

RESOLUCION (Expte. SA MAD/03/12, ESTACIONES DE SERVICIO)

CONSEJO

D. Joaquín García Bernaldo de Quirós, Presidente
D^a. Pilar Sánchez Núñez, Vicepresidenta
D. Julio Costas Comesaña, Consejero
D^a. M^a. Jesús González López, Consejera
D^a Inmaculada Gutiérrez Carrizo, Consejera
D. Luis Díez Martín, Consejero

En Madrid, a 3 de abril de 2013

El Consejo de la Comisión Nacional de la Competencia, en adelante el Consejo, con la composición expresada y siendo Ponente la Consejera D^a Inmaculada Gutiérrez Carrizo, ha dictado la siguiente Resolución en el expediente SA MAD/03/12, ESTACIONES DE SERVICIO, tramitado por el Servicio de Defensa de la Competencia de Madrid a raíz de la denuncia de Servicios y Lavados de San Sebastián de los Reyes, S.A. contra Repsol Comercial de Productos Petrolíferos, S.A. por la presunta comisión de prácticas prohibidas en el mercado de la distribución al por mayor y menor de gasolinas y gasóleos en un determinado punto de la Comunidad de Madrid, prácticas que pudieran constituir una infracción de los artículos 2 y 3 de la Ley 15/2007, de 3 julio, de Defensa de la Competencia (LDC).

ANTECEDENTES DE HECHO

1. Origen del expediente

El 3 de abril de 2012, Servicios y Lavados de San Sebastián de los Reyes, S.A. presenta ante la Dirección General de Economía, Estadística e Innovación Tecnológica de la Comunidad de Madrid (en adelante, la Dirección General) denuncia contra Repsol Comercial de Productos Petrolíferos, S.A. (en adelante, REPSOL) por la presunta comisión de prácticas abusivas de su posición dominante en el mercado de la distribución al por mayor y menor de gasolinas y gasóleos en un determinado punto de la Comunidad de Madrid, prácticas que pudieran resultar prohibidas por los artículos 2 y 3 de la Ley 15/2007.

En 2001 REPSOL construyó a 120 m del denunciante una estación de servicio cuya gestión encargó al grupo empresarial CAMPSA EE.SS. El denunciante explica que su estrategia desde entonces ha sido ofrecer servicios más completos a sus clientes.

Según el denunciante, en el casco urbano de San Sebastián de los Reyes (Madrid) hay construidas un total de 7 gasolineras:

1. Avenida de Einstein, nº 5 (junto al hipermercado de muebles IKEA), abanderada por REPSOL y explotada por CAMPSA.
2. EE. SS. Carretera N-1 p.k. 18,600, en la salida nº1 de la circunvalación de Alcobendas y San Sebastián de los Reyes, abanderada por REPSOL y explotada por CAMPSA EE.SS.
3. Avda Fuente Nueva esquina Avda Pirineos, abanderada por SHELL.
4. C/ Real, nº 120 (antigua N-I), abanderada por REPSOL.
5. Avda de Europa (glorieta de Antena 3), abanderada por BP.
6. La mencionada de la Avenida de Tenerife nº 18, abanderada por REPSOL y explotada por CAMPSA EE.SS.
7. La denunciante, Servicios y Lavados de San Sebastián de los Reyes, S.A., entonces abanderada por REPSOL.

El denunciante afirma que desde mediados de febrero de 2012 la gasolinera de REPSOL de la Avenida de Tenerife nº 18 ha practicado una reducción del precio de venta al público que, según el denunciante, le supone pérdida de clientela en beneficio de la citada estación.

Aporta unas estadísticas de un medio público (Mundopetroleo, basadas en las estadísticas del GEP-PORTAL del MINETUR) en las que se observa que durante el mes de marzo de 2012 todas las estaciones de REPSOL en San Sebastián de los Reyes marcan exactamente el mismo precio para las dos gasolinas y los dos tipos de gasóleos que expenden, menos la denunciada, que muestra precios más bajos. El denunciante considera que esta práctica tiene como objetivo echarle del mercado, porque o baja precios “a costa de sus expectativas de beneficio” o pierde los clientes. Añade que la práctica se habría podido evitar por parte de REPSOL resolviendo el contrato firmado el 1 de abril de 2010.

