



## Recopilación de la Jurisprudencia

SENTENCIA DEL TRIBUNAL DE JUSTICIA (Sala Segunda)

de 14 de septiembre de 2017\*

«Procedimiento prejudicial — Competencia — Artículo 102 TFUE — Abuso de posición dominante — Concepto de “precio no equitativo” — Cánones percibidos por una sociedad de gestión colectiva de derechos de autor — Comparación con las tarifas aplicadas en otros Estados miembros — Elección de los Estados de referencia — Criterios de evaluación de los precios — Cálculo de la multa»

En el asunto C-177/16,

que tiene por objeto una petición de decisión prejudicial planteada, con arreglo al artículo 267 TFUE, por el Augstākās tiesas Administratīvo lietu departaments (Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo, Letonia), mediante resolución de 22 de marzo de 2016, recibida en el Tribunal de Justicia el 29 de marzo de 2016, en el procedimiento entre

**Autortiesību un komunikēšanās konsultāciju aģentūra/Latvijas Autoru apvienība**

y

**Konkurences padome,**

EL TRIBUNAL DE JUSTICIA (Sala Segunda),

integrado por el Sr. M. Ilešič, Presidente de Sala, y la Sra. A. Prechal (Ponente), el Sr. A. Rosas, la Sra. C. Toader y el Sr. E. Jarašiūnas, Jueces;

Abogado General: Sr. N. Wahl;

Secretario: Sra. X. Lopez Bancalari, administradora;

habiendo considerado los escritos obrantes en autos y celebrada la vista el 8 de febrero de 2017;

consideradas las observaciones presentadas:

- en nombre de la Autortiesību un komunikēšanās konsultāciju aģentūra/Latvijas Autoru apvienība, por el Sr. U. Zeltiņš y las Sras. S. Novicka y D. Silava-Tomsone, advokāti;
- en nombre del Gobierno letón, por los Sres. J. Treijs-Gigulis e I. Kalniņš y las Sras. G. Bambāne, I. Kucina y D. Pelše, en calidad de agentes;
- en nombre del Gobierno alemán, por los Sres. A. Lippstreu y T. Henze, en calidad de agentes;
- en nombre del Gobierno español, por el Sr. M. Sampol Pucurull, en calidad de agente;

\* Lengua de procedimiento: búlgaro.

- en nombre del Gobierno neerlandés, por las Sras. M.H.S. Gijzen y M.K. Bulterman, en calidad de agentes;
- en nombre de la Comisión Europea, por el Sr. C. Vollrath y las Sras. I. Rubene y F. Castilla Contreras, en calidad de agentes;

oídas las conclusiones del Abogado General, presentadas en audiencia pública el 6 de abril de 2017;

dicta la siguiente

### **Sentencia**

- 1 La petición de decisión prejudicial tiene por objeto la interpretación del artículo 102 TFUE, párrafo segundo, letra a).
- 2 Esta petición se ha presentado en el marco de un litigio entre la Autortiesību un komunikēšanās konsultāciju aģentūra/Latvijas Autoru apvienība (Agencia de Asesoría sobre Derechos de Autor y Comunicación/Asociación Letona de Autores, Letonia) (en lo sucesivo, «AKKA/LAA») y la Konkurences padome (Consejo de la Competencia, Letonia), en relación con una multa impuesta por dicho Consejo a la AKKA/LAA debido a un abuso de posición dominante.

### **Marco jurídico**

#### ***Derecho de la Unión***

- 3 El artículo 3 del Reglamento (CE) n.º 1/2003 del Consejo, de 16 de diciembre de 2002, relativo a la aplicación de las normas sobre competencia previstas en los artículos [101 TFUE y 102 TFUE] (DO 2003, L 1, p. 1), que lleva por título «Relación entre los artículos [101 TFUE y 102 TFUE] y las normas nacionales sobre competencia», dispone en su apartado 1 lo siguiente:

«[...] Cuando las autoridades de competencia de los Estados miembros o los órganos jurisdiccionales nacionales apliquen el Derecho nacional de la competencia a una práctica abusiva prohibida por el artículo [102 TFUE], aplicarán también a la misma el artículo [102 TFUE].»

- 4 El artículo 5 de dicho Reglamento, titulado «Competencia de las autoridades de competencia de los Estados miembros», establece en su párrafo primero:

«Las autoridades de competencia de los Estados miembros son competentes para aplicar los artículos [101 TFUE y 102 TFUE] en asuntos concretos. A tal efecto, ya sea de oficio, ya previa denuncia de parte, podrán adoptar las decisiones siguientes:

[...]

- imposición de multas sancionadoras, de multas coercitivas o de cualquier otra sanción prevista por su Derecho nacional.

[...]»

- 5 El artículo 23 del citado Reglamento, titulado «Multas sancionadoras», dispone lo siguiente en sus apartados 2 y 3:

«2. Mediante decisión, la Comisión podrá imponer multas a las empresas y asociaciones de empresas cuando, de forma deliberada o por negligencia:

- a) infrinjan las disposiciones del artículo [101 TFUE] o del artículo [102 TFUE]

[...]

Por cada empresa o asociación de empresas que participen en la infracción, la multa no podrá superar el 10 % del volumen de negocios total realizado durante el ejercicio social anterior.

[...]

3. A fin de determinar el importe de la multa, procederá tener en cuenta, además de la gravedad de la infracción, su duración.»

### ***Derecho letón***

- 6 El artículo 13 del Konkurences likums (Ley de Competencia), de 4 de octubre de 2001 (*Latvijas Vēstnesis*, 2001, n.º 151), tiene el mismo contenido que el artículo 102 TFUE, párrafo segundo, letra a).

