

AUDIENCIA NACIONAL

Sala de lo Contencioso-Administrativo SECCIÓN SEXTA Secretaría de D. VÍCTOR GALLARDO SÁNCHEZ

SENTENCIA N°:

Fecha de Deliberación: 13/07/2010
Fecha Sentencia: 15/07/2010
Núm. de Recurso: 0000505/2009
Tipo de Recurso: PROCEDIMIENTO ORDINARIO
Núm. Registro General: 05081/2009
Materia Recurso: RESCISION DE CONTRATO
Recursos Acumulados:
Fecha Casación:
Ponente Ilma. Sra. : D^a. MERCEDES PEDRAZ CALVO

Demandante: ORTIZ VEHICULOS INDUSTRIALES S.L.Y SCAORTIZ S.A.
Procurador: SRA. CAMPILLO GARCÍA
Letrado:
Demandado: COMISION NACIONAL DE LA COMPETENCIA
Codemandado:

Abogado Del Estado

Resolución de la Sentencia: DESESTIMATORIA

Breve Resumen de la Sentencia:

Archivo de denuncia.

AUDIENCIA NACIONAL

Sala de lo Contencioso-Administrativo SECCIÓN SEXTA

Núm. de Recurso: 0000505/2009
Tipo de Recurso: PROCEDIMIENTO ORDINARIO

Núm. Registro General: 05081/2009
Demandante: ORTIZ VEHICULOS INDUSTRIALES S.L.Y SCAORTIZ S.A.
Procurador: SRA. CAMPILLO GARCÍA

Demandado: COMISION NACIONAL DE LA COMPETENCIA

Abogado Del Estado

Ponente Ilma. Sra.: D^a. MERCEDES PEDRAZ CALVO

SENTENCIA N°:

Ilma. Sra. Presidente:
D^a. MARÍA ASUNCIÓN SALVO TAMBO

Ilmos. Sres. Magistrados:
D^a. MERCEDES PEDRAZ CALVO
D. JOSÉ MARÍA DEL RIEGO VALLEDOR
D^a. CONCEPCIÓN MÓNICA MONTERO ELENA
D^a. LUCÍA ACÍN AGUADO

Madrid, a quince de julio de dos mil diez.

Visto el recurso contencioso administrativo 505/2009 que ante la Sala de lo Contencioso Administrativo de la Audiencia Nacional ha promovido la Procuradora de los Tribunales Sra. Campillo García en nombre y representación de **ORTIZ VEHICULOS INDUSTRIALES S.L. y SCAORTIZ S.A.** frente a la Administración del Estado, representada y defendida por el Abogado del Estado contra resolución dictada por la Comisión Nacional de la Competencia el día 23 de junio de 2009, en

materia de **archivo de denuncia**, siendo la cuantía del recurso indeterminada. Ha sido Ponente la Magistrado **D^a Mercedes Pedraz Calvo**.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- La representación procesal indicada interpuso recurso contencioso-administrativo ante esta Sala contra la Resolución de referencia. La Sala dictó Providencia acordando tener por interpuesto el recurso, ordenando la reclamación del expediente administrativo y la publicación de los correspondientes anuncios en el BOE.

SEGUNDO.- En el momento procesal oportuno la representación procesal de la actora formalizó la demanda mediante escrito de 20 de enero de 2010 en el cual, tras alegar los hechos y fundamentos de derecho que estimó de rigor, terminó suplicando se dicte sentencia por la que se estime el recurso, y *“debiendo la CNC proceder a incoar el correspondiente procedimiento sancionador o, subsidiariamente, ordenar a la Dirección de Investigación que continúe con las diligencias de averiguación interrumpidas por la propuesta de archivo previa a la resolución recurrida”*.

TERCERO.- El Abogado del Estado contestó a la demanda para oponerse a la misma, y con base en los fundamentos de hecho y de derecho que consideró oportunos, terminó suplicando la inadmisión y subsidiariamente la desestimación del recurso.

CUARTO.- Las partes, por su orden, presentaron sus respectivos escritos de conclusiones, para ratificar lo solicitado en los de demanda y contestación a la demanda.

QUINTO.- La Sala dictó Providencia señalando para votación y fallo del recurso la fecha del 13 de julio de 2010 en que se deliberó y votó habiéndose observado en su tramitación las prescripciones legales.

