

RESOLUCIÓN (Exp. 546/02 MAZDA)

Pleno

Excmos. Sres.:

Solana González, Presidente
Huerta Trolèz, Vicepresidente
Castañeda Boniche, Vocal
Pascual y Vicente, Vocal
Comenge Puig, Vocal
Martínez Arévalo, Vocal
Muriel Alonso, Vocal
del Cacho Frago, Vocal

En Madrid, a 9 de julio de 2003

El Pleno del Tribunal de Defensa de la Competencia (en adelante, el Tribunal), con la composición arriba expresada y siendo Ponente el Vocal Don Luis Martínez Arévalo, ha dictado la siguiente Resolución en el expediente 546/02 (2019/99 del Servicio de Defensa de la Competencia; en adelante, el Servicio), iniciado por la denuncia formulada por D. Augusto Rodríguez-Villa Matons, en representación de MAZDA MOTOR ESPAÑA S.A. (en adelante MAZDA MOTOR ESPAÑA), contra MAZDA MOTOR CORPORATION, por presuntas prácticas restrictivas de la competencia consistentes en la negativa a aceptar el mecanismo de solución rápida de conflictos previsto en el art. 5.3 del Reglamento comunitario 1475/95 lo que, en opinión del denunciante, representaría una infracción del art. 81.1 del Tratado Constitutivo de la Unión Europea (en adelante, TCE).

ANTECEDENTES DE HECHO

1. Con fecha 18 de junio de 1999 tuvo entrada en el Servicio escrito de denuncia formulada por D. Augusto Rodríguez-Villa Matons, en nombre y representación del MAZDA MOTOR ESPAÑA, contra MAZDA MOTOR CORPORATION por la emisión de un preaviso resolutorio de la relación contractual de distribución lo que, en opinión del denunciante, constituiría una práctica contraria a los artículos 1.1 de la Ley 16/1989, de 17 de julio, de Defensa de la Competencia (en adelante LDC) y el artículo 81.1 del TCE. En opinión del denunciante ese preaviso no estaría amparado por el Reglamento (CE) 1475/95, de 28 de junio, relativo a la aplicación del apartado 3 del artículo 81 del Tratado a determinadas categorías de acuerdos de distribución y de servicio de venta y de postventa de vehículos automóviles. MAZDA MOTOR ESPAÑA solicitaba, también, la adopción de

medidas cautelares conducentes a que MAZDA MOTOR CORPORATION cesase en la práctica y se impusiesen a la mencionada empresa condiciones restablecedoras de la situación inicial.

2. El Servicio, con fecha 5 de abril de 2000, acordó el sobreseimiento del expediente 2019/99.
3. El 25 de abril de 2000 tuvo entrada en el Tribunal escrito de recurso de MAZDA MOTOR ESPAÑA contra el mencionado Acuerdo de sobreseimiento. El Tribunal, en cumplimiento de lo dispuesto en el artículo 48.1 LDC, solicitó al Servicio, por escrito de 25 de abril de 2000, informe sobre el citado recurso así como el respectivo expediente y abrió el correspondiente trámite de alegaciones. El Servicio correspondió a la solicitud anterior el 3 de mayo de 2000.
4. Analizado este expediente, el Tribunal, en su Resolución de 23 de julio de 2001, al Expte. R 427/00, acordó:

Primero.- Estimar el recurso interpuesto por MME contra el Acuerdo del Director General de Defensa de la Competencia, de 5 de abril de 2000, por el que se sobresee el expediente derivado de la denuncia de Mazda Motor España S.A., contra Mazda Motor Corporation por infracción del artículo 81 del Tratado de la Unión Europea.

Segundo.- Confirmar la improcedencia de la adopción de medidas cautelares solicitadas por Mazda Motor España S.A. señalada en el referido Acuerdo del Director General de Defensa de la Competencia, de 5 de abril de 2000.

Tercero.- Interesar del SDC que investigue cuanto se señala en los fundamentos de derecho sexto y séptimo de esta Resolución.

5. Mediante Providencia de 29 de octubre de 2001, del Secretario General de Política Económica y Defensa de la Competencia, acordó la continuación de la instrucción del expediente y por necesidades del Servicio se nombró nueva Instructora y nueva Secretaría de Instrucción.
6. Con fecha 25 de julio de 2002 el Servicio, en su Informe-Propuesta, acordó:

PRIMERO.- Que por el Tribunal de Defensa de la Competencia:

a) Se declare que la negativa de MMC a aceptar un arbitraje o mecanismo de solución rápida, específico y ante un árbitro o perito independiente acordado por las partes, sobre la necesidad de reestructurar su red de distribución, constituye un incumplimiento del artículo 5.3 del Reglamento 1475/95, y siendo éste condición de

aplicabilidad del citado Reglamento, su incumplimiento constituye una infracción del artículo 81.1 del Tratado CE. Se considera responsable de la mencionada infracción a Mazda Motor Corporation.

b) Se intime a la entidad imputada para que en el futuro se abstenga de realizar prácticas semejantes.

7. El expediente fue recibido en el Tribunal el 29 de julio de 2002 y fue admitido a trámite en el Pleno del día 11 de septiembre de 2002. Con fecha 12 de septiembre de 2002 el Tribunal dictó Providencia de admisión a trámite del expediente, nombró Vocal ponente a D. Luis Martínez Arévalo y abrió el plazo establecido en el art. 40.1 LDC para que las partes propusieran las pruebas que estimaran necesarias y solicitaran la celebración de vista.
8. Con fechas 8 y 10 de octubre de 2002 fueron recibidas en el Tribunal, respectivamente, las alegaciones y proposiciones de prueba y vista de MAZDA MOTOR CORPORATION y MAZDA MOTOR ESPAÑA S.A. MAZDA MOTOR CORPORATION arguyó que el expediente se encontraba caducado.
9. Mediante Auto de 12 de febrero de 2003 el Tribunal decidió no celebrar Vista y aceptó la práctica de las pruebas propuestas por las partes.

En el FD 1 de dicho Auto el Tribunal señaló:

La caducidad constituye, como alega MAZDA MOTOR CORPORATION en su escrito de 8 de octubre de 2002, una institución establecida en aras de la seguridad jurídica, por lo que la existencia o no de esa caducidad debe ser apreciada de oficio por el Tribunal según lo previsto en el artículo 56.1 LDC.

La redacción del citado art. 56.1 LDC, según la redacción introducida por el artículo 100 de la Ley 66/1997, de 30 de diciembre de 1997, de medidas fiscales, administrativas y del orden social, aplicable al caso que se analiza, es la siguiente:

Art. 100 Modificación de la Ley de Defensa de la Competencia.

Se añade un nuevo artículo 56 a la Ley 16/1989, de 17 de julio (RCL 1989\1591), de Defensa de la Competencia, que queda redactado en los siguientes términos:

«Uno. El plazo máximo de duración de la fase del procedimiento sancionador que tiene lugar ante el Servicio será de dieciocho meses a contar desde la incoación del mismo. Dicho plazo se interrumpirá en caso de interposición del recurso administrativo previsto en el artículo 47 de esta Ley, o del planteamiento de cuestiones incidentales en que la Ley prevea la suspensión, así como cuando sea necesaria la coordinación con la Unión

Europea o la cooperación con autoridades de competencia de otros países. En tales casos, el Servicio deberá dar cuenta de la resolución de interrupción a los interesados.

Transcurrido el plazo anterior sin que el Servicio hubiera remitido el expediente al Tribunal para su resolución o hubiese acordado su sobreseimiento, se procederá, de oficio o a instancia de cualquier interesado, a declarar su caducidad.

Del análisis de los datos aportados al expediente resulta claramente que al sumar los dos períodos de instrucción ante el Servicio, antes y después de la Resolución de 23 de julio de 2001, se han superado los dieciocho meses de instrucción. Se plantean, por tanto, cuestiones esencialmente jurídicas; en particular, ante la discrepancia de interpretaciones entre el denunciado y el Servicio, el Tribunal debe pronunciarse sobre la aplicabilidad de la doctrina establecida en el FD 10 de la Resolución 22 de marzo de 1991, tras la que han mediado varias modificaciones en la redacción de la LDC, al presente caso y, más en concreto, si se trata de un solo expediente, como pretende el denunciado, o de dos, como pretende el Servicio.