### **Litigio principal y cuestiones prejudiciales**

- 7 La AKKA/LAA, sociedad de gestión colectiva de derechos de autor de obras musicales, es la única entidad autorizada en Letonia para expedir licencias a título oneroso para la ejecución pública de las obras musicales cuyos derechos de autor gestiona. Recauda los cánones a partir de los cuales se remunera a los titulares letones de derechos de autor y, mediante contratos celebrados con las sociedades de gestión extranjeras, los cánones a partir de los cuales se remunera a los titulares extranjeros de derechos de autor. Entre sus licenciatarios figuran, en particular, comercios y centros de servicios, como usuarios de obras protegidas por los derechos de autor y los derechos afines.
- 8 Mediante resolución de 1 de diciembre de 2008, el Consejo de la Competencia impuso a la AKKA/LAA una multa debido a un abuso de posición dominante por haber aplicado tarifas excesivas. Posteriormente, la AKKA/LAA adoptó nuevas tarifas, aplicables a partir del año 2011. El 31 de mayo de 2012, el Consejo de la Competencia incoó un procedimiento de examen de las nuevas tarifas.
- 9 Con ocasión de dicho procedimiento, el Consejo de la Competencia, en primer lugar, comparó las tarifas aplicadas en Letonia por el uso de obras musicales en comercios y centros de servicio con las aplicadas en Lituania y Estonia, como Estados limítrofes y mercados vecinos. El Consejo de la Competencia observó que las tarifas aplicadas en Letonia eran más elevadas que las aplicadas en Estonia y, en la mayoría de los casos, que las aplicadas en Lituania. En efecto, si bien en estos tres Estados miembros las tarifas se establecían en función de la superficie del comercio o del centro de servicios de que se trate, el Consejo de la Competencia señaló que, para las superficies comprendidas entre 81 m<sup>2</sup> y 201-300 m<sup>2</sup>, las tarifas aplicadas en Letonia eran entre dos y tres veces superiores a las aplicadas en los otros dos Estados bálticos.
- 10 En segundo lugar, el Consejo de la Competencia, basándose en el índice de paridad del poder adquisitivo (en lo sucesivo, «índice PPA»), realizó una comparación con los cánones en vigor en una veintena de otros Estados miembros y a este respecto constató que las tarifas que debían abonarse en

Letonia superaban entre un 50 % y un 100 % la cuantía media de las aplicadas en estos otros Estados miembros. Más concretamente, respecto de los establecimientos o los centros de servicios de superficie comprendida entre 85,5 m<sup>2</sup> y alrededor de 140 m<sup>2</sup>, sólo las tarifas aplicadas en Rumanía eran más elevadas.

- 11 Al considerar que los cánones en vigor en Letonia no eran equitativos en los segmentos en los que eran claramente más elevados que en Estonia y en Lituania, el Consejo de la Competencia, mediante resolución de 2 de abril de 2013, impuso a la AKKA/LAA una multa de un importe de 45 645, 83 lats letones (LVL) (alrededor de 32 080 euros) por abuso de posición dominante, en virtud del artículo 13, apartado 1, punto 4, de la Ley de Competencia y del artículo 102 TFUE, párrafo segundo, letra a) (en lo sucesivo, «resolución impugnada»). El Consejo de la Competencia calculó el importe de la mencionada multa sobre la base del volumen de negocios de la AKKA/LAA, estimando a este respecto que las remuneraciones percibidas por los titulares de derechos eran parte integrante del volumen de negocios de dicha sociedad y debían ser tenidos en cuenta.
- 12 La AKKA/LAA interpuso un recurso de anulación contra la resolución impugnada ante la Administratīvā apgabaltiesa (Tribunal de lo Contencioso-Administrativo Regional, Letonia), invocando, en esencia, cuatro motivos en apoyo de éste. En primer lugar, afirmaba que el Consejo de la Competencia había restringido en esencia la comparación de las tarifas aplicables en Letonia a las aplicables en los Estados limítrofes, esto es, Estonia y Lituania, siendo así que, en lo que atañe al producto interior bruto y a los niveles de precios, la situación de Letonia es igualmente comparable a las de Bulgaria, Rumanía, Polonia y Hungría. En segundo lugar, sostenía que el Consejo de la Competencia no había indicado de manera comprensible el método mediante el que había calculado las tarifas de referencia. En tercer lugar, aducía que el Consejo de la Competencia consideró erradamente que incumbía a la AKKA/LAA justificar el importe de sus tarifas. En cuarto lugar, aseveraba que, para calcular la multa impuesta a la AKKA/LAA, el Consejo de la Competencia no debió haber tenido en cuenta los importes percibidos para la remuneración de los autores, dado que no formaban parte del patrimonio de dicha sociedad.
- 13 Mediante sentencia de 9 de febrero de 2015, la Administratīvā apgabaltiesa (Tribunal de lo Contencioso-Administrativo Regional) anuló parcialmente la resolución impugnada. Ciertamente, ese tribunal consideró que el Consejo de la Competencia había declarado acertadamente la existencia de un abuso de posición dominante por parte de la AKKA/LAA. Igualmente, consideró que la comparación entre las tarifas abonadas por el mismo tipo de prestaciones en Letonia, Estonia y Lituania estaba justificada y que la AKKA/LAA no había explicado por qué las tarifas aplicables en Letonia eran significativamente más elevadas que las aplicables en Estonia y Lituania. Sin embargo, como declaró que para calcular la multa el Consejo de la Competencia había tenido indebidamente en cuenta los importes percibidos para la remuneración de los autores, dicho tribunal le impuso la obligación de recalcular el importe de la multa en un plazo de dos meses desde que dictara su sentencia.
- 14 La AKKA/LAA interpuso recurso de casación ante el tribunal remitente contra esa sentencia porque no había estimado completamente sus pretensiones. Por su parte, el Consejo de la Competencia interpuso también un recurso de casación contra la mencionada sentencia, en la medida en que, mediante ella, la Administratīvā apgabaltiesa (Tribunal de lo Contencioso-Administrativo Regional) había anulado las disposiciones de la resolución recurrida relativas a la multa impuesta.
- 15 Según la AKKA/LAA, la Administratīvā apgabaltiesa (Tribunal de lo Contencioso-Administrativo Regional) no formuló criterios objetivos y controlables que justificaran que las tarifas aplicables en Letonia pudieran compararse con las de Estonia y Lituania. De este modo, a su juicio, ese tribunal no se basó en criterios económicos, sino en criterios relativos a la situación territorial, histórica y cultural común de dichos Estados.

