

RESOLUCIÓN (Expte. 586/04, Aplicaciones Electromecánicas/Iberdrola 2)

Pleno

Excmos. Sres.:

D. Antonio del Cacho Frago, Vicepresidente en funciones de Presidente

D. Antonio Castañeda Boniche, Vocal

D. Julio Pascual y Vicente, Vocal

D. Miguel Comenge Puig, Vocal

D. Javier Huerta Trolèz, Vocal

D. Emilio Conde Fernández-Oliva, Vocal

Madrid, 12 de septiembre de 2005.

El Pleno del Tribunal de Defensa de la Competencia (Tribunal), con la composición antedicha y siendo Ponente el Vocal Sr. PASCUAL Y VICENTE, dicta la siguiente Resolución en el expediente 586/04 (2453/03 del Servicio de Defensa de la Competencia, Servicio) originado por denuncia de R. Q. Aplicaciones Electromecánicas S.A. (RQ AESA) contra Iberdrola S.A. (IBERDROLA), por conductas presuntamente prohibidas por los arts. 1 y 6 de la Ley 16/1989, de 17 de julio, de Defensa de la Competencia (LDC) consistentes en haber negado la conexión de red de suministro eléctrico a instalaciones de usuarios dotadas con cuadros de contadores fabricados por la denunciante.

ANTECEDENTES

1. El 10 de marzo de 2003 la empresa RQ AESA formula ante el Servicio denuncia contra IBERDROLA por conductas supuestamente prohibidas por los arts. 1 y 6 LDC consistentes en haberse negado a conectar su red de suministro a instalaciones usuarias con cuadros de centralización de contadores fabricados por la denunciante.
2. El 9 de abril de 2003 el Servicio acuerda el archivo de la denuncia razonando que no es aplicable el art. 1 LDC al haber un solo denunciado ni el art. 6 porque el denunciante ni siquiera alude a que IBERDROLA detente posición dominante en los mercados de referencia.
3. El 28 de abril de 2003 la denunciante interpone recurso contra el acto de archivo.
4. El 16 de octubre de 2003 el Tribunal resuelve el expediente de recurso

estimándolo parcialmente e instando al Servicio a que esclarezca la conducta denunciada y, si procediere, la valore a la luz del art. 6 LDC.

5. El 25 de noviembre de 2003 el Servicio, en cumplimiento de la Resolución del Tribunal de 16 de octubre de 2003, incoa expediente sancionador a IBERDROLA por conductas supuestamente prohibidas por el art. 6 LDC.
6. El 31 de agosto de 2004 el Instructor formula Pliego de Concreción de Hechos (PCH).
7. El 14 de septiembre de 2004 la empresa denunciante presenta ante el Servicio alegaciones al PCH, en las que manifiesta su conformidad con el mismo.
8. El 1 de octubre de 2004 la empresa denunciada formula alegaciones por escrito ante el Servicio, que contradicen el PCH.
9. El 4 de noviembre de 2004 el Servicio, dando por finalizado el expediente, lo remite al Tribunal con el preceptivo Informe que incluye la siguiente Propuesta:

PRIMERO.- Que se declare acreditada la realización de conductas prohibidas por el art. 6 LDC, consistentes en negar la conexión de su red de distribución de energía eléctrica a las instalaciones de los usuarios que opten por el modelo de cuadro de centralización de contadores fabricado por la denunciante, de la que es responsable IBERDROLA.

SEGUNDO.- Que se intime a IBERDROLA, responsable de dichas prácticas, para que cese en las mismas y se abstenga en el futuro de realizarlas de nuevo.

TERCERO.- Que se ordene la publicación, a su costa, de la parte dispositiva de la Resolución que en su momento se adopte en el Boletín Oficial del Estado y en uno de los diarios de tirada nacional de mayor circulación.

CUARTO.- Que se adopten, en su caso, los demás pronunciamientos del art. 46 LDC.

10. El 18 de noviembre de 2004 el Pleno del Tribunal dicta una Providencia designando Ponente y acordando la admisión a trámite del expediente y su puesta de manifiesto a los interesados para que puedan proponer pruebas y la celebración de Vista. Las partes comparecen en este trámite.

