

## **RESOLUCIÓN (Expte. 425/98, Peleteros Utrera)**

### **Pleno**

Excmos. Sres.  
Petitbò Juan, Presidente  
Berenguer Fuster, Vicepresidente  
Bermejo Zofío, Vocal  
Alonso Soto, Vocal  
Hernández Delgado, Vocal  
Rubí Navarrete, Vocal  
Castañeda Boniche, Vocal  
Pascual y Vicente, Vocal

En Madrid a 5 de febrero de 1999.

El Pleno del Tribunal de Defensa de la Competencia, integrado por los señores expresados al margen y siendo Ponente el Vocal Sr. ALONSO SOTO, ha dictado la siguiente Resolución en el expediente 425/98 (nº 1287/95 del Servicio de Defensa de la Competencia) iniciado por denuncia del Sr. Vigo Espejo contra la sociedad "Francisco Borrego e Hijos, S.L." y la Sra. González Terrino por la realización de prácticas colusorias prohibidas por el artículo 1 de la Ley de Defensa de la Competencia (LDC), consistentes en haberse concertado para que todas las pieles de las reses sacrificadas en el Matadero Comarcal de Utrera se entregaran a la citada señora que las pagaría al precio marcado por MERCASEVILLA.

### **ANTECEDENTES DE HECHO**

1. El Sr. Vigo, mayorista de pieles de Ronda, denunció el 15 de septiembre de 1995 a la empresa Francisco Borrego e Hijos S.L., concesionaria del Matadero Comarcal de Utrera, y a D<sup>a</sup> . Consuelo González Terrino, mayorista de pieles que desarrolla su actividad en esta última localidad, por haberse concertado con los carniceros de Utrera para que todas las pieles de las reses sacrificadas en el citado matadero fueran recogidas por la Sra. González y se pagaran al precio de la tablilla nacional (en este caso la fijada por el Matadero Nacional de Sevilla).

Según el denunciante, en virtud de este acuerdo los carniceros de Ronda que matan sus reses en Utrera se ven imposibilitados para vender sus pieles a otros comerciantes mayoristas distintos de la Sra. González, de modo que el citado acuerdo ha producido como efecto su expulsión del mercado mayorista.

2. Tras realizar una investigación reservada, el Servicio de Defensa de la Competencia acordó el 29 de abril de 1996 la incoación de expediente sancionador a los empresarios denunciados.
3. En el curso de la instrucción el Servicio de Defensa de la Competencia procedió a la apertura del trámite de información pública mediante la publicación de una nota-extracto de la denuncia en el B.O.E. de 3 de julio de 1996, sin que concurriera ninguna persona.
4. En el expediente constan también los siguientes datos:
  - a) Un acuerdo suscrito entre la Sra. González y algunos carniceros de Utrera y de Ronda para la retirada y compra de las pieles de las reses sacrificadas en el matadero de Utrera.
  - b) Diversos acuerdos suscritos individualmente por algunos carniceros de Utrera y la empresa Francisco Borrego e Hijos S.L. que, en ejecución del acuerdo anterior, establecen que las pieles de las reses sacrificadas en el matadero comarcal de dicha localidad serán retiradas por la Sra. González.
  - c) Tanto la Sra. González como el representante de la empresa Francisco Borrego e Hijos, S.L. han negado en todo momento haber suscrito algún acuerdo entre ellos. Por otra parte, en el expediente no hay pruebas de la existencia de dicho acuerdo.
  - d) Un cartel manuscrito que, según el denunciante, fue colocado en la puerta del matadero y que decía: *Sres. Clientes: Por la presente le comunicamos que a partir de la fecha todas las pieles de las reses serán retiradas por D<sup>a</sup> Consuelo González Terrino. Serán abonadas al precio que marque MERCASEVILLA. Utrera 28 de agosto de 1995.*

Un comunicado, presuntamente enviado a los carniceros, en el que se decía que, a partir del 1 de septiembre de 1995, todas las pieles de las reses sacrificadas en el matadero de Utrera serían retiradas por la Sra. González que las pagaría al precio de la tablilla nacional de MERCASEVILLA.

El representante de la empresa concesionaria del matadero niega haber puesto el cartel y haber emitido el comunicado al que se refiere el apartado anterior. La Sra. González ha afirmado que el comunicado de referencia no procede del matadero de Utrera. Por otra parte, se da la circunstancia de que en el expediente obran dos versiones de dicho comunicado, que contienen importantes diferencias en el texto: en una

de ellas se dice que las pieles serán retiradas por la Sra. González y, en la otra, que lo serán por el Matadero Comarcal de Utrera.

