SENTENCIA DEL TRIBUNAL DE JUSTICIA (Sala Cuarta)

de 11 de diciembre de 2008 *

En el asunto C-52/07,

que tiene por objeto una petición de decisión prejudicial planteada, con arreglo al artículo 234 CE, por el Marknadsdomstolen (Suecia), mediante resolución de 2 de febrero de 2007, recibida en el Tribunal de Justicia el 6 de febrero de 2007, en el procedimiento entre

Kanal 5 Ltd,

TV 4 AB

y

Föreningen Svenska Tonsättares Internationella Musikbyrå (STIM) u.p.a.,

EL TRIBUNAL DE JUSTICIA (Sala Cuarta),

integrado por el Sr. K. Lenaerts, Presidente de Sala, y la Sra. R. Silva de Lapuerta (Ponente) y los Sres. E. Juhász, G. Arestis y J. Malenovský, Jueces;

* Lengua de procedimiento: sueco.

Abogado General: Sra. V. Trstenjak;
Secretaria: Sra. C. Strömholm, administradora;

habiendo considerado los escritos obrantes en autos y celebrada la vista el 12 de junio de 2008;

consideradas las observaciones presentadas:

— en nombre de Kanal 5 Ltd y TV 4 AB, por los Sres. C. Wetter y P. Karlsson, advokater, asistidos por el Sr. M. Johansson, jur. kand.;

— en nombre de la Föreningen Svenska Tonsättares Internationella Musikbyrå (STIM) u.p.a., por los Sres. A. Calissendorff, L. Johansson y E. Arbrandt, y posteriormente por los Sres. K. Cederlund y M. Jonson, advokater;

— en nombre del Gobierno polaco, por la Sra. E. Ośniecka-Tamecka, en calidad de agente;

— en nombre del Gobierno del Reino Unido de Gran Bretaña e Irlanda del Norte, por la Sra. T. Harris, en calidad de agente, asistida por la Sra. M. Gray, Barrister;

— en nombre de la Comisión de las Comunidades Europeas, por el Sr. F. Arbault, en calidad de agente, asistido por el Sr. U. Öberg, avocat;

oídas las conclusiones de la Abogado General, presentadas en audiencia pública el 11 de septiembre de 2008;

dicta la siguiente

Sentencia

1 La petición de decisión prejudicial tiene por objeto la interpretación del artículo 82 CE.

2 Esta petición se planteó en el marco de un litigio entre Kanal 5 Ltd (en lo sucesivo, «Kanal 5») y TV 4 AB (en lo sucesivo, «TV 4»), por un lado, y la Föreningen Svenska Tonsättares Internationella Musikbyrå (STIM) u.p.a. (entidad sueca de gestión colectiva de derechos de propiedad intelectual sobre la música; en lo sucesivo, «STIM»), por otro lado, en relación con el sistema de tarifas por la difusión por televisión de obras musicales protegidas por derechos de propiedad intelectual que esta entidad aplica.

Marco jurídico

3 En Suecia, el Derecho de propiedad intelectual está regulado por la lagen (1960:729) om upphovsrätt till litterära och konstnärliga verk [Ley (1960:729) de propiedad intelectual sobre las obras literarias y artísticas].

4 Con arreglo a los artículos 42 a y 42 e de dicha Ley, las sociedades de televisión que utilizan obras protegidas por derechos de propiedad intelectual pueden celebrar contratos de licencia con una entidad de gestión colectiva de derechos de propiedad intelectual y, a continuación, obtener un derecho general a difundir por televisión esas obras.

5 El artículo 23 de la konkurrenslagen (1993:20) [Ley (1993:20) de la competencia; en lo sucesivo, «KL»)] establece:

«El Konkurrensverket (autoridad sueca de la competencia) podrá requerir a una empresa para que cese en su infracción de las prohibiciones establecidas en los artículos 6 y 19 de la presente Ley o en los artículos 81 CE y 82 CE.

