

RESOLUCIÓN (Expte. R 194/96. Prensa Tarragona)

Pleno

Excmos. Sres.:

Petitbò Juan, Presidente

Alonso Soto, Vicepresidente

Bermejo Zofío, Vocal

Hernández Delgado, Vocal

Rubí Navarrete, Vocal

Castañeda Boniche, Vocal

Pascual y Vicente, Vocal

En Madrid, a 21 de mayo de 1997.

El Pleno del Tribunal de Defensa de la Competencia, con la composición expresada arriba y siendo Ponente D. Antonio Castañeda Boniche, ha dictado la siguiente RESOLUCION en el expediente r 194/96 (1422/96 del Servicio de Defensa de la Competencia) incoado para resolver el recurso interpuesto por D^a Josefa Ramírez Márquez contra el Acuerdo de la Dirección General de Política Económica y Defensa de la Competencia, de 22 de noviembre de 1996, de archivar la denuncia formulada por la recurrente contra ROSLENA, ADQUISA y DISTRIBUCIONES RUEDA, S.A., por presuntas prácticas contrarias a la Ley de Defensa de la Competencia (LDC) consistentes en el acuerdo de apertura de un negocio de papelería y venta de prensa, así como en el abuso de posición dominante de la última materializado en irregularidades en el suministro de prensa.

ANTECEDENTES DE HECHO

1. El 28 de junio de 1996 se recibió en el Servicio de Defensa de la Competencia (en adelante, el Servicio) una denuncia presentada por D^a Josefa Ramírez Márquez, en nombre propio, contra las entidades Roslena, Adquisa y Distribuciones Rueda, S.A., por supuestas prácticas prohibidas por los arts. 1 y 6 LDC, consistentes en el acuerdo para la apertura de un negocio de papelería y venta de prensa denominado Roslena junto al suyo con el fin de impedirle la competencia, así como en el abuso de posición dominante de Distribuciones Rueda materializado en irregularidades en el suministro de prensa, al ser el distribuidor exclusivo de la casi totalidad de publicaciones

periódicas. A requerimiento del Servicio, la denuncia fue completada mediante escrito que tuvo entrada el 11 de noviembre de 1996.

2. Con fecha 19 de diciembre de 1996 se recibió en el Tribunal de Defensa de la Competencia (en adelante, el Tribunal) un escrito de D^a Josefa Ramírez Márquez por el que interponía recurso contra el Acuerdo del Servicio de 22 de noviembre de 1996 de archivo de las actuaciones seguidas al no observar indicios nacionales de la existencia de conductas prohibidas por la LDC. En el recurso se alega no estar de acuerdo en el relato de los hechos, con su calificación jurídica ni con el archivo de las actuaciones.
3. El 19 de diciembre de 1996 el Tribunal remitió a la Dirección General de Política Económica y Defensa de la Competencia el escrito recibido de interposición de recurso, solicitando informe sobre el mismo así como las actuaciones seguidas en el Servicio.
4. El 27 de diciembre de 1996 se recibió en el Tribunal el expediente del Servicio que consta de 186 folios y el informe solicitado en el que, tras señalar que el recurso ha sido interpuesto dentro del plazo establecido por el art. 47 LDC, mantenía *"1) que la motivación del Acuerdo recurrido se basa esencialmente en que no ha habido un gran número de devoluciones cero, a pesar de que el número de ejemplares suministrados es normalmente inferior al solicitado. Ello indica que, si la distribuidora accediera a lo solicitado, estaría perjudicando las ventas de las editoras que le encomiendan la distribución e incrementando sus costes sin obtener ningún incremento de venta. De modo que su actuación se reputa, no como abusiva, sino como plenamente justificada para la defensa de los intereses económicos tanto de las editoras como de la propia distribuidora.*

2) que, como consecuencia del razonamiento anterior, el acuerdo de archivo ha sido adoptado al no observarse indicios racionales de la existencia de conductas prohibidas en virtud de las competencias que el Servicio tiene conferidas, de acuerdo con el art. 36 párrafos 1 y 2 de la LDC, sin que la adopción de dicho acuerdo suponga indefensión ni pueda ser calificado de incongruente".
5. Por Providencia del Tribunal de 13 de enero de 1977 se designó Ponente y se puso de manifiesto el expediente a los interesados para que formularan alegaciones. En las mismas, la recurrente reitera el contenido de sus escritos de denuncia y recurso, y las entidades denunciadas, en la línea de la argumentación del Acuerdo del Servicio, excluyen la comisión de conductas prohibidas por la LDC.

6. Son interesados:
D^a Josefa Ramírez Márquez
ROSLINA
ADQUISA
DISTRIBUCIONES RUEDA, S.A.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

1. El art. 36.2 LDC contempla la posibilidad de que el Servicio, ante una denuncia y antes de resolver la incoación de un expediente, pueda acordar la instrucción de una información reservada o, en su caso, el archivo de las actuaciones. El acuerdo de archivo procede cuando el Servicio no observa indicios racionales de la existencia de las conductas prohibidas denunciadas.

Es, además, doctrina de este Tribunal que pueden existir denuncias de cuyo contenido se deduzca que no se refieren a conductas prohibidas por la LDC y que, por tanto, es innecesario abrir una información reservada ya que, "prima facie", se aprecia que aquello que se denuncia no puede ser objeto de un expediente sancionador (ver Resoluciones de este Tribunal de 29 de enero de 1997, Expte. r 177/96, y de 17 de diciembre de 1996, Expte. r 176/96). Para cuando se den estas circunstancias es importante que exista un sistema como el descrito, que permita dar a conocer al interesado de forma inmediata que la denuncia no supone vulneración de la Ley de Defensa de la Competencia y que, así, pueda dirigirse a otras instancias o bien recurrir ante el Tribunal.