- 16 Pues bien, la mencionada sociedad discute, concretamente, que la proximidad geográfica del resto de Estados bálticos pueda ser un factor decisivo.
- 17 Por su lado, el Consejo de la Competencia alega que la multa impuesta es conforme con la normativa nacional en vigor. En particular, subraya que, en Derecho de la competencia, por «volumen de negocios» debe entenderse el importe total de todos los ingresos resultantes de la actividad económica, lo que, en el caso de autos, incluye los importes percibidos por la AKKA/LAA en concepto de remuneración de los autores.
- 18 El Augstākās tiesas Administratīvo lietu departaments (Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo, Letonia) se pregunta sobre la interpretación que procede dar al artículo 102 TFUE, párrafo segundo, letra a). En primer término, se pregunta si las actividades de la AKKA/LAA tienen incidencia en el comercio entre Estados miembros y, por lo tanto, si el litigio principal está incluido en el ámbito de aplicación de dicha disposición. En segundo término, alberga dudas en cuanto al método empleado para determinar el carácter no equitativo de los precios. En tercer término, manifiesta sus dudas en lo que atañe al cálculo de la multa, concretamente si a tal fin habían de tenerse en cuenta las remuneraciones destinadas a los titulares de los derechos.
- 19 En lo que respecta al primer extremo, el tribunal remitente señala que, en la resolución impugnada, el Consejo de la Competencia indicó que la AKKA/LAA había percibido también cánones por obras musicales procedentes de otros Estados miembros y que, por lo tanto, los precios no equitativos podían disuadir el uso en Letonia de obras de autores de otros Estados miembros.
- 20 En relación con el segundo extremo, relativo al método empleado para determinar el carácter no equitativo de los precios, por un lado, considera que, cuando las tarifas aplicadas en un Estado miembro corresponden a un múltiplo de las tarifas aplicadas en el resto de Estados miembros, como en el asunto que dio lugar a la sentencia de 13 de julio de 1989, *Lucazeau y otros* (110/88, 241/88 y 242/88, EU:C:1989:326), esta circunstancia constituye un indicio de la existencia de un abuso de posición dominante. Por otro lado, observa que aún existen incertidumbres en cuanto a la fijación de las tarifas en situaciones distintas de las de este último asunto.
- 21 En el caso de autos, se plantea la cuestión de si basta con comparar las tarifas aplicables en Letonia con las aplicables en Estonia y Lituania. A su juicio, una comparación hasta tal punto reducida podría al mismo tiempo demostrarse contraproducente, en el sentido de que las sociedades de los Estados limítrofes podrían aumentar sus tarifas de común acuerdo de modo no perceptible. En el caso de que tal tipo de comparación no sea válido, el tribunal remitente se pregunta si procede comparar también las tarifas en todos los Estados miembros, ajustadas según el índice PPA.
- 22 A continuación, el tribunal remitente alberga dudas acerca de cuáles son los requisitos para que las tarifas se consideren «notablemente más elevadas», en el sentido del apartado 25 de la sentencia de 13 de julio de 1989, *Lucazeau y otros* (110/88, 241/88 y 242/88, EU:C:1989:326), y corresponda a la empresa en cuestión «justificar la diferencia, basándose en la existencia de divergencias objetivas entre la situación del Estado miembro de que se trate y la situación que prevalezca en los demás Estados miembros», en el sentido del mismo apartado.
- 23 En cuanto al tercer extremo, relativo al cálculo del importe de la multa, el tribunal remitente observa que el Tribunal de Justicia no se ha pronunciado aún sobre una situación como la del litigio principal, en la que se impone una multa a una sociedad de gestión de derechos de autor. De este modo, es necesario aclarar si deben tenerse en cuenta los importes ingresados en concepto de remuneración a los titulares de los derechos de autor.

24 En estas circunstancias, el Augstākās tiesas Administratīvo lietu departaments (Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo) decidió suspender el procedimiento y plantear al Tribunal de Justicia las siguientes cuestiones prejudiciales:

