

EL SECTOR CINEMATográfico ANTE LAS AUTORIDADES ESPAÑOLAS DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA

María Jesús MAZO VENERO *

Subdirectora Adjunta

Subdirección General de Concentraciones

1. INTRODUCCIÓN

El sector cinematográfico se ha dividido tradicionalmente en tres niveles: producción, responsable de la creación de las películas; distribución, que adquiere los derechos de comercialización de las películas a las productoras, y exhibición, que se dedica a la proyección en cines de las películas arrendadas a las distribuidoras. Los ingresos de estos tres niveles están íntimamente ligados y determinan relaciones entre ellos muy intensas y no siempre armoniosas, sobre todo entre distribuidoras y exhibidores.

El sector cinematográfico ha estado desde siempre en el punto de mira de las autoridades de competencia de todo el mundo. Quizás el caso más antiguo sea *Interstate Circuit, Inc. v. United States*, de 1939.

Otras autoridades pioneras en el estudio del sector han sido las británicas, que desde 1966 han publicado sucesivos informes sobre las relaciones entre ambos sectores (*Films: A report on the supply of films for the exhibition in cinemas in the UK*).

En España, durante mucho tiempo, con objeto de resolver los conflictos entre distribución y exhibición, existieron comisiones de arbitraje, como la Comisión Mixta de Arbitraje, durante la dictadura, o la Asociación Federativa de Relaciones Comerciales, ya en la democracia. Sin embargo, los desacuerdos entre ambos grupos llevaron a partir de mediados de los ochenta a la disolución de estos organismos y a la defensa de sus intereses de modo independiente. Tales desencuentros perduran hoy, tal y como muestra la reciente denuncia por parte de la

* El autor es el único responsable de las opiniones vertidas en este artículo, que en ningún caso suponen la posición institucional del Servicio de Defensa de la Competencia.

asociación de exhibidores FECE contra las principales distribuidoras y sus diferentes posturas ante la nueva Ley del Cine, actualmente en proceso de elaboración.

La actuación de las autoridades de competencia españolas ha sido más tardía que en otros países y especialmente intensa a partir de los noventa, con la instrucción y resolución de expedientes concretos. Así, en el ámbito de conductas restrictivas, se han investigado —y, en ocasiones, sancionado— diversos comportamientos abusivos de las distribuidoras sobre los exhibidores, como la negativa a suministrar copias o la imposición de lotes de películas. Más recientemente, la atención se ha centrado en la colusión entre las principales distribuidoras en cuanto a las condiciones de suministro que aplican a los exhibidores. Por el contrario, en el ámbito de concentraciones, la actividad se ha volcado más en la exhibición, sobre todo en los últimos años.

La finalidad de este trabajo es entender el comportamiento del sector cinematográfico desde la óptica de la defensa de la competencia. Para ello, el artículo comienza con una descripción de la estructura y evolución del sector en España durante la última década. A continuación, se detallan las principales actuaciones, tanto del Servicio como del Tribunal de Defensa de la Competencia, en materia de conductas y concentraciones (con una breve referencia a casos estudiados en otros países), para, finalmente, valorar las distintas actuaciones del sector y sus efectos sobre la competencia.

Cabe destacar en la introducción que quedan fuera del ámbito de este artículo asuntos de gran interés y actualidad, entre otros el impacto de la piratería o de las modificaciones legislativas tanto sobre el sector cinematográfico como sobre otros íntimamente relacionados, como la televisión y otros medios audiovisuales.

2. EL SECTOR CINEMATográfico

El mercado cinematográfico se estructura en tres niveles: la producción, responsable de la creación del producto película; la distribución, que adquiere a las productoras los derechos de comercialización de sus películas, y la exhibición, que adquiere de la distribución el derecho a exhibir películas en salas de cine.

Los productores poseen un derecho de explotación cinematográfica que ceden a las distribuidoras mediante un contrato, en virtud del cual las distribuidoras son titulares de un derecho de distribución exclusiva sobre determinadas películas en un territorio, lo cual quiere decir que para el exhibidor que quiere alquilar una película concreta sólo existe un oferente en el mercado.

La distribución cinematográfica se configura como una actividad mediadora entre producción y consumo: la distribuidora recibe las pelícu-

las del productor y las sirve a los exhibidores o salas de proyección que, a su vez, sitúan las películas en posición de ser consumidas por los clientes, es decir, los espectadores.

En general, las distribuidoras se pueden clasificar en grandes y medianas o pequeñas. Las primeras trabajan en todo el territorio nacional y pueden ser bien filiales de distribuidoras y estudios norteamericanos (con el encargo específico de comercializar el producto a los exhibidores nacionales) o bien distribuidoras de origen nacional (que obtienen los derechos sólo para el país).

Las distribuidoras medianas y pequeñas pueden ser de zona (operan en una única zona de distribución) o regionales (llevan a cabo su actividad en varias zonas). También puede hablarse de subdistribuidoras, que son distribuidoras generalmente regionales o de zona, que distribuyen títulos de una gran distribuidora en las poblaciones de una «cabecera» o área determinada, a excepción de la capital (donde distribuye directamente la distribuidora nacional) a cambio de una comisión.

Cada distribuidora decide el número de copias que sirve a los exhibidores basándose en el éxito que espera que alcance la película, es decir, el volumen de facturación esperado y el segmento de público objetivo, siempre buscando maximizar los beneficios y ubicar las copias en aquellas salas que considera más rentables. Las principales variables con las que compiten son el acceso a las pantallas y las fechas de estreno.

Las distribuidoras sublicencian los derechos de exhibición a las salas de cine. La exhibición de películas se suele complementar con la provisión de servicios de restauración y venta de alimentos y se acompaña de publicidad que aparece en pantalla y en otros soportes publicitarios de las salas.

Los exhibidores compiten en la localización de las salas, con ubicaciones preferiblemente en centros comerciales, que permitan englobar la oferta de cine dentro de una oferta global de ocio y servicios, en emplazamientos de fácil acceso y aparcamiento; calidad de las instalaciones (profesionalidad del personal, comodidad de las salas, tamaño de las pantallas, calidad del sistema de proyección y acústico, programación adecuada, puntualidad, climatización, limpieza); facilidades para la compra de entradas, con posibilidad de reserva anticipada y pago mecánico; creación de tarjetas de fidelidad, tarifas planas por edades —carné joven o descuentos para mayores de 65 años, etc.

En cuanto a la estructura del sector cinematográfico en España, el cuadro núm. 1 recoge la evolución de las magnitudes más representativas del sector cinematográfico.

En España operan numerosas productoras (el Ministerio de Cultura se refiere a 25 como principales), entre las que destacan Estudios Picasso, El Deseo, Mediaproducción y Castelao, tanto por número de espectadores

CUADRO I
EVOLUCIÓN DEL SECTOR CINEMATográfico ESPAÑOL EN LA ÚLTIMA DÉCADA

	1997	1998	1999	2000	2001	2002	2003	2004	2005	2006
Número de cines	1.226	1.329	1.334	1.298	1.254	1.223	1.194	1.126	1.049	936
Número de pantallas	2.627	3.064	3.343	3.500	3.770	4.039	4.253	4.390	4.398	4.299
Películas exhibidas	1.577	1.673	1.653	1.718	1.831	1.877	1.916	1.795	1.729	1.748
Largometrajes producidos	—	65	82	98	107	137	110	133	142	150
Recaudación (millones euros)	359,86	429,80	495,86	536,33	616,42	625,90	639,43	691,60	634,87	619,85
Espectadores (millones)	107,1	119,8	131,3	135,3	146,8	140,71	137,47	143,93	127,62	118,52

Fuente: Elaboración propia con base en datos del Ministerio de Cultura¹.