Estos aspectos deben ser dilucidados una vez que las partes hayan podido manifestar su opinión en el seno de un procedimiento contradictorio. Sin embargo, en el expediente que se analiza, MAZDA MOTOR CORPORATION ha expuesto sus argumentos, que tratan de refutar los presentados por el Servicio en el Informe-Propuesta, en la fase de proposición de prueba, por lo que ni el Servicio, ni el denunciante han dispuesto de la posibilidad de intentar refutarlos. Por ello, el Tribunal considera que procede continuar con la tramitación del expediente de tal forma que todas las partes puedan manifestarse sobre este punto – además de sobre cualquier otro que estimen procedente– en las fases siguientes del procedimiento. De esta forma, el Tribunal podrá formular su opinión sobre el problema de la caducidad con pleno conocimiento de los argumentos de las partes y, caso de decidir que en efecto el expediente se encuentra afectado por dicha caducidad, proceder a declararla según lo previsto en el art. 56 LDC.

10. Con fecha 20 de marzo de 2003 el Tribunal dictó Providencia para conclusiones.
11. Con fechas 11 y 14 de abril de 2003, fueron recibidas en el Tribunal, respectivamente, las conclusiones de MAZDA MOTOR CORPORATION y MAZDA MOTOR ESPAÑA S.A..
12. El Tribunal, en sus sesiones de 21 de mayo y 19 de junio de 2003, deliberó y falló sobre este asunto.

13. Son interesados:

- MAZDA MOTOR ESPAÑA S.A
- MAZDA MOTOR CORPORATION.

HECHOS PROBADOS

1. El 18 de junio de 1987 MAZDA MOTOR CORPORATION Y TECNITRADE RV S.A. firmaron un acuerdo de distribución de vehículos (pág 54 del expte del Servicio) por el cual la segunda empresa pasaba a distribuir los productos de la primera.
2. El 16 de febrero de 1996, MAZDA MOTOR CORPORATION y los accionistas de la empresa GRUPO TECNITRADE S.L. firmaron un acuerdo por el que la primera empresa pasaba a ser accionista minoritario de la segunda, que cambiaba su nombre a MAZDA MOTOR ESPAÑA. (pág 156 y siguientes del expte del Servicio). Esta segunda empresa continuaba la labor de distribución de productos MAZDA reseñada en el párrafo anterior.

Aunque dicho acuerdo de distribución no tenía un carácter exclusivo, esta exclusividad ha venido operando *de facto* en las relaciones entre ambas empresas. De hecho, en varios escritos del expediente –por ejemplo, pág. 148 del expediente del Servicio– MAZDA MOTOR EUROPA (filial europea de MAZDA MOTOR CORPORATION) se considera sometida al Reglamento Comunitario 1475/95, acogiéndose, por tanto, a la exención por categorías que protege precisamente a los contratos de distribución exclusiva.

3. El contrato debe considerarse vigente, por renovación tácita, en el momento de los acontecimientos reseñados en los AH anteriores.
4. El 25 de febrero de 1999, D. Phillip G. Tighe, vicepresidente de MAZDA MOTOR EUROPE, en nombre y representación de MAZDA MOTOR CORPORATION, remitió una carta a D Augusto Rodríguez Villa, Presidente de MAZDA MOTOR ESPAÑA, comunicándole formalmente la decisión de MAZDA MOTOR CORPORATION de resolver su relación contractual a partir del 28 de febrero de 2000. En esa notificación no se hacía mención de un posible arbitraje.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

EN RELACIÓN CON LA CADUCIDAD DEL EXPEDIENTE.

1. El denunciado alega, en primer lugar y con carácter previo, que el expediente ha caducado. El Tribunal analizó las alegaciones del

denunciado y, en su Auto de Prueba y Vista, de 12 de febrero de 2003, llegó a la conclusión de que procedía continuar con el expediente para que las otras partes pudieran exponer sus alegaciones (véase AH 9 de esta Resolución).

En sus diversos escritos ante el Tribunal, las partes han tenido, en efecto, ocasión de desarrollar sus argumentos; en relación con la supuesta caducidad del expediente, han presentado las siguientes alegaciones:

1.1. Alegaciones de MAZDA MOTOR CORPORATION

MAZDA MOTOR CORPORATION dice que, contrariamente a la opinión del Servicio, no existe ruptura del procedimiento. El Servicio alegó en su día:

El SDC considera que no se ha producido la caducidad del expediente, ya que con el Acuerdo de Sobreseimiento se puso fin a un procedimiento sancionador, conforme al artículo 37.4 LDC, y con la notificación de la Resolución del Tribunal al SDC, el 26 de julio de 2002, se inició otro, comenzando el cómputo del plazo de un año establecido en la LDC, reformada por la Ley 52/99, por lo que el expediente caduca el 26 de julio de 2002.

En opinión de MAZDA MOTOR CORPORATION esto se contradice con los siguientes hechos:

- 1.1.1. El número del expediente es el mismo
- 1.1.2. La Resolución del expediente R 427/00 en su FD 6 hace unas consideraciones que claramente presuponen que la instrucción ha sido insuficiente y ha de completarse
- 1.1.3. El Tribunal, en su Resolución de 22 de marzo de 1991 al Expte. A 8/90, ha explicado la situación procesal que se produce tras la estimación de un recurso. El supuesto aplicable es el nº 2 de dicha Resolución que consiste en completar la instrucción.

En segundo lugar, cabría acordar la devolución del expediente al Servicio de Defensa de la Competencia para que completara la instrucción y lo elevara de nuevo al Tribunal acompañado de un informe que expresara las conductas observadas, los efectos producidos y la calificación que le merezcan los hechos, tal y como establece el artículo 37,3 de la Ley 16/1989. Sin embargo, esta solución no parece procedente en casos como el presente en el que en el expediente obran suficientes datos para que el Tribunal pueda formular su Resolución y se debate la interpretación jurídica que ha de

darse a los preceptos legales, ni resultaría operativa, desde una perspectiva más general, puesto que , o bien el Servicio se vería obligado a formular una acusación en unos términos que van en contra de su propio criterio, o bien se limitaría a remitir las actuaciones a dicho Tribunal con un informe en el que presumiblemente se expresarían los mismos razonamientos que se contienen en el Acuerdo de sobreseimiento ahora recurrido.

Finalmente, es posible aplicar al caso el procedimiento previsto para las actuaciones ante el Tribunal de Defensa de la Competencia en la Sección Segunda del Capítulo Primero del Título III de la Ley 16/1989, de Defensa de la Competencia, y considerar que la estimación del recurso se equipara a la admisión a trámite de un expediente por el Tribunal y que, por tanto, el procedimiento debe continuar por los cauces previstos en los artículos 40 y siguientes de dicha Ley.

1.1.4. Con fecha más reciente, en su Resolución de 22 de febrero de 2000, al Expte. r 400/99 v, Prensa Vizcaya 2, el Tribunal ha mantenido la misma doctrina.

1.1.5. El propio Servicio ordenó la continuación del expediente. En concreto, en su Providencia de 29 de octubre de 2001, el Secretario General de Política Económica y Defensa de la Competencia *acuerda la continuación de la instrucción del expediente 2019/99 incoado en su día, nombrando como Instructora a D^a Rocío Frutos Ibor y como Secretaria de Instrucción a D^a Rosa M^a Vera Arconada, en sustitución de los anteriores.*

1.1.6. Es cierto que existía una laguna legal, pero la existencia de esa laguna no permite una interpretación por parte del Servicio que lesione los intereses de las partes. En particular, esa interpretación implica una violación del principio de que las dudas interpretativas deben resolverse a favor del administrado. Además, las razones esgrimidas por el Servicio para justificar su postura (posible falta de tiempo material para justificar su investigación –véase FD 1.2.1) no son aplicables al presente caso, en el que el Servicio estuvo prácticamente once meses sin realizar actuación alguna en cuanto a lo ordenado.

1.1.7. En todo caso, MAZDA MOTOR CORPORATION invoca el principio básico de la retroactividad de la norma sancionadora más favorable que llevaría a la aplicación del plazo de seis meses establecido por la Ley 53/2002, de 30 de diciembre, de Medidas Fiscales, Administrativas y del Orden Social, que en su art. 84 establece modificaciones a la LDC.