- «1) ¿Es aplicable el artículo 102 [TFUE], [párrafo segundo,] letra a), en un litigio relativo a las tarifas establecidas por una entidad nacional de gestión de derechos de autor, si dicha entidad también recauda remuneraciones por las obras de autores extranjeros y las tarifas establecidas por ella pueden disuadir del uso de estas obras en el Estado miembro de que se trata?
- 2) A efectos de la determinación del concepto de [“]precios no equitativos[”] empleado en el artículo 102 [TFUE], [párrafo segundo,] letra a), en el ámbito de la gestión de los derechos de autor y derechos afines, ¿es procedente y suficiente —y en qué casos— efectuar una comparación entre los precios (tarifas) del mercado de que se trata y los precios (tarifas) de sus mercados limítrofes?
- 3) A efectos de la determinación del concepto de [“]precios no equitativos[”] empleado en el artículo 102 [TFUE], [párrafo segundo,] letra a), en el ámbito de la gestión de los derechos de autor y derechos afines, ¿es procedente y suficiente utilizar el índice de paridad del poder adquisitivo derivado del producto interior bruto?
- 4) ¿Debe realizarse la comparación de las tarifas en cada segmento distinto de éstas o en relación con el nivel medio de las tarifas?
- 5) ¿Cuándo debe considerarse que la diferencia de las tarifas examinadas a efectos del concepto de [“]precios no equitativos[”] empleado en el artículo 102 [TFUE], [párrafo segundo,] letra a), es notable, de tal manera que incumbe al operador económico que goza de una posición dominante demostrar que sus tarifas son equitativas?
- 6) ¿Qué información cabe razonablemente esperar del operador económico para acreditar el carácter equitativo de las tarifas relativas a las obras amparadas por derechos de autor, en el marco de la aplicación del artículo 102 [TFUE], [párrafo segundo,] letra a), si el coste de dichas obras no puede determinarse como en el caso de los productos de naturaleza material? ¿Se trata únicamente del coste de administración de la entidad de gestión de derechos de autor?
- 7) En caso de infracción del Derecho de la competencia, ¿procede excluir del volumen de negocio de una entidad de gestión de derechos de autor, a efectos de la determinación de una multa, las remuneraciones abonadas a los autores por dicho operador económico?»

## **Sobre las cuestiones prejudiciales**

### ***Sobre la primera cuestión prejudicial***

- 25 Mediante su primera cuestión prejudicial, el tribunal remitente desea saber, en esencia, si el comercio entre los Estados miembros puede verse afectado por la cuantía de los cánones fijados por una sociedad de gestión de derechos de autor, como la AKKA/LAA, de tal modo que procede aplicar el artículo 102 TFUE.
- 26 A este respecto, de una reiterada jurisprudencia del Tribunal de Justicia resulta que, en la interpretación y aplicación del requisito relativo a los efectos sobre el comercio entre Estados miembros, que figura en los artículos 101 TFUE y 102 TFUE, ha de tomarse como punto de partida el objetivo de este requisito, que es determinar, en materia de regulación de la competencia, el ámbito de aplicación del Derecho de la Unión frente al de los Estados miembros. Así, están comprendidos en

el ámbito de aplicación del Derecho de la Unión todo acuerdo y toda práctica que puedan afectar a la libertad de comercio entre los Estados miembros de tal manera que puedan malograr la consecución de los objetivos de un mercado único entre los Estados miembros, en particular, compartimentando los mercados nacionales o alterando la estructura de la competencia en el mercado común (sentencia de 25 de enero de 2007, Dalmine/Comisión, C-407/04 P, EU:C:2007:53, apartado 89 y jurisprudencia citada).

- 27 Para poder incidir sobre el comercio entre los Estados miembros, una decisión, un acuerdo o una práctica, cuando concurre un conjunto de elementos de Derecho y de hecho, deben permitir prever con un grado suficiente de probabilidad que pueden ejercer una influencia directa o indirecta, real o potencial, en las corrientes de intercambios entre los Estados miembros y ello de manera que pudiera hacer temer que podrían obstaculizar la realización de un mercado único entre Estados miembros. Es necesario, además, que tal influencia no sea insignificante (sentencia de 25 de enero de 2007, Dalmine/Comisión, C-407/04 P, EU:C:2007:53, apartado 90 y jurisprudencia citada).
- 28 Pues bien, el Tribunal de Justicia ya ha reconocido implícitamente que las tarifas aplicadas por una sociedad de gestión de derechos de autor que ostenta un monopolio pueden producir un efecto sobre el comercio transfronterizo, de modo que el artículo 102 TFUE es aplicable a esta situación (véanse, en este sentido, las sentencias de 13 de julio de 1989, Tournier, 395/87, EU:C:1989:319; de 13 de julio de 1989, Lucazeau y otros, 110/88, 241/88 y 242/88, EU:C:1989:326, y de 27 de febrero de 2014, OSA, C-351/12, EU:C:2014:110).
- 29 En efecto, el comercio entre los Estados miembros puede verse afectado por las prácticas tarifarias de una sociedad de gestión de derechos de autor, como la AKKA/LAA, que ostenta un monopolio en su Estado miembro y gestiona en él, además de los derechos de los titulares letones, los de titulares extranjeros.
- 30 En consecuencia, procede responder a la primera cuestión prejudicial que el comercio entre los Estados miembros puede verse afectado por la cuantía de los cánones fijados por una sociedad de gestión de los derechos de autor, como la AKKA/LAA, de tal modo que procede aplicar el artículo 102 TFUE.