¹ El Ministerio de Cultura publica periódicamente en su página web <http://www.mcu.es/cine/MC/CDC/index.html> las cifras más representativas del sector cinematográfico, a partir de la información aportada por los exhibidores al Instituto de la Cinematografía y de las Artes Audiovisuales (ICAA).

como por recaudación². El número de películas producidas anualmente alcanzó en 2006 las 150, lo que supone la cifra más elevada de los últimos veinticinco años.

En cuanto a la distribución, de entre las 25 entidades a las que se refiere el Ministerio de Cultura destacan, tanto por número de espectadores como por recaudación, cinco: Hispano Foxfilm SAE, United Internacional Pictures, s. L. (UIP), The Walt Disney Company Iberia, s. L., Sony Pictures Releasing de España, s. A.³ y Warner Bros Entertainment España, s. L. Todas ellas están integradas verticalmente con distribuidoras o productoras norteamericanas y algunas mantienen también vínculos con circuitos de exhibición⁴.

La importancia relativa de las distribuidoras varía año a año en función del éxito de las películas con cuyos derechos cuentan. En cualquier caso, durante la última década la cuota conjunta de estas cinco entidades se ha situado como mínimo en el 68-70 %, tanto en términos de espectadores como de recaudación. Esta posición contrasta con la de las 20 distribuidoras restantes, ninguna de las cuales obtuvo una cuota de mercado superior al 10 %.

En cuanto a la exhibición cinematográfica, actualmente existen 931 cines y 4.268 salas. Estas cifras son el resultado de dos tendencias que se han producido en los últimos tiempos. Por un lado, el cierre de cines, generalmente de una sola sala y situados en los centros urbanos. Así, desde 1999 hasta la actualidad el número de cines ha disminuido un 30 %. Y, por otro, la apertura de nuevas y modernas salas agrupadas en circuitos o multicines ubicados en complejos de ocio en las afueras de las ciudades. Así, desde 1997 el número de pantallas o salas se ha incrementado un 62 % y casi el 60 % de los locales cuentan con más de una pantalla.

Entre los multicines destacan: Cinesa (392 pantallas), Yelmo Cineplex (313), Área Catalana d'Exhibició Cinematogràfica —ACEC— (234), Grupo Cinebox (339) y Kinépolis que, en su conjunto, representan aproximadamente el 48 % de la recaudación y el 45 % de los espectadores en España.

Además, cabe destacar un incremento del poder de negociación de muchos exhibidores que, para conseguir mejores condiciones de contratación con las distribuidoras y el acceso a los principales títulos, actúan como centrales de compra, adquiriendo tanto los derechos de exhibición para las salas de cine que ellas mismas explotan como para las salas cuya programación les ha sido encomendada por otros exhibidores en cuyo nombre contratan películas.

² Cabe señalar que la importancia relativa de estas productoras varía sustancialmente de año a año, en función del número de películas producidas y del éxito obtenido.

³ Anteriormente denominada Columbia Tristar Films de España.

⁴ Es el caso de Warner Sogefims con Warner Lusomundo Sogecable y de UIP con Cinesa.

Por último, en 2006 las salas de exhibición españolas proyectaron 1.748 películas, de las cuales casi el 80 % fueron largometrajes extranjeros, que representaron el 84 % de la recaudación y del número de espectadores.

El recuadro anterior muestra, tal y como se ha descrito, que el número de locales de exhibición tiende claramente a la baja desde 1999, al contrario que el número de pantallas, que se ha incrementado de forma continua entre 1997 y 2005, siendo 2006 el primer año en que disminuyen.

El descenso de locales frente a la estabilidad de pantallas refuerza la tendencia al desplazamiento de locales con pocas salas en favor de otros con mayor número de ellas, aunque más pequeñas. Otro dato significativo es el progresivo aumento del porcentaje de salas o pantallas en locales de 10 o más salas, que ha pasado del 11 % en 1998 al 41 % en 2006⁵.

Por último, el número de películas proyectadas en España se incrementa desde 1997 (salvo en 1999, 2005 y 2006). Paralelamente, la recaudación aumenta entre 1997 y 2004 y disminuye en los dos últimos años. El comportamiento de los espectadores es más irregular: aumenta desde 1997 hasta 2001, disminuye en 2002 y 2003, vuelve a crecer en 2004 y baja los dos últimos años.

Para finalizar la descripción del sector cinematográfico español, cabe hacer una referencia a las principales asociaciones de operadores en cada nivel: Federación de Asociaciones de Productores Audiovisuales Españoles (FAPAE), Federación de Distribuidores Cinematográficos (FEDICINE) y Federación de Cines de España (FECE).

FAPAE es una entidad sin ánimo de lucro que integra a la práctica totalidad de las empresas de producción de cine, televisión y publicidad en España. Está compuesta por casi 400 productoras, que han ido asociándose tanto territorialmente como en función de la especialización y de las peculiaridades del sector audiovisual.

FEDICINE es una asociación profesional, federación de tres asociaciones de distribuidores (Adican, Andice y Andicca), constituida en 1988, con el objeto de defender y representar los intereses de las distribuidoras españolas ante la Administración y ante asociaciones integradas por sociedades o profesionales de otros operadores del sector cinematográfico.

Por su parte, FECE es el interlocutor de los empresarios de la exhibición (agrupa el 80 % de las pantallas de España) ante la Administración y los distintos organismos nacionales e internacionales.

⁵ «Noveno censo de salas de cine», publicado en marzo de 2006 por la Asociación para la Investigación de Medios de Comunicación (AIMC).

3. ACTUACIONES DE LAS AUTORIDADES DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA

A. CONDUCTAS RESTRICTIVAS

a) *Conductas estudiadas por las autoridades de competencia*

i) Conductas de las distribuidoras

Desde mediados de los ochenta hasta la actualidad, el Servicio y el Tribunal han analizado la conducta de las distribuidoras en numerosos expedientes. La mayoría de ellos comenzaron como denuncias de exhibidores individuales contra determinadas distribuidoras por prácticas concretas, básicamente negativas de suministro. Sin embargo, en relación con el sector cinematográfico, en España, destacan especialmente dos expedientes: el Expte. 255/89, que dio como resultado dos resoluciones del Tribunal (2 de marzo y 19 de julio de 1990) y la resolución del Expte. 588/05, Grandes distribuidoras de cine⁶.

Expte. 255/89 («expediente Adican»)

En 1986 la Federación de Entidades de Empresarios de Cine (FEECE⁷) denunció a la Asociación de Distribuidores e Importadores Cinematográficos de Ámbito Nacional (ADICAN) y a diversas distribuidoras asociadas a ella por supuestas prácticas restrictivas consistentes en aplicar plazos unificados para el cobro de las cantidades adeudadas por los exhibidores y dar idéntico tratamiento a los morosos, bajo la amenaza de suspensión inmediata del suministro de copias y en imponer lotes cerrados de películas a los exhibidores.

