

RESOLUCIÓN
(SAMAD/01/2013, MONTAJE DE ASCENSORES COINSA)

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 26 de septiembre de 2013.

El Consejo de la Comisión Nacional de la Competencia (el Consejo), con la composición expresada y siendo Ponente el Consejero Don Luis Díez Martín, ha dictado la siguiente Resolución en el expediente SAMAD/01/2013, MONTAJE DE ASCENSORES COINSA, tramitado por el Servicio de Defensa de la Competencia de la Comunidad de Madrid que tiene su origen en una denuncia presentada por la comunidad de propietarios de la Calle Pirra, nº 34 de Madrid por presunta vulneración del artículo 3 de la Ley 15/2007, de 3 de julio, de Defensa de la Competencia (LDC).

ANTECEDENTES DE HECHO

1. Con fecha 31 de agosto de 2012 tuvo entrada en la Dirección General de Industria, Energía y Minas de la Consejería de Economía y Hacienda de la Comunidad de Madrid (en adelante, Dirección General de Industria) un escrito de la comunidad de propietarios de la C/Pirra, 32, 34, de Madrid, (en adelante, la denunciante) por el que se denunciaba a la antigua empresa mantenedora de los ascensores de dicha comunidad de propietarios, MONTAJE DE ASCENSORES COINSA S.L. (COINSA), por supuestas conductas consistentes en haberse negado a entregar a la nueva empresa de mantenimiento los códigos o claves que permiten el acceso a las placas de funcionamiento de los ascensores, que solo serían desbloqueados previo pago de una cantidad.

En el escrito de denuncia se señala que, tras el cambio por la comunidad de propietarios de la empresa de mantenimiento de ascensores el día 1 de agosto de 2012, el nuevo mantenedor, INTEGRA ASCENSORES S.L., (INTEGRA) les informó que la anterior mantenedora, COINSA, había introducido una programación que

hacía que se bloquearan al realizar la revisión mensual desde el techo de la cabina. Este bloqueo obligaba a introducir una clave adecuada para que volviera a funcionar.

Igualmente la denunciante adjunta un escrito de COINSA en el que se informaba que el desbloqueo de dichos códigos requería de su manipulación y programación, y que suponía un coste de 134,49€ unidad +IVA, indicándoles que el pago debería ser por adelantado (folio 12).

2. Con fecha 20 de septiembre de 2012, en respuesta al requerimiento de información efectuado por la Dirección General de Industria (folio 14), INTEGRRA, informó que al quedarse parados dos ascensores durante la revisión mensual se remitieron las placas de maniobra al fabricante REKOPA, S.L., para su reparación. Dicho fabricante les había comunicado que sin la clave de acceso no podrían acceder a la programación de la placa por lo que tras el pago de 318,76 € de INTEGRRA a COINSA, esta había procedido al desbloqueo de las placas para que los dos ascensores pudieran ponerse en funcionamiento (folios 20 y 21).
3. EL 21 de septiembre de 2012, COINSA, previo requerimiento de información de la Dirección General de Industria, presentó un escrito en el que declaraba que la programación de los ascensores no había sido manipulada ni modificada con respecto a la entregada por el fabricante, señalando COINSA que lo que se había producido era un control interno (con programación y claves de acceso), de la operación de mantenimiento, de forma que la empresa pueda controlar la realización de la visita mensual obligatoria por parte del operador de mantenimiento. El coste del servicio técnico para la reprogramación de las placas de maniobra para los seis ascensores ascendía a 968,34 €, que COINSA pidió a la empresa INTEGRRA y no a la comunidad de vecinos (folios 28 y 29).
4. Con fecha 25 de septiembre de 2012, la Dirección General de Industria requirió a COINSA copia de toda la documentación enviada al titular de los ascensores de acuerdo a lo expuesto en el punto 6.2 del Real Decreto 1314/1997, de 1 de agosto, del Ministerio de Industria y Energía, por el que se dictan las disposiciones de aplicación de la Directiva del Parlamento Europeo y del Consejo 95/16/CE, sobre ascensores. Tras su examen, la Dirección General de Industria no localizó ningún dato o número sobre la programación realizada en las placas para el control del mantenimiento mensual.
5. Con fecha 26 de diciembre de 2012, la Dirección General de Industria da traslado de la documentación a la CNC al prever la posible existencia de un comportamiento anticompetitivo (folio 1).
6. Con fecha 14 de enero de 2013, la Dirección de Investigación de la Comisión Nacional de la Competencia (DI) remitió requerimiento de información a la denunciada y ésta en su respuesta manifestó que su objeto social era el mantenimiento y reparación de ascensores y plataformas elevadoras exclusivamente en el ámbito de la Comunidad de Madrid, así como la instalación de ascensores y plataformas elevadoras en la Comunidad de Madrid y puntualmente en el ámbito nacional.