11. El 7 de febrero de 2005 el Pleno del Tribunal dicta un Auto acordando: 1) Admitir y declarar pertinentes las pruebas propuestas por las partes. 2) Establecer el trámite de conclusiones escritas para la tramitación posterior del expediente. 3) Poner de manifiesto el expediente a los interesados para que pueden presentar alegaciones de valoración de la prueba en el plazo de 10 días.
12. El 8 de marzo de 2005, finalizada la valoración de la prueba, el Tribunal dicta Providencia para Conclusiones en la que acuerda que las partes puedan presentar éstas en el plazo de 15 días. Ambas partes comparecen en este trámite.
13. El Pleno del Tribunal delibera sobre este expediente en sus sesiones de 20 de julio y 7 de septiembre de 2005 y lo falla en esta última.
14. Son interesados:
 - R. Q. Aplicaciones Electromecánicas S.A.
 - Iberdrola S.A.

HECHOS PROBADOS

Ha quedado acreditado en el expediente que IBERDROLA rechazó conectar su red de distribución de energía eléctrica a instalaciones de usuarios dotadas con cuadros de contadores fabricados por RQ AESA que, aunque homologados, aún no se habían sometido de forma completa a las pruebas de aislamiento total prescritas. La secuencia de los hechos probados relevantes es la siguiente:

1. RQ AESA es una empresa domiciliada en Gavá (Barcelona) cuya actividad es la fabricación y comercialización de cuadros prefabricados para centralizaciones de contadores.
2. IBERDROLA es una empresa productora y distribuidora de energía eléctrica que acepta conectar su red a las instalaciones de usuarios dotadas con cuadros de contadores fabricados por ocho empresas españolas pero ha rechazado hacerlo cuando los cuadros eran de los fabricados por RQ AESA (f. 314).
3. En este sentido, el 19 de junio de 2002 IBERDROLA se dirige a R.Q. AESA para informarle que la solicitud de calificación relativa a los cuadros de contadores de su fabricación no puede ser atendida por no cumplir

dichos cuadros las exigencias de la normas técnicas correspondientes al “aislamiento total” (ff. 38 y 262).

4. El prototipo de dichos cuadros cumple la homologación UNESA R U 1411 A (ff. 6-9) y fue autorizado por la Dirección General de la Energía del Ministerio de Industria y Energía el 16 de marzo de 1976 (f. 11) pero, por decisión de RQ AESA, no fue sometido hasta el 4 de marzo de 2003 a la prueba completa de aislamiento total exigida por la norma UNE-EN 60439-1:2001 (f. 350).
5. Todas las pruebas de aislamiento realizadas con anterioridad en los productos de RQ AESA habían sido parciales por lo que no cumplían los requerimientos de la norma UNE citada, si bien la prueba completa llevada a cabo el 4 de marzo de 2003 arrojó resultados positivos (f. 350).

FUNDAMENTOS DE DERECHO

1. El presente es un expediente en el que el Servicio imputa a IBERDOLA la infracción del art. 6 LDC, por un abuso de posición de dominio consistente en negarse a conectar su red a instalaciones de usuarios dotadas con cuadros de contadores fabricados por RQ AESA. Al Tribunal corresponderá, tras el análisis de los hechos, enjuiciar si la valoración jurídica que hace el Servicio está sujeta a Derecho y luego actuar en consecuencia. Sin embargo, como la denunciada insta al Tribunal en su escrito de Conclusiones para que declare la caducidad del expediente y el archivo de las actuaciones, habrá que proceder primero a considerar esta cuestión y, después, sólo si fuera rechazada la invocada caducidad, pasar a examinar el fondo del asunto.

Sobre la caducidad del expediente

2. IBERDOLA alega que el Servicio ha sobrepasado el plazo de que disponía para presentar su Informe-Propuesta al Tribunal y que el expediente está caducado.
3. IBERDOLA sustenta su posición invocando el segundo párrafo del apartado 1 del art. 56 LDC donde se establece, entre otras cosas, que «Cuando el Tribunal de Defensa de la Competencia devuelva un expediente [al Servicio] 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 para el esclarecimiento de los hechos y determinar responsabilidades». IBERDROLA considera que el Servicio sobrepasó el plazo legal de que disponía y que el expediente se encuentra caducado al haber transcurrido más de seis meses entre el 20 de octubre de 2003 (fecha en que el Tribunal comunicó al Servicio su Resolución de 16 de octubre de 2003) y el 28 de octubre de 2004 (fecha del Informe-Propuesta del Servicio).