- 1.2. El Servicio, en sus diferentes escritos ante el Tribunal, sostiene que se trata de dos procedimientos distintos. Para justificar esta alegación considera:
 - 1.2.1. La postura de considerar que el Servicio dispone para realizar la nueva instrucción del tiempo que no habría agotado para la primera conduciría a un absurdo, pues podrían producirse supuestos en los que el Servicio no dispusiera materialmente de plazo para realizarla.
 - 1.2.2. La Ley 16/89, a diferencia de la Ley de 1963, ha otorgado al Servicio la facultad de terminar el procedimiento si lo hace absolviendo. Por ello, la estimación por parte del Tribunal de un recurso contra el sobreseimiento debe considerarse la apertura de un nuevo procedimiento.
 - 1.2.3. La cuestión ya fue resuelta por el Servicio, en su Acuerdo de 8 de mayo de 2002, *en el Expte. r527/02v, Storage 2 en el que se argumentaba también en el sentido de que el recurso contra el sobreseimiento no tiene el efecto de interrumpir el procedimiento que el art. 56.2 atribuye a los recursos contra los actos del Servicio.*
 - 1.2.4. La Resolución de 22 de marzo de 1991, al Expte. A 8/90, alegada por MAZDA MOTOR CORPORATION, no es relevante al caso puesto que no resuelve una cuestión de caducidad. En esa Resolución el Tribunal parte del supuesto de que existe *una instrucción completa cuyos resultados ha valorado el Servicio de una forma diferente (ha sobreseído) a como hace el Tribunal.*
 - 1.2.5. El FD 10 de la Resolución de 23 de julio de 2001, que es la que estima el recurso, señala que, al tratarse de un acto que decide la continuación del expediente no produce indefensión; esta expresión debe entenderse en el sentido de que el procedimiento que continúa es el del recurso contencioso-administrativo, único que cabe contra las resoluciones del Tribunal.
- 1.3. MAZDA MOTOR ESPAÑA, en sus diferentes escritos ante el Tribunal, considera
 - 1.3.1. La Ley 16/89 (previa a la reforma operada por la Ley 53/2002) *no contemplaba expresamente el plazo máximo de duración del expediente ante el SDC, caso de reapertura de éste por estimación de un recurso contra el sobreseimiento del mismo.* No cabe hacer interpretaciones extensivas de la LDC ni de la LRJAP y del PAC para cubrir un aspecto no regulado por la Ley.

- 1.3.2. No cabe hablar de una continuidad (jurídico-procesal) del procedimiento; el art. 56.1 párrafo 4 habla de *interrupción*, término que según una doctrina muy consolidada en nuestro sistema judicial, implica reanudación del plazo suspendido (parar el cronómetro y ponerlo de nuevo a cero), institución diferente de la *suspensión* (parar el cronómetro sin ponerlo a cero).
 - 1.3.3. Debe acudirse a una interpretación basada en la voluntad del legislador, en particular a las razones esgrimidas durante el debate legislativo previo a la ley 53/02. En este sentido MAZDA MOTOR ESPAÑA cita
 - 1.3.3.1. la enmienda 296 del Grupo Parlamentario Popular (pg 164 del Expte. del Servicio)
 - 1.3.3.2. la exposición de motivos de dicha Ley (pg 164 del Expte. del Servicio)
 - 1.3.4. No se trata de dos procedimientos, sino de un procedimiento bifásico, utilizando la terminología del profesor García Trevijano; esto da lugar a una peculiar estructura procedimental caracterizada, entre otras cosas, por el establecimiento de una clara separación entre ambas fases.
2. En relación con estos argumentos debe señalarse que el procedimiento en materia de acuerdos y prácticas prohibidas y autorizadas regulado en la Ley 16/1989, de 17 de julio, de Defensa de la Competencia (Título III, Capítulo I), se compone de dos fases que tienden al mismo objetivo de llegar a una resolución final, pero que tienen autonomía no solamente por la atribución de funciones que corresponden a órganos distintos: el Servicio de Defensa de la Competencia y el Tribunal de Defensa de la competencia, sino también porque en ambas fases se realizan actuaciones diferentes, de instrucción en la primera de ellas y de decisión en la segunda.

En la fase de instrucción se pueden distinguir tres actividades o grupos de actuaciones procedimentales. En primer lugar, la iniciación del procedimiento; en segundo término, la instrucción del procedimiento sancionador; por último la finalización o conclusión del expediente sancionador. Tras el trámite de iniciación del procedimiento, el Servicio practica los actos de instrucción necesarios para el esclarecimiento de los hechos la determinación de responsabilidades, con la ejecución de las pruebas pertinentes y recepción de las alegaciones de las partes.

El resultado de la instrucción es valorado por el Servicio de conformidad con la LDC, que prevé dos modos de terminación de esta fase en su art. 37, apartados 3 y 4. En el primero de estos supuestos –art. 37.3- el Servicio

remite el expediente al Tribunal de Defensa de la Competencia con un informe que expresa las conductas observadas, la calificación que merecen los hechos y las responsabilidades que corresponden a los autores. El art. 37.4 regula la situación de inexistencia de conductas prohibidas en la valoración que el Servicio efectúa de los datos aportados por la instrucción que constituye el antecedente necesario para la adopción del acuerdo de sobreseimiento según los trámites tasados por la propia Ley que ahora se enumeran: A) Propuesta de sobreseimiento formulada por el Servicio. B) Notificación de la propuesta de sobreseimiento a los interesados, que podrán hacer uso del trámite de alegaciones. C) Acuerdo de sobreseimiento del expediente con archivo de las actuaciones.

En ambos supuestos, aunque con distinto signo sobre definición de conductas anticompetitivas y determinación de responsabilidades, el resultado es el cierre de la fase de instrucción y el cumplimiento de las previsiones temporales establecidas en el art. 56.1 de la LDC, que en su redacción actual determina un plazo máximo de duración de doce meses desde la iniciación formal del procedimiento sancionador hasta la remisión del expediente al TDC o la notificación del acuerdo de sobreseimiento.

La articulación de la fase de instrucción por el Servicio con la fase de decisión que corresponde al TDC tienen en la LDC dos soluciones distintas como corresponde a los dos cauces procedimentales de conclusión de la fase de instrucción. En el caso de afirmación de infracciones en el Informe Propuesta el TDC, antes de acordar la admisión a trámite del expediente, podrá interesar del servicio la práctica de las diligencias oportunas, que serán complementadas por las que el Servicio considere pertinente en la continuación de su actividad instructora, de conformidad con el artículo 39 de la LDC. En el supuesto de sobreseimiento, los interesados en el expediente que disientan de esta forma de terminación pueden interponer el recurso que está previsto en el antes citado artículo 37.4 de la LDC y, en este caso, es el TDC el órgano que decide sobre la legalidad del acuerdo de sobreseimiento y correspondiente archivo de las actuaciones con apoyo en los artículos 47 y 48 de la LDC, por lo que si estima el recurso y se anula y deja sin efecto el sobreseimiento y archivo acordado se realizará la instrucción que se complementará con las actuaciones indicadas en la resolución que estima el recurso.

En las dos situaciones analizadas, es decir, tanto si el Tribunal decide la práctica de diligencias que considera oportunas antes de la admisión a trámite del expediente, como si las nuevas actividades de instrucción tienen origen en la resolución adoptada en vía de recurso, existe un vacío legal acerca del tiempo que tiene a su disposición el Servicio para llevar a término la instrucción complementaria. Este defecto legal ha sido subsanado, como es sabido, por el nuevo párrafo añadido al apartado 1 del artículo 56.1 por la Ley 53/02, de 30 de diciembre, que señala el plazo máximo de seis meses

en ambas situaciones procedimentales a contar desde la notificación de la Resolución del Tribunal.

3. La reforma legal que se acaba de citar no tiene aplicación directa a la cuestión planteada en este expediente por ser de fecha posterior, sin perjuicio de las consideraciones que la disposición adicionada al art. 56.1 puede merecer en relación a los efectos retroactivos solicitados por la Sociedad Mercantil denunciada.