- e) Testimonios contradictorios de once carniceros de Ronda, seis carniceros de Utrera y dos carniceros de Los Palacios, en los que se afirma, unas veces, que, a partir del anuncio publicado por el matadero, no pudieron retirar directamente las pieles de su propiedad y otras, en cambio, que tenían completa libertad para retirar sus pieles.

Asimismo algunos testigos afirman que tuvieron conocimiento del cartel porque se lo facilitó el denunciante, otros dos, que son carniceros de Ronda, por el contrario, dicen que lo vieron en la puerta del matadero. El denunciante Sr. Vigo dice que el cartel aportado al expediente fue arrancado por él mismo de la puerta del matadero de Utrera.

En cuanto al comunicado todos los testigos reconocen que tuvieron conocimiento del mismo a través del denunciante Sr. Vigo.

- f) Aunque la empresa concesionaria del Matadero Comarcal de Utrera alega razones de sanidad e higiene en el depósito y transporte de pieles para justificar los acuerdos sobre retirada de las pieles, el Departamento Veterinario del Servicio Andaluz de Salud manifiesta que el transporte de las pieles procedentes del matadero de Utrera se ha llevado a cabo según la normativa vigente y que no tiene conocimiento de la existencia de problemas sanitarios al respecto.
- g) Al no existir matadero en Ronda, algunos carniceros de esta localidad utilizan los mataderos de Morón de la Frontera, La Línea de la Concepción y Málaga como alternativa al matadero de Utrera.
- h) A la vista del conflicto, la empresa concesionaria del matadero de Utrera informó a principios de 1996 que los carniceros tenían completa libertad para negociar la venta de sus pieles.
- i) La facturación total de la actividad comercial de la Sra. González en el año 1997 fue de 47 millones de pesetas. En dicho año la facturación de la empresa Francisco Borrego e Hijos, S.L. por la actividad de matadero fue de 27 millones de pesetas.

Por otra parte, obra también en el expediente la sentencia del Juzgado nº 2 de Ronda de 17 de junio de 1997 que condena a Francisco Borrego e Hijos S.L. y a la Sra. González por competencia desleal al haber suscrito un acuerdo de exclusiva que es contrario a la buena fe. Dicha sentencia no es firme.

5. El Servicio de Defensa de la Competencia dió por concluido el expediente el 30 de marzo de 1998, proponiendo al Tribunal que declare *que la actuación de la entidad Francisco Borrego e Hijos S.L., concesionaria del Matadero Comarcal de Utrera y la peletera de Utrera D<sup>a</sup> . Consuelo González Terrino, al obligar a los carniceros de Ronda a entregar las pieles de las reses sacrificadas en dicho matadero a la citada peletera, están fijando condiciones comerciales que limitan la libertad de los carniceros de comercializar las pieles de las que son propietarios, lo que constituye una práctica prohibida por el artículo 1.1.a), b) y e) de la Ley de Defensa de la Competencia.*

En el Informe Propuesta se exculpa a los carniceros de Utrera porque su acuerdo con la Sra. González fue suscrito de forma voluntaria e individual, por lo que no puede tildarse de concertación anticompetitiva ya que no menoscaba la competencia.

6. Recibido el expediente en el Tribunal, por Providencia de 17 de abril de 1998 se admitió a trámite y se puso de manifiesto a los interesados para que, en su caso, solicitaran la celebración de vista y propusieran las pruebas que estimaran convenientes.
7. La parte denunciante ha propuesto la práctica de las siguientes pruebas: a) Documental, consistente en que se tenga por reproducida la aportada al expediente. Y b) Documental, consistente en que se libren exhortos al Juzgado nº 2 de Ronda y a la Audiencia Provincial de Málaga para que remitan testimonio íntegro de los Autos de menor cuantía 3/96 y rollo de apelación 770/97 que se siguen ante dichas instancias jurisdiccionales por infracción de la Ley de Competencia Desleal.

Con respecto a esta última prueba, el Tribunal, considerando que en la proposición no se indicaban ni los hechos concretos que se trataban de acreditar ni los extremos de los que había que solicitar testimonio, resolvió por Providencia de 3 de julio de 1998 otorgar al denunciante un plazo de 10 días para que subsanara los defectos formales observados. No se recibió ninguna contestación a esta Providencia.