FUNDAMENTOS JURIDICOS

PRIMERO.- Es objeto de impugnación en el presente recurso contencioso-administrativo el acuerdo dictado por la Comisión Nacional de la Competencia el día 23 de junio de 2009 por la Comisión Nacional de la Competencia en el expediente

S/0125/08 SCANIA acordando no incoar procedimiento sancionador y archivar las actuaciones seguidas por la Dirección de Investigación por considerar que en la denuncia presentada por D. Francisco Martínez Ortiz, en nombre y representación de ORTIZ VEHÍCULOS INDUSTRIALES S.L. y de SCAORTIZ S.A. no se aprecian indicios de infracción del artículo 1 de la Ley de Defensa de la Competencia.

SEGUNDO- Con carácter previo es preciso examinar la cuestión relativa a la falta de legitimación del denunciante para impugnar una resolución como la que es objeto de autos, en la que se acuerda no abrir expediente y archivar las actuaciones. El Abogado del Estado, previo análisis de los antecedentes que extrae del expediente administrativo y del escrito de demanda, concluye literalmente:

“El interés por tanto de las dos denunciantes, atendidas las circunstancias expuestas y la fecha de la denuncia, no se refiere a la competencia, sino a un particular contencioso en un marco contractual, que terminó, y tras su fin, se acude a la denuncia para algo distinto a la competencia. Al no ostentar, pues lo dejó voluntariamente de ostentar aceptando la rescisión de los contratos, las denunciantes un interés propio real, concreto y directo como el que exige la jurisprudencia citada, procede declarar la falta de legitimación activa opuesta”.

El Tribunal Constitucional ha señalado en numerosas ocasiones que del art. 24 de la Constitución deriva para los Jueces y Tribunales *“... la obligación de interpretar con amplitud las fórmulas que las leyes procesales utilicen en orden a la atribución de legitimación activa para acceder a los procesos judiciales...”* (STC 120/2001) y que en relación con la legitimación activa los órganos jurisdiccionales quedan compelidos a interpretar las normas procesales no solo de manera razonable y razonada sino en sentido amplio y no restrictivo, es decir, de conformidad con el principio *“pro actione”* (STC 7/2001).

En el supuesto enjuiciado se trata de resolver si los denunciantes, que no obtuvieron plena satisfacción a sus pretensiones de incriminación tienen legitimación activa para pretender en un proceso contencioso-administrativo que se investigue en el marco de un procedimiento sancionador, una conducta determinada.

El Tribunal Supremo en la sentencia de 5-XI-99 (recurso 9537/1995) ha establecido las bases de la legitimación del denunciante en una situación similar a la de autos:

“Partiendo de que la respuesta a la cuestión de la legitimación activa del recurrente-denunciante debe ser casuística, de modo que no resulte aconsejable ni una afirmación ni una denegación indeferenciadas para todos los casos, ha de entenderse que la existencia de la legitimación viene ligada a la de un interés legítimo de la parte, a cuya satisfacción sirva el proceso, lo que de partida sitúa el análisis en la búsqueda y determinación de ese interés, cuya alegación y prueba cuando es cuestionado, es carga que incumbe a la parte que se lo arroga, estimándose que el referente de tal interés no puede ser sólo un determinado acto de un determinado procedimiento administrativo, ya que únicamente tiene, en su caso, una relación instrumental con la satisfacción de dicho interés, sino que éste debe tener una entidad sustantiva y no meramente formal, y que en principio ha de

ser el mismo que esté en la base del procedimiento administrativo y del proceso contencioso administrativo de impugnación de las resoluciones dictadas en aquél, ...

La clave, pues, para la determinación de si existe o no un interés legítimo en el proceso de impugnación de una resolución dictada en expediente abierto a virtud de denuncia de un particular por una hipotética responsabilidad, debe situarse en el dato de si la imposición de una sanción puede producir un efecto positivo en la esfera jurídica del denunciante o puede eliminar una carga o gravamen, en esa esfera, y será así, en cada caso, y en función de lo pretendido, como puede darse la contestación adecuada."

Es decir: como igualmente resulta de la sentencia del Tribunal Supremo de 17 de diciembre de 2001, la respuesta al problema de la legitimación debe ser casuístico.