El procedimiento de cobro de las cantidades adeudadas a las distribuidoras era el siguiente: los pagos por el alquiler de las copias debían satisfacerse el día en que la película dejó de proyectarse en la sala, si la modalidad de contratación fue el tanto alzado o el último día de cada semana de proyección, si el sistema de contratación era el de porcentaje. De no integrar a las distribuidoras las cantidades adeudadas en la fecha correspondiente, la distribuidora acreedora denunciaría la falta de pago y advertiría al exhibidor deudor de que las distribuidoras suspenderían el suministro de películas a sus salas.

Por otra parte, la contratación por lotes o bloques cerrados de películas consiste en ligar el alquiler de una película de grandes expectativas de taquilla al de otras de menor interés comercial. Los exhibidores

⁶ Este expediente se encuentra actualmente recurrido ante la Audiencia Nacional.

⁷ Las denominaciones Federación de Entidades de Empresarios de Cine de España (FEECE), Federación de Entidades y Empresas de Cine de España (FEECE) y Federación de Cines de España son equivalentes (FECE).

se ven obligados a contratar el lote completo si quieren exhibir en sus salas la película de cabecera. Las películas de menor interés se contratan bajo la modalidad de tanto alzado y a un precio mucho más reducido que la película cabecera del lote, puesto que lo que se pretende es que los exhibidores las contraten, con independencia del precio. Prueba de ello es que, en muchas ocasiones, los exhibidores ni siquiera llegan a proyectarlas.

Esta práctica tiene larga tradición en España. Ya desde la década de los cincuenta las distribuidoras españolas se veían obligadas a contratar no sólo las grandes películas, cuyo éxito estaba asegurado, sino todas las que les imponían los estudios americanos, por lo que ellas presionaban a los exhibidores, obligándoles también a contratar todo el lote.

Posteriormente, la imposición de lotes fue analizada en el Expte. R 147/96, Manuel Salvador⁸; en el Expte. r 552/03, El Señor de los Anillos y, más recientemente, en el Expte. 588/05, Grandes distribuidoras de cine, que se describe a continuación.

La imposición de lotes también ha sido estudiada por otras autoridades de competencia, como la *Competition Commission* británica⁹, la Comisión francesa de la Competencia («Informe relativo a la competencia en la difusión de películas cinematográficas», de 28 de junio de 1979) y el Tribunal Federal de Nueva York, en una sentencia de 2 de diciembre de 1988.

Expte. 588/05, Grandes distribuidoras de cine

Casi veinte años después de la primera denuncia contra ADICAN, en febrero de 2003, la FEECE vuelve a denunciar a esta asociación y a las cinco distribuidoras más importantes¹⁰ (todas ellas verticalmente integradas y poseedoras de los derechos de exhibición de las películas de mayor recaudación, como se ha descrito en el apartado anterior sobre la evolución del sector en España); pero, en este caso, lo hace por un conjunto mucho más amplio de prácticas, calificadas tanto de colusorias como de abuso de posición de dominio, consistentes en imponer condiciones comerciales muy similares —e incluso a veces idénticas— a los exhibidores, como lotes de películas, precios de taquilla, salas, tiempo de exhibición, condiciones de pago¹¹, control

⁸ La denuncia de imposición de lotes cerrados fue formulada en el escrito de recurso, por lo que no fue objeto de investigación en el marco del expediente señalado.

⁹ Informes de la *Competition Commission* (anteriormente denominada *Monopolies and Merger Commission*) *Films: A report on the supply of films for the exhibition in cinemas in the UK*, publicados en 1966, 1983 y 1994.

¹⁰ Incluso se exigía responsabilidad personal a varios directivos de las distribuidoras denunciadas.

¹¹ En esta ocasión las distribuidoras acordaron la liquidación semanal de las películas contratadas a porcentaje, con pagos en un plazo de 25 a 30 días y el pago previo a la retirada de las copias de los almacenes de las distribuidoras, en caso de contratación a tanto alzado.

de liquidación, publicidad y promoción de las películas, entrega y devolución de copias, etc., todo a ello a partir de contratos tipo similares, tanto en forma como en contenido.

Asimismo, ADICAN fue acusada de servir como foro en el que se organizaba el supuesto cártel entre las grandes distribuidoras, facilitando el intercambio de información entre ellas a través de una base de datos cuyo acceso estaba restringido exclusivamente a sus socios.

Otros expedientes

Otros comportamientos de las distribuidoras estudiados por el Servicio y el Tribunal han sido la negativa de suministro de copias para su estreno, la exigencia de adelantos a cuenta o la rescisión de contratos. Todas estas actuaciones han tenido como origen la denuncia contra determinadas distribuidoras individuales por parte de exhibidores.

La negativa de suministro ha sido denunciada tanto como una forma de abuso de posición de dominio por las distribuidoras (Expte. R 147/96, Manuel Salvador, y Expte. r 651/2005, Cines Andalucía) como por el resultado de un acuerdo entre ellas (Expte. r 651/2005, Cines Andalucía).

Adicionalmente, en el Expte. R 68/93, Distribuidores de Cine, el Servicio y el Tribunal estudiaron la rescisión de contratos de exhibición a diversos cines por parte de algunas distribuidoras, como respuesta a diversos problemas de impago o a la falta de presentación de cartas de crédito y la solicitud por una distribuidora de adelantos a cuenta a los exhibidores.

Actuaciones de otras autoridades de competencia

Son numerosas las actuaciones de otras autoridades de competencia en el ámbito cinematográfico. Entre ellas se pueden citar el caso *Interstate Circuit, Inc. v. United States*¹², la Decisión en 2001 de la *Autorità Garante della Concorrenza* de sancionar un acuerdo prohibido entre distribuidoras y exhibidores¹³ y la Decisión en 2002 de la OFT de autorizar un acuerdo entre distribuidoras relativo a las condiciones de exhibición aplicables a los cines¹⁴.

Interstate Circuit, Inc. v. United States es probablemente el caso más antiguo. *Interstate Circuit* era una empresa exhibidora, monopolista del denominado cine de estreno (cuando existía diferencia entre salas de cine

¹² *Interstate Circuit, Inc. v. United States*, 306 U.S. 208, de 1939.

¹³ *I363 Accordo Distributori ed Esercenti Cinema*, 26 de julio de 2001.

¹⁴ Caso CP/1321-00/S, 1 de febrero de 2002.

de estreno y de reestreno), en varias ciudades de Texas en los años treinta, que se dirigió a todas las distribuidoras de cine comunicándoles que si en los cines de reestreno en los que sus películas se exhibieran el precio era inferior a 25 centavos, dejaría de exhibir tales películas en sus cines de estreno (cuyo precio era de 40 centavos). Todas las distribuidoras aceptaron la solicitud de Interstate y fueron demandadas por algunos exhibidores de reestreno que, con el cambio de política, se veían forzados a aceptar una cláusula de «precio de reventa impuesto» en sus relaciones con las distribuidoras.

Este caso todavía es discutido hoy y constituye la base de numerosos debates sobre conductas conscientemente paralelas, restricciones verticales e imposición de precios de reventa.