8. Francisco Borrego e Hijos, S.L. propuso la práctica de las siguientes pruebas: a) Documental, consistente en dar por reproducidas las que obran en el expediente propuestas por esta parte o realizadas por el Servicio de Defensa de la Competencia. b) Careo entre el Sr. Vigo y el Sr. Borrego. c) Pericial caligráfica que determine si el falso comunicado o cartel que aparece en el expediente llevan su firma o su letra. En cuanto a la celebración de vista, la empresa Francisco Borrego e Hijos, S.L. la deja al arbitrio del Tribunal.

9. Por Auto de 1 de octubre de 1998 el Tribunal resolvió: 1) Declarar pertinentes las pruebas documentales propuestas por los interesados. 2) Declarar improcedente la prueba documental propuesta por el Sr. Vigo consistente en que se requieran diversos testimonios al Juzgado número 2 de Ronda y a la Audiencia Provincial de Málaga por haber sido incorrectamente formulada. 3) Rechazar las pruebas de careo y pericial caligráfica propuestas por Francisco Borrego e Hijos, S.L. por irrelevantes. Y 4) Poner de manifiesto todo lo actuado a los interesados para que formularan sus conclusiones.
10. El trámite de conclusiones fue evacuado por el Sr. Vigo el 28 de octubre de 1998, por la Sra. González el 3 de noviembre de 1998 y por Francisco Borrego e Hijos, S.L. el 5 de noviembre de 1998. Todos los interesados se ratificaron en sus anteriores posiciones.
11. El Pleno del Tribunal deliberó y falló el presente expediente en su sesión del día 22 de diciembre de 1998.
12. Se consideran interesados:
  - D. Antonio Vigo Espejo
  - D<sup>a</sup> Consuelo González Terrino
  - Francisco Borrego e Hijos, S.L.

## **HECHOS PROBADOS**

1. D. Antonio Vigo Espejo es un empresario que se dedica al comercio al por mayor de cueros y pieles en bruto en la localidad de Ronda.

D<sup>a</sup> Consuelo González Terrino es una empresaria que se dedica a la misma actividad que el anterior en Utrera.

La empresa Francisco Borrego e Hijos, S.L. es una sociedad mercantil concesionaria del Matadero Comarcal de Utrera, cuya actividad es el sacrificio de los animales entregados por los ganaderos o los carniceros que requieran sus servicios.
2. La Sra. González y algunos carniceros de Utrera y de Ronda llegaron a un acuerdo para la retirada y compra de las pieles de las reses sacrificadas en el matadero de Utrera.
3. Algunos carniceros de Utrera y de otras localidades suscribieron con la empresa Francisco Borrego e Hijos S.L., en su calidad de concesionaria del

Matadero Comarcal de Utrera, unos “contratos de prestación de servicios” en los que se convenía:

*PRIMERO.- Que para evitar problemas sanitarios y de higiene, todas las pieles de las reses y ganado que se sacrifiquen en el matadero comarcal de Utrera, se quedarán en depósito en el mismo, para ser retiradas por Doña Consuelo González Terrino, o personal autorizado por ésta, en su condición de industrial de peletería radicada en Utrera con la que el Sr. (aquí aparece el nombre del carnicero) ha acordado la entrega voluntaria de dichas pieles, para mejor organización del propio matadero comarcal.*

*SEGUNDO.- En el marco de dicho acuerdo las pieles depositadas serán abonadas a D. (aquí aparece el nombre del carnicero) por la Sra. González Terrino, al mismo precio a que en dicha fecha se fijen por el matadero de Sevilla (Merca-Sevilla).*

*TERCERO.- Para conocimiento general de todos los industriales carniceros dichos precios serán publicados mensualmente en el tablón del matadero comarcal de Utrera.*

*CUARTO.- Este acuerdo tendrá validez mientras ambas partes no muestren su intención de modificarlo de mutuo acuerdo.*

Dichos contratos han sido suscritos individualmente por los distintos carniceros y aparecen firmados, unas veces, por las dos partes y, otras, las más, sólo por los carniceros.