2. Tras el oportuno trámite de asignación de competencias, con objeto de conocer en lo posible la realidad de los hechos para determinar si puede haber indicios de infracción, la Dirección General, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 49.2 de la LDC, acordó llevar a cabo una información reservada como diligencia previa a la incoación del correspondiente expediente, si procediese en su caso. En el marco de esta información reservada se efectuaron requerimientos de información a las partes y a la Dirección General de Política Energética y Minas del Ministerio de Industria, Energía y Turismo.
3. Del expediente se deduce la siguiente información sobre las partes:

Denunciante

Servicios y Lavados de San Sebastián de los Reyes, S.A. (SLSS) es propietaria de una estación de servicio en la Avenida de Tenerife nº14 del

municipio de San Sebastián de los Reyes, la cual se encuentra abierta al público desde 1997. Desde su apertura y hasta la actualidad ha distribuido única y exclusivamente productos de la marca REPSOL, comercializados por la Operadora Petrolífera REPSOL COMERCIAL DE PRODUCTOS PETROLIFEROS, S.A. habiendo firmado con esa sociedad desde la apertura del establecimiento hasta el momento presente sucesivos contratos de suministro con exclusividad de abastecimiento. El contrato es de compra en firme con fijación del precio de transferencia de los productos en base a los precios Platt's. El último fue suscrito con fecha 1 de abril de 2010 con una duración de 5 años.

Denunciada

Repsol Comercial de Productos Petrolíferos, S.A., sociedad perteneciente 100% al grupo Repsol (folio 89), aparece como parte denunciada, en relación con una estación de servicio situada en la Avenida de Tenerife nº 18 del municipio de San Sebastián de los Reyes en la Comunidad de Madrid, de su propiedad y gestionada por una filial perteneciente a su grupo, Campsared (folio 85).

4. De las actuaciones de la Dirección General se desprenden los siguientes hechos:

El 30 de marzo de 2012 Servicios y Lavados de San Sebastián de los Reyes, S.A. comunicó a REPSOL mediante la remisión de un burofax la resolución unilateral del Contrato de Venta en firme de combustibles y carburantes. SLSS lo justifica por ciertos incumplimientos contractuales de REPSOL (que básicamente tienen que ver con un mejor trato a las estaciones comisionistas o COCOs que a las DODOs) y por la conducta que se denuncia (“descuento en monolito muy cercano a la venta a pérdida”). REPSOL añade que la empresa ha pasado a suministrarse de otros operadores y a retirar los elementos identificativos de REPSOL.

REPSOL contestó a este burofax el 31 de mayo de 2011 con otra comunicación en la que negaba tales incumplimientos y explicaba a SLSS que REPSOL fija a las EESS de su red precios máximos (si son comisionistas: COCOs o CODOs) o recomendados (DODOs), pero que las EESS son libres de reducir tales precios. Y a añade que reducir los precios máximos o los recomendados compitiendo en el mercado, no puede ser considerado sino pro-competitivo.

Mediante escrito de 17 de diciembre de 2012, el denunciante en contestación a un requerimiento de información del SDCM manifiesta que:

- La citada gasolinera ha optado por actuar en el mercado como estación de servicio independiente.
- Que desde abril de 2012 REPSOL ha recrudecido su política de reducción de precios en su gasolinera cercana a la del denunciante con respecto al resto de las que tiene abanderadas en San Sebastián de los Reyes.

5. Con fecha 6 de febrero de 2013 la Dirección General remite a este Consejo Propuesta de Archivo de las actuaciones seguidas en el expediente de referencia, de acuerdo con lo previsto en el artículo 49.3 de la LDC.

En su informe la Dirección General concluye que aunque el mercado relevante a definir es local, no puede concluirse que en el mismo REPSOL ostente una posición de dominio individual.

Tampoco considera la Dirección General que la competencia en ese mercado local se vea afectada por la conducta: *“En el presente expediente, no puede entenderse que la actuación denunciada afecte o pueda afectar significativamente a la competencia o al interés público definido como estructura de mercado o como protección última del consumidor final. Tampoco se aprecian efectos negativos en el marco del mercado relevante, tanto desde la perspectiva de la oferta como de la demanda”*. Subraya la Dirección General que el denunciante continúa ejerciendo su actividad de manera independiente a REPSOL.

A la vista de todo ello la Dirección General considera que no existen indicios de infracción de los artículos 2 y 3 de la LDC y propone el archivo de las actuaciones en base al artículo 49.3 de la Ley 15/2007.

6. El Consejo deliberó y falló esta Resolución en su reunión de 20 de febrero de 2013.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO. En virtud del artículo 9 de la Ley 6/2011, de 28 de diciembre, de Medidas Fiscales y Administrativas de la Comunidad de Madrid (BOCM de 29 de diciembre de 2011), queda extinguido el Tribunal de Defensa de la Competencia de la Comunidad de Madrid, creado por la Ley 6/2004, de 28 de diciembre.

Desde el 1 de enero de 2012, el ejercicio de las competencias en materia de defensa de la competencia en el ámbito territorial de la Comunidad de Madrid ha sido asumido por la Consejería competente en materia de comercio interior, esto es, por la Consejería de Economía y Hacienda, y en concreto, dentro de la Viceconsejería de Economía, Comercio y Consumo, por la Dirección General de Economía, Estadística e Innovación Tecnológica de la que depende el Servicio de Defensa de la Competencia.

