

RESOLUCIÓN (Expte. r 422/00, Bayer)

Pleno

Excmos. Sres.:

Petitbò Juan, Presidente
Huerta Trolèz, Vicepresidente
Hernández Delgado, Vocal
Castañeda Boniche, Vocal
Pascual y Vicente, Vocal
Comenge Puig, Vocal
Martínez Arévalo, Vocal
Franch Menéu, Vocal
Muriel Alonso, Vocal

En Madrid, a 29 de mayo de 2000.

El Pleno del Tribunal de Defensa de la Competencia (en adelante, el Tribunal), con la composición arriba expresada y siendo Ponente el Vocal D. José Hernández Delgado, ha dictado la siguiente Resolución en el expediente r 422/00 (2075/99 del Servicio de Defensa de la Competencia, en adelante el Servicio) incoado para resolver el recurso interpuesto por Selluy General Distribuidora S.L. (en adelante, Selluy) contra el Acuerdo del Servicio, de 1 de marzo de 2000, por el que se archiva su denuncia contra las compañías Bayer A.G., Bayer Vital GmbH&Co KG (en adelante, Bayer Vital) y Bayer Hispania S.A. (en adelante, Bayer-España) por supuestas conductas prohibidas por el art. 6 de la Ley 16/1989, de 17 de julio, de Defensa de la Competencia (en adelante, LDC) consistentes en la supuesta explotación abusiva de la posición de dominio de las denunciadas dando lugar a una limitación de la distribución del collar antiparasitario "Catandog's" que ha hecho que el producto desaparezca prácticamente del mercado.

ANTECEDENTES DE HECHO

1. El 1 de octubre de 1999 Selluy, empresa que tiene los derechos de distribución exclusiva para todo el mundo -y en consecuencia para España- de la placa antiparasitaria para perros y gatos "Catandog's", fabricada por Falbalamendi S.L., denunció ante la Dirección General de Política Económica y Defensa de la Competencia a las empresas anteriormente citadas del Grupo Bayer por considerar que han abusado de su posición de dominio por haber influido en diferentes instituciones para dirigir ataques contra el producto "Catandog's" con el fin de eliminarlo del mercado.

2. El Servicio, al considerar que no se observaban indicios racionales de la existencia de conductas prohibidas por la Ley 16/1989, dictó Acuerdo, de 1 de marzo de 2000, por el que decretaba el archivo de la denuncia.
3. La denunciante recurrió dicho Acuerdo de archivo ante el Tribunal mediante escrito con fecha de entrada 21 de marzo de 2000, en el que muestra su disconformidad con el análisis del Servicio y básicamente reitera los argumentos esgrimidos en su escrito de denuncia.
4. Mediante escrito de 21 de marzo, el Tribunal, según lo dispuesto en el art. 48.1 LDC, solicitó al Servicio la remisión del informe sobre el citado recurso, así como las actuaciones seguidas hasta el Acuerdo de archivo. El Servicio, mediante escrito de 24 de marzo, comunicó que el recurso había sido interpuesto dentro del plazo de diez días establecido en el art. 47 LDC. En cuanto al fondo, el Servicio se reafirma en la motivación dada para proceder al archivo de las actuaciones.
5. Por Providencia de 4 de abril de 2000 se puso de manifiesto el expediente a los interesados para que formularan alegaciones.
6. En su escrito de alegaciones, con fecha de entrada en el Tribunal 5 de mayo de 2000, Selluy critica la información reservada realizada por el Servicio y reitera que los hechos expuestos en el escrito de denuncia no tienen, aparentemente, conexión entre sí, pero se han producido muy próximos en el tiempo y de una forma totalmente antinatural, teniendo sospechas de la influencia de Bayer A.G. o sus filiales en los hechos denunciados, aunque no pudiendo tener certeza absoluta de ello por la propia naturaleza de los mismos.

Estos hechos son, en esencia, los siguientes:

- 1) Selluy recibió, en fecha de 29 de mayo de 1998, una carta del Gabinete Jurídico de la Organización de Consumidores y Usuarios de Cataluña en la que se le comunicaba que la citada Organización había interpuesto una denuncia contra ella y Falbalamendi S.A. ante la Subdirección General de Sanidad Exterior y Veterinaria de la Dirección General de Salud Pública, del Ministerio de Sanidad y Consumo, así como ante el Servicio de Inspección de Disciplina de Mercado y Consumo, de la Dirección General de Consumo y Seguridad Industrial de la Generalidad de Cataluña, por entender que la placa antiparásitos "Catandog's" suponía un engaño y fraude para el consumidor y que la publicidad realizada sobre la misma resultaba engañosa y fraudulenta. Según Selluy esta afirmación no responde a la realidad.
- 2) El Corte Inglés, en cuyos establecimientos se vendía dicho producto,

recibió una carta fechada el día 5 de junio de 1998 del Ilustre Colegio Oficial de Veterinarios de Valencia, en la que su Presidente se dirige al Director Regional de El Corte Inglés rogándole que retirase de la venta el producto "Catandog's", en beneficio de los consumidores y de los propios animales, ya que la placa distribuida por Selluy interfería en la lectura de los *transponders* o *microchips* colocados en los animales para su identificación. Según Selluy esta afirmación es falsa.