En julio de 2001 la *Autorità Garante della Concorrenza* sancionó la conducta de distribuidoras, exhibidores y sus respectivas asociaciones (UNIDIM y FIDAM, para las distribuidoras, y ANEC, para los exhibidores) por concertar las condiciones contractuales del pago del alquiler de las copias y los precios de taquilla e intercambiar información sobre la recaudación y audiencia de los cines en Italia.

La *Autorità* consideró que el acuerdo vertical entre estas asociaciones en cuanto al pago del alquiler de las copias servía para la fijación de un precio intermedio y constituía una forma de coordinación de la conducta de sus miembros con respecto a una variable competitiva clave. Además, también concluyó que ambas asociaciones habían intentado entre 1991 y 1999 estandarizar los precios de taquilla y promociones.

De acuerdo con la *Autorità*, el acuerdo restringía gravemente la competencia, puesto que tenía un objeto anticompetitivo, se había aplicado durante casi diez años y las asociaciones implicadas representaban a casi todos los distribuidores y exhibidores presentes en Italia, factores que le llevaron a imponer multas por un total aproximado de 20.000.000 de euros.

Por otra parte, en 2002 la OFT autorizó a la asociación de distribuidoras FDA un acuerdo sobre las condiciones de exhibición de películas, después de modificar algunas cláusulas restrictivas relativas a la fijación de precios de taquilla, actividades promocionales y uso de las pantallas.

ii) Conductas de los exhibidores

Los exhibidores han sido mucho menos protagonistas que las distribuidoras ante las autoridades de competencia españolas. En particular, sólo se ha producido una denuncia contra algunos de ellos y no ha sido interpuesta por distribuidoras sino por una asociación de consumidores (Unión de Consumidores de España), por un supuesto acuerdo (o recomendación) de prohibir a los espectadores el consumo en sus cines de productos adquiridos en el exterior (r 317/98, Salas de Cine).

b) *Valoración de las conductas*i) *Conductas de las distribuidoras*

Para valorar el comportamiento de las distribuidoras cinematográficas desde el punto de vista de la defensa de la competencia es esencial conocer algunos rasgos de su negocio.

La distribución cinematográfica es un negocio altamente arriesgado. Sus beneficios dependen del éxito de las películas sobre las cuales se dispone de derechos en exclusiva y serán mayores en función de su capacidad de decisión sobre las siguientes variables:

- países en los que se estrena la película, decisión que viene determinada por los gustos de cada público;
- número de copias;
- ritmo al que se sacarán copias al mercado;
- estrategias de promoción y lanzamiento;
- fecha de estreno, semanas en cartelera y número de pases diarios;
- salas de exhibición, seleccionadas de acuerdo con sus características (calidad de medios técnicos, capacidad, ubicación, tipo de público, etc.) y de la situación financiera del exhibidor y su regularidad en los pagos;
- pagos de los exhibidores por la cesión del derecho a proyectar la película en sus salas.

A continuación se describe y valora la decisión del Tribunal ante cada una de las prácticas investigadas o denunciadas en los expedientes referidos. Cabe señalar que este análisis se realiza de forma individualizada para cada conducta, si bien, como se explicará posteriormente, la gravedad de los comportamientos en el ámbito de la defensa de la competencia viene determinada por la suma de todos ellos.

Uniformidad de los plazos de cobro

Tanto en el expediente de ADICAN como en el de las grandes distribuidoras de cine, el Tribunal declaró prohibida la homogeneización de los plazos de pago exigidos por las distribuidoras a los exhibidores.

Lo que determina que esa práctica sea prohibida no es tanto el plazo de pago concreto que se exige, sino el hecho de que concertadamente las distribuidoras deciden cuál es ese plazo, eliminando la competencia entre ellas e imponiendo una condición comercial a los exhibidores.

Imposición de lotes cerrados

Esta práctica ha sido calificada por el Tribunal como un abuso de la posición de dominio —individual o conjunta— de las distribuidoras en el

mercado nacional de distribución de películas cinematográficas. Esta calificación exige la definición del mercado relevante, la demostración de la existencia de posición de dominio de las distribuidoras y la justificación de que la práctica constituye un abuso.

En diversos precedentes comunitarios¹⁵ se ha considerado que la actividad de distribución de películas a los exhibidores constituye la última etapa de la cadena del cine y puede considerarse un mercado relevante por sí mismo. Las dudas se han planteado más en cuanto a posibles segmentaciones de ese mercado según las características de las películas.

Así, en el caso M.1219-Seagram/Polygram, la Comisión señaló que las películas pueden considerarse productos heterogéneos, puesto que cada una combina el talento artístico y creativo de numerosas personas en ámbitos diversos, incluyendo idea original, guión, diseño, actuación, banda sonora o título. En particular, la Comisión planteó la posibilidad de que los grandes estrenos, producidos generalmente por estudios norteamericanos, pudieran representar una categoría distinta de las películas de menor presupuesto, no necesariamente dirigidas a amplias audiencias internacionales.

Incluso la Comisión se ha planteado¹⁶ la posibilidad de segmentar dentro de los grandes estrenos los largometrajes norteamericanos, puesto que en sus investigaciones de mercado la mayoría de los exhibidores consideran que no sería apropiado distinguir las películas americanas del resto, porque todas se negocian en el mismo mercado y, en general, por los mismos distribuidores y porque las condiciones del suministro de las películas americanas y no americanas son similares¹⁷.

Sin embargo, la Comisión no ha llegado a cerrar la definición de segmentos concretos dentro del mercado de la distribución cinematográfica.

Por su parte, el Tribunal, en el expediente ADICAN¹⁸, señaló que, si bien en casos concretos el mercado relevante podría ser la distribución de cada película, en general, cabía diferenciar tres mercados principales de acuerdo con las características, precio y función de las películas: *a)* grandes estrenos, en los que puede suceder que un título concreto no sea sustituible por ningún otro a juicio de los espectadores; *b)* reposiciones o películas clásicas, y *c)* películas de menor interés comercial.

El segmento relevante a efectos de la calificación de la imposición de lotes es el de los grandes estrenos, que constituyen la cabecera de los lotes que las distribuidoras ofrecen a los exhibidores, quienes, si desean exhibir una película de éxito, deben contratar otras de menor interés comercial.

¹⁵ Entre otros, M. 2050 Vivendi/Canal +/Seagram y M.3595-SONY/MGM.

¹⁶ COMP/M.2050-Vivendi/Canal +/Seagram (2000) y COMP/M.3595-SONY/MGM (2005).

¹⁷ «A majority of these exhibitors found that it would not be appropriate, to distinguish US motion pictures from non-US pictures, arguing inter alia, that these pictures are negotiated on the same market and to a large extent by the same distributors and because rental terms for US and non-US motion pictures are alike».

¹⁸ Y posteriormente en el Expte. R 147/96, Manuel Salvador.

Más recientemente, en la Resolución r 651/05, Cines de Andalucía, el Tribunal ha estimado que la distinción entre grandes estrenos, películas clásicas o meras reposiciones y otras películas de menor interés comercial ha quedado obsoleta y es inapropiada, si bien no ha propuesto una nueva definición. Sí lo ha hecho en el ámbito de control de concentraciones, concretamente en el marco de la operación C98/06 ÁBACOCINE/CINEBOX, donde señala que la observación de la evolución experimentada por el sector en los últimos años permite comprobar que son escasas las reposiciones que se ofrecen y que incluso las empresas que ofrecen películas en versión original exhiben películas comerciales que se ofrecen en versión doblada en los circuitos convencionales. Los segmentos de reposiciones y películas de menor interés comercial han pasado a ser actividades de carácter residual y los ingresos correspondientes al segmento de películas comerciales representan más del 90 % de la recaudación total en taquilla.