Si el Konkurrensverket decide no dictar tal requerimiento en un caso concreto, la empresa afectada por la infracción podrá presentar una demanda ante el Marknads-domstolen. […]»

Litigio principal y cuestiones prejudiciales

6 Kanal 5 y TV 4 son sociedades privadas de televisión.

7 STIM es una asociación que disfruta en Suecia de una situación de monopolio de hecho en el mercado de la puesta a disposición de obras musicales protegidas por derechos de propiedad intelectual con la finalidad de su difusión por televisión.

8 Los miembros de STIM son autores y editores de obras musicales.

9 Éstos concluyen con esa asociación un contrato de adhesión por el que le confieren el derecho a remuneración por la comunicación pública (derechos de comunicación) y por la grabación y reproducción (derechos de reproducción mecánica) de sus obras.

10 Por lo que se refiere a la percepción de los derechos de comunicación, STIM exige a Kanal 5 y TV 4 el pago de una remuneración que corresponde a un porcentaje de los ingresos de estas cadenas procedentes de la difusión de emisiones destinadas al público en general o, subsidiariamente, de la publicidad y/o los abonos.

11 Estos porcentajes varían en función de la cantidad de música emitida.

12 La cadena de televisión pública Sveriges Television (en lo sucesivo, «SVT») abona a STIM una remuneración a tanto alzado cuyo importe se acuerda previamente.

13 El mes de octubre de 2004, Kanal 5 y TV 4 presentaron ante el Konkurrensverket, con arreglo al artículo 23, párrafo primero, de la KL, una solicitud para que se dictara un requerimiento contra STIM, alegando que ésta abusaba de su posición dominante.

14 Mediante decisión de 28 de abril de 2005, el Konkurrensverket denegó esta solicitud al considerar que no existían suficientes motivos para justificar la apertura de una investigación.

15 Kanal 5 y TV 4 presentaron ante el órgano jurisdiccional remitente una demanda contra STIM con arreglo al artículo 23, párrafo segundo, de la KL.

16 En estas circunstancias, el Marknadsdomstolen decidió suspender el procedimiento y plantear al Tribunal de Justicia las siguientes cuestiones prejudiciales:

«1) ¿Debe interpretarse el artículo 82 CE en el sentido de que constituye un abuso de posición dominante el hecho de que una organización gestora de derechos de

propiedad intelectual, que tiene una posición de monopolio de hecho en un Estado miembro, aplique o imponga a los canales de televisión privados un modelo de remuneración, por el derecho a transmitir música en emisiones de televisión dirigidas al público, que implica que la remuneración constituye una parte de los ingresos de dichos canales procedentes de tales emisiones?

2) ¿Debe interpretarse el artículo 82 CE en el sentido de que constituye un abuso de posición dominante el hecho de que una organización gestora de derechos de propiedad intelectual, que tiene una posición de monopolio de hecho en un Estado miembro, aplique o imponga a los canales de televisión privados un modelo de remuneración, por el derecho a transmitir música en emisiones de televisión dirigidas al público, que implica que la remuneración constituye una parte de los ingresos de dichos canales procedentes de tales emisiones, cuando falta una relación clara entre los ingresos y la prestación de la organización gestora, a saber, la autorización para transmitir música protegida por derechos de propiedad intelectual; así sucede a menudo, por ejemplo, con las emisiones de noticias y deportes, y cuando los ingresos aumentan debido al desarrollo de las rejillas de programación, las inversiones en tecnología y las soluciones adaptadas a los clientes?

3) ¿Influye en la respuesta a la pregunta A, o a la pregunta B, el hecho de que sea posible identificar y cuantificar tanto la música transmitida como la audiencia?

4) ¿Influye en la respuesta a la pregunta A, o a la pregunta B, el hecho de que el modelo de remuneración (modelo basado en los ingresos) no se aplique de modo similar a las empresas de servicio público?»