- 3) Coincidiendo con los hechos anteriores, diferentes programas, primero de radio y después de televisión, se dedicaron, según Selluy, a desprestigiar las placas "Catandog's", mediante afirmaciones que la denunciante califica de gratuitas, totalmente falsas y sin estar acreditadas con pruebas o estudios. De ellos, el que considera más grave se produjo el 25 de mayo de 1999, en el programa de Televisión Española "Así es la vida", donde según la denunciante, ahora recurrente, sus responsables desprestigiaron dicho producto.
- 4) En relación con el citado programa de televisión, al parecer, la Revista de Consumo y Calidad de Vida "Ciudadano" iba a publicar, en su número del mes de agosto de 1999 un artículo referente a las irregularidades que se habían cometido en el programa "Así es la vida" de 25 de mayo de 1999, artículo que no ha llegado a publicarse.
- 5) Selluy y Falbalamendi S.L. encargaron al Vicerrector de Investigación de la Universidad Complutense de Madrid que el Equipo Investigador que dirige el Profesor D. José Alberto Rodríguez Rodríguez, del Departamento de Patología Animal I de la Facultad de Veterinaria de la misma, llevase a cabo una investigación sobre *"la evaluación acaricida de Catandog's frente a la garrapata marrón del perro Rhipicephalus sanguineus, en condiciones de laboratorio (sobre conejo) y en condiciones naturales (sobre perro)"*. La recurrente considera que en el informe emitido el 18 de junio de 1999 sobre la eficacia de la placa antiparásitos "Catandog's" en condiciones de laboratorio se produjeron varias circunstancias anómalas.
- 6) El 22 de julio de 1999 la multinacional Bayer A.G. se dirigió, en representación de los intereses de su filial Bayer Vital, por medio de carta certificada con acuse de recibo, a la empresa Estrella Handelsgesellschaft Mbh, que es la distribuidora de las placas antiparásitos "Catandog's" en Alemania, con el objeto de que la misma se abstuviese de hacer toda clase de publicidad sobre el producto "Catandog's" por lo que, según Selluy, ésta ha interrumpido su actividad de distribución.

Por todo ello, la denunciante considera que Bayer A.G. o sus filiales han influido en diferentes medios para dirigir ataques contra el producto "Catandog's" con el fin de eliminarlo del mercado.

7. En sus respectivos escritos las empresas del Grupo Bayer consideran que el acuerdo de archivo de la denuncia está ajustado a derecho y que el único acto o hecho que se refiere a dichas empresas en la denuncia consiste en el envío de una carta a un competidor en el mercado alemán, que consideran legítimo y ajustado al derecho vigente en dicho país y sin conexión con el mercado español. Por lo demás, niegan cualquier intervención de dichas empresas en los hechos relatados por Selluy en su denuncia.
8. El Pleno del Tribunal en su sesión del 23 de mayo de 2000 deliberó y falló este expediente, encargando al Vocal Ponente la redacción de la presente Resolución.
9. Son interesados:
 - Selluy General Distribuidora S.L.
 - Bayer A.G.
 - Bayer VitalGmbH&Co KG
 - Bayer Hispania S.A.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

1. Es doctrina del Tribunal que los recursos contra el archivo de las actuaciones realizadas al amparo del art. 36.2 LDC han de resolverse limitándose a decidir si resulta acertada la decisión del Servicio de no abrir expediente porque los datos de que disponía eran suficientes para afirmar que no hay indicios racionales de conductas que vulneren alguna de las prohibiciones incluidas en la LDC.
2. En este caso, Selluy considera que han existido ciertos acontecimientos que han determinado que su producto antiparasitario "Catandog's" haya desaparecido del mercado repentinamente y no de forma paulatina. Estos hechos se encuentran descritos en el Antecedente Fáctico número 6.
3. En relación con ellos, hay que señalar que de la información que obra en el expediente se deduce que la eficacia del producto antiparasitario "Catandog's" dista de estar plenamente reconocida. De hecho, al parecer sólo se valora positivamente en un estudio efectuado por el Instituto Científico Multidisciplinar Jovellanos, mientras que, por ejemplo, dicha eficacia es negada por las Facultades de Física y Veterinaria de la Universidad Autónoma de Barcelona

o, al menos, cuestionada por el Departamento de Patología Animal de la Facultad de Veterinaria de la Universidad Complutense de Madrid en un informe realizado por encargo de las propias denunciadas.

En cualquier caso, no corresponde a los órganos de defensa de la competencia dilucidar sobre la eficacia de dicha placa antiparasitaria, ni entrar a valorar si los informes técnicos han sido realizados adecuadamente o no, sino el valorar si existen indicios racionales de conductas que infrinjan la LDC.

En este caso, ni existen en el expediente indicios de conductas prohibidas por la LDC ni se observa la supuesta conexión entre las empresas denunciadas y los informes o comentarios desfavorables sobre el producto a que se refiere la denuncia. El único hecho que se menciona en la denuncia y escritos posteriores en relación con el Grupo empresarial Bayer se refiere a la carta de 22 de julio de 1999, citada en el Antecedente Fáctico número 6, 6), en la que Bayer A.G. requirió a otra empresa alemana que se abstuviese de hacer publicidad que contuviese determinadas afirmaciones que Bayer consideraba no compatibles con la Ley alemana sobre publicidad de productos sanitarios, reservándose el recurso a los tribunales de aquel país. Hecho que no tiene incidencia en el mercado español ni permite relacionar a dicho grupo empresarial con los otros hechos relatados en la denuncia.

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

HA RESUELTO

Único: Desestimar el recurso interpuesto por Selluy General Distribuidora S.L. contra el Acuerdo del Servicio de 1 de marzo de 2000, que se confirma.

Comuníquese esta Resolución al Servicio de Defensa de la Competencia y notifíquese a los interesados, haciéndoles saber que agota la vía administrativa y que contra ella no cabe recurso en dicha vía y sólo se puede interponer recurso contencioso-administrativo ante la Audiencia Nacional en el plazo de dos meses a contar desde su notificación.