Por tanto, se puede definir un mercado de compraventa de derechos de exhibición de películas comerciales en salas de cine.

En cuanto al mercado geográfico relevante, el Tribunal (r 552/2003, El Señor de los Anillos) entiende que la distribución de películas es un mercado nacional, en el que las distribuidoras nacionales obtienen los derechos sólo para España y las internacionales, integradas verticalmente con las productoras norteamericanas operan en España mediante filiales, con el encargo específico de comercializar a los exhibidores españoles.

Así lo ha entendido también la Comisión Europea¹⁹ que, aunque no ha cerrado la definición, justifica que el mercado geográfico relevante de la distribución de películas de cine probablemente es nacional, aduciendo razones vinculadas al lenguaje común, similitudes en las preferencias de los consumidores, licencias de distribución de ámbito nacional sujetas a una misma regulación de copyright o de censura y campañas de marketing y de publicidad, generalmente en televisión, diseñadas a nivel nacional atendiendo a las características de la audiencia²⁰.

La posición de dominio de las distribuidoras se deriva de su titularidad en exclusiva del derecho de distribución de una película, en virtud de un contrato con la productora, lo que significa que sólo existe un oferente de esa película en todo o parte del territorio nacional.

Esta postura ha sido confirmada recientemente por el Tribunal en el informe C 98/06 ÁBACOCINE/CINEBOX, en el que señala que «en el mercado ascendente de cesión o venta de derechos de exhibición de películas comerciales a salas de cine, las distribuidoras suelen tener en exclusiva los derechos de exhibición de películas y otorgan licencias a los exhibidores. Las

¹⁹ M. 3595 SONY/MGM (2005), COMP/M.902 Warner Bros/Lusomundo/Sogecable (1997).

²⁰ Adicionalmente, en el caso M.1219-Seagram/Polygram argumentó que el hecho de que algunas distribuidoras operaran en distintos países, de que distribuidoras integradas con estudios norteamericanos aplicaran condiciones diferentes en los distintos Estados europeos y de que sus cuotas de mercado variaran de un país a otro eran indicadores de que el mercado de distribución podía ser nacional.

grandes distribuidoras de cine están verticalmente integradas con las productoras estadounidenses de grandes estrenos y cuentan con un significativo poder de negociación al acordar las condiciones de la contratación de los derechos de exhibición».

En cuanto al abuso, se deriva del carácter difícilmente sustituible del producto, sobre todo de las películas de gran fama y calidad. Existe una clara asimetría entre las distribuidoras (tanto si actúan individualmente como, sobre todo, si conciertan sus actuaciones) y los exhibidores. Mientras las distribuidoras, integradas verticalmente con las productoras estadounidenses de las películas más populares explotan comercialmente éstas a nivel mundial, los exhibidores centran su negocio en un ámbito local o, como mucho, en el caso de las cadenas de cines, nacional. Esta asimetría provoca que mientras que una gran distribuidora puede prescindir de un determinado exhibidor al comercializar sus películas en España, éste difícilmente podrá mantenerse en el mercado si no accede a las películas de gran estreno que controlan las distribuidoras, muy especialmente en el caso de exhibidores pequeños, con un número reducido de pantallas.

Negativa de suministro

Las distribuidoras seleccionan los cines en los que se van a exhibir cada una de las películas sobre las que tienen derechos exclusivos tratando de maximizar la audiencia y así sus beneficios. Para ello, deben decidir el número de copias que van a realizar para el estreno de la película, los cines a los que van a suministrar copias y el orden en que van a suministrárselas, teniendo en cuenta que los pagos exigidos a los exhibidores son una proporción decreciente en el tiempo de la recaudación en taquilla.

El número de copias, por elevado que sea, es limitado y los exhibidores tratan de convencer a las distribuidoras de que sus salas son las mejor situadas, las de mejor calidad, ubicación, acceso, tecnología, etc., para atraer al público en las primeras semanas. Los cines que no reciben copias en un primer momento generalmente las reciben con posterioridad, si lo desean, mientras que la negativa absoluta de suministro es menos frecuente.

Cuando una distribuidora niega el suministro de copias de una película a un exhibidor que se las solicita o le niega ese suministro en el momento del tiempo en que lo requiere y por razones distintas a la falta o retraso en el pago del exhibidor en cuestión, le está impidiendo proyectar dicha película en competencia con otros cines que sí reciben copias. La valoración por parte del Tribunal de si esta conducta es restrictiva o no de la competencia ha variado en el tiempo.

Así, en el Expte. R 147/96, Manuel Salvador, el Tribunal puso el acento en la libertad empresarial de las distribuidoras y consideró que la exclusiva que poseen sobre una película potencia su derecho de imagen y, por consiguiente, sería anticompetitivo y no resultaría adecuado obligar a una

distribuidora cinematográfica a estrenar simultáneamente una misma película en todos los cines de una ciudad, sino que habría que permitirle optar libremente por exhibir la película en aquella sala que, a su juicio, en cada momento, reuniera las mejores condiciones para el estreno.

De acuerdo con el Tribunal, circunstancias imperantes en el mercado tales como el número de copias disponibles, la estrategia comercial, la localización de las salas o su aforo, etc., así como el incumplimiento de algunas estipulaciones contractuales, especialmente las relativas al control de taquilla, pueden justificar la negativa de suministro.

No obstante, más recientemente, en el Expte. r 651/2005, Cines Andalucía, el Tribunal no valora la negativa de suministro y se limita a señalar que sus posibles efectos anticompetitivos se deben analizar a partir de las relaciones entre distribuidores y comercializadores y la posición de cada uno de ellos en los mercados afectados.

Determinación de salas y aforos

Los ingresos de las distribuidoras dependen del número de espectadores que acuden a ver una película, por lo que resulta esencial conseguir salas con el aforo suficiente para acomodar la demanda que esperan. Por lo tanto, las salas son una variable fundamental de competencia entre las distribuidoras.

La determinación concertada por las distribuidoras tanto de la sala como del aforo de la sala en la que habrá de exhibirse una película supone una limitación a la libre elección de la sala de estreno por el exhibidor y al eventual traslado de la película de una sala a otra, si lo estima conveniente (lo razonable sería que a medida que pasara el tiempo fuera trasladándose a salas más pequeñas). Asimismo, dificulta el acceso a otras distribuidoras.

De acuerdo con el Tribunal, la elección de una determinada sala para el estreno no supondría un problema para el funcionamiento competitivo del mercado siempre y cuando las distribuidoras compitieran entre sí con otras variables, por ejemplo, eligiendo las mismas fechas para el estreno de sus películas. Sin embargo, en España, como se explicará a continuación, a través de la base de datos de FEDICINE las distribuidoras conocían de antemano las fechas de estreno de las películas de sus competidores, lo que les permitía acomodar sus estrategias para evitar la competencia directa con las películas más populares.

