

RESOLUCIÓN DE ARCHIVO (Expte. RA-2/2007, FERIAS DE OPORTUNIDADES)

Pleno

Sres.:

D. José Antonio Varela González, Presidente
D. Fernando Varela Carid, Vocal
D. Alfonso Vez Pazos, Vocal

En Santiago de Compostela, 27 de diciembre de 2007.

El Pleno del Tribunal Gallego de Defensa de la Competencia (TGDC), con la composición indicada más arriba y siendo Ponente D. Fernando Varela Carid, vocal, ha dictado la siguiente resolución en el Expediente RA-2/2007, Ferias de Oportunidades, tras examinar la propuesta de archivo efectuada por el Servicio Gallego de Defensa de la Competencia (SGDC), en escrito de fecha 25 de octubre de 2007, de las actuaciones efectuadas en virtud de tres denuncias presentadas por D. J. M. L. G., representante de la Asociación Profesional de Comercio Ambulante y Comercio en Plazas de Abastos en Galicia (ACAPAG), en relación con presuntas prácticas de competencia desleal en la organización de mercadillos llamados “ferias de oportunidades” en varios ayuntamientos de Galicia, que podrían constituir una supuesta infracción del artículo 3 de la Ley 15/2007, de 3 de julio, de Defensa de la Competencia (LDC, en adelante).

ANTECEDENTES DE HECHO

1.- El TGDC remitió al SGDC, con fechas 28 de agosto, 5 de septiembre y 18 de septiembre, tres escritos de denuncia presentados por D. J. M. L. G., representante de la Asociación Profesional de Comercio Ambulante y Comercio en Plazas de Abastos en Galicia (ACAPAG). En esos tres escritos, el representante de ACAPAG denunciaba presuntas prácticas de competencia desleal, contrarias al artículo 3 LDC, en la organización de mercadillos llamados ferias de oportunidades en los ayuntamientos de Boiro, Ribeira, Noia, A Estrada, Pontevedra, O Grove, Sanxenxo, Vilagarcía de Arousa, Cangas, Padrón, Tui y Negreira.

2.- De acuerdo con lo dispuesto en el artículo 73 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, del Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del

Procedimiento Administrativo Común, el Servicio acumuló las tres denuncias en un mismo expediente, número 9/2007 del SGDC, denominado RA-2/2007 en este Tribunal, dado que el denunciante y la conducta denunciada coinciden, variando únicamente la identidad de los ayuntamientos a los que se refieren las denuncias.

3.- El SGDC, una vez estudiadas las denuncias, remitió a este Tribunal el escrito de 25 de octubre de 2007 con propuesta de archivo de plano de las actuaciones por no existir indicios de infracción de la ley imputable a personas físicas o jurídicas determinadas.

4.- Este Tribunal deliberó y se pronunció sobre este asunto en su reunión de 18 de diciembre de 2007.

FUNDAMENTOS JURÍDICOS

PRIMERO.- La presente Resolución se dicta según lo dispuesto en la Ley 15/2007, del 3 de julio, de Defensa de la Competencia, al tratarse de un expediente no incoado con anterioridad a su entrada en vigor, de acuerdo con lo dispuesto en el apartado primero de la Disposición Transitoria Primera de la citada Ley.

SEGUNDO.- La Ley 15/2007 de Defensa de la Competencia establece en el artículo 49.3 que el Consejo de la Comisión Nacional de Competencia podrá acordar no incoar los procedimientos derivados de la presunta realización de conductas prohibidas por los artículos 1, 2 y 3 LDC, y el archivo de actuaciones cuando considere que no hay indicios de infracción de la Ley. En virtud de la Disposición Adicional Octava de la misma Ley 15/2007, esta facultad está atribuida también a los órganos de resolución de las Comunidades Autónomas con competencia en la materia, en el caso de Galicia, este Tribunal.

TERCERO.- El SGDC propone el archivo de las denuncias presentadas por el representante de ACAPAG por carecer del contenido formal mínimo para su admisión, dado que no efectúa referencias concretas a los comerciantes presuntamente beneficiados por las prácticas que se califican como contrarias a la competencia.