El Alto Tribunal ha razonado que *"no es necesario precisar ahora cual ha sido la evolución que en el proceso contencioso-administrativo ha experimentado el concepto y las características o notas definidoras del "título legitimador", discurriendo, como fases más significativas, desde la titularidad de un derecho a la de un interés, y desde el interés directo al interés legítimo; ni es necesario tampoco precisar las líneas que orientan el fenómeno, cierto sin duda, de la ampliación progresiva de la legitimación para recurrir en aquel proceso. Basta con recordar que este Tribunal Supremo ha definido el interés legítimo (así, entre otras, en su sentencia de 1 de julio de 1985) como el que tienen aquellas personas que por razón de la situación objetiva en que se encuentran, por una circunstancia de carácter personal, o por ser los destinatarios de una regulación sectorial, son titulares de un interés propio, distinto del de cualquier ciudadano, de que los poderes públicos actúen de acuerdo con el ordenamiento cuando con motivo de la persecución de fines de interés general, inciden en el ámbito de tal interés propio, aun cuando la actuación de que se trate no les ocasione en concreto un beneficio o un servicio inmediato; o que en la sentencia de 14 de julio de 1988, al aceptar uno de los fundamentos de la apelada, reconoció que para que exista el interés basta con que el éxito de la acción represente para el recurrente un beneficio material o jurídico o, por el contrario, que el mantenimiento de la situación creada o que pudiera crear el acto combatido le origine un perjuicio, incluso aunque tales beneficio o perjuicio se produzcan por vía indirecta o refleja. Siendo oportuno, también, recordar que nuestra jurisprudencia, si bien no reconoce la legitimación fundada en el mero interés por la legalidad, o en motivos extrajurídicos, susceptibles de satisfacer apetencias, deseos o gustos personales, alejados del interés auténticamente legitimador objeto de protección legal (S. 12.4.1991), sí ha ido reconociendo como incluibles en el concepto de interés legitimador beneficios tales como los morales, los de vecindad, los competitivos o profesionales; y, asimismo, además de los personales o individuales, los colectivos y los difusos. Y recordar, en fin, que en relación a estos últimos se acepta como posible la modalidad del ejercicio individual y no sólo colectivo, justificada por el hecho de que el ciudadano que ejercita la defensa de un interés difuso está en ocasiones defendiendo su propio círculo vital afectado, al proyectarse aquel interés sobre su esfera personal.*

Este breve recordatorio de ideas sobre la evolución del título legitimador, al que cabe unir el conocido principio de interpretación restrictiva de las causas que impiden el examen del fondo de la pretensión, conduce a rechazar que en los actores no concurra la legitimación procesal exigible, pues su esfera personal se ve afectada, cuando menos de manera indirecta o refleja, a través de actuaciones que

entienden limitativas de la libre competencia en el ámbito en que desenvuelven su ejercicio profesional, o vulneradoras de la efectividad de un derecho, el de la información, a cuya protección están singularmente llamados por razón, precisamente, de la profesión elegida"

En el escrito de demanda, la actora señaló que su legitimación activa se funda en que se considera *"perjudicado por la resolución que se recurre, en la medida que mediante la misma se decreta el archivo de una denuncia por ella interpuesta"*.

En el escrito de conclusiones, razona los fundamentos de su legitimación como sigue:

1º En el escrito de denuncia se hizo constar la condición de interesadas y la Administración aceptó esta condición.

2º Es un expediente iniciado a instancias de un particular que denuncia que ha sufrido un comportamiento antijurídico de otro particular y solicita que administrativamente sea sancionado por ello.

3º Las denunciantes son aludidas expresamente en la propia resolución recurrida.

4º Ante una eventual impugnación en el orden civil de la actuación y comportamiento de SCANIA la actuación sancionadora de la CNC sobre la misma, si bien no constituye un presupuesto legal o procesal si representaría una ventaja o beneficio.

En cuanto al primer, segundo y tercer motivo es preciso recordar que según el artículo 31 de la Ley 30/92 tienen la condición de interesados en el procedimiento administrativo:

"A) Quienes lo promuevan como titulares de derechos o intereses legítimos individuales o colectivos.