4. Algunos carniceros de Ronda han utilizado, antes y después del conflicto, los mataderos de Morón de la Frontera, La Línea de la Concepción y Málaga como alternativas al matadero de Utrera.
5. A la vista del conflicto que se había suscitado por las actuaciones del Sr. Vigo, la empresa concesionaria del matadero de Utrera informó, a principios del año 1996, que los carniceros tenían completa libertad para negociar la venta de sus pieles.
6. El número total de establecimientos dedicados a la actividad de comercio al por mayor y al por menor de carnes en el año 1995 era, de 78 en Utrera, y de 27 en Ronda, según certificaciones de los respectivos Ayuntamientos.
7. En el año 1995 la Sra. González adquirió pieles a 26 carniceros de Utrera, a 6 carniceros de Ronda, a 5 de Los Palacios, a 2 de Camas y a 4 de otros pueblos de la zona.

Todas las pieles retiradas por la Sra. González han sido pagadas de conformidad con lo estipulado en los acuerdos con los carniceros.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

1. La base de este expediente es la existencia de un acuerdo entre los carniceros de Utrera, la empresa Francisco Borrego e Hijos, S.L y la Sra. González Terrino para conseguir que todas las pieles de las reses sacrificadas en el Matadero Comarcal de dicha localidad sean entregadas a la citada empresaria, impidiendo de este modo al Sr. Vigo el ejercicio de su actividad de mayorista de pieles con respecto fundamentalmente a los carniceros de Ronda que, con anterioridad, mantenían relaciones comerciales con él.

Sin embargo, en el expediente lo único que aparece probado es la existencia de unos acuerdos suscritos de forma individualizada entre la citada Sra. González y diversos carniceros de Utrera, Ronda y otras localidades, relativos a la compraventa y retirada de las pieles de las reses sacrificadas por éstos en el Matadero Comarcal de Utrera; así como la celebración de unos contratos de prestación de servicios entre los citados carniceros y la empresa Francisco Borrego e Hijos, S.L., los cuales tenían por objeto la entrega de las pieles por parte del matadero a la Sra. González.

2. Así pues, hay que distinguir tres diferentes tipos de acuerdos: a) El pretendidamente establecido entre la empresa Francisco Borrego e Hijos, S.L, la Sra. González Terrino y los carniceros de Utrera. b) Los suscritos por la Sra. González con diversos carniceros. Y c) Los firmados por éstos con la empresa Francisco Borrego e Hijos, S.L., concesionaria del Matadero Comarcal de Utrera, (los denominados “contratos de prestación de servicios”).
3. Con respecto al primero de ellos, que es el establecido entre la empresa Francisco Borrego e Hijos, S.L., la Sra. González Terrino y los carniceros de Utrera, el Tribunal considera que en el expediente no hay pruebas de la existencia del mismo y que, tanto el denunciante como el Servicio de Defensa de la Competencia, han querido presumirlo sobre la base de los acuerdos celebrados por algunos carniceros, de modo separado e independiente, con la Sra. González para la venta de pieles y con la empresa concesionaria del Matadero Comarcal de Utrera para el depósito y entrega a un determinado mayorista de las pieles de las reses sacrificadas en dicho matadero.

3.1. En efecto, las pruebas obrantes en el expediente no son contundentes y además han sido puestas en cuestión por las diferentes partes. En este sentido, pueden señalarse como datos más significativos los siguientes: a) La

empresa Francisco Borrego e Hijos, S.L. ha negado en todo momento haber llegado a acuerdos con la Sra. González. Por su parte, la Sra. González reconoce haber acordado con algunos carniceros de Utrera y Ronda la retirada y compra de las pieles, pero niega, en cambio, la existencia de acuerdos con la empresa concesionaria del matadero. Frente a estas aseveraciones, no hay pruebas de contrario. b) Asimismo, la empresa Francisco Borrego e Hijos, S.L. tacha de falsas las imputaciones de haber emitido comunicados y haber puesto un cartel a la puerta del matadero, anunciando la recogida y compra de las pieles por la Sra. González. Y si bien esta afirmación puede resultar, en principio, desvirtuada por el testimonio de algunos carniceros afectados, los cuales han dicho que tuvieron conocimiento del cartel y del comunicado, lo cierto es que, en primer lugar, la mayoría de los interrogados afirmaron que supieron de la existencia del cartel y del comunicado a través del Sr. Vigo, que es precisamente quien actúa como denunciante en este expediente; y, en segundo lugar, que la pretendida prueba testifical fue realizada por teléfono y sin contradicción, lo que la invalida como tal prueba. c) Además, en el expediente hay una serie de testimonios de los carniceros, que se producen a requerimiento del Instructor y que resultan contradictorios, pues mientras un grupo de ellos afirma rotundamente que no podían vender libremente sus pieles, el otro afirma lo contrario.