Sobre las cuestiones prejudiciales

Sobre las cuestiones primera a tercera

17 Mediante sus tres primeras cuestiones, que procede examinar conjuntamente, el órgano jurisdiccional de remisión pregunta, en esencia, por una parte, si el hecho de que una entidad de gestión colectiva de derechos de propiedad intelectual —que disfruta en un Estado miembro de una situación de monopolio de hecho en el mercado de la puesta a disposición de obras musicales protegidas por derechos de propiedad intelectual con la finalidad de su difusión por televisión— aplique, en concepto de retribución debida por esta prestación, un sistema de tarifas según el cual los importes de dichas tarifas se calculan sobre la base de los ingresos de las sociedades que difunden por televisión esas obras y en función de la cantidad de música emitida, constituye un abuso de posición dominante prohibido por el artículo 82 CE, y, por otra parte, si el hecho de que exista otro método que permita identificar y cuantificar de manera más precisa la utilización de dichas obras y la audiencia puede influir en dicha calificación.

18 Con arreglo al primer párrafo del citado artículo, será incompatible con el mercado común y quedará prohibida, en la medida en que pueda afectar al comercio entre los Estados miembros, la explotación abusiva, por parte de una o más empresas, de una posición dominante en el mercado común o en una parte sustancial del mismo.

19 Para examinar si una empresa ocupa una posición dominante a efectos del artículo 82 CE, párrafo primero, debe concederse una importancia fundamental a la determinación del mercado de referencia y a la delimitación de la parte sustancial del mercado común donde la empresa pueda llevar a cabo eventualmente prácticas abusivas que obstaculicen una competencia efectiva (véase la sentencia de 26 de noviembre de 1998, Bronner, C-7/97, Rec. p. I-7791, apartado 32).

20 El órgano jurisdiccional remitente indica que el mercado de referencia en el asunto principal es el de la puesta a disposición, en Suecia, de obras musicales protegidas por derechos de propiedad intelectual con la finalidad de su difusión por televisión.

21 Dicho órgano jurisdiccional también señala que STIM se encuentra en una situación de monopolio de hecho en ese mercado.

22 De esto se deriva que STIM tiene una posición dominante en el mercado de referencia en el asunto principal (véase, en este sentido, la sentencia Bronner, antes citada, apartado 35) y que, en la medida en que dicha posición dominante se extiende sobre el territorio de un Estado miembro, puede constituir una posición dominante en una parte sustancial del mercado común (véanse, en este sentido, las sentencias de 25 de junio de 1998, Dusseldorp y otros, C-203/96, Rec. p. I-4075, apartado 60; Bronner, antes citada, apartado 36; de 17 de mayo de 2001, TNT Traco, C-340/99, Rec. p. I-4109, apartado 43, y de 22 de mayo de 2003, Connect Austria, C-462/99, Rec. p. I-5197, apartado 79).

23 Finalmente, el órgano jurisdiccional remitente precisa que el comercio entre los Estados miembros se ve afectado debido a que el sistema de tarifas de que se trata en el asunto principal se refiere a la utilización de obras musicales cuyos autores son nacionales y extranjeros, una parte de los compradores de espacios publicitarios a Kanal 5 y TV 4 están establecidos en Estados miembros distintos del Reino de Suecia y Kanal 5 emite desde el Reino Unido.

24 En estas circunstancias, procede examinar si el hecho de que STIM aplique dicho sistema a Kanal 5 y a TV 4 constituye una explotación abusiva de su posición dominante en el sentido del artículo 82 CE, párrafo primero.

25 El concepto de explotación abusiva es un concepto objetivo que se refiere a las actividades de una empresa en posición dominante que pueden influir en la estructura de un mercado en el que, a raíz precisamente de la presencia de la empresa en cuestión, el nivel de la competencia se encuentre ya debilitado y que producen el efecto de obstaculizar, por medios diferentes de los que rigen una competencia normal de productos o servicios sobre la base de las prestaciones de los agentes económicos, el mantenimiento del nivel de competencia que aún exista en el mercado o el desarrollo de esa competencia (sentencias de 13 de febrero de 1979, Hoffmann-Laroche/Comisión, 85/76, Rec. p. 461, apartado 91, y de 3 de julio de 1991, AKZO/Comisión, C-62/86, Rec. p. I-3359, apartado 69).

