

## **RESOLUCIÓN (Expte. R 201/97. Prensa Ciudad Real)**

### **Pleno**

Excmos. Sres.:

Petitbò Juan, Presidente  
Alonso Soto, Vicepresidente  
Bermejo Zofío, Vocal  
Fernández López, Vocal  
Hernández Delgado, Vocal  
Rubí Navarrete, Vocal  
Castañeda Boniche, Vocal  
Pascual y Vicente, Vocal

En Madrid a 5 de junio de 1997

El Pleno del Tribunal de Defensa de la Competencia (El Tribunal, TDC), con la composición expresada al margen y siendo Ponente D. Jesús Rubí Navarrete, ha dictado la presente RESOLUCION en el expediente r 201/97 (número 1490/97 del Servicio de Defensa de la competencia: El Servicio, SDC) incoado para resolver el recurso interpuesto por D. Jesús Verdasco Triguero, en nombre y representación de Publicaciones de Ciudad Real S.A. (PCR), contra el Acuerdo del Director General de Política Económica y Defensa de la Competencia de 24 de enero de 1997 por el que se inadmitió la denuncia formulada contra la Fundación Pública "Periódico Lanza" y la Diputación Provincial de Ciudad Real, por presuntas prácticas restrictivas de la competencia comprendidas en los artículos 1, 6 y 7 de la Ley 16/1989, de Defensa de la Competencia (LDC).

### **ANTECEDENTES DE HECHO**

1. El 30 de enero de 1997 PCR presentó denuncia ante el Servicio contra la Fundación Pública "Periódico Lanza" (Fundación Lanza) y la Diputación Provincial de Ciudad Real.

Los hechos denunciados son, sintéticamente, los siguientes:

- La Fundación Pública, creada por la Diputación Provincial de Ciudad Real tiene como objeto la edición de un periódico para atender a las necesidades informativas de la provincia en orden a la promoción y defensa de los intereses generales de la misma (art. 1 Estatutos).

En cumplimiento de su objeto edita el periódico Lanza. Es un organismo autónomo de carácter comercial e industrial cuyo presupuesto se integra en el de la Diputación. Ello permite que disfrute de una financiación (transferencias, préstamos) de la que carece una empresa privada, siendo los ingresos derivados de la venta del periódico (ingresos privados) sólo una parte de sus ingresos.

- La Diputación Provincial contrata su publicidad en el periódico Lanza en mayor medida que en "La Tribuna", editado por los denunciantes.

- En el momento en que "La Tribuna" ofreció junto con el periódico una colección de arras matrimoniales, con el patrocinio de una entidad privada (Caja Rural) al precio de 375 pts., Lanza ofreció otra colección de monedas al precio de 300 pts. ya que no tienen problemas de financiación al contar con el respaldo de la Diputación Provincial.

- El diario Lanza, al pertenecer a la Diputación, refleja la opinión política mayoritaria en ésta.

Según la denunciante los hechos citados constituyen:

- Violación de la libertad de empresa reconocida por el art. 38 de la Constitución ya que mediante el apoyo con dinero público a Lanza, la Diputación Provincial desequilibra la situación en el mercado.

- Infracción del art. 1 LDC ya que la competencia queda falseada como consecuencia de la financiación referida.

- Infracción del art. 6 LDC ya que los fondos aportados por la Diputación Provincial para cubrir la incapacidad empresarial de Lanza determinan una explotación abusiva de su posición de dominio.

- Infracción del art. 7 LDC en relación con los arts. 15 y 17 LDC, dado que la Administración en el ejercicio de la actividad lucrativa no respeta la objetividad y neutralidad que le es exigible y la venta del diario Lanza se realiza por debajo del precio de producción (precio predatorio) con la finalidad de eliminar al competidor dispuesto a informar con objetividad.

- Infracción del art. 14 de la Constitución por el trato discriminatorio en la contratación de publicidad.

- La creación de actos de confusión mediante la imitación de la publicidad rival, en relación con el ofrecimiento de las colecciones de monedas.

PCR solicitó la adopción de medidas cautelares.

2. El SDC estimó que en los hechos denunciados no existen indicios de infracción de los arts. 1, 6 y 7 LDC, acordando inadmitir la denuncia.