B) Los que, sin haber iniciado el procedimiento, tengan derechos que puedan resultar afectados por la decisión que en el mismo se adopte.

C) Aquéllos cuyos intereses legítimos, individuales o colectivos, puedan resultar afectados por la resolución y se personen en el procedimiento en tanto no haya recaído resolución definitiva."

Resulta en consecuencia que la condición de interesado en el procedimiento administrativo no confiere por si misma legitimación en el proceso contencioso-administrativo, porque conceptualmente no es igual estar legitimado para denunciar que estar legitimado para impugnar un acto administrativo que acuerda el archivo de la denuncia y la no incoación de expediente disciplinario. Como ha señalado igualmente el Tribunal Supremo en la sentencia de 18 de mayo de 2009 *"la inicial admisión e investigación de una denuncia por la Administración no implica en modo alguno que en caso de que la denuncia se archive quede automáticamente abierta la vía procesal"* concluyendo que los Tribunales de Justicia no quedan vinculados por las actuaciones precedentes de la Administración Pública.

Igualmente recordar que no constituye causa de legitimación la mera defensa de la legalidad.

Resta por tanto examinar si el cuarto motivo de legitimación es suficiente para considerar que la actora es titular de un interés que justifique la admisión de su recurso: en resumen la actora sostiene que la declaración por la CNC de la comisión de una infracción por la empresa denunciada coadyuvará al éxito de una posterior acción indemnizatoria.

Este Tribunal considera que en la parte actora concurre un interés legítimo, por cuanto sus expectativas de indemnización por los daños que según alega tiene la intención de reclamar, daños que a su vez serían consecuencia de la actuación que reputa ilegítima y contraria a la libre competencia en el ámbito en el que se desenvuelve su actividad empresarial, se verían reforzadas por la estimación de este recurso.

Debe en consecuencia rechazarse la causa de inadmisión alegada por el Abogado del Estado.

TERCERO- La resolución impugnada rechazó el recurso de la hoy actora con el siguiente fundamento:

“Los acuerdos y prácticas concertadas en el sector del automóvil se regulan por el Reglamento (CE) 1400/2002 que surge para reforzar la competencia en los mercados de distribución de vehículos nuevos de motor y de prestación de servicios postventa, tratando de alcanzar el objetivo de “mantener y reforzar la posición competitiva de los talleres de reparación independientes, ampliando la capacidad de elección del consumidor al permitirle elegir entre proveedores alternativos los talleres independientes y los autorizados por el fabricante.

La Guía Explicativa del Reglamento 1400/2002 señala que la obligación de realizar las reparaciones y el mantenimiento de un vehículo sólo en la red autorizada vulneraría el derecho del consumidor a elegir un taller independiente e impediría que dichos talleres de reparación compitieran de forma efectiva con la red autorizada. Por ello, considera como restricción grave de la competencia, la posibilidad de que los proveedores de vehículos puedan tratar de impedir que los talleres de reparación autorizados vendan recambios originales a los talleres de reparación independientes.

TERCERO. Las empresas denunciadas de SCANIA acusan a ésta de resolver los contratos que las unen a la demandada, incumpliendo la cláusula 1.1.c) del contrato de operador logístico, que establece que éste atenderá cuantos pedidos de SCANIA le sean efectuados por concesionarios y talleres autorizados y por talleres independientes y consideran que esto contraría al artículo 4.1.i) del Reglamento 1400/2002 y la pregunta 81 su Guía explicativa.

Para que el comportamiento pueda conceptuarse como contrario a la normativa de competencia es necesario que el contrato entre las partes y/o la actuación de la empresa denunciada no sean conformes con el Reglamento 1400/2002, de forma que ello impediría el establecimiento de una competencia entre talleres autorizados e independientes y la ampliación de las posibilidades de elección de los consumidores. De la información recabada la DI señala lo siguiente:

“4.1) Respecto a la forma de resolución de los contratos de concesionario y operador logístico por SCANIA con las empresas demandantes, derivada de sus propias relaciones contractuales, cabe decir lo siguiente:

4.1.1) Los contratos de SCANIA con concesionarios y operadores logísticos tienen carácter indefinido. Además, como señala la cláusula 1.4.a) del contrato de concesionario, (folio 466), y la cláusula 1.3.a) del contrato de operador logístico, (folio 499) el contrato “podrá ser concluido por cualquiera de las partes al final de cualquier mes, de acuerdo con lo dispuesto en el Reglamento (1400/2002), mediante carta certificada con expresión de causa y mientras se observe un período de notificación que ha de ser de veinticuatro meses”.