26 Si bien es cierto que la existencia de una posición dominante no puede privar a una empresa que se encuentra en dicha posición del derecho a proteger sus propios intereses comerciales cuando éstos son atacados, y que se le debe reconocer, en una medida razonable, la facultad de realizar los actos que juzgue adecuados para proteger dichos intereses, no son admisibles tales conductas cuando su finalidad es, precisamente, reforzar esta posición dominante y abusar de ella (véanse las sentencias de 14 de febrero de 1978, United Brands y United Brands Continentaal/Comisión, 27/76, Rec. p. 207, apartado 189, y de 16 de septiembre de 2008, Sot. Lélos kai Sia y otros, C-468/06 a C-478/06, Rec. p. I-7139, apartado 50).

27 Por tanto, en este contexto, debe determinarse si la empresa que ocupa dicha posición utilizó las posibilidades que se derivan de ella para obtener en sus transacciones ventajas que no habría conseguido en caso de competencia practicable y suficientemente eficaz (sentencia United Brands y United Brands Continentaal/Comisión, antes citada, apartado 249).

28 Según la jurisprudencia del Tribunal de Justicia, tal abuso podría consistir en el hecho de exigir un precio excesivo, sin relación razonable con el valor económico de la prestación realizada (véanse las sentencias de 13 de noviembre de 1975, General Motors Continental/Comisión, 26/75, Rec. p. 1367, apartado 12, y United Brands y United Brands Continentaal/Comisión, antes citada, apartado 250).

29 En consecuencia, en el asunto principal procede examinar si las tarifas exigidas por STIM tienen una relación razonable con el valor económico de la prestación realizada por dicha entidad, que consiste en poner el repertorio de obras musicales protegidas por derechos de propiedad intelectual que gestiona a disposición de las sociedades de televisión que han celebrado contratos de licencia con ella.

30 En la medida en que estas tarifas tienen por objeto retribuir a los autores de obras musicales protegidas por derechos de propiedad intelectual por la difusión por televisión de sus obras, procede tomar en consideración el carácter especial de estos derechos.

31 En este contexto, debe intentar lograrse un equilibrio adecuado entre el interés de los autores de obras musicales protegidas por derechos de propiedad intelectual en obtener una retribución por la difusión por televisión de sus obras y el de las sociedades de televisión en poder difundir dichas obras en condiciones razonables.

32 Por lo que se refiere a las tarifas percibidas como retribución de los derechos de propiedad intelectual por la comunicación pública, en una discoteca, de obras musicales grabadas y cuyo importe había sido calculado sobre la base del volumen de negocios de dicha discoteca, el Tribunal de Justicia declaró que tales tarifas debían considerarse una explotación normal de los derechos de propiedad intelectual y su cobro no constituía, en sí mismo, un comportamiento abusivo en el sentido del artículo 82 CE (véase, en este sentido, la sentencia de 9 de abril de 1987, Basset, 402/85, Rec. p. 1747, apartados 15, 16, 18 y 21).

33 Respecto al carácter abusivo del tipo de tarifas análogas cuyo importe correspondía igualmente a un porcentaje del volumen de negocios de una discoteca, el Tribunal de Justicia declaró que la naturaleza global de dichas tarifas sólo podrá ponerse en tela de juicio en relación con la prohibición del artículo 82 CE en la medida en que otros métodos permitan alcanzar el mismo objetivo legítimo, que es la protección de los intereses de los autores, compositores y productores de música, sin que por ello aumenten los gastos a que da lugar la gestión de los contratos y el control de la utilización de las obras musicales protegidas (véase la sentencia de 13 de julio de 1989, Tournier, 395/87, Rec. p. 2521, apartado 45).

34 Del mismo modo, la aplicación por STIM del sistema de tarifas de que se trata en el asunto principal no constituye, en sí, una práctica abusiva a efectos del artículo 82 CE y, en principio, debe considerarse una explotación normal de los derechos de propiedad intelectual.

35 En efecto, es indudable que, al percibir tarifas en concepto de retribución debida por la difusión por televisión de obras musicales protegidas por derechos de propiedad intelectual, STIM persigue un objetivo legítimo, a saber, la salvaguardia de los derechos e intereses de sus miembros en relación con las personas que utilizan sus obras musicales (véase, en este sentido, la sentencia Tournier, antes citada, apartado 31).