3.2. Por otra parte, resulta probado que, a la vista del conflicto, algunos carniceros de Ronda llevaron sus reses a los mataderos de Morón de la Frontera o de Málaga y también que la empresa Francisco Borrego e Hijos, S.L., concesionaria del matadero de Utrera, informó a comienzos del año 1996 que los carniceros tenían completa libertad para negociar la venta de sus pieles; de modo que, incluso de existir el acuerdo en cuestión, en ningún momento se habría producido un cierre del mercado y la consiguiente expulsión del mismo del Sr. Vigo.

3.3. La utilización por el Instructor en este caso de la prueba de presunciones no resulta adecuada por la falta de un razonamiento lógico que enlace los hechos con la conclusión que se trata de presumir. Así, de unos hechos ciertos (la existencia de un acuerdo entre la Sra. González y algunos carniceros de Utrera y de otras localidades que tiene por objeto la retirada y venta de las pieles de las reses sacrificadas en el matadero de Utrera, el cual, a su vez, da lugar a que seguidamente dichos carniceros contraten con la empresa concesionaria del matadero el servicio de entrega de las pieles a dicha mayorista) se quieren derivar otros (la existencia de un acuerdo entre los carniceros, la empresa concesionaria del matadero y la Sra. González) con respecto al cual no resulta razonable ni se ha razonado el "iter" lógico que lleva a una conclusión indiscutible que excluya otras alternativas posibles.



A estos efectos, el único punto de conexión existente es que los mismos carniceros celebraron sucesivamente dos contratos con un mismo objetivo aunque en función de diversos intereses.

3.4. Finalmente, la apreciación hecha por la sentencia del Juzgado nº 2 de Ronda de 17 de junio de 1997 en torno a la existencia de un acuerdo de exclusiva entre la empresa Francisco Borrego e Hijos, S.L. y la Sra. González para la venta de pieles al que, por otra parte, califica de desleal por ser contrario a la buena fe objetiva, no debe ser considerada definitiva por dos razones: en primer lugar, porque dicha sentencia no es todavía firme; y, en segundo lugar, porque, según la jurisprudencia del Tribunal Constitucional, se admite como ajustada a derecho la distinta percepción de unos mismos hechos o conductas en el orden civil y en el administrativo (Vid. la Sentencia de 20 de abril de 1989).

4. Los acuerdos suscritos individualmente por determinados carniceros con la Sra. González para la recogida y venta de las pieles de las reses sacrificadas en el matadero de Utrera no tienen carácter anticompetitivo. Así lo ha reconocido el Servicio de Defensa de la Competencia en su Informe-Propuesta en el que se exculpa a los carniceros porque su acuerdo con la Sra. González fue suscrito de forma voluntaria e individual por lo que no puede tildarse de concertación anticompetitiva ya que no menoscaba la competencia.

Por otra parte, dichos acuerdos son similares a los que parece tener el denunciante Sr. Vigo con los carniceros de Ronda.

5. En cuanto al contrato de prestación de servicios concertado entre los carniceros y la empresa Francisco Borrego e Hijos, S.L., hay que señalar que, aunque el Servicio de Defensa de la Competencia no se ha pronunciado expresamente sobre el mismo, por razones de congruencia debe recibir la misma calificación que el anterior.
6. En conclusión, a la vista de lo expuesto, procede dictar Resolución en la que se declare que no ha resultado probada la práctica restrictiva de la competencia de la que se acusaba a la empresa Francisco Borrego e Hijos, S.L. y a D<sup>a</sup> Consuelo González Terrino, todo ello sin perjuicio de los pronunciamientos que, partiendo de otra valoración de los hechos y atendiendo los intereses privados de la parte denunciante, pueda hacer la jurisdicción civil.

Vistos los preceptos legales citados y los demás de general aplicación

## **HA RESUELTO**

Declarar que en el presente expediente no se ha acreditado la realización de ninguna práctica restrictiva de la competencia prohibida por la Ley 16/1989, dándose por finalizado el expediente, que se archivará una vez que sea firme esta Resolución.

Comuníquese esta Resolución al Servicio de Defensa de la Competencia y notifíquese a los interesados, haciéndoles saber que agota la vía administrativa y que, por tanto, contra la misma podrán interponer recurso contencioso-administrativo ante la Audiencia Nacional en el plazo de dos meses a contar de su notificación.