Además, el SGDC estima que, en el supuesto de considerar sujetos de la denuncia a los ayuntamientos señalados en los escritos de ACAPAG, éstos no actúan como competidores y, por tanto, no puede predicarse de ellos que estén realizando actos de competencia desleal. El Servicio señala que según la Ley 3/1991,

del 10 de enero, de Competencia Desleal los comportamientos en ella definidos deben realizarse en el mercado y con fines concurrenciales y, en consecuencia, debe tratarse de actos objetivamente idóneos para promover o asegurar la difusión en el mercado de las prestaciones propias o de un tercero, circunstancias que no se dan en este caso ya que los ayuntamientos no actúan como operadores económicos.

CUARTO.- Este Tribunal entiende que aún considerando como un defecto formal grave la carencia de identificación de los comerciantes denunciados, debe examinarse el presente asunto desde la perspectiva de la existencia o no de indicios de conductas contrarias a lo dispuesto en la vigente Ley de Defensa de la Competencia. El análisis que corresponde hacer a las autoridades de competencia se refiere siempre al interés público de modo que, en el caso de que se detecten indicios de conductas anticompetitivas, podría eventualmente subsanarse ese defecto formal mediante una actuación de oficio de la propia Administración, en defensa del interés público, dado que, además, estamos ante una conducta que probablemente se reitera a lo largo del año.

QUINTO.- Entrando, por tanto, en el fondo de la cuestión planteada por las tres denuncias del representante de ACAPAG, las conductas denunciadas deben examinarse desde la perspectiva del artículo 3 LDC. Ese artículo 3 señala que *“la Comisión Nacional de la Competencia o los órganos competentes de las Comunidades Autónomas conocerán en los términos que la presente Ley establece para las conductas prohibidas, de los actos de competencia desleal que por falsear la libre competencia afecten al interés público”*.

SEXTO.- La interpretación literal del artículo mencionado y siguiendo la doctrina consolidada del extinto Tribunal de Defensa de la Competencia, la aplicación del artículo 3 LDC (antiguo artículo 7 de la derogada Ley 16/1989, de Defensa de la Competencia) exige la concurrencia de los dos siguientes requisitos:

- a) la existencia de un comportamiento desleal de acuerdo con la Ley 3/1991, de 10 de enero, de Competencia Desleal; y
- b) que ese comportamiento afecte a la libre competencia y, por tanto, al interés público.

SÉPTIMO.- Para poder incoar un expediente con base en el artículo 3 resulta necesario el cumplimiento de esas dos condiciones, de manera

que basta con analizar si efectivamente existe una afectación del interés público y, por tanto, una alteración de la libre competencia para descartar todas aquellas conductas desleales que no causen tales efectos en el mercado.

OCTAVO.- En este caso, el Tribunal considera que las conductas denunciadas no tienen incidencia sobre la libre competencia en el mercado y, en consecuencia, no existe afectación apreciable del interés público, por lo que no cabe presumir la existencia de indicios de prácticas contrarias a lo dispuesto en la vigente Ley de Defensa de la Competencia. Por tanto, procede no incoar expediente y archivar las denuncias presentadas. No es necesario, desde este punto de vista, analizar si la conducta puede o no reputarse como desleal.

Vistos los preceptos citados y los demás de general aplicación, este Tribunal

RESUELVE

ÚNICO.- No incoar expediente sancionador por las conductas denunciadas por D. J. M. L. G., representante de la Asociación Profesional de Comercio Ambulante y Comercio en Plazas de Abastos en Galicia (ACAPAG), al no apreciarse indicios de infracción de la Ley de Defensa de la Competencia, y acordar el archivo de las actuaciones iniciadas por el Servicio Gallego de Defensa de la Competencia.

Comuníquese esta Resolución al SGDC y notifíquese al denunciante, haciéndole saber que contra la misma no cabe recurso alguno en vía administrativa, pudiendo interponer recurso contencioso-administrativo ante el Tribunal Superior de Justicia de Galicia, en el plazo de dos meses a partir de la fecha de notificación de esta Resolución.