En consecuencia, el día 24 de julio de 2001, fecha de la Resolución del TDC en la que estima el recurso interpuesto y ordena la continuación del expediente por el Servicio, la LDC no contenía una norma específica sobre el plazo máximo en el que el órgano instructor pudiera cumplir su obligación de cumplimiento de la nueva instrucción. Este vacío legal motiva los siguientes razonamientos: A) La falta de norma idónea no puede llevar a la conclusión de afirmación de plazo ilimitado para complementar la instrucción. B) La referencia temporal no debe ser buscada en la LRJAP-PAC en uso de la supletoriedad prevista en el artículo 50 de la LDC, habida cuenta de la singularidad y especificidad que corresponde al procedimiento sancionador regulado en la LDC según las disposiciones de la misma Ley, las Resoluciones de este Tribunal y la Jurisprudencia de la Audiencia Nacional y del Tribunal Supremo. C) La referencia próxima de la propia LDC es la contenida en su art. 56.1 que en la fecha antes mencionada -24 de junio de 2001- fijaba como plazo máximo de duración de la fase de instrucción el de doce meses. D) La aplicación de esa norma a la situación procedimental examinada, como ha hecho acertadamente el Servicio, afirma la seguridad jurídica y sitúa los efectos derivados de la caducidad en sus justos términos fijando la fecha de la Resolución del Tribunal que origina una nueva instrucción para contar el plazo máximo.

Los precedentes razonamientos quedan confirmados en la actual redacción del art. 56.1, párrafo segundo: “cuando el Tribunal de Defensa de la Competencia devuelva un expediente por estimación de un recurso contra un acuerdo de sobreseimiento o para la práctica de las diligencias previstas en el artículo 39 de esta Ley, el Servicio de Defensa de la Competencia dispondrá de un plazo máximo de seis meses, a contar desde la notificación de la Resolución del Tribunal, para practicar la instrucción complementaria que resulte necesaria para completar el esclarecimiento de los hechos y determinar responsabilidades”.

4. La tesis patrocinada por la entidad denunciada como fundamento de su petición de declaración de caducidad no puede ser estimada porque, como se ha razonado precedentemente, el acuerdo de sobreseimiento y archivo de las actuaciones cierra la fase de instrucción del expediente sancionador y finaliza el plazo máximo señalado en la LDC. Como también ha sido puesto de relieve con anterioridad, el acuerdo de sobreseimiento adoptado por el

Servicio puede ser revisado por el TDC en trámite de resolución de recurso interpuesto por los interesados y puede ser dejado sin efecto a fin de realizar la instrucción para que ésta sea complementada, con el cómputo de un nuevo plazo máximo a contar desde la fecha de la Resolución del Tribunal. De aquí que la interrupción del plazo previsto en el art. 56.1, párrafo primero, ya citado, por la interposición del recurso administrativo previsto en el artículo 47 de la LDC, que es de aplicación a los supuestos en que el procedimiento se halla en tramitación, no puede afectar a un expediente archivado en cumplimiento de un acuerdo de sobreseimiento, que es una de las formas de conclusión del procedimiento sancionador. Así mismo se ha recordado que ésta es la solución adoptada por el legislador en la última reforma de la LDC.

5. En cuanto a la petición formulada con carácter subsidiario por Mazda Motor Corporation de aplicación retroactiva de la disposición introducida en la LDC, art. 56.1, por la Ley 53/2002, transcrita antes, por su carácter de norma beneficiosa para la entidad sometida a un procedimiento administrativo sancionador, conviene tener en cuenta que, si bien en el ámbito del Derecho Penal ha regido como regla general la retroactividad de las normas más beneficiosas, en el Derecho Administrativo sancionador no se reconocía esta regla general, aunque sí aparecía consignada en algunas leyes sectoriales, hasta que el art. 128.2 de la LRJAP-PAC ha terminado generalizando esta regla mediante la norma de que las disposiciones sancionadoras producirán efectos retroactivo en cuanto favorezcan al presunto infractor.

Es evidente que para que las disposiciones tengan efecto retroactivo deben tener el carácter de sancionadoras, de manera que si falta esta cualidad la norma no es retroactiva, como sucede en el caso de autos porque la disposición añadida como párrafo segundo del art. 56.1 por la Ley 53/02, de 30 de diciembre, por su naturaleza jurídica, finalidad y situación en el artículo de la LDC, es una norma de procedimiento administrativo que no admite la clasificación de disposición sancionadora. De aquí la desestimación de la petición deducida por la representación de la denunciada de declaración de existencia de caducidad de este expediente.

EN CUANTO AL FONDO DEL ASUNTO

6. En relación con los aspectos sustantivos las alegaciones de las partes son, en esencia, las siguientes:
 - 6.1. MAZDA MOTOR CORPORATION señala que el Servicio ha interpretado incorrectamente el Reglamento Comunitario 1475/95 ya que considera que sí ha asumido las obligaciones previstas en el art. 4.1, sin tener en cuenta la cualificación del art. 5.2 relativa a la mejora de la estructura de distribución. El citado art. 5.2 señala:

Cuando el distribuidor haya asumido obligaciones de las contempladas en el apartado 1 del artículo 4 para mejorar la estructura de la distribución y del servicio de venta y de postventa, la exención se aplicará siempre

.....
2) que la duración del acuerdo sea al menos de cinco años o que el plazo de rescisión ordinaria del acuerdo convenido para un período indeterminado sea al menos de dos años para las dos partes; este plazo será de al menos un año:

-cuando el proveedor esté obligado a satisfacer una indemnización apropiada en virtud de la ley o de un convenio especial si pusiere fin al acuerdo, o

-cuando se trate de la entrada del distribuidor en la red y del primer período convenido del acuerdo o de la primera posibilidad de rescisión ordinaria;

3) que cada una de las partes se comprometa a informar a la otra, al menos con seis meses de antelación a la cesación del acuerdo, de que no desea prorrogar un acuerdo celebrado para un período determinado.

Y los Considerandos 17 y 18

(17) El apartado 2 del artículo 5 hace depender la exención de las condiciones mínimas que tienden a impedir que, a causa de tales obligaciones impuestas, el distribuidor pase a ser excesivamente dependiente en lo económico del proveedor y renuncie a priori a iniciativas competitivas que pudiera emprender, porque estas iniciativas pudieren ir en contra de los intereses en virtud del punto 3 del artículo 3.

(18) De acuerdo con el punto 1 del apartado 2 del artículo 5, el distribuidor puede oponerse, por motivos debidamente justificados, a la aplicación de obligaciones demasiado amplias impuestas en virtud del punto 3 del artículo 3.

El Servicio es consciente de que lo que exige el Reglamento son inversiones y que lo que el Servicio está considerando son gastos corrientes. Es inaudito que el Servicio transforme una cosa en otra para atender a, siguiendo las instrucciones del Tribunal, *todas las obligaciones contempladas en él, por lo que ha procedido conforme a lo interesado.*

6.2. En relación con las inversiones de MAZDA MOTOR ESPAÑA, MAZDA MOTOR CORPORATION considera que:

- 6.2.1. no tiene sentido considerar que la obligación de promocionar, vender y dar servicio a los productos contractuales (art. 3 del contrato de distribución), forme parte de las *inversiones para mejorar la red de distribución*, previstas en el art. 5.2 del Reglamento
- 6.2.2. no tiene sentido considerar que la obligación de correr con los riesgos de los automóviles desde su embarque en Japón y la de examinarlos en el momento de su llegada a destino (art. 9 del contrato de distribución) forme parte de las *inversiones para mejorar la red de distribución*, previstas en el art. 5.2 del Reglamento
- 6.2.3. no tiene sentido considerar que la obligación de inspeccionar los vehículos en el puerto de destino, entregarlos en perfectas condiciones y facilitar la asistencia técnica y las revisiones para todos los vehículos que se encuentren en su territorio (art. 12 del contrato de distribución) forme parte de las *inversiones para mejorar la red de distribución*, previstas en el art. 5.2 del Reglamento
- 6.2.4. no tiene sentido considerar que la responsabilidad exclusiva del distribuidor en lo relativo a publicidad, servicio post-venta y designación de concesionarios (art. 13 del contrato de distribución) forme parte de las *inversiones para mejorar la red de distribución*, previstas en el art. 5.2 del Reglamento
- 6.2.5. no tiene sentido considerar que la obligación de notificar al fabricante su plan de compras con seis meses de antelación y la de remitir informes mensuales sobre ventas y existencias (art. 15 del contrato de distribución) forme parte de las *inversiones para mejorar la red de distribución*, previstas en el art. 5.2 del Reglamento
- 6.3. Los elementos de juicio aportados por el Servicio para justificar que esos gastos son inversiones—discurso del presidente de MAZDA MOTOR EUROPA, carta de 11 de diciembre de 1995 del Sr Minami recordando a MAZDA MOTOR ESPAÑA la obligación de presentar informe de compras, ventas y existencias— y planes de negocio no suponen que MAZDA MOTOR ESPAÑA haya realizado las inversiones previstas en el Reglamento comunitario.
- 6.4. MAZDA MOTOR CORPORATION no obligó a MAZDA MOTOR ESPAÑA a realizar inversiones para mejorar la red de distribución; al

contrario, estaba previsto que esta última realizase ciertas *desinversiones con el fin de que se dotase a sí misma de capacidad financiera suficiente para afrontar el negocio de distribución de automóviles, que recordemos, a diferencia de de un concesionario (final de la cadena de distribución, que sí necesita instalaciones comerciales, locales y talleres), supone tan solo comprar coches para revenderlos, y cuantos más mejor.*

