

RESOLUCIÓN (Expte. 399/97, Mobil)

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 28 de enero de 1999

El Pleno del Tribunal de Defensa de la Competencia (en adelante, el Tribunal), con la composición expresada al margen y siendo Ponente D. Antonio Castañeda Boniche, ha dictado la siguiente Resolución en el expediente 399/97 (1413/96 del Servicio de Defensa de la Competencia, en adelante, el Servicio) iniciado como consecuencia de la denuncia interpuesta por la Federación Canaria de Detallistas de Productos Derivados del Petróleo (en adelante, la Federación) contra Mobil Oil S.A. (MOBIL), Shell España S.A., Texaco Petrolífera S. A., Esso Española S.A. y Distribuidora Industrial S.A., por supuestas prácticas prohibidas por la Ley 16/1989, de 17 de julio, de Defensa de la Competencia (LDC), consistentes en la no adaptación de determinados contratos de distribución, que las denunciadas mantenían con minoristas asociados a la Federación, al Reglamento de la Comisión de la CEE 1984/1983 y al Real Decreto 157/1992, de 21 de febrero.

ANTECEDENTES DE HECHO

1. El 22 de enero de 1993 tuvo entrada en el Servicio un escrito de la Federación por el que denunciaba con carácter general a MOBIL, Shell España S.A., Texaco Petrolífera S.A., Esso Española S.A. y Distribuidora Industrial S.A. por supuestas prácticas restrictivas de la competencia prohibidas por la LDC, consistentes en la falta de adaptación de determinados contratos de distribución de productos derivados del petróleo, que las citadas mantenían con minoristas asociados a la Federación, al Reglamento CEE 1984/1983 y al Real Decreto 157/1992, de 21 de febrero.

Según la denuncia, los citados contratos incumplían el Reglamento citado

y no habían sido adaptados tras la entrada de España en la Comunidad Europea ni en el período transitorio de seis meses que estableció el mencionado Real Decreto 157/1992 ya que, tras un intento de negociación por parte de los mayoristas, no se había llegado a un acuerdo.

2. Con fecha 24 de febrero de 1993 el Director General de Defensa de la Competencia acordó la admisión a trámite de la denuncia y la incoación de expediente sancionador contra las entidades denunciadas, acumulándolo al expediente 893/92 que se tramitaba en la citada Dirección General, por la similitud de los hechos denunciados.
3. El 6 de junio de 1996 el Director General de Política Económica y Defensa de la Competencia, tras el análisis de la información requerida a las partes sobre los contratos que necesitaron adaptación, dictó Providencia mediante la cual se desglosaban las actuaciones por cada uno de los mayoristas denunciados, en aras de la confidencialidad y eficacia de las mismas, continuándose el expediente en pieza separada contra MOBIL con el número 1413/96 en lo referente a los contratos no adaptados de distribución exclusiva con minoristas propietarios, no habiéndose hecho alegaciones por parte de los interesados a la Providencia citada.

La cuestionada adaptación se había realizado el 17 de septiembre de 1992, dentro del plazo de seis meses concedido por el Real Decreto 157/1992 con este fin, mediante escrito enviado por MOBIL a once minoristas y comunicándolo después a las autoridades comunitarias, quedando conformes todos los detallistas excepto Hernández y Figueroa y el Sr. Febles Hernández.

4. El Servicio analizó los contratos de las fechas y características que se indican a continuación y que fueron suscritos por MOBIL con los siguientes empresarios minoristas independientes que contratan a su personal como tal, pagan sus impuestos, tasas, permisos y gastos de todo orden relacionados con el negocio, así como los de inspección y explotación del mismo:

1. Sociedad Cooperativa de Productores Taxistas "S. Cristóbal", 3 de febrero de 1989 y nuevo contrato de 16 de abril de 1993. La estación de servicio es propiedad del minorista, que tiene con MOBIL un contrato de abanderamiento y suministro exclusivo.