7. Con fecha 24 de enero de 2013, la DI trasladó escrito al Servicio de Defensa de la Competencia de la Dirección General de Economía, Estadística e Innovación Tecnológica de la Consejería de Economía y Hacienda de la Comunidad de Madrid (SDCM), por el que se procede a la designación de órgano competente, en cumplimiento con lo establecido en 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, entendiéndose competente al SDCM ya que la conducta denunciada no afecta a un ámbito superior al de la Comunidad Autónoma de Madrid.
8. Con fechas 5, 11 y 12 de febrero de 2013, de conformidad con lo establecido en el art 49.2 de la LDC, el SDCM requirió a la Dirección General de Industria y a la Dirección General de Consumo de la Comunidad de Madrid, a la Asociación Fondo Social de Ascensores CENIA S.A., a la Federación Empresarial Española de Ascensores y a la Asociación Madrileña de PYMES del Sector de Ascensor, que pusieran a su disposición otras denuncias, reclamaciones o quejas que hubieran tenido lugar en el mismo sentido que los hechos denunciados (folios 281 a 291).
9. Con fecha 27 de febrero de 2013, el SDCM requirió al Colegio Profesional de Administradores de Fincas de la Comunidad de Madrid, para que informase si había tenido conocimiento de quejas o denuncias en éste ámbito y que indicase si había emitido algún informe o instrucción en relación con el caso (folios 299 y 300).
10. Con fecha 4 de marzo de 2013, el SDCM efectuó un requerimiento a COINSA en el que se solicitaba el contrato de mantenimiento firmado con la comunidad de propietarios de la C/Pirra 32 y 34 de Madrid, indicando en qué lugar, en caso de rescisión del mismo, figura que las claves de acceso a la programación de la placa para el seguimiento del mismo se pondrá a disposición de la nueva empresa de mantenimiento o la comunidad de propietarios mediante precio (folios 517 y 518).
11. Con fechas 4 de marzo y 12 de abril de 2013, el SDCM realizó nuevos requerimientos a la Dirección General de Industria solicitando información sobre los servicios de mantenimiento de ascensores dotados de claves de acceso o códigos (folio 513) y la relación de empresas que habían realizado el servicio de mantenimiento de ascensores del inmueble de la C/Pirra 32 y 34, desde su instalación, indicando asimismo la mercantil instaladora de los mismos (folios 544 y 545).
12. El SDCM, con fecha 24 de mayo de 2013, de conformidad con el artículo 49.3 de la LDC y del art. 27.1 del Reglamento de Defensa de la Competencia, aprobado por Real Decreto 261/2008, de 22 de febrero (RDC), elevó al Consejo de la CNC propuesta de no incoación así como el archivo de las actuaciones seguidas como consecuencia de la denuncia presentada por la comunidad de propietarios de la C/Pirra, 34, de Madrid, al considerar que no hay indicios de infracción de la citada Ley.

De acuerdo con la información contenida en la Propuesta de Archivo:

12.1.- La Comunidad de Propietarios de la Calle Pirra, nº 34 de Madrid, es denunciante en este expediente y la empresa MONTAJE DE ASCENSORES COINSA S.L., es la denunciada.