De esta forma, de conformidad con la Ley 1/2002, de 21 de febrero, de Coordinación de las Competencias del Estado y las Comunidades Autónomas en materia de Defensa de la Competencia, las funciones de instrucción en materia de defensa de la competencia son responsabilidad de la citada Dirección General de Economía, Estadística e Innovación Tecnológica, residiendo las competencias de

resolución de los expedientes en la misma materia en este Consejo de la Comisión Nacional de la Competencia.

SEGUNDO.- El artículo 49.3 de la Ley 15/2007, de 3 de julio, de Defensa de la Competencia dispone que *“El Consejo de la Comisión Nacional de la Competencia, a propuesta de la Dirección de Investigación, podrá acordar no incoar los procedimientos derivados de la presunta realización de las conductas prohibidas por los artículos 1, 2 y 3 de esta Ley y el archivo de las actuaciones cuando considere que no hay indicios de infracción de la Ley.”*

En desarrollo de este precepto legal, el artículo 27.1 del Real Decreto 261/2008, de 22 de febrero, por el que se aprueba el Reglamento de Defensa de la Competencia, estipula que *“Con el fin de que el Consejo de la Comisión Nacional de la Competencia pueda acordar no incoar procedimiento y archivar las actuaciones en los términos establecidos en los artículos 44 y 49.3 de la Ley 15/2007, de 3 de julio, la Dirección de Investigación le dará traslado de la denuncia recibida, de las actuaciones previas practicadas, en su caso, y de una propuesta de archivo.”*

Por otra parte la Disposición Adicional Octava de la Ley 15/2007, de 3 de julio, de Defensa de la Competencia establece que *“Las referencias contenidas en esta Ley a la Comisión Nacional de la Competencia y a sus órganos de dirección relativas a funciones, potestades administrativas y procedimientos, se entenderán también realizadas a los órganos de instrucción y resolución correspondientes de las Comunidades Autónomas con competencia en la materia cuando las mismas se refieran a las competencias correspondientes previstas en el artículo 13 de esta Ley”.*

TERCERO.- A la vista de la denuncia presentada y del análisis de los hechos realizado por el órgano instructor, el Consejo no aprecia indicios racionales de infracción de la Ley 15/2007.

Es cierto que la estación de servicio abanderada por REPSOL a la que se refiere la denuncia vende más barato que otras EESS de la zona abanderadas por REPSOL. No obstante, consultada la base de datos del GEOPORTAL del MINETUR se observa que no todas las abanderadas por REPSOL radicadas en la zona venden al mismo precio y que hay estaciones de servicio de otras marcas que venden aún más barato.

En todo caso, debe señalarse que el hecho de que una Estación de Servicio propiedad de REPSOL reduzca precios para competir con un tercero no puede considerarse anticompetitivo cuando a) en ningún momento se ha puesto de manifiesto que REPSOL esté vendiendo a pérdida; b) la conducta no ha impedido a ese tercero seguir operando en el mercado como independiente y c) no se puede argumentar cierre del mercado (ya se defina como el término municipal de San Sebastián de los Reyes o de manera más amplia como propone la Dirección General). En vista de todo ello, no se observa el posible perjuicio para la competencia ni los consumidores como consecuencia de la supuesta política de

precios bajos llevada a cabo por REPSOL en la estación de servicio situada en la Avenida de Tenerife nº 18 del municipio de San Sebastián de los Reyes, en la Comunidad de Madrid.

No existiendo, pues, indicios de prácticas restrictivas prohibidas por los artículos 2 o 3 de la Ley de Defensa de la Competencia, el Consejo considera ajustada a Derecho la Propuesta de Archivo de las actuaciones realizadas en el marco del expediente SA MAD/03/12, ESTACIONES DE SERVICIO.

Por todo lo anterior, vistos los preceptos citados y los de general aplicación, el Consejo

HA RESUELTO

ÚNICO.- Con amparo en el Artículo 49.3 de la Ley 15/2007, de 3 de Julio, de Defensa de la Competencia, no incoar procedimiento sancionador y archivar las actuaciones reservadas seguidas contra Repsol Comercial de Productos Petrolíferos, S.A. en el expediente SA MAD/03/12, ESTACIONES DE SERVICIO, por considerar que no hay indicios de infracción de los artículos 2 ni 3 de la mencionada Ley.

Comuníquese esta Resolución a la Dirección General de Economía, Estadística e Innovación Tecnológica de la Comunidad de Madrid y notifíquese a denunciante y denunciado, haciéndoles saber que la misma pone fin a la vía administrativa y que pueden interponer contra ella recurso contencioso-administrativo ante la Audiencia Nacional, en el plazo de dos meses contados desde su notificación.