### ***Sobre las cuestiones prejudiciales segunda, tercera y cuarta***

- 31 Mediante sus cuestiones prejudiciales segunda, tercera y cuarta, que es preciso tratar conjuntamente, el tribunal remitente desea saber, en esencia, por un lado, si es adecuado, a efectos de examinar si una sociedad de gestión de derechos de autor aplica precios no equitativos en el sentido del artículo 102 TFUE, párrafo segundo, letra a), comparar sus tarifas con las aplicables en los Estados vecinos y las aplicables en otros Estados miembros, corregidas mediante el índice PPA, y, por otro lado, si esta comparación debe efectuarse para cada segmento de usuarios o en relación con la cuantía media de las tarifas.
- 32 Antes de nada, cabe recordar que el término «empresa», mencionado en el artículo 102 TFUE, incluye a cualquier entidad que ejerza una actividad económica, con independencia del estatuto jurídico de dicha entidad y de su modo de financiación (véase, en particular, la sentencia de 1 de julio de 2008, MOTOE, C-49/07, EU:C:2008:376, apartados 20 y 21 y jurisprudencia citada).
- 33 Constituye una actividad económica cualquier actividad consistente en ofrecer bienes o servicios en un determinado mercado (sentencia de 1 de julio de 2008, MOTOE, C-49/07, EU:C:2008:376, apartado 22 y jurisprudencia citada). En el presente caso, de los autos en poder del Tribunal de Justicia se desprende que es pacífico que la actividad de la AKKA/LAA, consistente en recaudar los cánones a partir de los cuales se remunera a los autores de obras musicales, es un servicio.

- 34 Por otro lado, una sociedad como la AKKA/LAA, que disfruta de un monopolio para la prestación de tal servicio en el territorio de un Estado miembro, tiene una posición dominante en una parte sustancial del mercado interior en el sentido del artículo 102 TFUE (véase, en este sentido, la sentencia de 27 de febrero de 2014, OSA, C-351/12, EU:C:2014:110, apartado 86 y jurisprudencia citada).
- 35 Ahora bien, la explotación abusiva de una posición dominante en el sentido de dicho artículo podría consistir en el hecho de exigir un precio excesivo, sin relación razonable con el valor económico de la prestación realizada (véase, en este sentido, la sentencia de 11 de diciembre de 2008, Kanal 5 y TV 4, C-52/07, EU:C:2008:703, apartado 28 y jurisprudencia citada).
- 36 A este respecto, se trata de apreciar si existe una desproporción excesiva entre el coste efectivamente soportado y el precio efectivamente exigido y, en caso afirmativo, examinar si se ha impuesto un precio no equitativo, en términos absolutos o en comparación con los productos competidores (sentencia de 14 de febrero de 1978, United Brands y United Brands Continentaal/Comisión, 27/76, EU:C:1978:22, apartado 252).
- 37 Sin embargo, como señaló en esencia el Abogado General, concretamente en el punto 36 de sus conclusiones, y como también ha reconocido el Tribunal de Justicia (véase, en este sentido, la sentencia de 14 de febrero de 1978, United Brands y United Brands Continentaal/Comisión, 27/76, EU:C:1978:22, apartado 253), existen otros métodos que permiten determinar el posible carácter excesivo de un precio.
- 38 De este modo, según la jurisprudencia del Tribunal de Justicia, un método basado en la comparación de los precios aplicados en el Estado miembro de que se trata con los aplicados en otros Estados miembros debe considerarse válido. Efectivamente, se desprende de esta jurisprudencia que, cuando una empresa en una posición dominante impone por los servicios que presta tarifas que son notablemente más elevadas que las que se aplican en los restantes Estados miembros, y cuando la comparación entre las cuantías de las tarifas se haya llevado a cabo sobre una base homogénea, dicha diferencia deberá ser considerada como el indicio de la explotación abusiva de una posición dominante (sentencias de 13 de julio de 1989, Tournier, 395/87, EU:C:1989:319, apartado 38, y de 13 de julio de 1989, Lucazeau y otros, 110/88, 241/88 y 242/88, EU:C:1989:326, apartado 25).
- 39 Sin embargo, habida cuenta de que, en los asuntos que dieron lugar a las sentencias mencionadas en el apartado precedente, las tarifas aplicadas por una sociedad de gestión de los derechos de autor de un Estado miembro habían sido comparadas con las tarifas en vigor en todos los demás Estados miembros de la época, el tribunal remitente se pregunta si una comparación como la efectuada por el Consejo de la Competencia en el litigio principal entre las tarifas aplicadas por la AKKA/LAA en Letonia y las aplicadas en Lituania y Estonia, respaldada por una comparación con las tarifas aplicadas en otros Estados miembros corregidas mediante el índice PPA, es suficientemente representativa.
- 40 A este respecto, ante todo es necesario señalar que una comparación no se puede considerar insuficientemente representativa por el mero hecho de que implique a un número restringido de Estados miembros.
- 41 Por el contrario, tal comparación puede resultar pertinente, siempre que, como señaló el Abogado General en el punto 61 de sus conclusiones, los Estados miembros de referencia se seleccionen según criterios objetivos, apropiados y comprobables. De este modo, no se puede establecer un número mínimo de mercados que deban compararse y la elección de los mercados análogos apropiados depende de circunstancias particulares de cada asunto.