4.1.2) El Reglamento 1400/2002 establece en sus artículos 3.4 y 3.5 b) que: “...el proveedor que desee resolver un acuerdo deberá cursar un preaviso de resolución por escrito, exponiendo con detalle las razones objetivas y transparentes de la resolución” y que “en caso de acuerdo para un período indefinido, el preaviso para la resolución ordinaria del acuerdo deberá ser al menos de dos años”. Esto es lo que realizó SCANIA, al preavisar, en fecha 6 de abril de 2005, con dos años, la resolución de su relación con las demandantes y al especificar que una de las causas de la rescisión, la misma de la que posteriormente, en fecha 27 de noviembre de 2006, acusaría a los demandantes, era que “realizaban operaciones de ventas de recambios a revendedores que no formaban parte de la estructura de revendedores autorizados de SCANIA” (folio 191).

Por ello, no parece acreditarse que SCANIA haya hecho otra cosa que aplicar las posibilidades de actuación que le permitían la lógica interna de los contratos firmados con sus concesionarios y el marco legal en que se firmaban, en relación a la rescisión de los mismos.

4.2) En relación a la causa de rescisión de los contratos por SCANIA, desde la perspectiva del Reglamento 1400/2002.

4.2.1) La pregunta 81 de la Guía explicativa del Reglamento recoge como restricción grave de la competencia que un proveedor de vehículos intente impedir a un reparador autorizado vender piezas de repuesto originales a los talleres de reparación independientes.

Por su parte, el artículo 4.1.i) del Reglamento 1400/2002 establece que 1 “La exención no se aplicará a los acuerdos verticales que, directa o indirectamente, por sí solos o en combinación con otros factores que estén bajo el control de las partes, tengan por objeto: (...) i) la restricción de las ventas de recambios para vehículos de motor por parte de los miembros de un sistema de distribución selectiva a talleres de reparación independientes que utilicen estos recambios para la reparación y el mantenimiento de un vehículo de motor”.

Sin embargo, la demandada, como citan las demandantes (folio 2), no menciona nunca a los talleres independientes, en su carta de preaviso, sino que resuelve los contratos por “la realización de operaciones comerciales en beneficio de terceros revendedores no autorizados”, en lo que actúa de acuerdo con la cláusula 1.5.g) del contrato de concesionario, (folio 467), que prohíbe “la venta de recambios a revendedores de fuera de la red”, y cuya violación constituye causa de rescisión de contrato. Esta misma cláusula del contrato entre las partes establece, como excepción a dicha prohibición, la venta de recambios a talleres independientes cuando estén destinados a la reparación.

4.2.2) En la restricción de las ventas a revendedores de fuera de la red autorizada, SCANIA está amparada por el Reglamento 1400/2002, que en su artículo 4.1.b. iii) especifica: iii) “La exención se aplicará a la restricción de ventas de vehículos nuevos y recambios por los miembros de un sistema de distribución selectiva a distribuidores no autorizados en los mercados en que se practique la distribución selectiva,...”.

A partir de aquí, no puede decirse que en la actuación de SCANIA, relativa a la ruptura del contrato de concesionario, se observen indicios contrarios a la competencia derivados del incumplimiento del contrato de concesionario que la unía con las demandantes, o del Reglamento 1400/2002, tanto en lo tocante al procedimiento de rescisión, al plazo de la misma, como a la causa de la rescisión.

En consecuencia, tampoco cabe hablar de la existencia de indicios de infracción del artículo 1 de la Ley de Defensa de la Competencia.

4.3) El desacuerdo existente entre las tres empresas no se produjo en el momento de rescisión de contratos, ni durante los dos años de duración del período de preaviso, en que los demandantes tuvieron tiempo de aplicar los contratos y acudir a la intermediación de un tercero que solventase la situación de falta de acuerdo, tal y como recogen tanto los contratos firmados con SCANIA, como el propio Reglamento (CE) 1400/2002”.