No obstante, considerando que el modo de financiación del periódico y la proporción de sus costes de explotación financiada con recursos públicos pueden constituir una ayuda pública de cuantía suficiente para distorsionar las condiciones de competencia en el mercado de las publicaciones periódicas en su zona de influencia, ordenó las investigaciones necesarias para determinar si procede proponer al Ministro de Economía y Hacienda la aplicación del art. 19 LDC.

3. PCR interpuso recurso en plazo, reiterando las alegaciones incluidas en la denuncia, sin perjuicio de la investigación realizada en relación con el art. 19 LDC.
4. Solicitado Informe al Servicio, de conformidad con lo previsto en el artículo 48.1 LDC, manifestó que en el recurso se reiteraban los argumentos expuestos en el escrito de denuncia, ratificándose en el Acuerdo del Director General.
5. Por Providencia de 27 de febrero de 1997 se puso de manifiesto el expediente a los interesados para que, en el plazo legal, formularan alegaciones y presentaran los documentos y justificaciones que estimaran pertinentes en defensa de sus derechos.

La Diputación Provincial de Ciudad Real no presentó alegaciones.

6. Mediante escrito de 24 de marzo de 1997 PCR, presentó alegaciones reiterando los argumentos contenidos en su escrito de denuncia, sin perjuicio de manifestar su conformidad con la investigación ordenada por el Servicio para determinar si procede proponer al Ministro de Economía y Hacienda la aplicación del artículo 19 LDC.
7. Por escrito de la misma fecha, D. Joaquín Fernández Rodríguez-Patiño, en nombre y representación de la Fundación Lanza, presentó alegaciones cuyos argumentos son, sintéticamente, los siguientes:
  - La incoherencia de admitir la aplicación del art. 19 LDC y la existencia, por los mismos hechos, de infracciones de los arts. 1, 6 y 7 LDC.

- El que se mantenga una empresa en pérdidas, cuyos resultados económicos se enjugar con préstamos u otros medios similares, no está contemplado en la LDC ni constituye conducta prohibida.
- Niega la utilización política del periódico Lanza dada la pluralidad de la composición del Consejo de Administración.
- El recurso no justifica el motivo concreto de infracción del art. 1 LDC.
- No existe infracción de norma a efectos del art. 7 LDC ya que el presunto falseamiento de la libertad de expresión, ni es cierto ni es competencia del TDC.
- Niega la venta predatoria dado que el precio de venta del diario Lanza es el mismo que el de la Tribuna.

8. Son interesadas:

- Publicaciones de Ciudad Real S.A.
- Fundación Pública "Periódico Lanza"
- Diputación Provincial de Ciudad Real.

## **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

1. En relación con las cuestiones suscitadas por la recurrente, la primera que debe abordarse es la que hace referencia a si el Tribunal tiene competencia para enjuiciar la totalidad de las conductas denunciadas.

La constitución por parte de la Diputación Provincial de la Fundación Lanza con el objeto de editar un periódico para atender las necesidades informativas de la provincia, queda excluida de dicha competencia.

La Fundación Lanza es un Organismo Autónomo de carácter comercial e industrial. Su creación está atribuida al Pleno de la Diputación (art. 28 del Real Decreto Legislativo 781/1986), siendo un acto administrativo cuya revisión no corresponde al TDC, sino a la jurisdicción contencioso-administrativa (arts. 52 de la Ley 7/1985 y 37 de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa, en la redacción dada por la Disposición Adicional Décima de la Ley 30/1992), que será la competente para enjuiciar si su objeto responde o no a las exigencias de interés público.

Lo mismo puede predicarse del presunto trato discriminatorio hacia el diario "La Tribuna" en relación con la contratación de publicidad institucional por parte de la Diputación Provincial. Dicha actividad tiene carácter administrativo y debe ser impugnada ante el orden jurisdiccional contencioso-administrativo. Así lo reconoce implícitamente la recurrente al citar en favor de sus pretensiones dos sentencias de Organos de la mencionada jurisdicción (folios 12 y 13), relativas al trato discriminatorio en la contratación de publicidad institucional.