12.2.- El SCDM analiza el mercado de referencia considerando la normativa aplicable a las actividades de fabricación, instalación, conservación de ascensores, los precedentes sobre la materia (entre otras, Resolución de la CNC del expediente de concentración C-0027/07, Zardoya Otis/Devenga), el *"Informe sobre el funcionamiento del mercado de mantenimiento de ascensores en España"* de 7 de septiembre de 2011 de la CNC, así como otros estudios realizados por las autoridades de defensa de la competencia autonómicas sobre la materia (*"Instalación y Mantenimiento de Ascensores en la Comunidad Autónoma de Euskadi"* de 2008; *"Informe sobre el sector de la instalación y el mantenimiento de ascensores en Galicia desde el punto de vista de la competencia"* y *"el Informe sobre Condiciones de mercado que facilitan la Colusión entre Empresas: Sector de la instalación de y el mantenimiento de ascensores en Cataluña de Febrero de 2010"*).

El SDCM concluye que la conducta denunciada se encuadraría en el mercado de mantenimiento y reparación de aparatos elevadores, caracterizado por su ámbito provincial, e incluso local, y que en el presente caso, se circunscribe a la Comunidad de Madrid.

En su análisis, el SDCM destaca el escaso dinamismo competitivo en el mercado de mantenimiento y reparación de ascensores debido: al elevado nivel de concentración de la oferta, tanto en el propio mercado de mantenimiento (550 empresas de mantenimiento en todo el territorio nacional y 135 en el mercado propio de la Comunidad de Madrid según los datos del Registro de la Dirección General de Industria) como en el de venta e instalación, a una movilidad de clientes entre mantenedores reducida y a un elevado grado de especialización entre los operadores verticalmente integrados en el mantenimiento y reparación de ascensores instalados y montados por ellos mismos que obstaculiza la entrada de competidores.

12.3.- Los hechos en los que el SDCM basa su Propuesta son los siguientes:

- La Comunidad de Propietarios de la Calle Pirra, nº 34 de Madrid en su denuncia solicita que (folio 2):

"se adopten las medidas sancionadoras que correspondan exigiendo a la empresa COINSA la entrega de las claves a la nueva empresa mantenedora de los ascensores máxime cuando la Comunidad propietaria de dichos equipos se está viendo coaccionada, expuesta al pago de un coste añadido al pedir dicho desbloqueo, además los perjuicios que están produciendo a los vecinos de dicha finca quienes se encuentran con los ascensores parados."

- En las contestaciones a los requerimientos de información efectuados, la Dirección General de Consumo, la FEEDA (Federación Empresarial Española de

Ascensores), y el Colegio de Administradores de Fincas de Madrid, han señalado que desconocen la existencia de prácticas, denuncias, quejas o reclamaciones en el mercado de mantenimiento de ascensores similares a la denunciada (folios 293-294 y 371-372).

- La Dirección General de Industria ha puesto de manifiesto que desde el 2008 hasta la fecha presente ha recibido cinco denuncias en relación con el uso de placas de maniobra codificadas en los ascensores cuando se produce un cambio de empresa de mantenimiento y ninguna de ellas ha sido objeto de sanción por falta de pruebas concluyentes (folio 302).

- COINSA S.L. firmó un contrato de mantenimiento con la comunidad de propietarios c/ Pirra nº 34, Madrid, en cuya estipulación octava se establece que (folios 522 a 524):

"Este contrato empezara a regir el día 01/08/2007 y su duración será de 5 años, considerándose tácitamente prorrogable por iguales periodos sucesivos, mientras unas de las partes no lo denuncie con noventa (90) días de antelación a su vencimiento de forma fehaciente. Dado que Montaje de Ascensores COINSA S.L. para llevar a cabo los trabajos de mantenimiento objeto de este Contrato por parte del Cliente, antes de su vencimiento, se establece en concepto de valoración de daños y perjuicios, una indemnización igual al 50% del importe del mantenimiento pendiente desde el momento de la resolución unilateral, hasta su fecha de vencimiento, tomando como base el importe del último recibo devengado correspondiente al periodo en el que se produzca la resolución."