2. Miguel Gil Martel S.A., 1 de abril de 1984, prórrogas y nuevo contrato de 2 de enero de 1990. Terreno propiedad del minorista y estación de servicio propiedad de MOBIL, que cede en arrendamiento al

minorista.

3. D. Jacinto Báez Socorro, 31 de enero de 1991. El minorista es propietario de la estación de servicio y MOBIL abandera y suministra a la misma.

4. D. Francisco Ferrera Carballo, 1 de julio de 1983 y 10 de julio de 1983 en cuyos derechos y obligaciones se subrogó D. Miguel Angel Ferrera Gil. El minorista es propietario del terreno sobre el que MOBIL edifica la estación de servicio y arrienda posteriormente el negocio al minorista.

5. D. Juan Carlos Febles Hernández, 1 de agosto de 1984. El minorista es propietario de la gasolinera, MOBIL únicamente abandera la misma y suministra en exclusiva.

6. D. Carmelo Hernández Hernández, 19 de agosto de 1988. El minorista es propietario de la estación de servicio y MOBIL abandera la misma.

7. D. Inocencio Lugo García, 1 de agosto de 1984. La estación de servicio es propiedad del minorista. MOBIL abandera la misma.

8. D. José Toledo Donate, 1 de junio de 1976. Minorista propietario del terreno que cede posteriormente a MOBIL por veinte años. MOBIL construye la estación de servicio que revertirá al minorista al término de los años.

9. Hernández y Figueroa S.L., 2 de mayo de 1984. El minorista es propietario del terreno y los locales destinados a la estación de servicio salvo las instalaciones y accesorios que son propiedad de MOBIL, que paga un canon por la exclusiva. No hay alquiler por parte de MOBIL.

10. D. José Santana López, 1 de octubre de 1974 y 20 de diciembre de 1985. El minorista arrienda el terreno como un local a MOBIL que pone todos los enseres y arrienda el negocio al minorista.

11. D. Román Javier Navarro Rivero, 13 de marzo de 1996, que sustituye al firmado con D. Javier Navarro. La gasolinera es propiedad del minorista y MOBIL únicamente abandera la misma.

5. Del análisis de los anteriores contratos el Servicio señaló la existencia de las cláusulas restrictivas no amparadas por el Reglamento 1984/1983 que se resumen seguidamente: la exclusiva de venta de lubricantes y otros

productos afines de marca MOBIL (contratos 2 al 11), la prohibición de no hacer publicidad de terceras empresas (contratos 1 y 3 al 10), la fijación de los precios de venta de los lubricantes (contratos 3, 4, 5, 7, 8, 9 y 10) y la de los servicios inherentes a la explotación de la industria (contratos 8 y 10), la obligación de no vender productos de la competencia (contratos 2, 4, 6, 7, 8 y 10), la limitación de instalar otros negocios en terrenos colindantes (contrato 11) y la posibilidad para MOBIL de inspección para realizar estudios de rentabilidad tan a menudo como lo considere pertinente (contrato 10).

En cuanto a la duración de los contratos, el contrato 1 durará diez años desde la puesta en marcha de la nueva estación a construir propiedad del minorista; el contrato 2 tiene una duración de diez años a partir del día de la inauguración de la estación y se renueva automáticamente; el contrato 3 prevé una duración de diez años para la exclusiva de compra de carburantes y de cinco años para la exclusiva de compra de lubricantes, renovables ambos automáticamente; el contrato 4 durará veinte años renovables tácitamente; el contrato 5 se firmó por quince años renovables automáticamente, si bien el 17 de septiembre de 1992 fue prorrogado por diez años; el contrato 6 tendrá una duración de diez años, renovándose automáticamente; el contrato 7 preveía una duración de veinte años renovados automáticamente y contados a partir de la inauguración de la estación. No obstante, fue prorrogado por diez años el día 17 de septiembre de 1992; la duración del contrato 8 se pactó por veinte años renovándose automáticamente al finalizar los mismos; el contrato 9 preveía una duración de quince años a partir de la fecha del arrendamiento que se renovarían automáticamente una vez transcurridos los mismos. Este contrato fue renovado por diez años el 17 de septiembre de 1992.