- 42 Entre esos criterios pueden figurar, en particular, los hábitos de consumo y otros elementos económicos o socioculturales, como el producto interior bruto per cápita y el patrimonio cultural e histórico. Incumbe al tribunal remitente apreciar la pertinencia de los criterios aplicados en el litigio principal, teniendo en cuenta todas las circunstancias del caso de autos.
- 43 Por lo que respecta a la comparación de las tarifas aplicadas por la sociedad de gestión de los derechos de autor de que se trata en el litigio principal con las aplicadas por sociedades establecidas en la veintena de Estados miembros distintos de Estonia y Lituania, tal comparación puede cumplir la función de comprobación de los resultados ya obtenidos mediante una comparación que incluye un número más reducido de Estados miembros.
- 44 A continuación, procede recordar que la comparación entre los precios aplicados en el Estado miembro de que se trata y los aplicados en otros Estados miembros debe efectuarse sobre una base homogénea (sentencias de 13 de julio de 1989, *Tournier*, 395/87, EU:C:1989:319, apartado 38, y de 13 de julio de 1989, *Lucazeau* y otros, 110/88, 241/88 y 242/88, EU:C:1989:326, apartado 25).
- 45 En el caso de autos, incumbe al tribunal remitente comprobar si el método de cálculo de las tarifas en los Estados de referencia seleccionados, basado en la superficie del comercio o del espacio de servicios en cuestión, es análogo al método de cálculo aplicable en Letonia. Si ése fuera el caso, dicho tribunal podría concluir que la base de comparación ha sido homogénea, siempre que, no obstante, se incluya el índice PPA en la comparación con las tarifas aplicadas en los Estados miembros cuyas condiciones económicas no sean similares a las existentes en Letonia.
- 46 Sobre este último particular, procede señalar, como indicó el Abogado General en el punto 85 de sus conclusiones, que, por regla general, existen diferencias de precio significativas entre los Estados miembros por servicios idénticos, estrechamente ligadas a la diferencia de poder adquisitivo de los ciudadanos expresada mediante el índice PPA. El nivel de vida y el poder adquisitivo influyen en la capacidad de los explotadores de los comercios o de los espacios de servicios para abonar los servicios de la sociedad de gestión de derechos de autor. De este modo, la comparación, en lo que respecta a un servicio idéntico, de las tarifas en vigor en varios Estados miembros en los que el nivel de vida difiere entraña necesariamente tener en cuenta el índice PPA.
- 47 Por último, el tribunal remitente se pregunta si procede comparar los diferentes segmentos de usuarios o, por el contrario, la tarifa media de todos los segmentos.
- 48 Como ya se confirmó en la vista, la expresión «segmentos de usuarios» se refiere a los comercios y a los espacios de servicio de una superficie determinada. A este respecto, se desprende de los autos en poder del Tribunal de Justicia y de las intervenciones en la vista que puede constatarse una diferencia de tarifas, en particular, dentro de un mismo segmento específico.
- 49 Incumbe a la autoridad de competencia de que se trate efectuar la comparación y establecer su marco, debiendo precisarse que dispone de un cierto margen de apreciación y que no existe un único método adecuado. Como ejemplo, procede recordar que, en los asuntos que dieron lugar a las sentencias de 13 de julio de 1989, *Tournier* (395/87, EU:C:1989:319), y de 13 de julio de 1989, *Lucazeau* y otros (110/88, 241/88 y 242/88, EU:C:1989:326), la comparación se refería a los cánones percibidos en distintos Estados miembros de una discoteca tipo con determinadas características concretas, entre las que figuraba la superficie.
- 50 De este modo, es posible realizar la comparación basándose en uno o varios segmentos específicos si existen indicios de que el posible carácter excesivo de los cánones afecta a los mencionados segmentos, lo que incumbe verificar al tribunal remitente.

51 Habida cuenta de todas las consideraciones anteriores, procede responder a las cuestiones prejudiciales segunda, tercera y cuarta que, a efectos de examinar si una sociedad de gestión de derechos de autor aplica precios no equitativos, en el sentido del artículo 102 TFUE, párrafo segundo, letra a), resulta adecuado comparar sus tarifas con las aplicables en los Estados vecinos y con las aplicables en otros Estados miembros, corregidas mediante el índice PPA, siempre que los Estados de referencia hayan sido seleccionados según criterios objetivos, apropiados y comprobables y que la base de las comparaciones efectuadas sea homogénea. Es posible comparar las tarifas aplicadas a uno o varios segmentos de usuarios específicos si existen indicios de que el carácter excesivo de los cánones afecta a estos segmentos.

### *Sobre las cuestiones prejudiciales quinta y sexta*

52 Mediante sus cuestiones prejudiciales quinta y sexta, el tribunal remitente desea saber, en esencia, por un lado, a partir de qué umbral debe considerarse que la diferencia entre las tarifas comparadas es notable y, en consecuencia, constituye un indicio de un abuso de posición dominante y, por otro, qué elementos de prueba puede aportar la sociedad de gestión de los derechos de autor para refutar el carácter excesivo de las tarifas.

53 Ante todo, debe recordarse que, cuando una empresa en una posición dominante impone por los servicios que presta tarifas que son notablemente más elevadas que las que se aplican en los restantes Estados miembros, dicha diferencia debe ser considerada el indicio de un abuso de posición dominante (sentencias de 13 de julio de 1989, Tournier, 395/87, EU:C:1989:319, apartado 38, y de 13 de julio de 1989, Lucazeau y otros, 110/88, 241/88 y 242/88, EU:C:1989:326, apartado 25).

54 Pues bien, en el caso de autos, como indica el tribunal remitente, la diferencia existente entre las tarifas aplicadas en Letonia y las aplicadas en los demás Estados miembros de referencia es menor que las diferencias apreciadas entre los cánones de algunos Estados miembros en los asuntos que dieron lugar a las sentencias de 13 de julio de 1989, Tournier (395/87, EU:C:1989:319), y de 13 de julio de 1989, Lucazeau y otros (110/88, 241/88 y 242/88, EU:C:1989:326). A este respecto, dicho tribunal señala que, según las constataciones realizadas por el Consejo de la Competencia en cuanto a las superficies comprendidas entre los 81 m<sup>2</sup> y los 201-300 m<sup>2</sup>, las tarifas en Letonia eran como mínimo el doble que las aplicadas en Estonia y Lituania. En lo que atañe a la comparación efectuada con las tarifas aplicadas en los otros Estados miembros mencionados en el apartado 43 de la presente sentencia, el mencionado tribunal observó que las tarifas aplicadas en Letonia excedían de un 50 % a un 100 % la cuantía media de las tarifas de la Unión, precisando incluso que, en relación con los cánones adeudados por los espacios de una superficie comprendida entre 85,5 m<sup>2</sup> y alrededor de 140 m<sup>2</sup>, los únicos cánones superiores a aquellos en vigor en Letonia eran los aplicados en Rumanía.

