

## **“Servicios Deportivos.”.**

**José Antonio Varela González. Presidente del TGDC.**

### **Artículo publicado el domingo, 8 de febrero de 2009 en el suplemento Mercados de “La Voz de Galicia”**

Entre las denuncias recibidas por las autoridades de defensa de la competencia relativas a actuaciones de las Administraciones Públicas destacan, por su número, las realizadas por diversas asociaciones de empresarios privados que ofertan servicios deportivos.

Lo que estas asociaciones denuncian es la oferta al público en general de cursos de aeróbic y acondicionamiento físico en instalaciones públicas y a precios públicos. Y lo hacen, indican, en defensa de los intereses de sus asociados, empresarios privados que operan gimnasios en esas mismas localidades y que ofertan cursos similares pero a precios sensiblemente superiores, ya que su oferta, afirman, no está subvencionada, al contrario de lo que sucede con la pública. Consecuentemente, denuncian la oferta pública considerando que tal práctica puede constituir un abuso de posición de dominio en el mercado, prohibido por el artículo 2 de la Ley 15/2007, de Defensa de la Competencia (LDC) y/o una conducta desleal con afectación al mercado, prohibida por el artículo 3 de la misma Ley. Además, los denunciantes suelen mencionar, expresa o tácitamente, su creencia del carácter complementario y subsidiario que debería tener la intervención pública en tales mercados.

Una primera cuestión que suscitan estas denuncias es si la LDC resulta aplicable, dada la naturaleza pública de las organizaciones encausadas. A este respecto cabe señalar que es doctrina asentada que la LDC obliga a todos los operadores que realizan una actividad económica en el mercado, sea cual fuere su forma jurídica.

En este sentido, el Tribunal de Justicia de la Unión Europea ha manifestado, en numerosas sentencias, que *“cualquier actividad consistente en ofrecer bienes o servicios en un determinado mercado”* es una actividad económica y que *“el hecho de que una actividad pueda ser ejercida por una empresa privada”* facilita la cualificación de la misma como tal.

Sobre esta base, el extinto Tribunal de Defensa de la Competencia (TDC) –en la actualidad, Comisión Nacional de la Competencia- ha considerado que las Administraciones Locales cuando ofertan actividades deportivas, tales como cursos de aeróbic, están actuando como operadores económicos –no como reguladores del mercado- ya que su oferta es económica y se presenta en competencia con los agentes privados que ofrecen actividades similares. Por

tanto, las autoridades de defensa de la competencia son competentes para resolver sobre este tipo de conductas, pues se encuentran plenamente sometidas a la LDC.

El análisis de las denuncias sobre servicios deportivos suscita un variado conjunto de cuestiones de interés como, por ejemplo, su cobertura legal; el apoyo normativo existente a la creencia sobre el papel subsidiario de la intervención de las Administraciones Públicas cuando existe iniciativa privada; o la cualificación de los comportamientos considerados como abuso de posición de dominio o como actos de competencia desleal con afectación al interés público. Dada la imposibilidad de comentar todos estos puntos, valga una breve reflexión desde la perspectiva de la competencia sobre la creencia, que he escuchado a algunos empresarios, de que las Administraciones Públicas solo deberían intervenir en los mercados cuando no existe iniciativa privada suficiente o cuando ésta no proporciona los servicios de forma satisfactoria, ya que de otro modo, inevitablemente, se producirán situaciones de abuso y/o competencia desleal.

En este punto, parece relevante señalar que, desde la perspectiva del interés público, que es el criterio determinante a tener en cuenta por las Administraciones Públicas, los indudables beneficios que tal actuación reporta a los ciudadanos, en forma de contribución a su salud y bienestar, no se deberían alcanzar dañando la competencia efectiva en los mercados. Por consiguiente, y reconociendo la autonomía de las Administraciones Locales en el ejercicio de sus prerrogativas en el ámbito deportivo, parece conveniente que los proyectos de intervención pública en el mercado para el fomento del deporte y de las actividades deportivas evalúen en todo caso, además de los beneficios para los consumidores, su efecto en las barreras a la entrada en el mercado afectado y su efecto de expulsión de competidores. Adicionalmente, parece conveniente que las iniciativas de esta naturaleza se motiven suficientemente en base a los principios de oportunidad y conveniencia, así como que se desarrollen con eficiencia.