La entidad Hernández y Figueroa firmó un nuevo contrato con MOBIL el 10 de junio de 1996, copia del cual ha sido incluida dentro de este expediente, en cumplimiento de la Providencia del Servicio de diez de febrero de 1997 del expediente 1949/97. Dicho contrato ha sido analizado en el marco de dicho expediente y no se han encontrado restricciones no permitidas en el Reglamento de exención por categorías. Por ello, la denuncia ha sido archivada en lo que se refiere a este contrato.

6. Con fecha 11 de noviembre de 1996 el Servicio formuló Pliego de Concreción de Hechos a MOBIL y a los minoristas otro Pliego complementario el 18 de septiembre de 1997, después de que el día 12 de dicho mes y año acordara la ampliación de oficio del expediente sancionador a los mismos, al ser coautores necesarios de unos contratos incursos en el art. 1 LDC, en cumplimiento del Auto del Tribunal de

inadmisión del expediente de 14 de abril de 1997 y del escrito de aclaraciones al Servicio de 30 de julio de 1997 que mantenía la mencionada motivación por la que el Tribunal había devuelto el expediente al Servicio y que también se sostenía en el Auto de inadmisión, de la misma fecha, del expediente 406/97, Contenedores IBC.

El mencionado Pliego contenía la siguiente valoración jurídica:

"Para proceder a la valoración jurídica del contenido de los contratos y de su aplicación es preciso tener en cuenta las siguientes circunstancias:

- La Comisión, en su escrito de archivo de las actuaciones, indicó claramente cuáles eran las restricciones de la competencia permitidas y no permitidas. Igualmente indicó que los cuatro contratos cuya adaptación aumentaba la duración a más años de los permitidos por el Reglamento eran restrictivos de la competencia, aunque de escasa entidad comunitaria.

- La adaptación de los contratos fue realizada por la empresa MOBIL mediante un escrito general que, dado como fue entendido por sus minoristas, no se considera suficiente para suprimir las restricciones a la competencia existentes a la entrada en vigor de los contratos.

- Las restricciones vienen produciéndose desde Septiembre de 1992, fecha en la cual terminaba el plazo de 6 de meses de adaptación a las normas de competencia de los contratos analizados (a excepción del contrato 11, que es posterior), según la disposición transitoria del R.D. 157/1992.

- El contrato 11 fue firmado con posterioridad al análisis de los contratos por la Comisión y a su carta de archivo, por lo que no debería contener ninguna de las restricciones de la competencia reprochadas por ésta. Debe ser objeto de un análisis más pormenorizado, puesto que puede servir de pauta para conocer la interpretación que MOBIL considera correcta de las modificaciones que fueron necesarias en los contratos anteriormente firmados por esta entidad y los revendedores.

El contrato 11 no contiene cláusulas que impidan o limiten la instalación por parte del minorista de publicidad de otros fabricantes y no tiene cláusulas de fijación de precios ni de productos ni de servicios, aunque contiene las siguientes cláusulas restrictivas de la competencia.

- Una cláusula de exclusividad de lubricantes, aceites, grasas y

aditivos marca MOBIL, ligada a una cláusula de exclusividad en carburantes.

- Cláusula de duración indeterminada fijada desde el momento de la puesta en funcionamiento de la gasolinera.

- Una cláusula en la que se limita la libertad del minorista para instalar cualquier tipo de negocio en los terrenos colindantes a su gasolinera.

Teniendo en cuenta lo anterior, procede formular los siguientes cargos:

PRIMER CARGO

La exclusiva de venta de lubricantes y otros productos afines marca MOBIL por parte de los minoristas contenida en los contratos 2 al 10 y entendida como tal por los firmantes de los contratos 2, 4, 6, 8, 9 y 10, al igual que la incluida en el contrato 11, único firmado con posterioridad al escrito de adaptación enviado por MOBIL a sus minoristas, constituye, a juicio del Instructor, una conducta prohibida por el art. 1.1 b) de la Ley 16/1989 de 17 de julio (B.O.E. del 18) de Defensa de la Competencia.