- 6.5. En todo caso, no existe prueba efectiva de que esas inversiones hayan sido realizadas.
- 6.6. Aun en el caso de que MAZDA MOTOR ESPAÑA hubiera realizado las inversiones que prevé el Reglamento comunitario, se aplicaría la posibilidad del preaviso reducido de un año que prevé el art. 5.3 del citado Reglamento en el caso de reestructurar la red. Existía la necesidad manifiesta, pública y notoria de reestructurar la red de distribución tanto como consecuencia de las malas relaciones con la familia controladora de MAZDA MOTOR ESPAÑA como por la toma de control de MAZDA MOTOR CORPORATION por FORD MOTOR CORPORATION. El proceso de reestructuración de la red de distribución tuvo lugar también en Portugal, Italia, Austria, Francia, Reino Unido, Países Bajos y Dinamarca y fue ampliamente recogido por la prensa internacional.
- 6.7. MAZDA MOTOR CORPORATION no se ha negado a aceptar el arbitraje/peritaje previsto en el art. 5.3 del Reglamento comunitario; lo que sí se ha negado es a aceptar el procedimiento arbitral propuesto por MAZDA MOTOR ESPAÑA y ha propuesto otro alternativo, la Japanese Commercial Arbitration Association, prevista en el propio contrato. La existencia de un árbitro previsto en el propio contrato está de acuerdo con la respuesta a la pregunta 19 que da la Comisión Europea en su Guía Orientativa del Reglamento 1475/95 emitida por la propia DG IV de la Comisión.
- 6.8. MAZDA MOTOR CORPORATION no se ha negado a aceptar los mecanismos de arbitraje/peritaje alternativos previstos en el art. 5.3 del Reglamento comunitario, en particular el derecho de las partes de acudir a la jurisdicción competente, como, por ejemplo y en aplicación de los art. 38 y 39 de la Ley de Arbitraje española, sería el juez de primera instancia.
- 6.9. El asunto no afecta a la competencia por tratarse de un litigio privado entre las partes.

7. MAZDA MOTOR ESPAÑA en esencia alega:

- 7.1. MAZDA MOTOR CORPORATION se ha negado a someter la discrepancia surgida entre ella y MAZDA MOTOR ESPAÑA sobre la posibilidad de aplicar el preaviso resolutorio reducido de un año por supuesta necesidad de reestructuración de la red de distribuidores al arbitraje que prevén las normas comunitarias. En este sentido, se ha pronunciado inequívocamente el Servicio y el propio TDC en su Resolución de 23 de julio de 2001
- 7.2. el argumento de que MAZDA MOTOR ESPAÑA debió solicitar el arbitraje por las vías coercitivas disponibles en el ordenamiento español no es válido pues la Ley de Arbitraje no es aplicable a los arbitrajes surgidos como consecuencia de la aplicación de una norma y, además, la intervención prevista en la normativa comunitaria no es un auténtico arbitraje jurídico, *sino simplemente un peritaje o intervención de un tercero como “arbitrador” (función similar a la que debe hacer un Auditor cuando se le encomienda estatutariamente la fijación del valor real de unas acciones en caso de ejercicio de derecho de adquisición preferente por los socios)*
- 7.3. el negarse a someterse al arbitraje es en sí mismo una infracción del Reglamento comunitario, con independencia de si existía o no la causa de reestructuración. Para paliar esa circunstancia MAZDA MOTOR CORPORATION puso en marcha un arbitraje en Japón, donde los árbitros se han pronunciado sin referencia al derecho comunitario
- 7.4. esa negativa se encuentra bien documentada en el PCH, a pesar de los esfuerzos de MAZDA MOTOR CORPORATION de maquillar el hecho mostrándose dispuesta a otras formas de arbitraje, basadas en Japón
- 7.5. por otra parte, no ha existido una auténtica reestructuración como prueba el hecho de que MAZDA MOTOR CORPORATION ha seguido operando con la red de concesionarios que había puesto en funcionamiento MAZDA MOTOR ESPAÑA
- 7.6. pide ciertas diligencias para mejor proveer
- 7.7. respecto a que MAZDA MOTOR ESPAÑA realizará el tipo de inversiones que prevé el Reglamento comunitario, MAZDA MOTOR ESPAÑA se remite a lo que dice el Servicio, que afirma que ha realizado inversiones de las previstas en los arts. 4.1.1 b,c,d y e, 4.1.2 y 4.1.3

8. En relación con las alegaciones precedentes debe aclararse, en primer lugar, qué condiciones de preaviso resultan aplicables al contrato objeto de disputa.

La reglamentación comunitaria en la materia establece, en esencia, el siguiente esquema:

- 8.1. ciertos acuerdos de distribución exclusiva de vehículos gozaban, en el momento de producirse los hechos, de la exención por categorías otorgada por el Reglamento nº. 1975/95. Naturalmente, los acuerdos que no se ajustasen a lo previsto por ese Reglamento (a efectos de conceder la exención) y que establecieran restricciones de las previstas en el art. 85 del Tratado Constitutivo de la Unión Europea (art. 81, tras la redacción del Tratado de Amsterdam) quedaban afectados por la prohibición de ese artículo
- 8.2. para que fuera aplicable esa exención era necesario, en todo caso, que se cumplieran las condiciones previstas en el art. 5.2, que anteriormente se ha citado.
- 8.3. el art 5.3 cualifica o modula esas condiciones de exención al establecer ciertos mecanismos de extinción del contrato que son compatibles con la exención otorgada por el Reglamento. Dicho artículo señala:

Las condiciones de exención previstas en los apartados 1 y 2 se entenderán sin perjuicio de:

- *el derecho del proveedor a rescindir el acuerdo con un preaviso de al menos un año, en caso de necesidad de reorganizar una parte sustancial o la totalidad de la red,*
- *el derecho de una de las partes a exigir la rescisión extraordinaria del acuerdo cuando la otra parte incumpla una de sus obligaciones fundamentales.*

Y concluye mediante un apartado final:

En cada supuesto, las partes deberán, en caso de desacuerdo, aceptar un sistema de solución rápida del litigio, tal como el recurso a un perito independiente o a un árbitro, sin perjuicio del derecho de las partes de acudir a la jurisdicción competente, de conformidad con las disposiciones vigentes en la materia en la legislación nacional.

En el acuerdo entre MAZDA MOTOR CORPORATION y MAZDA MOTOR ESPAÑA debe examinarse, en primer lugar, si se cumplieron las

condiciones del art. 5.3. Este artículo prevé el derecho del proveedor a rescindir el acuerdo con un preaviso de al menos un año, en caso de necesidad de reorganizar una parte sustancial o la totalidad de la red. Por tanto, caso de existir esa necesidad de reorganizar la red (aspecto que no se trata en el presente FD), MAZDA MOTOR CORPORATION hubiera podido rescindir el contrato con un preaviso de al menos un año. No obstante, esa capacidad de rescindir el contrato con preaviso de menos de un año se predica respecto de los contratos incluidos en los apartados 5.1 y 5.2 y se supedita a que se haya acudido previamente –en caso de desacuerdo– al sistema de solución rápida del litigio.