- La comunidad de propietarios de la C/ Pirra nº 34, rescindió el mencionado contrato suscrito con COINSA a su vencimiento, esto es, el 1 de agosto de 2012, respetando el plazo de preaviso estipulado en el contrato.

- COINSA ha aportado escrito donde manifiesta que (folio 541):

"(...) el día 2 de agosto de 2012, el técnico de zona de la empresa Ascensores COINSA se presentó en la Comunidad de Propietarios para realizar la anulación del código de aparatos, pero el conserje le impidió el acceso, por lo que el técnico no pudo realizar las operaciones.

Cuando la nueva empresa de mantenimiento INTEGRAL Ascensores requirió el soporte técnico a Ascensores COINSA, esta nunca se negó a colaborar, y solicitó las placas para revisarlas e informo a la empresa INTEGRAL del coste de reparación."

- La Dirección General de Industria ha puesto de manifiesto, aludiendo al punto 6.2 del Anexo 1 del RD 1314/97, que (folio 542):

"No obstante, dada la incorporación a los ascensores de tecnologías cada vez más avanzadas, dicha información (referida a las claves o códigos de acceso), incluidas las claves, aunque no se indiquen expresamente

deberían ser comunicadas a cualquier mantenedor para que pueda realizar el mantenimiento del aparato con eficacia.”

12.4.- Fundamentos de la Propuesta del SDCM

El SDCM comienza su análisis considerando que el hecho de que un primer mantenedor introduzca un código en la placa de los ascensores, necesario para el mantenimiento mensual de los mismos, de tal manera que si aquel se desconoce los ascensores se *autobloquean*, podría plantear problemas para el funcionamiento competitivo del mercado de mantenimiento de ascensores, si el código no se comunica a los sucesivos mantenedores de dichos ascensores.

El SDCM alude al *Informe sobre el funcionamiento del mercado de mantenimiento de ascensores en España* de la CNC, antes citado, que establece al respecto que:

"(...) se trata de prácticas que persiguen, mediante diversos medios, dificultar el acceso a potenciales entrantes o elevar los costes de cambio, tanto psicológicos como económicos de los clientes, pudiendo pues, ser consideradas desleales y, si son generalizadas, atendiendo a su aptitud para obstaculizar la competencia en el mercado de mantenimiento, constituir una conducta ilícita tipificada en el artículo 3 LDC”, en virtud de la cual "La Comisión Nacional de la Competencia o los órganos competentes de las Comunidades Autónomas conocerán en los términos que la presente Ley establezca para las conductas prohibidas, de los actos de competencia desleal que por falsear la libre competencia afecten al interés público." (pagina. 74).

El SDCM declara que la única competencia que tiene en relación con las infracciones a los preceptos contenidos en la Ley 3/1991, de 10 de enero, de Competencia Desleal (LCD) es la de conocer aquéllos supuestos en los que los actos de competencia desleal falseen la competencia afectando al interés público (artículo 3 de la LDC.). Se apoya para ello en el FJº 4 de la Sentencia de la Audiencia Nacional, Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 6ª, de 27 octubre 2004, JUR\2005\247572, *Cirugía Plástica*; así como en las Resoluciones de la Comisión Nacional de la Competencia (entre otras: 10 de mayo de 1999, Expediente 344/98, *Aluminios Navarra*, Fundamento de Derecho Quinto, 8 de junio de 1999, Expediente 354/99, *Video-Clubs-Fox* videos; 30 de septiembre de 1999, Expediente 362/1999, *Bacardi*, y 26 de febrero de 2004, Expediente 560/03, *Grupo Freixenet*,).

Por todo ello, teniendo en consideración el número de empresas mantenedoras de ascensores registradas en la Comunidad de Madrid y ante la falta de constancia de conductas similares a los hechos denunciados en el mercado de referencia, concluye que no cabe incoar procedimiento sancionador y propone el archivo de las actuaciones al considerar que no se da interés general bastante que permita la aplicación de la LDC.