2. En lo que se refiere a las cuestiones sometidas a la competencia del Tribunal debe señalarse que el artículo 1 LDC no puede considerarse infringido, ya que la conducta imputada ha sido realizada por un único operador económico.
3. La existencia de financiación pública no constituye, por sí misma, infracción del artículo 6 LDC. Así lo ha declarado ya el Tribunal en su Resolución de 22 de octubre de 1994 (Expte. r 85/94, Gobierno Vasco) en la que, analizando una denuncia por abuso de posición de dominio imputada al Gobierno Vasco por la distribución gratuita de una publicación financiada mediante recursos públicos, se afirma que "...no son los recursos económicos el elemento que determina la posición de dominio de una empresa en el mercado, sino su conducta en dicho mercado...". Por su parte, la Resolución de 18 de octubre de 1993 (Expte. A 58/93, Sabadell) excluye que pueda ser considerado abuso de la posición de dominio el mero hecho de que las pérdidas se imputen a la hacienda municipal.

Para determinar si la Fundación Lanza ostenta posición de dominio en el mercado habría que realizar un análisis del mismo que no consta en la denuncia presentada.

En el caso de que la ostentara, ésta sería insuficiente para admitir la existencia de práctica prohibida, si no se acredita el abuso de la misma.

A este respecto, la imputación de que la Fundación Lanza practica precios predatorios no resulta suficientemente acreditada. Por una parte, porque los precios de ambos diarios son los mismos. Por otra, porque la existencia de transferencias por parte de la Diputación Provincial no conduce necesariamente a que los precios del diario Lanza estén por debajo del coste de fabricación, máxime si se tiene en cuenta que, de los documentos aportados, se desprende que la Fundación Lanza ha tenido "superávit" en diversos ejercicios presupuestarios.

No obstante, si se modificaran tales circunstancias, de modo que los precios de venta del diario persiguieran la finalidad de expulsar a otros competidores del mercado, podrían ser considerados predatorios y la conducta de la Fundación Lanza incurriría en prácticas prohibidas por la LDC.

4. Es cierto que, aún no existiendo prácticas colusorias ni abuso de posición de dominio en el mercado, la conducta de un operador económico pueda infringir la LDC por falseamiento sensible de la competencia derivada de actos de competencia desleal (art. 7 LDC).

Sin embargo, las alegaciones de la recurrente relativas a actos de deslealtad por parte de la Fundación Lanza se reconducen sustancialmente a la práctica de precios predatorios. Cabe traer aquí, por tanto, las consideraciones realizadas en el fundamento de derecho anterior acerca de que, con los datos aportados, no es posible acreditar la existencia de tal conducta. Ahora bien, igual que se señaló en dicho fundamento jurídico, esta afirmación no excluye que, de producirse una modificación de las circunstancias concurrentes, la Fundación Lanza podría incurrir en una conducta prohibida por la LDC si los precios de venta del diario fueran tales que persiguieran la finalidad de expulsar indebidamente del mercado a un competidor.

5. El Director General de Política Económica y Defensa de la Competencia, en su acuerdo de inadmisión de la denuncia, que debe ser considerado como de archivo de las actuaciones, señala que "el modo de financiación del periódico implicado y la proporción de sus costes de explotación financiada con recursos públicos pueden constituir una ayuda pública de cuantía suficiente como para que distorsione las condiciones de competencia en el mercado de publicaciones periódicas en su zona de influencia". En consecuencia, ha dado instrucciones a sus servicios para que analicen si corresponde proponer al Ministro de Economía y Hacienda que inicie el procedimiento previsto en el artículo 19 LDC.

El Tribunal comparte la decisión del Director General de realizar dicho análisis, sin que pueda formular otro pronunciamiento hasta tanto concurren los requisitos previstos en el artículo 19 LDC para examinar las ayudas otorgadas a la Fundación Lanza.

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

## **HA RESUELTO**

Desestimar el recurso interpuesto por D. Jesús Verdasco Triguero en nombre y representación de "Publicaciones de Ciudad Real S.A." contra el Acuerdo del Director General de Política Económica y Defensa de la Competencia de 24 de enero de 1997, por el que se inadmitía la renuncia formulada por la recurrente contra la Fundación Pública "Periódico Lanza" y la Diputación Provincial de Ciudad Real.

Comuníquese esta Resolución al Servicio de Defensa de la Competencia y notifíquese a los interesados haciéndoles saber que contra la misma no cabe recurso administrativo, pudiendo interponer recurso contencioso-administrativo ante la Audiencia Nacional en el plazo de dos meses a contar desde la fecha de notificación.