Llegado este punto, debe señalarse una incongruencia lógica en el razonamiento de MAZDA MOTOR CORPORATION. Esta empresa pretende (razonamiento expuesto en los FD 6.3 a 6.5) que MAZDA MOTOR ESPAÑA no ha realizado las inversiones *para mejorar la estructura de la distribución y del servicio de venta* previstas en el art. 5.2 (que, a su vez, se remite al art.4). Ahora bien, las demás estipulaciones del art.5 (el *derecho del proveedor a rescindir el contrato con preaviso de al menos un año* pero modificado en el caso de que el proveedor *tenga la necesidad de reorganizar una parte de la red* –en cuyo caso el preaviso se reduce a un año– se encuentran condicionadas a que el *distribuidor haya asumido esas inversiones para mejorar la estructura de la distribución y del servicio de venta*). Por ello, MAZDA MOTOR CORPORATION, al negar que MAZDA MOTOR ESPAÑA haya realizado las inversiones de mejora de la estructura de la red, niega el presupuesto básico que permite la aplicación de los otros supuestos (posibilidad de rescindir el contrato en caso de reorganización de la red, existencia de un mecanismo de resolución rápida de conflictos) en que la propia MAZDA MOTOR CORPORATION pretende ampararse para justificar su actuación. En este sentido el Considerando 19 del Reglamento es claro:

Los puntos 2 y 3 del apartado 2 y el apartado 3 del artículo 5 fijan las condiciones mínimas de exención relativas a la duración y a la rescisión del acuerdo de distribución y de servicio de venta y de postventa, porque, a causa de las inversiones del distribuidor para mejorar la estructura de la distribución y del servicio de los productos contractuales, la dependencia del distribuidor con respecto al proveedor aumenta considerablemente en caso de acuerdos celebrados a corto plazo o rescindibles tras un período breve. No obstante, a fin de no entorpecer el desarrollo de estructuras de distribución flexibles y eficaces, procede conferir al proveedor, con carácter extraordinario, el derecho de rescindir el acuerdo en caso de que precise reorganizar la totalidad o una parte sustancial de la red.

MAZDA MOTOR CORPORATION pretende haber cumplido con el requisito de recurso al mecanismo rápido de solución de disputas que prevé el art. 5.3; sin embargo, la frase inicial del art. 5.3 *Las condiciones*

de...estipula que esas condiciones de exención con preaviso de menos de un año sólo son aplicables a los contratos de distribución previstos en el art. 5.1 y 5.2. Por ello, MAZDA MOTOR CORPORATION comete una incongruencia al pretender que no se dan las condiciones del art. 5 y que se encuentra amparada por las estipulaciones de ese mismo artículo.

9. Otro de los motivos de desacuerdo es el relativo a si se ha acudido o no al sistema de solución de conflictos previsto en el párrafo final del art. 5. Como se ha señalado anteriormente, el mecanismo tiene un carácter previo, de tal forma que -caso de haber conflicto- las partes sólo pueden gozar de la exención que otorgan las otras estipulaciones del Reglamento si han acudido a ese mecanismo. Por ello, tiene razón MAZDA MOTOR ESPAÑA, en su afirmación contenida en el FD 7.3, al señalar que si falta el cumplimiento de ese requisito de arbitraje previo MAZDA MOTOR CORPORATION ha incurrido necesariamente en una práctica contraria al art. 85 del TCE (hoy art. 81).

¿Ha faltado el cumplimiento de ese requisito?

La cláusula 26 del Contrato de Distribución preveía un sistema de solución arbitral aplicable en el caso de existir disputas. Dicha cláusula señalaba:

Cualquier disputa, controversia o diferencia de opinión que pueda surgir entre las partes como consecuencia de este ACUERDO, en relación con él, o de resultas de su ruptura, que no puedan ser dirimidas amistosamente, serán finalmente resueltas en Japón en concordancia con las reglas de la Asociación Japonesa de Arbitraje Comercial, cuyo laudo tendrá un carácter definitivo y obligatorio para las partes (traducción no-oficial)

En el expediente del Tribunal consta la traducción oficial, realizada por el traductor jurado Sr. Huang, del Laudo Arbitral realizado por tres árbitros pertenecientes a la Asociación Japonesa de Arbitraje Comercial tras la demanda interpuesta ante ésta por MAZDA MOTOR CORPORATION. Uno de los árbitros fue elegido por MAZDA MOTOR CORPORATION, el otro por la propia Asociación y, ante la falta de propuesta de MAZDA MOTOR ESPAÑA, el tercero fue elegido por los dos anteriores. Los elementos principales del fallo son

1. *Se confirma que el contrato suscrito ente el Demandante y el Demandado el 18 de Junio de 1991 ha sido resuelto, y en consecuencia ha dejado de surtir efecto.*
2. *Se confirma que el Demandante no está obligado a suministrar al Demandado automóviles, piezas ni accesorios.*

3. Se le ordena al Demandado que suprima la palabra “MAZDA” de su denominación social y su nombre comercial.

MAZDA MOTOR CORPORATION considera que, con este laudo, se ha cumplido el requisito de recurrir a un mecanismo de solución rápida que prevé la legislación comunitaria. MAZDA MOTOR ESPAÑA, en la alegación contenida en el FD 7.3, entiende que el arbitraje no cumple los requisitos previstos en el Reglamento comunitario por cuanto que los árbitros japoneses no hacen ninguna referencia al Derecho comunitario. El Tribunal considera que este último argumento es válido e, incluso, tiene más trascendencia de la que señala la propia parte denunciante; en efecto, no sólo se observa esa ausencia de referencia al Derecho europeo en la decisión de los árbitros, sino también en la propia demanda de MAZDA MOTOR CORPORATION. MAZDA MOTOR CORPORATION demanda a MAZDA MOTOR ESPAÑA ante los árbitros japoneses por una serie de motivos que no incluyen la solicitud de que la empresa española acceda a la resolución del contrato por haberse producido las circunstancias previstas en la legislación comunitaria.

El Reglamento comunitario es claro al respecto: “*En cada supuesto, las partes deberán, en caso de desacuerdo, aceptar un sistema de solución rápida del litigio...* Esta redacción implica que el asunto que debe dirimirse en el sistema solución rápida del litigio es precisamente si se dan los supuestos que prevé el Reglamento y que, caso de cumplirse, otorgan derechos especiales a una u otra parte. En el caso concreto que se resuelve, el supuesto que debería haberse ventilado ante los árbitros es el de si se había dado la condición de *necesidad de reestructurar la red* dentro de un contrato en el que *el distribuidor haya asumido obligaciones de las contempladas en el apartado 1 del art. 4 para mejorar la estructura de la distribución* que el Reglamento establece como condición para que el proveedor pueda rescindir el contrato con el preaviso de un año. Dado que el fallo arbitral japonés no hace en absoluto referencia a que se haya cumplido o no esa condición –esencialmente, porque no se solicitó a los árbitros que se pronunciaran sobre esa materia– no puede aceptarse que ese laudo arbitral quede incluido en el conjunto de mecanismos de resolución rápida de conflictos a los que hace referencia el párrafo final del art. 5. Por ello, cabe concluir que MAZDA MOTOR CORPORATION no ha cumplido con la obligación de aceptar un mecanismo de resolución rápida que le impone dicho artículo.

No habiendo cumplido con ese requisito, MAZDA MOTOR CORPORATION no puede invocar el derecho a rescindir el acuerdo con preaviso de un año que le otorga el art. 5.2.3 del Reglamento comunitario, por lo que es aplicable el plazo de preaviso de dos años previsto en el art. 5.2.2. Como MAZDA MOTOR CORPORATION no ha cumplido con ese plazo de preaviso de dos años, no puede invocar la exención que otorga

el Reglamento comunitario 1475/95, por lo que su actuación resulta contraria al art. 81 del Tratado Constitutivo de la Unión Europea.

10. MAZDA MOTOR CORPORATION afirma además que MAZDA MOTOR ESPAÑA no ha acudido a los mecanismos alternativos previstos por el propio párrafo final del art. 5 del Reglamento. La redacción de dicho artículo no permite, sin embargo, sostener esta interpretación. El citado artículo termina....., *sin perjuicio del derecho de las partes de acudir a la jurisdicción competente, de conformidad con las disposiciones vigentes en la materia en la legislación nacional*, redacción que claramente sugiere que lo que ha tenido en mente el legislador comunitario es la necesidad de no perjudicar la posibilidad de que las partes acudan a defender lo que estimen ser sus derechos ante los instancias jurisdiccionales oportunas. Interpretación ésta que adquiere mayor solidez si tenemos en cuenta que la *jurisdicción competente* de cada estado miembro difícilmente puede, por su propia naturaleza, recibir el calificativo de sistema de *solución rápida de conflictos* al que hace referencia el Reglamento y que constituye una pieza clave en situaciones en que por su propia naturaleza (necesidad de reestructurar la red, preaviso reducido) la celeridad en las soluciones resulta importante.