55 No obstante, no puede deducirse de las sentencias de 13 de julio de 1989, Tournier (395/87, EU:C:1989:319), y de 13 de julio de 1989, Lucazeau y otros (110/88, 241/88 y 242/88, EU:C:1989:326), que diferencias como las apreciadas en el litigio principal no puedan nunca calificarse de «notables». En efecto, no existe un umbral mínimo a partir del cual una tarifa deba considerarse «notablemente más elevada», dado que las circunstancias propias de cada caso son determinantes a tal efecto. De este modo, una diferencia entre cánones podrá calificarse de «notable» si, vistos los hechos, es significativa y persistente, en lo que atañe, concretamente, al mercado de que se trate, lo que incumbe comprobar al tribunal remitente.

56 Sobre este particular, cabe subrayar que, como señaló el Abogado General en el punto 107 de sus conclusiones, la diferencia debe ser de cierta importancia para que las tarifas controvertidas puedan calificarse de «abusivas». Además, esta diferencia debe persistir durante un determinado período y no ser temporal o episódica.

- 57 A continuación, debe señalarse que estos elementos sólo constituyen indicios de un abuso de posición dominante. La sociedad de gestión de derechos de autor tiene la posibilidad de justificar la diferencia, basándose en la existencia de divergencias objetivas entre la situación del Estado miembro de que se trate y la situación que prevalezca en los demás Estados miembros incluidos en la comparación (véanse, en este sentido, las sentencias de 13 de julio de 1989, *Tournier*, 395/87, EU:C:1989:319, apartado 38, y de 13 de julio de 1989, *Lucazeau y otros*, 110/88, 241/88 y 242/88, EU:C:1989:326, apartado 25).
- 58 Para justificar esta diferencia, pueden tomarse en consideración algunos elementos, como la relación existente entre la cuantía del canon y el importe efectivamente abonado por los titulares de los derechos. En efecto, cuando la parte del producto de los cánones afectada a los costes de percepción, administración y reparto es notablemente más elevada que la atribuida a los titulares de los derechos de propiedad intelectual, no puede excluirse que sea precisamente la inexistencia de competencia en el mercado en cuestión lo que permita explicar la magnitud del aparato administrativo y, por tanto, la elevada cuantía de las remuneraciones (véanse, en este sentido, las sentencias de 13 de julio de 1989, *Tournier*, 395/87, EU:C:1989:319, apartado 42, y de 13 de julio de 1989, *Lucazeau y otros*, 110/88, 241/88 y 242/88, EU:C:1989:326, apartado 29).
- 59 En el caso de autos, la AKKA/LAA declaró en la vista que la parte de los costes de percepción, administración y reparto no supera el 20 % del importe total percibido. Si éste es el caso, lo que incumbe comprobar al tribunal remitente, estos gastos no parecen ser a primera vista poco razonables en relación con los importes abonados a los titulares de los derechos de autor y, en consecuencia, acreditativos de una gestión ineficaz. Además, que los mencionados costes sean más elevados que los de los Estados miembros de referencia podría explicarse por la existencia de elementos objetivos que incidan en los costes, como una normativa concreta que dificulte sensiblemente el funcionamiento del aparato administrativo u otras características propias del mercado de que se trate.
- 60 En cambio, si hubiera de estimarse que las remuneraciones abonadas por la AKKA/LAA a los titulares de los derechos son más elevadas que las abonadas en los Estados de referencia y que esta diferencia puede considerarse notable, incumbirá a la AKKA/LAA justificar esta circunstancia. Tal justificación podría hallarse en la existencia de una normativa nacional sobre la remuneración equitativa que difiera de la del resto de Estados miembros, lo que incumbirá comprobar al tribunal remitente.
- 61 De ello se deduce que procede responder a las cuestiones prejudiciales quinta y sexta que la diferencia entre las tarifas comparadas debe considerarse notable si es significativa y persistente. Tal diferencia constituye un indicio de abuso de posición dominante e incumbe a la sociedad de gestión de derechos de autor en posición dominante demostrar que sus precios son equitativos, basándose en elementos objetivos que incidan en los costes de gestión o en la remuneración de los titulares de los derechos.

### ***Sobre la séptima cuestión prejudicial***

- 62 Mediante su séptima cuestión prejudicial, el tribunal remitente desea saber si, en el caso de que se demuestre la existencia de la infracción recogida en el artículo 102 TFUE, párrafo segundo, letra a), las remuneraciones destinadas a los titulares de los derechos deben incluirse en el volumen de negocios de la sociedad de gestión de derechos de autor de que se trate a efectos de determinar el importe de la multa.
- 63 Se desprende del artículo 5 del Reglamento n.º 1/2003 que, al aplicar el artículo 102 TFUE, las autoridades de la competencia de los Estados miembros pueden imponer multas sancionadoras, multas coercitivas o cualquier otra sanción prevista por su Derecho nacional.