En relación con la determinación de salas y aforos, la OFT, en la Decisión sobre el caso CP/1321-00/S, consideró prohibidas las cláusulas que limitaban la capacidad de los exhibidores de determinar el uso de sus pantallas, por ejemplo, impidiendo mostrar distintas películas en la misma pantalla en un periodo dado de tiempo o trasladar una película de una pantalla a otra.

Fechas y duración de la exhibición

Resulta lógico, desde un punto de vista económico, que las distribuidoras tengan interés en elegir una fecha determinada para el estreno de sus películas y en fijar un periodo mínimo de exhibición que les permita maximizar sus ingresos esperados. Así, es práctica habitual de las distribuidoras exigir a los exhibidores que proyecten las películas durante un periodo mínimo que excede de los siete días.

Sin embargo, teniendo en cuenta que el número de salas en cada localidad es limitado, este tipo de comportamiento genera efectos restrictivos, que se manifiestan en tres ámbitos:

- las distribuidoras ven restringido su acceso a las pantallas ocupadas por otras películas en cartel forzoso,
- los exhibidores ven afectado su beneficio, sobre todo los que tienen pocas pantallas, porque los multicines pueden acomodar las películas en la sala más adecuada y seguir proyectando otras,
- los consumidores ven restringida su libertad de elección.

Fijación de precios

Existen dos fórmulas de pago a las distribuidoras: tanto alzado y porcentaje. La fórmula de tanto alzado consiste en pagar una determinada cantidad por película independientemente de su recaudación. Es poco empleada y se suele limitar a cines de pequeñas localidades o a películas de reposición. Lo habitual, especialmente en el caso de películas de estreno, es la entrega a la distribuidora de un porcentaje sobre la recaudación. En ambos casos, por tanto, los ingresos de las distribuidoras están directamente ligados a los ingresos que obtienen los cines por la exhibición de las películas.

Los porcentajes varían básicamente en función del tipo de película, éxito y número de semanas de proyección. En Francia el método para calcular la retribución se basa en un porcentaje de los ingresos de taquilla, desde un mínimo de 25 % hasta un máximo de 50 % por semana. Estos porcentajes mínimos y máximos se establecen en la *Décision Réglementaire* N. 15 del *Centre National de la Cinématographie*, de 7 de octubre de 1948²¹.

En Alemania los porcentajes no son números enteros (incluyen cifras decimales), las disminuciones de los porcentajes son de entre dos y tres puntos, durante las tres primeras semanas permanecen en el mismo nivel y se conceden descuentos por pronto pago, siempre que se proporcione la contabilidad sobre la película.

²¹ <http://www.cnc.fr/Site/Template/A2.aspx?SELECTID=34&ID=35&TextId=50§eur=0&Dtexte=1948&Dpublication=0&ret=1&t=1>.

En Reino Unido²² existen dos métodos principales para calcular los porcentajes: *nut method* o método de gasto fijo en operaciones y *sliding scale* o escala creciente. Con el *nut method* se negocia una cifra que refleja los costes del cine por pantalla específica, incluyendo la contribución a gastos generales de explotación y un margen sobre beneficios. La cantidad que se paga por pantalla es la cifra mayor entre: a) el 25 % de los ingresos semanales de taquilla, y b) el 90 % del remanente de los ingresos de taquilla después de deducir la *nut*.

Con el método *sliding scale* el porcentaje de recaudación semanal por pantalla crece a medida que la recaudación de taquilla aumenta por encima de las cifras previamente establecidas de cobertura de costes para la pantalla, generalmente entre un mínimo de 25 % y un máximo de 50 %.

En España, el porcentaje sobre la recaudación no está reglamentariamente fijado²³. Tal y como recoge el Tribunal en su resolución 588/05, las principales distribuidoras establecen como precio de alquiler un porcentaje de la cantidad recaudada por el exhibidor, siempre se fija como un número entero, que suele comenzar en un valor de 60 % y disminuye gradualmente de cinco en cinco puntos a medida que transcurren las semanas de exhibición.

De acuerdo con el Tribunal no hay ningún elemento de la estructura del negocio de las distribuidoras que justifique un comportamiento similar de éstas en cuanto a los pagos que exigen a los exhibidores, puesto que cada película es una mercancía única, frecuentemente insustituible, con unos costes de producción y publicidad distintos; además, los costes de explotación son distintos y los resultados de explotación no pueden predecirse. Por lo tanto, no puede deberse a la casualidad ni a una mera coincidencia que el porcentaje máximo exigido por las principales distribuidoras a los exhibidores sea idéntico.

Tampoco justifican la similitud los usos y prácticas del sector ni la necesidad de formular un contrato tipo para hacer frente a los miles de operaciones de alquiler que anualmente realiza cada una de ellas.

En cuanto a la base sobre la que las distribuidoras aplican el porcentaje, la recaudación en taquilla viene determinada por el producto del número de entradas vendidas por el exhibidor y el precio de venta de esas entradas. Durante la segunda mitad de los ochenta, como respuesta a la disminución global de espectadores pese a la presencia de películas de gran nivel en la cartelera de entonces, se generalizaron promociones como el día del espectador, día de la pareja, dos por uno, sesión matutina, tarifa joven, tarifa para mayores de 65 años, tarjetas de fidelización, etc.

²² www.competition-comission.org.uk.

²³ La fijación de un porcentaje máximo sobre la recaudación es una demanda continua y creciente de los exhibidores al Ministerio de Cultura. Actualmente y con vistas a la aprobación de la nueva Ley del Cine, los exhibidores reclaman un porcentaje máximo del 48 %.

Estas campañas inciden sobre los ingresos tanto de exhibidores como de distribuidoras. Los primeros pretenden atraer espectadores, de modo que el incremento de público junto con los ingresos por el consumo en las salas compense la disminución de los precios de taquilla y les permitan incrementar beneficios. Por su parte, las distribuidoras tienen incentivos a impedir a los exhibidores este tipo de promociones y descuentos, puesto que ello se refleja directamente en una disminución de sus ingresos.

Dada la relación entre los ingresos de exhibidores y distribuidoras resulta lógico que las segundas traten de influir sobre los primeros. Sin embargo, ello no justifica que sea admisible desde el punto de vista de la defensa de la competencia puesto que, además de ser una inferencia sobre la libertad de empresa de los exhibidores (el hecho de que los exhibidores tengan vías de ingresos no accesibles a las distribuidoras no justifica que éstas les limiten el tipo de descuentos aplicable), en la práctica se constata que la influencia de distribuidoras sobre los precios de taquilla es en el sentido de impedir que disminuyan.

Tal y como constató el Tribunal en el Expte. 588/05, en España las distribuidoras no prohíben directamente a los exhibidores la aplicación de descuentos y promociones, sino que lo hacen indirectamente, exigiéndoles que en ningún caso les repercutan los descuentos que ofrezcan sin su consentimiento expreso.

Una conducta similar pretendió la asociación inglesa FDA, que propuso a la OFT que le permitiera obligar a los exhibidores a aplicar los precios de taquilla previamente acordados con sus integrantes, las principales distribuidoras en Reino Unido, y que, a falta de acuerdo, esos precios nunca fueran inferiores a los vigentes en la última negociación sobre condiciones de exhibición para películas similares. La OFT resolvió²⁴ que tales cláusulas eran restrictivas para la competencia.

