humanos (S 1/1999, de 21 de enero), en el sentido de que no es necesaria una determinada extensión de la motivación de una resolución, ni un razonamiento explícito, exhaustivo y pormenorizado, sino que es suficiente con que ésta se apoye en la expresión del razonamiento que permita conocer a las partes cuáles han sido los principales criterios jurídicos fundamentadores de la decisión, es decir, su *ratio decidendi*. En este sentido, el Acuerdo recurrido contiene una expresión concreta de los motivos del archivo cuando expresa que la polémica comercial existente entre denunciante y denunciada corresponde, en su caso, a la jurisdicción ordinaria y no a los órganos de defensa de la competencia y contiene asimismo una motivación por remisión, al dar por reproducidos los fundamentos de la Resolución R 532/02 de este Tribunal, resolución que, además de haber sido

en su día notificada a una empresa asociada a la ahora recurrente, precisamente a la misma a que se refiere toda la documentación aportada por AMI en la denuncia cuyo archivo ha dado lugar a este expediente, es una resolución pública, accesible a cualquier persona tanto en este Tribunal como en su página Web y en sus publicaciones oficiales, por lo que difícilmente puede sostenerse la alegación de la recurrente de no haber tenido oportunidad de conocer el contenido de dicha Resolución, de no ser por negligencia de la propia parte que alega su desconocimiento.

SEGUNDO.- En cuanto a las alegaciones de que lo que se pretende con la denuncia no es obligar a Universal a conceder sus licencias sino que se investigue las razones por las que Universal niega las negociaciones tendentes a su concesión y de que el Servicio se manifestara sobre si la forma de concederse esas licencias por Universal constituye un abuso de posición de dominio, se trata de cuestiones ya resueltas por el Acuerdo impugnado.

En efecto, la Sentencia del Tribunal Supremo de 1 de marzo de 2001, ya citada en la Resolución de este Tribunal R 532/02 a la que se remite el Acuerdo impugnado, declaró subsistente en nuestro ordenamiento jurídico el derecho exclusivo de los productores de fonogramas a autorizar la comunicación pública de éstos y de sus copias y la propia Resolución R 532/02 pone de relieve que la calificación de la actividad a que se refiere la denuncia, de emisión de fonogramas por Internet, como de comunicación pública o bien como de reproducción, corresponde a la jurisdicción ordinaria, sin que pueda afirmarse que la negativa del productor a conceder derechos para su comunicación constituya una infracción de las normas de defensa de la competencia. En este sentido, la comunicación de fonogramas a través de Internet constituye una actividad que excede en gran medida del concepto tradicional de la mera reproducción destinada a la audición de los mismos, pudiendo al mismo tiempo servir de medio para la grabación y edición de dichos fonogramas por parte de los usuarios, por lo que no parece desproporcionado que los productores adopten políticas comerciales restrictivas a la hora de conceder las necesarias licencias, siendo en todo caso a la jurisdicción ordinaria a la que correspondería la determinación de la obligatoriedad de dicha concesión y de su alcance y límites.

Por otra parte, la tan citada Resolución 532/02 se pronuncia expresamente sobre la no pertinencia de calificar las negativas denunciadas como una conducta abusiva, al amparo del artículo 6º de la Ley de Defensa de la Competencia, ante todo por que la empresa entonces denunciada no tenía posición de dominio en el mercado de los derechos de comunicación pública, argumento expresamente acogido por el Servicio en el Acuerdo impugnado que, como queda dicho, señala que el mercado de referencia y la

estructura y condiciones en que se desarrolla son exactamente los mismos que los determinados en esa Resolución. De acuerdo con este criterio, la empresa denunciada, Universal Music Spain S.L. no es más que una de las empresas productoras de fonogramas detentadoras de derechos de comunicación pública de las obras que produce, que carece de posición de dominio en el mercado descrito de los derechos de comunicación pública de fonogramas, actividad en la que compite con el resto de las compañías productoras, lo que impide cualquier consideración ulterior sobre la aplicabilidad del artículo 6 de la Ley de Defensa de la Competencia.

En su virtud, este Tribunal

HA RESUELTO

UNICO.- Desestimar el recurso interpuesto por la Asociación para la Música en Internet (AMI) contra el Acuerdo del Director del Servicio de Defensa de la Competencia de 4 de junio de 2003, por el que se declaró el archivo de una denuncia presentada por aquella contra la empresa Universal Music Spain S.L., que confirmamos en todas sus partes.

Comuníquese esta Resolución al Servicio de Defensa de la Competencia y notifíquese a la asociación recurrente, haciéndole saber que contra ella no cabe recurso alguno en vía administrativa, pudiendo interponer recurso contencioso-administrativo ante la Audiencia Nacional en el plazo de dos meses contados desde su notificación.