



RESOLUCION (Expediente 02/2009 FOMENTO DE SAN SEBASTIÁN, S.A.)

Pleno

- D. Javier Berasategi Torices, Presidente
- D. Joseba Andoni Bikandi Arana, Vicepresidente y Ponente
- D. Juan Luis Crucelegui Gárate, Vocal
- D. José Antonio Sangroniz Otaegi, Secretario

En Vitoria-Gasteiz, a 20 de mayo de 2009.

El Tribunal Vasco de Defensa de la Competencia (TVDC), con la composición ya expresada y siendo Ponente D. Joseba Andoni Bikandi Arana, ha dictado la siguiente Resolución en el Expediente 02/2009 de Propuesta de no incoación de procedimiento sancionador en relación a la denuncia interpuesta por Zineazpiegiturak Oiartzun, S.L., contra Fomento de San Sebastián, S.A.

HECHOS

- (1) Con fecha 6 de febrero de 2009, el Servicio Vasco de Defensa de la Competencia (en adelante SVDC) elevó al Tribunal Vasco de Defensa de la Competencia, en virtud del artículo 49,3º de la Ley 15/2007, de 3 de julio, de Defensa de la Competencia, "Propuesta para la no incoación de procedimiento sancionador, en relación a la denuncia presentada por Zineazpiegiturak Oiartzun, S.L. contra Fomento de San Sebastián, S.A., por no existir indicios de infracción a los preceptos de la Ley 15/2007, de 3 de julio, de Defensa de la Competencia.interpuesta.En la Propuesta del SVDC se hacia referencia a las siguientes actuaciones:
- (2) En fecha 28 de noviembre de 2008 tuvo entrada en el registro del Departamento de Hacienda y Administración Pública del Gobierno Vasco un oficio de la Dirección de Investigación de la Comisión Nacional de la Competencia, por la que remitía al SVDC la denuncia presentada en dicho organismo por José Ignacio Liceaga Sagarzazu y Enrique Santiago Rodriguez, en nombre y representación de la mercantil Zineazpiegiturak Oiartzun, S.L. contra la empresa Fomento de San Sebastián, S.A. En la misma fecha, el Servicio Vasco de Defensa de la Competencia aceptó su competencia sobre dicho caso y solicitó la remisión de la documentación original.



- (3) Las conductas denunciadas son las siguientes:
Se denuncia la supuesta financiación de una empresa, con fondos públicos, para actuar en el mismo mercado que la empresa denunciante.
Exponen los denunciantes, que la mercantil que representan se dedica principalmente a promover la construcción de diversos equipamientos industriales y de servicios, que, en este caso, están destinados al desarrollo del denominado polo audiovisual Zinealdea con la finalidad de promover actividades directamente relacionadas con la industria del cine, industria audiovisual y accesorias.
- (4) Señalan los denunciantes que, según informaciones de medios de comunicación, la empresa Fomento de San Sebastián S.A., participada por el Ayuntamiento de Donostia-San Sebastián adoptará un acuerdo de construcción de un polo audiovisual de las mismas características que el de la mercantil que representan, en el polígono industrial de Zuatzu de dicho Ayuntamiento, publicitando que se promoverán políticas de alquileres bonificados con el fin de incentivar la implantación de empresas del sector sobre dicha promoción pública.
- (5) A juicio de los denunciantes, esta operación pudiera ser contraria a la competencia por cuanto estaría encubriendo la financiación con fondos públicos de una compañía privada competidora de la empresa que representan, para promover un proyecto idéntico y a menos de 10 kilómetros de distancia, lo que puede causar perjuicios de difícil o imposible reparación para su empresa.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

- (6) De conformidad con lo dispuesto en el artículo 12 del Decreto 81/2005, de 12 de abril, de creación del Tribunal Vasco de Defensa de la Competencia y de asignación de funciones del Servicio de Defensa de la Competencia de la Comunidad Autónoma de Euskadi, así como en el artículo 12.1, letra r) del Decreto 42/2006, de 28 de febrero, por el que se establece la estructura y funciones del Departamento de Hacienda y Administración Pública, la Dirección de Economía y Planificación ejerce las funciones del Servicio de Defensa de la Competencia de la Comunidad Autónoma de Euskadi.
- (7) El artículo 49.3 de la Ley 15/2007, de 3 de julio, de Defensa de la Competencia, establece que el Consejo de la Comisión Nacional de la Competencia, a propuesta de la Dirección de Investigación(en nuestro caso, el Tribunal Vasco de Defensa de la Competencia y el Servicio de Defensa de la Competencia, en virtud de lo dispuesto en su Disposición Adicional octava) podrá acordar no incoar los procedimientos derivados de la presunta realización de las conductas prohibidas por los artículos 1,2 y 3 de dicha Ley y el archivo de las actuaciones cuando considere que no hay indicios de infracción de la misma.
- (8) Examinada la documentación aportada, no se ha detectado la existencia de indicios de infracción alguna de los artículos 1,2 ó 3 de la Ley de Defensa de la Competencia.