Intercambio de información

Los integrantes de FEDICINE (y no de ADICAN, como se denunció) acordaron la creación de una base de datos que les permitía el intercambio de información sobre estrenos previstos, fechas de estreno, número de copias de cada película, salas en las que eran exhibidas, recaudación y número de espectadores, a partir de la información aportada por sus distribuidoras asociadas. Asimismo, consensuaron un modelo común de hoja de taquilla que impusieron a los exhibidores para controlar la asistencia a las salas y la recaudación de sus películas.

Tal y como establecía la antigua Comunicación sobre acuerdos, decisiones y prácticas concertados relativos a la cooperación entre empresas²⁵,

²⁴ Caso CP/1321-00/S, 1 de febrero de 2002.

²⁵ DOCE núm. C 75/3, de 29 de julio de 1968.

no restringen la competencia los acuerdos —bien entre las propias empresas o bien a través de un órgano tercero— que tienen como único objeto el intercambio de opiniones y la experiencia, el estudio en común de los mercados, la realización en común de estudios comparados sobre empresas y sectores económicos o la elaboración en común de estadísticas y esquemas de cálculo.

Sin embargo, FEDICINE, que incluye a todas las distribuidoras que operan en el país (catalanas, nacionales e internacionales), ponía a disposición de sus asociados una base de datos a través de la cual exclusivamente ellos tenían acceso mediante una clave a información sobre sus competidores y clientes (los exhibidores). Se trataba de información de carácter sensible (sobre clientes; recaudación en taquilla que, como se ha explicado, es la base de cálculo de los pagos de los exhibidores a las distribuidoras, etc.; fechas de estreno) muy desagregada (para cada película se indicaba la recaudación y número de espectadores diarios en cada sala de cada cine y, en cuanto a los estrenos, se informaba sobre los que se preveía que se producirían en un plazo de un año), periódica y sobre el pasado inmediato (la información sobre recaudación era histórica, pero referida a un pasado muy reciente) o futuro (estrenos de hasta un año vista).

Especial relevancia tiene el intercambio de información sobre fechas de estreno. La fijación de las fechas de estreno de las películas es una variable fundamental de competencia entre las distribuidoras. Puesto que las pantallas son un recurso limitado, es comprensible que las distribuidoras quieran planificarse y evitar que el estreno de sus películas potencialmente más taquilleras coincida con el de otras películas de similares características.

Por ello, existe un incentivo a la coordinación de las fechas de estreno entre las distribuidoras. En el caso de que esta coordinación diera como resultado un escalonamiento de los estrenos a lo largo del año, podría considerarse beneficiosa para los consumidores, que contarían con un flujo de estrenos equilibrado en el tiempo.

Sin embargo, las distribuidoras tienden a concentrar los estrenos en momentos concretos, como Navidad u otros periodos vacacionales. Esta práctica reduce las posibilidades de elección de películas por los consumidores en esos periodos y expulsa a las distribuidoras con menor poder para colocar sus estrenos en esas fechas.

El Tribunal consideró acreditado en el expediente 588/04 que de las 25 películas con mayor recaudación, 22 de las cuales fueron distribuidas por las imputadas, sólo en dos ocasiones coincidieron los estrenos el mismo día, a pesar de que los estrenos suelen concentrarse en ciertas épocas del año.

En definitiva, el Tribunal concluyó que FEDICINE (NO ADICAN) infringió el art. 1.1 de la LDC por servir de vehículo para el intercambio de información determinante para definir estrategias comerciales individuales, intercambio que generaba una elevada transparencia en el mercado de la distri-

bución y suponía un obstáculo importante para el funcionamiento de la libre competencia.

Control de recaudación

Puesto que, como se ha indicado anteriormente, por lo general los pagos a las distribuidoras se basan en un porcentaje sobre la recaudación en taquilla y, por tanto, dependen del número de espectadores y del precio que se les ha cobrado (que es información en poder de los exhibidores), resulta lógico que las distribuidoras quieran verificar la recaudación obtenida por los cines.

Sin embargo, eso no justifica que el medio empleado por todas las distribuidoras para llevar a cabo el control sea el mismo: la entrega diaria de las hojas de taquilla por los exhibidores, hojas que, además, siguen un modelo tipo diseñado y consensuado en el marco de FEDICINE.

Cabe señalar en relación con el control de la recaudación que la Ley 15/2001, de 9 de julio, de fomento y promoción de la cinematografía y el sector audiovisual (art. 9), y el Real Decreto 81/1997, de 24 de enero (art. 13), prevén el control de la asistencia y declaración de rendimientos de las salas de exhibición a partir de un parte-declaración en el que figuren las obras cinematográficas proyectadas, los billetes vendidos y la recaudación obtenida.

Son, por tanto, los exhibidores los que tienen obligación de suministrar información, el destinatario de la misma es la Administración y su contenido está reglamentariamente fijado. No se prevé en ningún caso la definición del contenido de las hojas por las distribuidoras —ni de forma individual ni mucho menos consensuada— ni tampoco que los exhibidores deban aportarles esa información.

Conclusión sobre las prácticas de las distribuidoras

La distribución de películas de cine es un negocio arriesgado, cuyos beneficios dependen del éxito alcanzado por cada película y, por lo tanto, de las condiciones de exhibición, básicamente, lugar en el que se exhiben las películas (tanto cine como sala), tiempo de exhibición, actividades de lanzamiento previas al estreno y precios de taquilla (un porcentaje de los cuales son los ingresos para las distribuidoras).

El Tribunal ha constatado que la política de las principales entidades que distribuyen películas en España es similar en numerosos aspectos, tanto en cláusulas contractuales como en comportamientos:

- Lugar de exhibición limitado, lo que impide la libre elección por parte del exhibidor de la sala de estreno y el eventual traslado de la película de una sala a otra u otras, si lo estima conveniente.

- Fecha de estreno y periodo durante el cual la película debe ser exhibida.
- Mismas condiciones de pago a tanto alzado y a porcentaje.
- Diversas coincidencias respecto a los porcentajes exigidos a los exhibidores y a las políticas de descuentos sobre los precios de taquilla.
- Control de la recaudación a partir de copias de las hojas de taquilla consensuadas en FEDICINE.

En el análisis de la conducta de las distribuidoras desde el punto de vista de la defensa de la competencia hay que tener en cuenta que muchas de las actuaciones estudiadas, por sí mismas, podrían no tener la entidad suficiente para constituir conductas colusorias prohibidas. Sin embargo, la generalización de identidades o similitudes en factores de competencia relevantes sólo pueden explicarse razonablemente como el resultado de un acuerdo colusorio que falsea el juego de la libre competencia, aún más cuando las actoras son las principales distribuidoras.

A ello se añade la actuación de FEDICINE, asociación que agrupa a las principales distribuidoras cinematográficas en España, que ponía a disposición de sus asociados una base de datos a través de la cual exclusivamente ellos tenían acceso a información sobre sus competidores y clientes, de carácter sensible, muy desagregada, periódica y sobre el pasado inmediato o futuro.

Este conjunto de comportamientos restringe la libertad de decisión de los exhibidores, empresarios independientes y libres para gestionar su negocio de la forma que consideren más conveniente.