4. El Tribunal, sin embargo, no puede aceptar esta interpretación del art. 56 LDC. En efecto, el propio apartado 1 del art. 56 LDC contiene otro previo al citado que fija en doce meses el plazo máximo para la instrucción de un expediente sancionador en el Servicio, a contar desde la iniciación formal del mismo hasta la remisión del expediente al Tribunal de Defensa de la Competencia. Es decir, el legislador prevé tres supuestos distintos: el primero es el que corresponde a la instrucción de un expediente, cuya duración fija en doce meses; el segundo tiene lugar cuando el Tribunal devuelve al Servicio, por estimación de un recurso, un expediente sobreseído, es decir, un expediente ya investigado por el Servicio pero con una calificación inaceptada por el Tribunal; el tercer supuesto corresponde a una situación en la que el Tribunal devuelve, antes de admitirlo a trámite, un expediente al Servicio para que practique determinadas diligencias con el fin de completar los antecedentes necesarios. En estos dos últimos supuestos, el Servicio ya tiene hecho el grueso de su investigación aunque, en un caso, el Tribunal inste al Servicio para que la complete y, eventualmente, cambie su valoración jurídica, y, en el otro, le imponga la práctica de determinadas diligencias. Pero, en ambos, la investigación básica ya está hecha por el Servicio y, consecuentemente, el legislador otorga a éste, para llevar a cabo el trabajo complementario, un plazo menor que el dispuesto para aquélla. O sea, le concede un plazo de seis meses para completar el expediente, mientras le concede doce para instruirlo.
5. En el caso presente, el supuesto aplicable es el de instar al Servicio para que incoe e instruya un expediente donde antes no lo había porque la denuncia fue archivada. No ha habido ni sobreseimiento ni se trata de practicar diligencias complementarias, supuestos para los que el legislador otorga al Servicio un nuevo plazo adicional de seis meses. Aquí se trata de iniciar y desarrollar una investigación completa, antes inexistente, por parte del Servicio, para lo que el primer párrafo del apartado primero del artículo 56 de la LDC le otorga un plazo de doce meses a contar desde la iniciación formal del expediente hasta la remisión del mismo al Tribunal. Estas fechas son, respectivamente, el 25 de noviembre de 2003 (en que el Servicio incoa expediente sancionador a IBERDROLA en cumplimiento de

la Resolución del Tribunal de 16 de octubre de 2003) y el 4 de noviembre de 2004 (en que el Servicio remite el expediente al Tribunal). El plazo de doce meses de que disponía el Servicio no ha sido, en efecto, sobrepasado y procede, por tanto, rechazar la pretensión de IBERDROLA de declarar la caducidad del expediente con los correspondientes efectos.

Sobre el fondo del asunto

6. El Servicio considera que la negativa de IBERDROLA a conectar su red de distribución a instalaciones usuarias dotadas con cuadros de contadores fabricados por RQ AESA es una infracción del art. 6 LDC porque constituye un abuso de la posición dominante de que disfrutaba en la fecha de autos en el mercado de distribución eléctrica del País Vasco, La Rioja, Navarra, Comunidad Valenciana, Murcia, Castilla y León (excepto León y Segovia), Albacete, Cuenca y Cáceres.
7. La posición de la denunciante sobre el fondo del asunto coincide con la del Servicio al que secunda en la imputación a IBERDROLA de una infracción del artículo 6 LDC.
8. IBERDROLA, por su parte, defiende que disponía de habilitación legal para la negativa y que había razones objetivas para la misma. En apoyo de su habilitación, IBERDROLA invoca los arts. 45.3 y 51.1 de la Ley 54/97, del Sector Eléctrico, así como los arts. 1 y 26.1 del RD 842/02, la Instrucción Técnica Complementaria n.º 16 y la norma UNE-EN 60.439-1, sosteniendo que todos estos preceptos obligan al distribuidor de electricidad a comprobar y verificar la regularidad de la instalación eléctrica y a no proporcionar suministro a las instalaciones que no se acomoden a la normativa, que exige a las instalaciones como las fabricadas por la denunciante que cumpla una serie de condiciones entre las que se encuentra la de resistencia al fuego, acreditada por una prueba concreta, y que el denunciante se negó a acreditar a IBERDROLA esta circunstancia.
9. IBERDROLA, además, invoca razones objetivas para su negativa, señalando que la citada normativa establece que los cuadros de contadores deben fabricarse con materiales totalmente aislantes para que su seguridad exterior quede garantizada, lo que no hace el denunciante. Y hace constar que IBERDROLA tiene homologados los cuadros de contadores con ocho fabricantes, que los hacen en material completamente aislante, y que aunque el prototipo de la denunciante fuese autorizado por la Dirección General de la Energía en 1975, ello no significa que cumpla con la legislación eléctrica, que le impone una prueba que no ha hecho, ni que su empleo deje de implicar un riesgo que la denunciada

tiene la obligación legal de valorar antes de conectar la instalación a su red.