2. Recurrido el Acuerdo de archivo, deberá analizarse en el presente expediente si los hechos revisten a primera vista características de constituir infracción de las normas concurrenciales y si de la información disponible se deducen datos que permitan afirmar que existen indicios suficientes para justificar la incoación de un expediente. Ello resulta especialmente oportuno en este caso al alegarse, ante todo, por la recurrente indefensión, en la fase de instrucción que corresponde al Servicio, por falta de investigación de los hechos objeto de la denuncia. A este respecto, considera el Tribunal que no ha habido contravención al principio constitucional de la defensa ya que el especial procedimiento que diseña la LDC goza de particulares garantías que no concurren en el común de los procedimientos sancionadores administrativos, por cuanto que el legislador encarga su instrucción al Servicio con posibilidad de recurso ante el Tribunal, que viene diseñado en la propia Ley como órgano que goza de total independencia y sólo sometido al ordenamiento jurídico, y donde se ha dado el principio de contradicción al haberse puesto de

manifiesto el expediente a las interesadas habiendo realizado las mismas las alegaciones oportunas (art. 48.3 LDC).

3. En cuanto a que los hechos denunciados supongan conductas prohibidas por los arts. 1 y 6 LDC, el Tribunal no considera que puedan deducirse de aquéllos, ni siquiera indiciariamente, prácticas colusorias contrarias al art. 1 LDC, ni abusivas de las que tipifica el art. 6 LDC, como pretende la denunciante.

En efecto, en cuanto al art. 1 LDC, el Tribunal coincide con el Servicio cuando éste señala en el Acuerdo que se recurre que el hecho de que los accionistas de las tres entidades denunciadas sean los mismos excluye la calificación de la apertura del negocio minorista de las conductas comprendidas en el mencionado art. 1 al no existir acuerdo, sino una única voluntad por pertenecer todas a un grupo.

4. Por lo que se refiere al abuso de posición dominante del art. 6 LDC, hay que señalar, en primer lugar, que, dada la situación de exclusividad que tiene Distribuciones Rueda en Tarragona para la casi totalidad de las publicaciones periódicas, es evidente que goza de posición de dominio en este mercado. Sin embargo, tener una posición dominante en la distribución de prensa no significa que no se pueda poner un establecimiento minorista ni supone, por sí solo, que se abuse en el comportamiento, como bien aprecia el Servicio cuando considera en su Acuerdo de archivo que "las devoluciones cero no son elevadas" y que resulta "el suministro suficiente para la venta real", dadas las características de este negocio debidas a la condición extraordinariamente perecedera de las publicaciones periódicas y, en especial, de las diarias, con su rápida pérdida de valor.
5. Lo que tiene realmente de singular este expediente es la circunstancia de que las entidades denunciadas instalaran un establecimiento minorista situado pared con pared con el de la denunciante, al haber quedado vacante el local correspondiente, por lo que resulta de toda lógica que el negocio de la denunciante se vea sensiblemente afectado, aunque ello no suponga que los actos denunciados afecten a la libre competencia que es el bien jurídicamente protegido por la LDC, según se concluye en los dos Fundamentos de Derecho anteriores.

En consecuencia con los anteriores argumentos, el recurso ha de ser rechazado y confirmado el Acuerdo de archivo recurrido.

6. No obstante lo anterior, considera el Tribunal (ver Resolución de 2 de octubre de 1991, Expte. 300/91, FD 3º) que en un mercado tan especial como el de la distribución de prensa cuando se da la situación de exclusividad es fácil que las irregularidades que se denuncian en las entregas, o en las alzas del precio de los portes, puedan llegar a suponer verdaderas imposiciones de condiciones desiguales o no equitativas, o mal uso de información privilegiada, por lo que las empresas distribuidoras con régimen de exclusiva de venta -en este caso Distribuciones Rueda- deben extremar o cuidar en más de lo que sería normal las peticiones de sus clientes por la especial responsabilidad que les da su posición dominante en las relaciones con los mismos. En particular, ello es relevante en los casos como el de la denunciante, con su competidor tan próximo, por lo que a las denunciadas les resultaría muy fácil, llegado el caso, tratar de impedirle la competencia.

7. Sin embargo, pese a dicha advertencia, el Tribunal viene observando que en este sector se repiten las denuncias contra empresas distribuidoras de prensa que ostentan posición de dominio por su situación de exclusividad en el suministro, por lo que, en su Resolución de 27 de diciembre de 1996, Expte. r 183/96, acordó (FD 5 y consiguiente punto en la parte dispositiva) que, *"si bien tales denuncias, aisladamente consideradas, se refieren a prácticas por lo general de escasa trascendencia sobre la competencia, la reiteración con que se producen conducen necesariamente al Tribunal a considerar que debe ser investigado el mercado de la distribución de prensa y publicaciones diversas en todo el territorio nacional para esclarecer si se producen prácticas prohibidas o abusos de posición de dominio que pudieran tener trascendencia significativa sobre la competencia"*. Por ello, al amparo de lo dispuesto en el art. 25. b) LDC, el Tribunal interesó del Servicio de Defensa de la Competencia la instrucción del correspondiente expediente para llevar a cabo la citada investigación que el Tribunal sigue estimando conveniente.

Vistos los preceptos legales citados y los demás de general aplicación, el Tribunal de Defensa de la Competencia

HA RESUELTO

Desestimar el recurso interpuesto por D^a Josefa Ramírez Márquez contra el Acuerdo del Servicio de Defensa de la Competencia de 22 de noviembre de 1996 por el que se procede al archivo de la denuncia de la recurrente contra ROSLENA, ADQUISA y DISTRIBUCIONES RUEDA, S.A., y confirmar su parte dispositiva.

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