- 64 A este respecto, es preciso velar por que el artículo 102 TFUE se aplique de manera uniforme en la Unión para lograr una aplicación efectiva de dicho artículo. Así, aunque el artículo 23, apartado 2, del Reglamento n.º 1/2003, aplicable a las multas impuestas por la Comisión Europea en caso de infracción de los artículos 101 TFUE y 102 TFUE, no vincula a las autoridades nacionales de competencia, es posible que estas últimas, al examinar el volumen de negocios de una empresa para fijar el importe máximo de la multa que se ha de imponer a ésta por infracción del artículo 102 TFUE, adopten un enfoque coherente con la interpretación del concepto de «volumen de negocios» que figura en el mencionado artículo 23.
- 65 Pues bien, de reiterada jurisprudencia del Tribunal de Justicia se desprende que ese concepto se refiere al valor de las ventas de bienes o servicios realizadas por la empresa de que se trate, reflejando de este modo su situación económica real (véase, en este sentido, la sentencia de 7 de septiembre de 2016, Pilkington Group y otros/Comisión, C-101/15 P, EU:C:2016:631, apartados 16 a 18 y jurisprudencia citada).
- 66 En el caso de autos, como se ha explicado en el apartado 33 de la presente sentencia, las prestaciones realizadas por la AKKA/LAA consisten en recaudar los cánones a partir de los cuales se remunera a los autores de obras musicales. Incumbe al tribunal remitente examinar, a la luz de todas las circunstancias pertinentes del litigio principal, si la parte de estos cánones que representan las remuneraciones abonadas a los autores está incluida en el valor de las prestaciones de servicios realizadas por la AKKA/LAA.
- 67 Sobre este particular, el tribunal remitente podría tener en cuenta, concretamente, los vínculos jurídicos y económicos existentes en virtud del Derecho nacional entre la AKKA/LAA, como intermediaria, y los titulares de los derechos, para determinar si constituyen una unidad económica. De ser ello así, la parte que representan las remuneraciones destinadas a los titulares podría considerarse parte del valor del servicio prestado por la AKKA/LAA.
- 68 Por otro lado, cabe señalar que, cuando una autoridad de competencia nacional inflige una multa, ésta, como toda sanción impuesta por las autoridades nacionales como consecuencia de una infracción del Derecho de la Unión, debe ser efectiva, proporcionada y disuasoria (véase, en este sentido, la sentencia de 8 de julio de 1999, Nunes y de Matos, C-186/98, EU:C:1999:376, apartado 10 y jurisprudencia citada).
- 69 A este respecto, para determinar el importe final de la multa, es necesario también tener en cuenta que el Consejo de la Competencia ya había impuesto una primera multa a AKKA/LAA en 2008, debido a que aplicaba precios no equitativos, y que, en 2013, tras una nueva inspección, la resolución impugnada le impuso una segunda multa, por haber infringido el artículo 102 TFUE, párrafo segundo, letra a).
- 70 En consecuencia, para garantizar el carácter efectivo, proporcionado y disuasorio de la sanción impuesta, al que se refiere el apartado 68 de la presente sentencia, es preciso tener en cuenta la duración global de la infracción, su reiteración y si la primera multa fue suficientemente disuasoria.
- 71 Habida cuenta de las consideraciones anteriores, procede responder a la séptima cuestión prejudicial que, en el caso de que se demuestre la existencia de la infracción recogida en el artículo 102 TFUE, párrafo segundo, letra a), las remuneraciones destinadas a los titulares de los derechos deben incluirse en el volumen de negocios de la sociedad de gestión de derechos de autor de que se trate para determinar el importe de la multa, siempre que tales remuneraciones formen parte del valor de las prestaciones efectuadas por esa sociedad y que dicha inclusión sea necesaria para garantizar el carácter efectivo, proporcionado y disuasorio de la sanción impuesta. Incumbe al tribunal remitente comprobar, a la luz de todas las circunstancias del caso de autos, si se cumplen estos requisitos.

## Costas

<sup>72</sup> 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 Segunda) declara:

- 1) **El comercio entre los Estados miembros puede verse afectado por la cuantía de los cánones fijados por una sociedad de gestión de derechos de autor que tiene un monopolio y gestiona también los derechos de titulares extranjeros, de tal modo que procede aplicar el artículo 102 TFUE.**
- 2) **A efectos de examinar si una sociedad de gestión de derechos de autor aplica precios no equitativos, en el sentido del artículo 102 TFUE, párrafo segundo, letra a), resulta adecuado comparar sus tarifas con las aplicables en los Estados vecinos y con las aplicables en otros Estados miembros, corregidas mediante el índice de paridad del poder adquisitivo, siempre que los Estados de referencia hayan sido seleccionados según criterios objetivos, apropiados y comprobables y que la base de las comparaciones efectuadas sea homogénea. Es posible comparar las tarifas aplicadas a uno o varios segmentos de usuarios específicos si existen indicios de que el carácter excesivo de los cánones afecta a estos segmentos.**
- 3) **La diferencia entre las tarifas comparadas debe considerarse notable si es significativa y persistente. Tal diferencia constituye un indicio de abuso de posición dominante e incumbe a la sociedad de gestión de derechos de autor en posición dominante demostrar que sus precios son equitativos, basándose en elementos objetivos que incidan en los costes de gestión o en la remuneración de los titulares de los derechos.**
- 4) **En el caso de que se demuestre la existencia de la infracción recogida en el artículo 102 TFUE, párrafo segundo, letra a), las remuneraciones destinadas a los titulares de los derechos deben incluirse en el volumen de negocios de la sociedad de gestión de derechos de autor de que se trate para determinar el importe de la multa, siempre que tales remuneraciones formen parte del valor de las prestaciones efectuadas por esa sociedad y que dicha inclusión sea necesaria para garantizar el carácter efectivo, proporcionado y disuasorio de la sanción impuesta. Incumbe al tribunal remitente comprobar, a la luz de todas las circunstancias del caso de autos, si se cumplen estos requisitos.**

Firmas