En efecto, la aplicación del artículo 1 de la LDC requiere la existencia de un concierto de voluntades entre diversos operadores económicos o de una asociación, lo que no se produce en este caso ya que la denuncia se formula únicamente contra la empresa Fomento de San Sebastián, S.A., por lo que se trataría de un acto unilateral.

- (9) Por su parte la aplicación del artículo 2 de la LDC exige, en primer lugar, la evidencia de que el operador implicado en la conducta examinada ostente una posición de dominio en el mercado relevante previamente definido, así como que, en segundo lugar, haya abusado de dicha posición de dominio.
- (10) En el presente caso el mercado relevante sería el mercado de la construcción de equipamientos industriales y de servicios para el sector audiovisual en Gipuzkoa, mercado en el que actúan tanto operadores económicos de naturaleza privada como diferentes sociedades públicas de ámbito local que realizan actividades de promoción económica. Este es el caso de Fomento de San Sebastián, S.A., la cual es una sociedad municipal encargada de promover el desarrollo económico de Donostia-San Sebastián, por lo que difícilmente podría ostentar posición dominante en el citado mercado relevante.
- (11) En cuanto a la aplicación del artículo 3 de la LDC, este artículo prohíbe los actos de competencia desleal que por falsear la libre competencia afecten al interés público. La afectación del interés público supone que el falseamiento de la competencia tenga una repercusión sensible en el mercado afectado, un efecto que no puede producir la conducta denunciada.
- (12) La conducta denunciada podría incardinarse, por el contrario, en el concepto de ayudas públicas, dada la naturaleza pública de la empresa denunciada, y siempre que se promocionen realmente políticas de alquileres bonificados, en vez de alquileres a precio de mercado.
- (13) El artículo 11.5 de la LDC establece que los órganos de Defensa de la Competencia de las Comunidades Autónomas podrán elaborar informes sobre ayudas públicas concedidas por las Administraciones Autonómicas o locales en su respectivo ámbito territorial.
- (14) Asimismo, el artículo 6 del Decreto 81/2005, de 12 de abril, de creación del Tribunal Vasco de Defensa de la Competencia y de asignación de funciones del Servicio de Defensa de la Competencia de la Comunidad Autónoma de Euskadi, en la redacción dada por el Decreto 36/2008, de 4 de marzo, establece que corresponde al Tribunal Vasco de Defensa de la Competencia elaborar informes sobre ayudas públicas concedidas por las Administraciones Públicas de la Comunidad Autónoma de Euskadi en sus respectivos ámbitos territoriales.



RESOLUCIÓN

PRIMERO.- Confirmar la Propuesta del Servicio Vasco de Defensa de la Competencia elevada a este Tribunal, de no incoar expediente sancionador y archivar la denuncia presentada por Jose Ignacio Liceaga Sagarzazu y Enrique Santiago Rodriguez, en nombre y representación de la mercantil Zineaspiegiturak Oiartzun, S.L., contra la empresa Fomento de San Sebastián, S.A. por no existir indicios de infracción a los preceptos de la Ley de Defensa de la Competencia.

SEGUNDO.- Solicitar a la Dirección General de la empresa Fomento de San Sebastián, S.A. información sobre las bases y requisitos publicados para que las empresas del sector de la industria audiovisual puedan ubicarse en el Polo de Innovación Audiovisual, proyecto cofinanciado por el Ministerio de Industria, Turismo y Comercio dentro del Plan Avanza en el marco del Programa Ingenio España 2010.

Comuníquese esta Resolución al Responsable del Servicio Vasco de Defensa de la Competencia (SVDC) y notifíquese a la parte interesada, haciéndole saber que la misma pone fin a la vía administrativa y que puede interponer contra ella recurso contencioso-administrativo ante la Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Superior de Justicia del País Vasco (TSJPV-EHJAN), en el plazo de dos meses a contar desde su notificación.

En Vitoria-Gasteiz, a 20 de mayo de 2009

EI PRESIDENTE
JAVIER BERASATEGI TORICES

EL VICEPRESIDENTE
JOSEBA ANDONI BIKANDI ARANA

EL VOCAL
JUAN LUIS CRUCELEGUI GARATE

EL SECRETARIO
JOSE ANTONIO SANGRONIZ OTAEGI