36 Por otro lado, dichas tarifas, que constituyen la contrapartida debida por la utilización de obras musicales protegidas por derechos de propiedad intelectual con la finalidad de su difusión por televisión, deben examinarse, en particular, en relación con el valor de dicha utilización en los intercambios económicos.

37 A este respecto, en la medida en que se calculan sobre la base de los ingresos de las sociedades de televisión, dichas tarifas presentan, en principio, una relación razonable con el valor económico de la prestación realizada por STIM.

38 Además, el titular de los derechos de propiedad intelectual y sus derechohabientes tienen un interés legítimo en calcular las remuneraciones debidas por la autorización de la comunicación pública de una obra protegida por derechos de propiedad intelectual en función del número real o probable de comunicaciones (véanse, en este sentido, las sentencias de 18 de marzo de 1980, Coditel, 62/79, Rec. p. 881, apartado 13, y Tournier, antes citada, apartado 12).

39 Pues bien, el sistema de tarifas aplicado por STIM tiene en cuenta la cantidad de obras musicales protegidas por derechos de propiedad intelectual realmente emitida porque, como se deriva de la resolución de remisión, el importe de dichas tarifas varía en función no sólo de los ingresos de las sociedades de televisión, sino también de la cantidad de música emitida.

40 No obstante, no cabe excluir que, en determinadas circunstancias, la aplicación de tal sistema de tarifas pueda tener un carácter abusivo, en particular cuando exista otro método que permita identificar y cuantificar de forma más precisa la utilización de esas obras así como la audiencia y cuando mediante dicho método pueda lograrse el mismo objetivo legítimo, que es la protección de los intereses de los autores, compositores y editores de música, sin que por ello aumenten desproporcionadamente los gastos a que da lugar la gestión de los contratos y el control de la utilización de las obras musicales protegidas por derechos de propiedad intelectual.

41 En consecuencia, procede responder a las cuestiones primera a tercera que el artículo 82 CE debe interpretarse en el sentido de que una entidad de gestión colectiva de derechos de propiedad intelectual que tiene una posición dominante en una parte sustancial del mercado común no explota de forma abusiva dicha posición cuando, en concepto de retribución debida por la difusión por televisión de obras musicales protegidas por derechos de propiedad intelectual, aplica a las cadenas de televisión privadas un sistema de tarifas según el cual los importes de dichas tarifas corresponden a una parte de los ingresos de esas cadenas, siempre que dicha parte sea globalmente proporcional a la cantidad de obras musicales protegidas por derechos de propiedad intelectual realmente emitida o que pueda emitirse y salvo que exista otro método que permita identificar y cuantificar de forma más precisa la utilización de dichas obras así como la audiencia, sin que por ello aumenten desproporcionadamente los gastos a que da lugar la gestión de los contratos y el control de la utilización de dichas obras.

Sobre la cuarta cuestión

42 Mediante su cuarta cuestión, el órgano jurisdiccional remitente pregunta, en esencia, si el hecho de que una entidad de gestión colectiva de derechos de propiedad intelectual calcule las tarifas percibidas en concepto de retribución debida por la difusión por televisión de obras musicales protegidas por derechos de propiedad intelectual de

modo diferente según se trate de sociedades de televisión privadas o de sociedades de servicio público constituye un abuso de posición dominante en el sentido del artículo 82 CE.

43 Según la letra c) del párrafo segundo de dicho artículo, una práctica abusiva puede consistir en aplicar a terceros contratantes condiciones desiguales para prestaciones equivalentes, que ocasionen a éstos una desventaja competitiva.

44 Respecto a la eventual existencia de tal práctica en el asunto principal, corresponde al órgano jurisdiccional remitente examinar, en primer lugar, si al calcular de modo diferente las tarifas debidas por Kanal 5 y TV 4, por una parte, y por SVT, por otra, en concepto de retribución por la difusión por televisión de obras musicales protegidas por derechos de propiedad intelectual, STIM les aplica condiciones desiguales para prestaciones equivalentes, y, en segundo lugar, si esas sociedades de televisión sufren, por este motivo, una desventaja competitiva.

