

## **RESOLUCIÓN (Expte. A 38/92)**

### **Pleno**

Excmos. Sres.:

Fernández Ordóñez, Presidente

Bermejo Zofío, Vocal

Alonso Soto, Vocal

Alcaide Guindo, Vocal

de Torres Simó, Vocal

Soriano García, Vocal

Menéndez Rexach, Vocal

Petitbò Juan, Vocal

En Madrid, a 14 de Enero de 1993

Reunido el Pleno del Tribunal, constituido por los señores enumerados, para deliberar y fallar el recurso interpuesto por Don Enrique Costas Lombardía contra el Acuerdo del Director General de Defensa de la competencia de fecha 13 de Noviembre de 1992; teniendo en cuenta los siguientes

### **ANTECEDENTES DE HECHO**

1. El 13 de Noviembre de 1992 el Director General de Defensa de la Competencia dictó un Acuerdo que decía:

"Visto el escrito presentado por D. Enrique Costas Lombardía en el que se formula denuncia contra la Dirección General de Farmacia y Productos Sanitarios del Ministerio de Sanidad y Consumo por supuestas prácticas restrictivas de la competencia tipificadas en el artículo 6º de la Ley 16/1989, de 17 de Julio (BOE del 18), de Defensa de la Competencia, consistentes, según el denunciante, en conceder el monopolio del mercado de la publicidad farmacéutica a las publicaciones de información "científica y/o profesional", sin permitir otro tipo de publicidad, que, como en el caso del denunciante, patrocine un programa de televisión titulado "Medicina TV", del que es autor y propietario intelectual el Sr. Costas.

CONSIDERANDO que del examen de los hechos denunciados no parece deducirse la existencia de indicios racionales de infracción a lo dispuesto en la Ley de Defensa de la Competencia, puesto que, por un lado, difícilmente puede estimarse como empresa, en el sentido que se recoge en el artículo 6º de la citada Ley 16/1989, en el presente caso, a la Dirección General de Farmacia y Productos Sanitarios del Ministerio de Sanidad y Consumo, que, por otra parte, solamente hace cumplir las disposiciones legales sobre la

publicidad de los medicamentos, recogidos en la Ley 25/1990, de 20 de Diciembre (BOE del 22), en cuyo artículo 86, punto 2, se dice textualmente: "Los medios de información o promoción utilizados como soporte, ya sean escritos, audiovisuales o de otra naturaleza, tendrán carácter básicamente científico y estarán dirigidos y se distribuirán con exclusividad a profesionales sanitarios", por lo que la pretensión del denunciante de emitir un programa por televisión, aunque fuera en una franja horaria después del cierre de la programación habitual choca frontalmente con lo dispuesto en la norma antes reproducida, por lo que procede el archivo de la presente denuncia, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 36.2 de la mencionada Ley 16/1989.

En su virtud,

ACUERDO el archivo de las actuaciones contenidas en el expediente nº 883/92, que tiene como origen la denuncia formulada por D. Enrique Costas Lombardía".

2. El denunciante, en tiempo y forma, interpone recurso ante el Tribunal argumentando que el "soporte válido" establecido por la Dirección General de Farmacia para la publicidad farmacéutica limita este mercado a las empresas de publicaciones de información científica y/o profesional, excluyendo a las que emplean medios de publicidad distintos; y que el programa para el que se reclama la publicidad se emite después del cierre de la programación habitual y va dirigido a los médicos, circunstancias que impiden la difusión del mensaje publicitario a personas ajenas a la profesión médica.
3. El Servicio informa que se ratifica en su decisión.
4. Son interesados en este expediente: Don Enrique Costas Lombardía.

Ha sido Ponente el Vocal Sr. Bermejo Zofío.

## **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

1. Tanto la denuncia inicial, como el recurso posterior contra el acuerdo de su archivo, mencionan a la Dirección General de Farmacia y Productos Sanitarios del Ministerio de Sanidad y Consumo como autora de una definición de lo que son soportes válidos para la difusión de publicidad de los medicamentos, definición o calificación que consideran abusiva; pero no aportan -ni siquiera concretan- el acto de la Dirección General a que hacen referencia. Toda la argumentación de ambos escritos va dirigida a demostrar la conveniencia de que esta específica publicidad utilice también otros soportes, como puede ser la Televisión, especialmente el programa creado por el denunciante, y lo criticable que es la regulación legal.

2. La consideración de la publicidad de productos farmacéuticos como una subespecie de publicidad sujeta a normas específicas se debe a la Ley. Así, la Ley 14/1986, de 25 de Abril, establece la posibilidad de someter a autorización administrativa la publicidad de los medicamentos (Art. 102); la Ley 25/1990, de 20 de Diciembre, exige que los medios de información, utilizados como soporte de la publicidad cuyos destinatarios son los profesionales sanitarios, estén dirigidos y se distribuyan en exclusiva a profesionales sanitarios (Art. 86.2); y el Real Decreto 3451/1977, de 1 de Diciembre, sobre promoción, información y publicidad de los medicamentos y especialidades farmacéuticas, contiene una completa regulación de la publicidad de estos productos.
3. A la vista de estas normas debe reconocerse la razón que asiste al acuerdo recurrido cuando afirma que el Art. 86.2 de la Ley 25/90, de 20 de diciembre, impide que una emisión televisiva pueda ser considerada soporte válido para la publicidad farmacéutica, de modo que es la misma ley quien efectúa la exclusión denunciada. Y que la Dirección General de Farmacia y Productos Sanitarios, al calificar o autorizar los soportes válidos para la publicidad de medicamentos, actúa como órgano de la Administración del Estado que ejerce unas facultades que la Ley le concede y que no suponen el desarrollo de una actividad empresarial, lo que excluye la aplicación del Art. 6 de la Ley 16/1989, de 17 de julio, de Defensa de la Competencia, cuyo sujeto son las empresas.

Por todo ello, el Tribunal

## **RESUELVE**

Desestimar el recurso interpuesto por D. Enrique Costas Lombardía contra el Acuerdo del Director General de Defensa de la Competencia de fecha 30 de noviembre 1992, por el que se archivaba la denuncia del recurrente, y confirmar el acuerdo recurrido.

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