

RESOLUCIÓN (Expte. A 57/93. Distribuciones Muñoz Climent, S.A.)

Pleno

Excmos. Sres.:

Fernández Ordóñez, Presidente

Alonso Soto, Vocal

Bermejo Zofío, Vocal

Alcaide Guindo, Vocal

de Torres Simó, Vocal

Menéndez Rexach, Vocal

Petitbò Juan, Vocal

En Madrid, a 5 de noviembre de 1993.

Reunido el Pleno del Tribunal de Defensa de la Competencia (en adelante TDC) para deliberar y fallar el recurso interpuesto por la Asociación de Vendedores de Prensa, Revistas y Publicaciones de Zaragoza (en adelante Asociación) contra el Acuerdo de la Dirección General de Defensa de la Competencia (en adelante DGDC), de 24.05.93, de sobreseimiento del expediente 662/90 del Servicio de Defensa de la Competencia (en adelante Servicio); teniendo en cuenta los siguientes

ANTECEDENTES DE HECHO

1. Con fecha 24.05.93, el Director General de Defensa de la Competencia adoptó un Acuerdo cuya parte dispositiva dice así: "ACUERDO sobreseer el expediente 662/90 seguido contra DISTRIBUCIONES MUÑOZ CLIMENT, S.A. a instancia de D. ELADIO ANDRÉS CASABONA, Presidente de la ASOCIACIÓN DE VENDEDORES DE PRENSA, REVISTAS Y PUBLICACIONES DE ZARAGOZA."
2. Contra dicho Acuerdo D. Mariano Cortés Campos, como Presidente de la mencionada Asociación, interpuso recurso ante el TDC. Al carecer dicho recurso de motivación se le concedió a D. Mariano Cortés Campos un plazo de 10 días, mediante Providencia del día 21.06.93, para expresar los fundamentos de su impugnación, lo que hizo en escrito que tuvo entrada en este Tribunal el día 20.07.93.
3. Dichos fundamentos son, en síntesis, los siguientes:
 - a) El servicio de transporte fue impuesto unilateralmente por los editores, por lo que deberían ser éstos quienes lo abonaran.

- b) Se ha acreditado que el canon de transporte afecta al 61% de los vendedores. En consecuencia, dichos vendedores comienzan su actividad en una situación desigual al tener que vender sus productos al precio fijado en portada, no siendo posible repercutir este coste adicional.
 - c) El concepto "canon de reparto" se ha sustituido unilateralmente en toda España por el de "embalajes".
 - d) Al tener Distribuciones Muñoz Climent (en adelante DMC) la exclusiva de la distribución de publicaciones, periódicos y prensa, los vendedores no pueden cambiar de proveedor, por lo que ante determinados comportamientos de la distribución se llega a "una posición de abuso de dominio".
 - e) La Orden Ministerial de 22.04.72 ha sido declarada vigente por el Ministerio de Trabajo y Seguridad Social a petición de la Asociación.
4. Solicitado informe del Servicio, éste lo emitió en el sentido de que procedía confirmar el Acuerdo recurrido por sus propios fundamentos acordes con la doctrina del TDC.
5. Por Providencia del día 28.07.93 se concedió traslado por plazo de 15 días para alegaciones y pruebas. Tanto la recurrente como la sociedad denunciada han presentado escritos con las alegaciones que estimaron oportunas en defensa de su derecho. La parte recurrente reiteró los argumentos recogidos en el Antecedente de Hecho 3º, y la denunciada formuló un conjunto de alegaciones que, resumidamente, consisten en:
- a) Su adhesión al Informe realizado por el Servicio respecto al recurso planteado por la Asociación.
 - b) Hasta el año 1978 no se cobraba el canon de transporte porque no se prestaba el correspondiente servicio.

Los almacenes de DMC siempre han estado dentro de la ciudad y en el mismo domicilio.

El reparto de las publicaciones a los puntos de venta no se impuso por los editores, el mercado o la distribuidora. El reparto fue el resultado de un acuerdo entre la Asociación y DMC. El origen del acuerdo fue la solicitud de reparto realizada voluntariamente por la Asociación a DMC. El canon sólo cubre una parte de los costes de reparto.

- c) La discriminación en cuanto al cobro responde al respeto de unos derechos adquiridos por los antiguos vendedores. El origen de tales derechos reside en el acuerdo entre la Asociación y DMC.
- d) DMC no niega el servicio de distribución a los vendedores que no aceptan el servicio de transporte.
- e) El TDC ha considerado derogada la Orden Ministerial de 22 de abril de 1972.

Suplica la inadmisibilidad del recurso o, alternativamente, su desestimación.

6. Se consideran interesados a la Asociación y DMC.

Ha sido Ponente el Vocal D. Amadeo Petitbò Juan.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

Primero. Las alegaciones del recurrente son copia de los motivos de impugnación del recurso. En consecuencia, la Asociación no ha aportado nada nuevo durante su tramitación ni ha justificado documentalmente, o por otro medio, sus manifestaciones DMC alega, en primer lugar, que el actual sistema de reparto fue el resultado de un acuerdo entre la Asociación y DMC, a propuesta de la primera; en segundo lugar, que trata con absoluta igualdad a todos los vendedores y, por último, que no ha negado el suministro a ningún vendedor.