45 En el marco de este examen, dicho órgano jurisdiccional debe tomar en consideración, en especial, la circunstancia de que, a diferencia de Kanal 5 y TV 4, SVT no dispone de ingresos publicitarios ni de ingresos relativos a contratos de abono, y el hecho de que la remuneración debida por SVT se percibe sin que se tenga en cuenta la cantidad de obras musicales protegidas por derechos de propiedad intelectual realmente emitida.

46 Además, el órgano jurisdiccional remitente también deberá comprobar si Kanal 5 y TV 4, o una de las dos sociedades, compiten con SVT en el mismo mercado.

47 Finalmente, para determinar si el hecho de que una entidad de gestión colectiva de derechos de propiedad intelectual calcule las tarifas percibidas en concepto de retribución debida por la difusión por televisión de obras musicales protegidas por derechos de propiedad intelectual de modo diferente según se trate de sociedades de televisión privadas o de sociedades de servicio público constituye una práctica abusiva en el sentido del artículo 82 CE, corresponderá a dicho órgano jurisdiccional examinar si tal práctica puede justificarse objetivamente (véanse, en este sentido, las sentencias United Brands y United Brands Continentaal/Comisión, antes citada, apartado 184; Tournier, antes citada, apartados 38 y 46; de 15 de marzo de 2007, British Airways/Comisión, C-95/04 P, Rec. p. I-2331, apartado 69, y Sot. Lélos kai Sia y otros, antes citada, apartado 39). Tal justificación podría resultar, en particular, de la misión y del modo de financiación de las sociedades de servicio público.

48 En consecuencia, procede responder a la cuarta cuestión que el artículo 82 CE debe interpretarse en el sentido de que, al calcular las tarifas percibidas en concepto de retribución debida por la difusión por televisión de obras musicales protegidas por derechos de propiedad intelectual de modo diferente según se trate de sociedades de televisión privadas o de sociedades de servicio público, una entidad de gestión colectiva de derechos de propiedad intelectual puede explotar de forma abusiva su posición dominante a efectos de dicho artículo cuando aplica a estas sociedades condiciones desiguales para prestaciones equivalentes y les ocasiona por este motivo una desventaja competitiva, salvo que tal práctica pueda estar objetivamente justificada.

Costas

49 Dado que el procedimiento tiene, para las partes del litigio principal, el carácter de un incidente promovido ante el órgano jurisdiccional nacional, corresponde a éste resolver sobre las costas. Los gastos efectuados por quienes, no siendo partes del litigio principal, han presentado observaciones ante el Tribunal de Justicia no pueden ser objeto de reembolso.

En virtud de todo lo expuesto, el Tribunal de Justicia (Sala Cuarta) declara:

1) **El artículo 82 CE debe interpretarse en el sentido de que una entidad de gestión colectiva de derechos de propiedad intelectual que tiene una posición dominante en una parte sustancial del mercado común no explota de forma abusiva dicha posición cuando, en concepto de retribución debida por la difusión por televisión de obras musicales protegidas por derechos de propiedad intelectual, aplica a las cadenas de televisión privadas un sistema de tarifas según el cual los importes de dichas tarifas corresponden a una parte de los ingresos de esas cadenas, siempre que dicha parte sea globalmente proporcional a la cantidad de obras musicales protegidas por derechos de propiedad intelectual realmente emitida o que pueda emitirse y salvo que exista otro método que permita identificar y cuantificar de forma más precisa la utilización de dichas obras así como la audiencia, sin que por ello aumenten desproporcionadamente los gastos a que da lugar la gestión de los contratos y el control de la utilización de dichas obras.**

2) **El artículo 82 CE debe interpretarse en el sentido de que, al calcular las tarifas percibidas en concepto de retribución debida por la difusión por televisión de obras musicales protegidas por derechos de propiedad intelectual de modo diferente según se trate de sociedades de televisión privadas o de sociedades de servicio público, una entidad de gestión colectiva de derechos de propiedad intelectual puede explotar de forma abusiva su posición dominante a efectos de dicho artículo cuando aplica a estas sociedades condiciones desiguales para prestaciones equivalentes y les ocasiona por este motivo una desventaja competitiva, salvo que tal práctica pueda estar objetivamente justificada.**

Firmas