En consecuencia, el Tribunal resolvió sancionar a las cinco principales distribuidoras en España y a FEDICINE con una multa por importe de 12.900.000 euros, decisión que se encuentra recurrida ante la Audiencia Nacional.

ii) Conductas de los exhibidores

En cuanto al único expediente contra exhibidores cabe destacar la postura del Tribunal respecto a las restricciones al consumo de alimentos o bebidas adquiridas fuera de locales en los que se venden.

Con independencia de que en el caso concreto que se denunciaba no quedaran acreditadas las prácticas denunciadas, el Tribunal justificó la limitación del consumo a los productos servidos por los cines y, en general, por los recintos o establecimientos dedicados a distintas actividades deportivas, recreativas o de espectáculos que cuentan con bares y cafeterías instalados en su interior como un comportamiento normal y no restrictivo de la competencia, puesto que su actividad se limita a horarios reducidos y con máxima afluencia de público, lo que influye tanto en los costes como en los ingresos de explotación de estos negocios.

B. CONCENTRACIONES

La actividad del Servicio en materia de concentraciones relacionadas con el sector cinematográfico se ha desarrollado fundamentalmente en los tres últimos años²⁶ y exclusivamente en el ámbito de la exhibición, con las operaciones N-04052 BAIN CAPITOL/LOEWS CINEPLEX ENTERTAINMENT, N-05046 CINESA/WLS, N-06014 CINESA/AMC y N-06058 ÁBACOCINE/CINEBOX (C 98/06 del Tribunal).

La primera operación (N-04052) consistió en la adquisición por el fondo de inversión Bain Capital Fund VII L.P. de Loews Cineplex Entertainment Corporation, lo que suponía la adquisición del control conjunto sobre la empresa exhibidora Yelmo Cineplex, s. l.

En 2005, Cinesa adquirió el control exclusivo sobre WLS —Warner Lusomundo Sogecable Cines de España, s. a.— (N-05046) y un año más tarde adquirió la totalidad del capital social de AMC Entertainment España, s. a. (N-06014). Estas dos operaciones le convirtieron en el primer exhibidor en España²⁷.

También en 2006, ÁBACO adquirió (N-06058) el 100% del capital social de CINEBOX y de CIECI y de forma indirecta de LANOCA, lo que implicaba la adquisición del control de 27 multicines, con un total de 294 pantallas, junto con la programación de 16 pantallas ubicadas en tres cines propiedad de terceros. Esta operación reforzó la posición de ÁBACO como exhibidor en España, pasando de cuarto a segundo operador, por detrás de CINESA y por delante de Yelmo Cineplex y ACEC²⁸.

C. AUTORIZACIONES SINGULARES

En cuanto a autorizaciones singulares, sólo se ha concedido una, el 25 de junio de 2004²⁹, para un acuerdo de cooperación de servicios de alquiler de películas entre los exhibidores CINESA y WLS, en virtud del cual, durante un periodo de tres años, CINESA prestaría servicios de intermediación a WLS

²⁶ Con anterioridad sólo se notificaron dos operaciones: en 1999, la operación N-027 A3TV/MOVIERECORD CINE, relativa a la venta o cesión de espacios publicitarios en salas de cine, y en 2002, la operación N-225 RMB CINE ESPAÑA, S. A./DISTEL, S. A., que el Servicio consideró que no constituía una concentración a los efectos de la LDC.

²⁷ Como se indicó anteriormente, el mercado geográfico relevante de exhibición cinematográfica se considera de dimensión local. La referencia aquí al mercado español debe entenderse en sentido ilustrativo. Para conocer la posición de cada exhibidor por provincias pueden consultarse los informes señalados, todos ellos publicados en la web del Servicio www.dgdc.meh.es o, en su caso, del Tribunal, www.tdcompetencia.es.

²⁸ Esta operación fue objeto de remisión al Tribunal, sobre la base de cuyo informe (C98/06 ÁBACOCINE/CINEBOX) el Consejo de Ministros acordó el 20 de octubre de 2006 (BOE núm. 279, de 22 de noviembre de 2006) no oponerse a la operación, siempre y cuando se adaptaran el pacto de no competencia y el acuerdo de programación para poder ser considerados restricciones accesorias.

²⁹ A 320/2002 CINESA-Warner.

en las negociaciones con las distribuidoras, de forma que pudiera beneficiarse de su experiencia.

No obstante, la operación N-05046 referida anteriormente sustituyó la relación contractual entre ambas por un vínculo estructural, en forma de control exclusivo de CINESA sobre WLS.

D. OTRAS

En 1995 el Tribunal publicó el informe «La competencia en España: balance y nuevas propuestas», en el que ponía de manifiesto las restricciones existentes a la competencia en diversos sectores, entre ellos el cinematográfico.

Criticaba el Tribunal la intensa y detallada regulación, cuyo objeto era proteger la obra cinematográfica española como producto cultural propio, puesto que era dudoso que lograra su objetivo y, en todo caso, dificultaba los avances en la liberalización del sector.

El Tribunal propuso suprimir restricciones específicas o limitarlas en el tiempo y reordenar la regulación para facilitar la transparencia en el mercado. En particular, en la producción propuso controlar las ayudas públicas y disminuirlas gradualmente, así como suprimir la licencia de rodaje de películas extranjeras, sustituyéndola por una comunicación al ICAA.

En la distribución, el Tribunal propuso suprimir las licencias de doblaje que, a su juicio, habían contribuido a transformar un mercado fragmentado, con numerosas empresas españolas, en otro concentrado en cinco grandes distribuidoras norteamericanas.

En exhibición, el Tribunal sugirió eliminar la cuota de pantalla (reserva de parte del tiempo de exhibición a películas nacionales o comunitarias) que, entre otros aspectos negativos, fomenta la contratación en lotes, prohibida por la LDC.

Además, recomendaba vigilar la actuación de los operadores (distribuidoras y exhibidores) para evitar situaciones de abuso de poder de mercado.

Sólo algunas de estas propuestas se han puesto en práctica. Bajo los argumentos de que la creación cinematográfica y audiovisual es parte destacada de la cultura y decisiva para el mantenimiento de la diversidad cultural, los poderes públicos siguen regulando en exceso el sector y todavía se mantienen las ayudas a la producción y la cuota de pantalla³⁰.

³⁰ Actualmente, los exhibidores están obligados a programar un día de cine europeo por cada tres de cine procedente de terceros países. Si bien la Disposición adicional primera de la Ley 15/2001, de 9 de julio, de fomento y promoción de la cinematografía y el sector audiovisual, prevé que el Gobierno pueda eliminar, en el plazo de cinco años desde su entrada en vigor, la cuota de pantalla, ésta sigue existiendo. No obstante, con ocasión de la elaboración de la nueva Ley del Cine y ante las exigencias de los exhibidores es posible que se elimine en un futuro próximo.

4. CONCLUSIÓN

La interdependencia de los beneficios de exhibidores y distribuidoras determina que las relaciones entre ellos sean muy intensas y no siempre armoniosas.

Esto se ha reflejado en la actividad continua de las autoridades españolas de defensa de la competencia en relación con el sector cinematográfico durante los últimos veinticinco años, actividad que se ha intensificado sustancialmente desde mediados de los noventa, a través de la instrucción y resolución de expedientes complejos y laboriosos, tanto en el ámbito de conductas como de concentraciones.