Si no lo hicieron es porque estaban conduciendo la serie de negociaciones relativas a la firma de un Acuerdo de Intenciones. Es después, como consecuencia de la diferencia de criterios en la valoración de activos, cuando aparecen discrepancias comerciales que determinan la rescisión definitiva de los contratos. Estas discrepancias, son de naturaleza comercial y, en cualquier caso, privada, sin afectación al interés general, y no es ante la Comisión Nacional de la Competencia donde deben dirimirse.

Por ello, de acuerdo con lo previsto en el citado artículo 49.3 de la Ley 15/2007, de 3 de julio, de Defensa de la Competencia, la DI propone y el Consejo asume, la no incoación del procedimiento sancionador, así como el archivo de las actuaciones seguidas como consecuencia de la denuncia presentada por considerar que no hay indicios de infracción del artículo 1 LCD.”

Frente a estos razonamientos la actora sostiene que en la carta de preaviso de la resolución contractual “de los cuatro densos párrafos que componen la carta solo hay una línea de verdadera importancia porque en realidad fue el único motivo de resolución del contrato. Concretamente se encuentra al final del segundo párrafo y es la siguiente: “(iii) la realización de operaciones comerciales en beneficio de terceros revendedores no autorizados”. E insiste en que la práctica de comerciar con operadores independientes no está prohibida en el contrato, si bien reconoce haber “celebrado operaciones con talleres independientes y otros operadores que las emplean en reparaciones”. Analiza la documentación recopilada por la autoridad administrativa en el marco de la información reservada, comenta las respuestas de SCANIA, especialmente sobre el concepto de operador independiente, pero a juicio de esta Sala no aporta razones por las que la resolución impugnada sea contraria a derecho.

La ratio decidendi de la autoridad de Defensa de la Competencia es que para que la actuación denunciada sea indiciariamente contraria a la Ley 15/2007 los contratos habrían de ser contrarios al Reglamento 1400/2002, porque impidiesen que hubiera libre competencia entre talleres autorizados e independientes. La CNC concluye que en este caso, SCANIA ha actuado rescindiendo el contrato porque la hoy actora vendía recambios no a talleres sino a REVENDEDORES de fuera de la red autorizada, y la correspondiente restricción está amparada por el art. 4.1.b.iii del Reglamento 1400/2002.

El control jurisdiccional de este Tribunal no alcanza a la validez o invalidez de los contratos, ni a las consecuencias de su rescisión, sino únicamente a la revisión del acto administrativo, que a la vista de lo expuesto debe concluirse es conforme a derecho.

De cuanto queda expuesto resulta la desestimación del presente recurso y la confirmación del acto administrativo impugnado.

CUARTO-. No se aprecian méritos que determinen un especial pronunciamiento sobre costas, conforme a los criterios contenidos en el artículo 139.1 de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Contenciosa Administrativa.

VISTOS los preceptos citados y demás de general y pertinente aplicación, por el poder que nos otorga la Constitución:

FALLAMOS

Que debemos **ADMITIR Y DESESTIMAR como DESESTIMAMOS** el recurso contencioso administrativo interpuesto por la representación procesal de **ORTIZ VEHICULOS INDUSTRIALES S.L. y SCAORTIZ S.A.** contra resolución dictada por la Comisión Nacional de la Competencia el día 23 de junio de 2009 descrita en el fundamento jurídico primero de esta sentencia, la cual confirmamos por ser conforme a derecho. Sin efectuar condena al pago de las costas.

Notifíquese a las partes esta sentencia, dando cumplimiento a lo dispuesto en el art. 248 pfo. 4 de la Ley Orgánica de Poder Judicial.

Así, por esta nuestra Sentencia, testimonio de la cual será remitida en su momento a la oficina de origen, a los efectos legales, junto con el expediente -en su caso- lo pronunciamos, mandamos y fallamos.

PUBLICACION.- Leída y publicada fue la anterior Sentencia por la Ilma. Sra. Magistrado Ponente de la misma, en el día de la fecha, estando celebrando Audiencia Pública la sección Sexta de la Sala de Contencioso-Administrativo de la Audiencia Nacional, de todo lo cual yo, el Secretario judicial, doy fe.