En todo caso, es un hecho comprobado (pág. 2487 y siguientes del expediente del Servicio) que MAZDA MOTOR CORPORATION –en este caso a través de MAZDA MOTOR EUROPA– se niega a someterse al arbitraje previsto en el Reglamento 1475/95 porque:

“3.a. Como hemos señalado en diversas ocasiones, MC [MAZDA CORPORATION] considera que su relación en ME [MAZDA CORPORATION ESPAÑA] no se encuentra sometido al Reglamento 1475/95. En todo caso, incluso si dicho Reglamento fuera aplicable, sus reglas de rescisión de contrato no lo serían”. (traducción no-oficial)

La postura de MAZDA MOTOR CORPORATION ha sido, en efecto, inequívoca: la empresa japonesa no aceptaba quedar sometida a las normas de rescisión de contratos previstas en el Reglamento comunitario. Al no considerarse sometida a dichas normas no ha aceptado el mecanismo de arbitraje que ellas prevén y que debe versar sobre su contenido, y no otro. Visto desde el ángulo de las propias manifestaciones de MAZDA MOTOR CORPORATION se llega a la misma conclusión que en el FD anterior, que analiza lo acaecido desde la óptica del laudo arbitral japonés; a saber: MAZDA MOTOR CORPORATION no ha aceptado el mecanismo de resolución rápida de conflictos previsto en dicho Reglamento.

11. Al haber concluido que MAZDA MOTOR CORPORATION no ha acudido al mecanismo de solución rápida de litigios previsto en el párrafo final del artículo 5 del Reglamento comunitario, y dado el carácter imperativo con

que el Reglamento configura el acceso a dicho mecanismo, debe concluirse que MAZDA MOTOR CORPORATION no ha cumplido con las condiciones previstas en el citado Reglamento 1475/95, por lo que no se encuentra protegido por la exención que otorga dicho Reglamento.

No cabe invocar que el Reglamento comunitario no se aplica ya que las partes han acordado el sometimiento a las normas de otra jurisdicción, puesto que las normas comunitarias de competencia tienen un carácter de orden público y son –por tanto– irrenunciables. Este aspecto ya fue puesto de relieve por el Tribunal en su Resolución de 23 de julio de 2001, por la que se estimaba el recurso de MAZDA MOTOR ESPAÑA contra el Acuerdo de archivo del Servicio. En el FD 5 de dicha Resolución se señalaba:

Si la norma aplicable en la distribución exclusiva de automóviles es el Reglamento 1475/95, no tiene duda el Tribunal de que debe aplicarse con respecto a todos los aspectos que regula, incluidos los relativos a la terminación del contrato. No cabe, en efecto, plantear que todos los aspectos regulados tienen el interés público de preservar la libre competencia excepto los referentes a la terminación contractual que afectarían sólo a los intereses privados de las partes. Si así fuera, tales aspectos no hubieran sido tenidos en cuenta en el mencionado Reglamento que, por el contrario, en su considerando inicial número 19, explica que se fijan en los apartados 2 y 3 del artículo 5 las condiciones mínimas de exención relativas a la duración y a la rescisión del acuerdo de distribución y de servicio de venta y de posventa, porque, a causa de las inversiones del distribuidor para mejorar la estructura de la distribución y del servicio de los productos contractuales, la dependencia del distribuidor con respecto al proveedor aumenta considerablemente en caso de acuerdos celebrados a corto plazo o rescindibles tras un periodo breve.

Puesto que el Reglamento 1475/95 otorga exención a cierta categoría de acuerdos –los que cumplen todas las condiciones que en él se especifican– frente a la prohibición del art. 85 (hoy 81) del Tratado Constitutivo de la Unión Europea, la no-inclusión del acuerdo analizado entre los casos previstos por el Reglamento 1475/95 supone que dicho acuerdo constituye una conducta prohibida por el art. 85. Esta conducta es imputable a MAZDA MOTOR CORPORATION ya que es la citada empresa, con su negativa de someterse al mecanismo de resolución rápida de conflictos, la que ha motivado que dicho acuerdo haya perdido la exención que otorga el citado Reglamento.

12. Por todo lo anterior, el Tribunal estima que MAZDA MOTOR CORPORATION ha incurrido en una conducta contraria al art. 85 TCE consistente en haber concluido con MAZDA MOTOR ESPAÑA un acuerdo de distribución de automóviles que –si bien gozaba inicialmente de la exención por categorías otorgada por el Reglamento 1475/95– ha perdido dicha exención como consecuencia de la negativa unilateral de MAZDA

MOTOR CORPORATION a aceptar el mecanismo de resolución rápida de conflictos previsto en el párrafo final del art. 5.3 de dicho Reglamento.

13. Determinada la existencia de una infracción de la normativa de la competencia, procede fijar una sanción conforme a lo previsto en el art. 10.2 LDC. Dicho artículo señala los criterios a los que debe atenderse a la hora de fijar la sanción; en concreto, el citado artículo señala:

2. La cuantía de las sanciones se fijará atendiendo a la importancia de la infracción, para lo cual se tendrá en cuenta:

a) La modalidad y alcance de la restricción de la competencia.

b) La dimensión del mercado afectado.

c) La cuota de mercado de la empresa correspondiente.

d) El efecto de la restricción de la competencia sobre los competidores efectivos o potenciales, sobre otras partes en el proceso económico y sobre los consumidores y usuarios.

e) La duración de la restricción de la competencia.

f) La reiteración en la realización de las conductas prohibidas.

Respecto a esos criterios el Tribunal considera:

- a. Que la restricción de la competencia que se sanciona es, por su carácter indirecto –falta de cumplimiento de un requisito previsto en el Reglamento que hace perder la exención que otorga dicho Reglamento– sólo moderadamente grave.
- b. Que el mercado afectado es el de la importación de automóviles MAZDA en España, mercado que, según datos que constan en la página 1783 del expte del Servicio, ascendió en 1998 a 60 millones de euros.
- c. Que el apartado c. del art. 10 LDC no es aplicable, dada la propia definición de mercado de referencia establecida en el apartado b. del presente FD.
- d. Que el apartado d. del art. 10 LDC no es aplicable ya que la infracción afecta esencialmente a relaciones bilaterales.
- e. Que la duración de la infracción debe considerarse de un año, diferencia entre el periodo de preaviso previsto en los apartados 5.2.2 y 5.3 del Reglamento comunitario.
- f. Que no ha existido reiteración.

En estas condiciones, y en aplicación de los criterios cuantitativos habituales de fijación de sanciones, este Tribunal estima que procede imponer una multa de 300.000 euros.

Vistos los preceptos legales citados y los demás de general aplicación, el Tribunal, por mayoría

HA RESUELTO

1. Declarar la comisión por parte de MAZDA MOTOR CORPORATION de una infracción del art. 81 TCE consistente en haber concluido con MAZDA MOTOR ESPAÑA S.A. un acuerdo de distribución de automóviles que ha perdido la exención que otorgaba el Reglamento 1475/95, como consecuencia de la negativa unilateral de MAZDA MOTOR CORPORATION a aceptar el mecanismo de resolución rápida de conflictos previsto en el párrafo final del art. 5.3 de dicho Reglamento.
2. Imponer a MAZDA MOTOR CORPORATION una sanción de 300.000 euros.
3. Intimar a MAZDA MOTOR CORPORATION para que, en lo sucesivo, se abstenga de realizar conductas similares.
4. Ordenar a MAZDA MOTOR CORPORATION la publicación, a su costa y en el plazo máximo de dos meses, de la parte dispositiva de esta Resolución en el Boletín Oficial del Estado y en la sección de economía de dos diarios de información general y difusión nacional de entre los cinco de mayor tirada.

En caso de incumplimiento se le impondrá una multa coercitiva de 100 euros por cada día de retraso en la publicación.

5. MAZDA MOTOR CORPORATION justificará ante el Servicio de Defensa de la Competencia el cumplimiento de lo acordado en los anteriores apartados tercero y cuarto.

Comuníquese esta Resolución al Servicio de Defensa de la Competencia y notifíquese a los interesados, haciéndoles saber a éstos que es definitiva en vía administrativa y que contra ella no cabe recurso alguno en tal vía, pero que no es firme ya que pueden interponer recurso contencioso-administrativo ante la Audiencia Nacional en el plazo de dos meses contados desde la notificación de esta Resolución.