13.- El Consejo de la Comisión Nacional de la Competencia deliberó y falló esta Resolución en su reunión de 18 de septiembre 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), quedó 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.”*

Teniendo en consideración la normativa citada, el objeto de esta Resolución es determinar si, a la vista de la información disponible en el expediente, la Propuesta elevada es conforme a Derecho por no existir indicios de infracción de la LDC en la conducta denunciada y analizada por el órgano de instrucción.

TERCERO.- A la vista del contenido de la denuncia, de la información obrante en el expediente de referencia y del análisis de los hechos, este Consejo comparte la propuesta del SDCM de que no se aprecian indicios racionales de infracción de la Ley 15/2007, de 3 de julio, de Defensa de la Competencia.

La denuncia objeto del presente expediente se refiere a una práctica supuestamente desleal cometida por la empresa COINSA S.L., que como antigua empresa encargada del mantenimiento y conservación de los ascensores de la comunidad de propietarios denunciante, se habría negado a suministrar a la nueva empresa mantenedora de dichos ascensores, los códigos necesarios para proceder a la revisión mensual obligatoria de esos ascensores. COINSA, entendiendo que ya había expirado el contrato de mantenimiento, consideró que esa solicitud era un servicio posterior, por lo que el desbloqueo de las claves requeridas solo sería previo pago de una cantidad.

En este sentido, el artículo 3 de la LDC establece respecto al falseamiento de la libre competencia por actos desleales, lo siguiente:

"La Comisión Nacional de la Competencia o los órganos competentes de las Comunidades Autónomas conocerán en los términos que la presente Ley establece para las conductas prohibidas, de los actos de competencia desleal que por falsear la libre competencia afecten al interés público."

En virtud de dicho precepto debe considerarse que la infracción de las normas de competencia desleal no constituye de forma automática una infracción del artículo 3 de la LDC, sino que las conductas deben suponer un falseamiento de la competencia y afectar, por tanto, al interés público.

En este sentido, este Consejo ha señalado en numerosas ocasiones que se debe analizar, en primer lugar, si en las conductas denunciadas y en los hechos descritos hay indicios de falseamiento de la competencia que afecte al interés público, pues de no haberlos, al margen de que pueda existir o no un acto de competencia desleal, procederá el archivo de las actuaciones según el artículo 49.3 de la LDC (véanse en este sentido, RCNC de 12 de mayo de 2011, Expte. S/0308/10, Agrupación Técnica Profesional de Asesores de la Propiedad Inmobiliaria 2; RCNC de 28 noviembre de 2011, S/0370/11, Apple; RCNC de 17 de diciembre 2010, S/0259/10, Alter Mutua Abogados, RCNC de 26 de junio de 2013, S/0458/13 ASCENSORES 3).

Pues bien, el Consejo, considerando el carácter puntual de la conducta denunciada no aprecia que la misma pueda afectar al interés público falseando de manera significativa la competencia. El hecho de que no se hayan podido detectar indicios de la utilización genérica o habitual de este tipo de prácticas, más allá de este caso, determina que, aun cuando pudiera calificarse de desleal la conducta denunciada, no pueda decirse que este comportamiento trascienda la mera relación entre particulares y tenga el impacto suficiente sobre el funcionamiento competitivo del mercado para poder ser considerada una infracción de la LDC.

En definitiva, este Consejo concluye que en el presente expediente no concurren los presupuestos necesarios para considerar que la evidencia recabada en la información

reservada realizada por el SDCM, justifique la incoación de un procedimiento sancionador por infracción del artículo 3 de la LDC.

Vistos los preceptos citados y los demás de general aplicación, el Consejo de la Comisión Nacional de Competencia en la composición recogida al principio,

RESUELVE

ÚNICO.- De conformidad con 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 con el número SAMAD/01/2013, MONTAJE DE ASCENSORES COINSA, por considerar que no hay indicios de infracción de dicha Ley.

Comuníquese esta Resolución a la Dirección General de Economía, Estadística e Innovación Tecnológica de la Comunidad de Madrid, y notifíquese a la denunciante y a la denunciada, haciéndoles saber que contra la misma no cabe recurso alguno en vía administrativa, pudiendo interponerse recurso contencioso administrativo ante la Audiencia Nacional en el plazo de dos meses contados desde su notificación.