Segundo. Los hechos objeto del presente expediente son sustancialmente iguales a los resueltos por este Tribunal en sendos expedientes anteriores. En primer lugar, en el expediente 261/89 (519/88 del Servicio de Defensa de la Competencia), mediante Resolución de su Sección Primera de 18.04.90, en cuestión suscitada entre Distribuidora de Ediciones S.A. y Asociación Profesional de Vendedores de Prensa de La Rioja. En segundo lugar, en el expediente A 56/93 (661/90 del Servicio), mediante Resolución del Pleno del Tribunal del día 14.10.93, en cuestión suscitada entre la Asociación denunciante en el presente expediente y Distribuidora Valdebro S.A. En el primer caso, se aplicó la Ley 110/1963 y en el segundo se consideró que los criterios entonces aplicados eran perfectamente válidos. Ello también ocurre en el presente caso, dada la gran similitud entre el expediente que ahora se examina y el mencionado expediente A 56/93.

Se decía en la primera Resolución citada que no puede hablarse de acuerdo prohibido en ninguna de sus modalidades ya que hay un único sujeto activo de la pretendida infracción. También se afirmaba

que debe excluirse el supuesto abuso de posición de dominio, puesto que la distribución exclusiva de conjuntos de publicaciones constituye una conducta habitual en el sector, dado que la brevedad de la vida útil de las publicaciones requiere un control de la distribución y de los ejemplares invendidos por parte de las editoras. Además, se señalaba que el servicio de transporte a domicilio es una actividad complementaria de la actividad de distribución, pero separable de ella y, dada la estructura del sector del reparto, la distribuidora no parecía gozar de posición de dominio en dicho mercado. Por último, continúa la expresada Resolución, la obligatoriedad de la distribuidora a prestar el servicio de forma gratuita se basaba en el art. 8 de la Orden de 22 de abril de 1972, que este Tribunal ha considerado derogada en numerosas Resoluciones (17.02.81, 09.04.81, 30.06.81, 29.02.84, 03.02.88, 18.04.90 y, por último, la citada de 14.10.93).

Tercero. Tales consideraciones, que han servido de base a la segunda Resolución, no pueden ser combatidas, tampoco en este caso, por las alegaciones del recurrente. Sin embargo, dos cuestiones merecen una especial atención.

En primer lugar, la alegación referida a la discriminación de precios debe descartarse por falta de solidez. El TDC ya se ha pronunciado ante hechos similares. En la Resolución correspondiente al expediente 318/92 (525/88 del Servicio), en cuestión suscitada entre la Confederación Española de Asociaciones Pesqueras y un conjunto de empresas distribuidoras de combustibles se señalaba, en su Fundamento de Derecho Segundo, que el hecho de que una empresa disponga de situación de dominio no significa que los terceros tengan derecho a un trato igual. Lo que se prohíbe es el trato discriminatorio entendido como desigualdad injustificada. Si el trato desigual resulta justificado y responde a una desigualdad de situaciones, la competencia no resulta dañada al no existir una discriminación por razones subjetivas. En el caso examinado resulta evidente que cualquier participante en alguno de los conjuntos en que se pueden agrupar los vendedores recibe el mismo trato. La diferencia de trato está, pues, objetivada. Pero, además, la diferencia de trato no se traduce en diferencias significativas de los costes de distribución entre los dos conjuntos de vendedores considerados. En consecuencia, no puede sostenerse que el canon de transporte aplicado por DMC a los vendedores afecta negativamente a las condiciones de la competencia. Tal argumento se refuerza si se considera, además, que, dado que los precios de las publicaciones están fijados en portada, los precios de éstas resultan inalterados.

En segundo lugar, la relación causal que realiza la denunciante entre el derecho de distribución en exclusiva y la "posición de abuso de dominio" no puede sostenerse. Es cierto que la distribuidora denunciada, de acuerdo con la conducta habitual en el sector, dispone de la exclusiva de la distribución de publicaciones y revistas en una parte de Aragón y, por tanto, es titular de una posición de dominio. Sin embargo, lo que la Ley 16/1989, de 17 de julio, de Defensa de la Competencia, prohíbe no es la posición de dominio. Tampoco contempla la Ley los procedimientos seguidos para alcanzar dicha posición de dominio. La Ley centra su atención en el abuso de la posición de dominio y prohíbe dicho abuso (art. 6). Dicha prohibición se justifica por la defensa de los intereses públicos contemplada en su Exposición de Motivos. Sin embargo, el abuso de posición de dominio, hecho principal que debe ser juzgado por este Tribunal, no se ha demostrado en el presente caso, y ello por tres razones fundamentales. En primer lugar, porque el actual sistema de reparto ofrecido por DMC es el resultado de un acuerdo voluntario cuyo origen reside en una solicitud de la Asociación; en segundo lugar, porque DMC no dispone de posición de dominio en la actividad de reparto y, además, el coste del reparto no se ha considerado abusivo; y, por último, porque los vendedores disponen de libertad de elección entre el sistema de reparto ofrecido por DMC y cualquier otro procedimiento de reparto, incluido la recogida personal de publicaciones.

VISTOS los preceptos citados y los demás de general aplicación, el Tribunal

HA RESUELTO

Desestimar el recurso interpuesto por la Asociación de Vendedores de Prensa, Revistas y Publicaciones de Zaragoza contra el Acuerdo del Director General de Defensa de la Competencia, de 24.05.93, por el que se sobresee el Expediente 662/90 del Servicio de Defensa de la Competencia.

Comuníquese al Servicio de Defensa la Competencia y notifíquese a los interesados, haciéndoles saber a éstos que contra esta Resolución podrán interponer recurso contencioso-administrativo ante la Audiencia Nacional en el plazo de dos meses a contar desde el día siguiente al de su notificación.