VOTO PARTICULAR DISCREPANTE QUE FORMULAN LOS SRES. VOCALES MARTÍNEZ ARÉVALO Y HUERTA TROLÈZ A LA RESOLUCIÓN DEL EXPEDIENTE 546/02 MAZDA

Los Vocales que suscriben lamentan no estar de acuerdo con la opinión mayoritaria por considerar que es correcta la alegación de MAZDA MOTOR CORPORATION de que el Expediente ha caducado. En concreto, discrepan de la opinión mayoritaria relativa a la ausencia de caducidad, tal y como se expone en los FD 3, párrafo penúltimo y FD 4, párrafo primero, de la presente Resolución, que consideran extraña a la interpretación tradicional del Tribunal.

Respecto de los argumentos mayoritarios conviene señalar:

1. La existencia de una laguna legal

Todas las partes coinciden (FD 1.1.6; 1.2.1 y 1.3.1) en la posible existencia de una laguna legal; en este sentido se manifiesta también la opinión mayoritaria en el párrafo final del FD 6. No obstante, una cosa es señalar la existencia de una laguna legal, que se produciría en los casos en los que el Servicio no dispusiera materialmente de tiempo, y otra lo ocurrido en este caso en el que el Servicio ha dispuesto de un amplio margen de tiempo para realizar su investigación. El Tribunal ha sido consciente de que la regulación en esta materia adolecía de una laguna ya que el Servicio podía sobreseer un expediente quedando un plazo tan breve que hiciera imposible continuarlo, especialmente en el caso de que el Tribunal estimara un recurso. Esa laguna ha quedado colmada, como bien señala el FD 2 de la opinión mayoritaria, con la reforma del art. 56 introducida en diciembre de 2002. No obstante, la existencia de esa laguna no implica que debiera colmarse de la forma que propone el Servicio (FD 1.2.1 y 1.2.2) si, en base a otros razonamiento jurídicos, se estima que el procedimiento es único, en lugar de existir dos procedimientos. En el mismo sentido, y frente a lo señalado por MAZDA MOTOR ESPAÑA en el argumento reseñado en el FD 1.3.3, los textos que se citan muestran que el legislador era consciente de la existencia de una laguna legal, pero no que la forma de colmarla, antes de la Ley 53/2002, tuviera que ser necesariamente la que preconizan MAZDA MOTOR ESPAÑA

y el Servicio en los argumentos reseñados en los FD 1.2.1 y 1.3.3, que es la que, en esencia, adopta la postura mayoritaria.

En todo caso, en presencia de esa laguna, hubiera tenido razón MAZDA MOTOR CORPORATION al señalar, como hace en el argumento expuesto en el FD 1.1.7., que debería aplicarse la norma posterior más favorable para el denunciado (la Ley 53/02) de cuya aplicación se seguiría claramente la caducidad del expediente.

2. La existencia de dos procedimientos

Respecto al argumento de que se trata de dos procedimientos, en lugar de uno, que es el argumento fundamental del Servicio, y, en lo que respecta a este caso concreto, el que expone la postura mayoritaria en el párrafo final del FD 4, debe señalarse que tiene razón el denunciado al poner de relieve que se trata de una interpretación extraña al marco analítico habitual. En efecto, como se pone de relieve en la alegación reseñada en el FD 1.1.3, el Tribunal describió ya ese marco en su Resolución de 22 de marzo 1991, al Expte A8/90. Es cierto que se trata de una Resolución ya antigua, previa al establecimiento de un plazo máximo de 18 meses (Ley 66/1997) y a la posterior regulación específica de los supuestos de expedientes devueltos por el Tribunal (Ley 53/2002). No obstante, esa Resolución establece el marco analítico en el que el Tribunal considera que se desenvuelven sus actuaciones en los casos de recursos contra los actos del Servicio, marco que no depende del límite temporal que se imponga a las actuaciones. Dicho marco analítico se ha mantenido vigente desde ese momento, a pesar de las sucesivas modificaciones relativas a los plazos máximos a los que deben ajustarse las distintas fases del procedimiento, y ha seguido siendo aplicado en Resoluciones más recientes, como arguye el denunciado en el razonamiento expuesto en el FD 1.1.5. En efecto ésta ha sido la doctrina de la Resolución de 22 de febrero de 2000 al Expte. r 400/99v y también la de la Resolución de 31 de octubre de 2000 al Expte. 475/99.

En el FD 1 de la primera Resolución citada se señala:

Respecto a la invocada caducidad del expediente, el precepto que ha de ser aplicado para su elucidación es el art. 56 de la Ley. 16/1989, de 17 de julio, de Defensa de la Competencia (LDC), donde se establece que el plazo máximo de duración de la fase del procedimiento sancionador que tiene lugar ante el Servicio es de dieciocho meses a contar desde la incoación del mismo, previéndose seguidamente que dicho plazo se interrumpirá en caso de interposición del recurso administrativo previsto en el artículo 47 de la misma Ley.

Teniendo en cuenta dicho art. 56 LDC, habrá de determinarse lo que ha durado el procedimiento en el Servicio para así poder establecer si la duración ha sido inferior o superior a los dieciocho meses en que el legislador fija el límite temporal para la caducidad.

y, posteriormente:

El Tribunal de Defensa de la Competencia el día 17 de noviembre de 1998 comunicó al Servicio la Resolución dictada el 13 del mismo mes resolviendo el ya citado recurso r328/98v. A partir de esta fecha, 17 de noviembre de 1998, está el Servicio de nuevo en condiciones de reanudar la instrucción del expediente y es, por tanto, a partir de la misma desde la que hay que volver a contar el plazo de duración de la fase del procedimiento sancionador que tiene lugar ante el Servicio. Este plazo finaliza el día en que el Servicio dicta su Informe-Propuesta, lo que tiene lugar el día 27 de octubre de 1999. La duración de esta segunda etapa, que va desde la fecha en que se reanuda la instrucción (17-XI-98) hasta la fecha en que concluye la misma (27-X-99), es de 11 meses y 10 días.

En la segunda de esas Resoluciones se señala:

En cuanto a la alegada caducidad del expediente instruido por el Servicio de Defensa de la Competencia, se trata de una cuestión ya planteada por la Asociación ene. Recurso r 400/99v y resuelta por este Tribunal en Resolución de 22 de febrero de 2000, en la que se rechaza la caducidad por no haber transcurrido el plazo de dieciocho meses de tramitación efectiva, que previenen los artículos 47 y 56 de la Ley de Defensa de la Competencia, desde el momento de la incoación del expediente hasta su remisión por el Servicio a este Tribunal.

Por tanto, en las principales Resoluciones en las que ha tratado el problema de la caducidad, el Tribunal no ha aceptado en ningún momento la tesis de los dos procedimientos, ni siquiera en la forma parcial –y absolutamente novedosa– que presenta la postura mayoritaria en el párrafo penúltimo del FD 3 y en el primero del FD 4 (existen dos procedimientos cuando se ha producido un sobreseimiento).

No pueden olvidarse, finalmente, los argumentos expuestos por el denunciado en los FD 1.1.3 y 1.1.4, que ponen de relieve que el Servicio parecía tener en mente la idea de un solo procedimiento cuando mantuvo el número del expediente inicial y ordenó su *continuación*. En efecto, tanto de la

lectura de la pág. 2638 del expte. del Servicio –*Este Servicio, en cumplimiento de lo indicado en la Resolución citada, acuerda la continuación de la instrucción del expediente 2019/99 incoado en su día, nombrando como Instructora..*– como del FD 10 de la Resolución del Tribunal de 23 de julio de 2001, por la que se estima el primer recurso de MAZDA MOTOR ESPAÑA – *La estimación del recurso no es susceptible de recurso alguno ya que se trata de un acto que, por decidir la continuación del expediente, no produce indefensión*– se desprende claramente que el Servicio y el Tribunal tenían en mente la continuación del expediente, no el inicio de uno nuevo.

En definitiva, los Vocales que suscriben consideran más ajustado a la interpretación tradicional del Tribunal el considerar que existe un solo procedimiento y que –en ese procedimiento– *la interposición de recurso administrativo* determina, según el art. 56.1 párrafo cuarto, la interrupción del plazo máximo de duración del procedimiento, (paro en el cómputo, pero no vuelta a cero del contador). Esa interpretación tradicional resulta contraria no sólo a la tesis del Servicio (existen dos procedimientos) sino a la, menos radical, expuesta por la mayoría en el párrafo final del FD 4 (existen dos procedimientos administrativos en algunos casos –los de sobreseimiento– no en el resto de los casos).

Madrid, 11 de julio de 2003