Finalmente, IBERDROLA hace notar que no participa, ni directa ni indirectamente, en el mercado de cuadros de contadores, pues ni los compra ni los vende y que no obtiene ventaja alguna de que los cuadros sean unos u otros, guiando su actitud frente a los mismos sólo su obligación legal de conectar su red a instalaciones que cumplan todos los requisitos establecidos.

10. El Tribunal debe resolver sobre el fondo de este expediente enjuiciando la valoración jurídica que hace el Servicio de los hechos probados que, como ha quedado establecido se resumen en que IBERDROLA se ha negado a conectar su red de suministro a instalaciones usuarias dotadas con los contadores fabricados por RQ AESA que, aunque homologada su fabricación, no se habían sometido a todas las pruebas de aislamiento exigibles.
11. En su Resolución de 16 de octubre de 2003, que estimaba parcialmente el recurso de RQ AESA contra el acto de archivo de su denuncia contra IBERDROLA, el Tribunal instó al Servicio a que continuara el procedimiento para esclarecer la conducta denunciada y, en su caso, valorarla a la luz del art. 6 LDC, haciendo unas consideraciones metodológicas de cómo podría orientarse la investigación en los Fundamentos de Derecho, donde el Tribunal precisaba que la denuncia hacía referencia a dos mercados: el de cuadros de contadores y el de suministro eléctrico en el punto de conexión con las instalaciones del usuario, y también que el Servicio debería investigar si la negativa de IBERDROLA podría constituir una conducta abusiva en el supuesto de que IBERDROLA tuviera posición dominante en alguno o en ambos de los mercados, para lo cual habría que estudiar la posición de IBERDROLA en los mismos y averiguar si la negativa de IBERDROLA tenía alguna “justificación objetiva”. Incluso si resultara acreditada la posición de dominio de IBERDROLA su negativa podría no constituir un abuso de esa posición dominante si resultara acreditada una “justificación objetiva” para su conducta.
12. Pues bien, de la investigación realizada se deduce, en efecto, que IBERDROLA disfrutaba de una posición de dominio en varios mercados regionales de suministro. Pero también ha quedado acreditado que, en la fecha de autos, la negativa de IBERDROLA estaba objetivamente justificada porque RQ AESA no había hecho todavía de forma completa la prueba de aislamiento total de sus cuadros a que estaba obligada. Es

verdad que luego, cuando las hizo el 4 de marzo de 2003, dieron resultado positivo, pero esta circunstancia posterior no debe ser óbice para tener debidamente en cuenta la secuencia de los acontecimientos y constatar que la negativa de IBERDROLA que ha resultado acreditada es anterior a que todas las pruebas fueran hechas. Lo cual lleva a considerar a este Tribunal que la conducta de IBERDROLA tuvo entonces justificación objetiva por lo que, aunque fuera hecha desde una posición de dominio, no constituye una conducta abusiva de ésta. Este es el presente caso; si después de publicada esta Resolución, y con todas las pruebas de aislamiento preceptivas practicadas por RQ AESA, se produjera una negativa de IBERDROLA a conectar su red a las instalaciones usuarias dotadas con los infrascritos contadores, esa hipotética conducta de IBERDROLA habría de ser nuevamente juzgada entonces por sus propios méritos.

13. En conclusión, procede que ahora el Tribunal declare no acreditada la infracción del art. 6 LDC que el Servicio imputa a IBERDROLA.

Vistos los preceptos citados y demás de general apreciación, este Tribunal

HA RESUELTO

Primero.- Declarar que no se ha producido la caducidad del presente expediente.

Segundo.- Declarar que no ha resultado acreditado que Iberdrola S.A. haya infringido el art. 6 LDC por haberse negado a conectar su red de suministro eléctrico a instalaciones usuarias dotadas con cuadros de contadores fabricados por RQ AESA que, aunque homologados, no se habían sometido aún a todas las pruebas de aislamiento prescritas.

Comuníquese esta Resolución al Servicio de Defensa de la Competencia y notifíquese a los interesados, haciéndoles saber que la misma agota la vía administrativa y que, por tanto, no cabe recurso en esta vía, siendo sólo susceptible de recurso contencioso-administrativo, el cual podrá interponerse ante la Audiencia Nacional en el plazo de dos meses desde la notificación de esta Resolución.