

RESOLUCIÓN (Expt. S/0068/08, HORMIGONES DE CANTABRIA 2)

CONSEJO

D. Luis Berenguer Fuster, Presidente
D. Fernando Torremocha y García-Sáenz, Vicepresidente
D. Emilio Conde Fernández-Oliva, Consejero
D. Miguel Cuervo Mir, Consejero
D^a. Pilar Sánchez Núñez, Consejera
D. Julio Costas Comesaña, Consejero
D^a. María Jesús González López, Consejera
D^a. Inmaculada Gutiérrez Carrizo, Consejera

En Madrid, a 10 de noviembre de 2008

El Consejo de la Comisión Nacional de la Competencia (en adelante también Consejo), con la composición arriba expresada, ha dictado la siguiente Resolución en el Expediente S/0068/08, Hormigones de Cantabria 2, en el marco de las diligencias previas para una posible apertura de expediente por una presunta infracción del artículo 1 de la Ley 16/1989, de 17 de julio, de Defensa de la Competencia, que permitió la obtención de cierta información relativa a un posible comportamiento colusorio en determinados concursos públicos en los años 2001 y 2002.

ANTECEDENTES DE HECHO

1. Con fecha 28 de marzo de 2008, mediante providencia y con el fin de poder realizar un análisis en el marco de un expediente distinto, la CNC deduce testimonio y constituye pieza separada con un conjunto de documentos obtenidos en la inspección realizada en la empresa Fernández Rosillo y Cía., S.L. –folios 3 al 9 del Expediente–, consecuencia de la inspección realizada en su sede el día 27 de junio de 2006 y que traía causa en la apertura de diligencias por parte del Servicio de Defensa de la Competencia al tener conocimiento de unas supuestas conductas prohibidas por el artículo 1 LDC consistentes en el mantenimiento de forma continuada de un cártel por parte de empresas fabricantes de hormigón entremezclado de Cantabria. Los documentos en concreto de los que se deduce testimonio tienen que ver con supuestos acuerdos entre competidores para presentar ofertas a determinados concursos de obras públicas.

2. Con fecha 2 de octubre de 2008, la Dirección de Investigación requiere a la Subdirección de Clasificación de Contratistas y Registro de Contratos del Ministerio de Economía y Hacienda para que facilite información sobre los contratos que constasen en el Registro Público de Contratos de ese Ministerio relativos a concursos de obras públicas cuya entidad contratante fuese el Gobierno de Cantabria o un ente local de dicha comunidad.
3. Con fecha 9 de octubre de 2008 se recibe en la DI contestación a la información requerida.
4. Con fecha 20 de octubre de 2008, la DI propone al Consejo de la CNC la “no incoación del procedimiento sancionador, así como el archivo de las actuaciones seguidas de oficio como consecuencia de la pieza separada constituida por los documentos procedentes del expediente 2793/07 y de los que se dedujo testimonio, por considerar que la presunta infracción, de haberse producido, ha prescrito.”
5. Con fecha 5 de noviembre de 2008, el Consejo de la CNC deliberó y falló esta Resolución.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

ÚNICO. Tal y como señala la Dirección de Investigación, en el marco de las diligencias previas a la apertura del expediente nº 2793/07, relativo a posibles acuerdos y prácticas de operadores económicos en el mercado de los hormigones premezclados de Cantabria, el Servicio de Defensa de la Competencia llevó a cabo una inspección en la empresa FERNÁNDEZ ROSILLO Y CIA, S.L. y obtuvo un conjunto de documentos, algunos de los cuales estaban relacionados con la concreta cuestión de posibles acuerdos entre competidores en la licitación de obras públicas en la Comunidad Autónoma de Cantabria. Específicamente y según lo observado por la Dirección de Investigación, el análisis de esos documentos ponía de manifiesto un patrón de comportamiento colusorio entre diferentes operadores económicos en diferentes concursos públicos, de modo que la oferta que conseguía la adjudicación era un 1% inferior al precio de salida, ofertando el resto de licitantes por un precio intermedio entre el de salida y el finalmente adjudicado.

No obstante, los documentos que podrían sustanciar una base fáctica con la que imputar una posible infracción de la LDC estaban fechados en los años

2001 y 2002, por lo que, de acuerdo con el artículo 12 de la Ley 16/1989, de Defensa de la Competencia (o, en caso de que fuera más favorable el artículo 68 de la Ley 15/2007, de 3 de julio, de Defensa de la Competencia), solamente una práctica continuada posterior a la de los documentos impediría un acuerdo de archivo por prescripción de las conductas, al menos en el orden jurisdiccional concreto de la defensa de la competencia.

En consecuencia, la DI solicitó al Ministerio de Economía, a través de su Registro Público de Contratos, los resultados de las licitaciones de concursos públicos en Cantabria en los años posteriores que tuvieran alguna relación con las empresas que aparecían en los documentos obtenidos en la empresa FERNÁNDEZ ROSILLO Y CIA, S.L. Con esta información, la DI realizó un análisis de datos y llegó a la conclusión de que el comportamiento de los adjudicatarios en estos concursos no sigue en fechas posteriores el patrón concreto de comportamiento que se apreció en los documentos obtenidos. Por lo que no se puede confirmar que existiera un mismo patrón continuado y concluyente del que deducir la existencia también de un presunto acuerdo continuado de reparto de mercado en las obras públicas de Cantabria.

El Consejo está de acuerdo con la Dirección de Investigación en que, dado que el análisis realizado de precios de adjudicación de estos contratos, en relación con los precios de salida en la licitación, no permite concluir en una continuación del mismo patrón de comportamiento que se había detectado en los documentos obtenidos en el transcurso de la investigación, este Consejo decide confirmar la Propuesta de Archivo de la Dirección de Investigación.

Vistos los preceptos legales citados y los de general aplicación, el Consejo

HA RESUELTO

Único. Confirmar la Propuesta de la Dirección de Investigación de la CNC a este Consejo de no incoación de procedimiento sancionador y, en consecuencia, archivar las actuaciones al considerar que la presunta infracción ha prescrito.

Comuníquese esta Resolución a la Dirección de Investigación de la Comisión Nacional de la Competencia y notifíquese a la mercantil FERNÁNDEZ ROSILLO Y CIA, S.L., haciéndoles saber que contra ella no cabe recurso en vía administrativa, pudiendo interponer recurso Contencioso-Administrativo ante la Audiencia Nacional en el plazo de dos meses contados desde la notificación de esta Resolución.