Dicha venta exclusiva de lubricantes y otros productos afines no goza de la exención prevista en el Reglamento comunitario 1984/83, de compra en exclusiva, directamente aplicable en España en virtud del art. 1 b del Real Decreto 157/1992 de 21 de febrero (B.O.E. del 29) en el que se desarrollan las exenciones por categorías.

El citado Reglamento en su artículo 1.1. c) estipula que se podrá imponer al revendedor la obligación de no utilizar en la estación de servicio designada en el acuerdo lubricantes o productos afines ofrecidos por terceras empresas si el proveedor hubiese puesto a disposición del revendedor un equipo de cambio de aceite u otras instalaciones de engrase de vehículos a motor.

Se consideran responsables de este cargo a MOBIL y a los minoristas titulares de estaciones de servicio MOBIL en las localidades que se indican:

1. D. Miguel Gil Martel S.A., en Puerto del Rosario.
2. D. Jacinto Báez Socorro, en S. Mateo.
3. D. Miguel Angel Ferrera García, en Arafo.
4. D. Juan Carlos Febles Hernández, en Los Realejos.

5. D. Carmelo Hernández Hernández, en Teror.
6. D. Inocencio Lugo García, en Agaete.
7. D. José Toledo Donate, en El Medano-Granadilla
8. Hernández y Figueroa S.L., en Tacoronte.
9. D. José Santana López, en S. Bartolomé de Tirajana.
10. D. Román Javier Navarro Rivero, en S. Nicolás de Tolentino.

SEGUNDO CARGO

La cláusula de los contratos 1 y 3 al 10 que obliga al titular de la estación de servicio a no hacer publicidad de los productos entregados por empresas terceras y entendida como tal por los firmantes de los contratos 2, 3, 4, 6, 7, 8, 9 y 10 constituye, a juicio del Instructor, una conducta prohibida por el artículo 1.1 d) de la Ley 16/1989 ya citada.

Dicha cláusula no goza de la exención prevista en el Reglamento Comunitario 1984/83 puesto que el artículo 11 c permite al revendedor hacer publicidad de los productos entregados por empresas terceras, dentro y fuera de la estación de servicio, en proporción a la parte que representan tales productos en el volumen de negocios total de la misma.

Se consideran responsables de este cargo a MOBIL y a los minoristas titulares de estaciones de servicio MOBIL en las localidades que se indican:

1. Sociedad Cooperativa de Productores Taxistas "S. Cristobal", en Las Palmas de Gran Canaria.
2. D. Jacinto Báez Socorro, en S. Mateo.
3. D. Miguel Angel Ferrera García, en Arafo.
4. D. Juan Carlos Febles Hernández, en Los Realejos.
5. D. Carmelo Hernández Hernández, en Teror.
6. D. Inocencio Lugo García, en Agaete.
7. D. José Toledo Donate, en El Medano-Granadilla
8. Hernández y Figueroa S.L., en Tacoronte.
9. D. José Santana López, en S. Bartolomé de Tirajana.
10. D. Román Javier Navarro Rivero, en S. Nicolás de Tolentino.

TERCER CARGO

La fijación del precio de reventa de los lubricantes en los contratos 3 al 5 y 7 al 9, entendida como tal por los firmantes de los contratos 4 y 9 y la de los servicios inherentes a la explotación de la industria objeto del contrato incluida en los contratos 8 y 10, constituye, a juicio del instructor, una conducta prohibida por el art. 1.1 a) de la Ley de Defensa

de la Competencia.

Dicha fijación de precios no goza de la exención prevista en el Reglamento Comunitario 1984/83 ya que en el considerando (8) del mismo se establece, que no pueden quedar eximidas con arreglo a éste las disposiciones que limiten la libertad del revendedor de fijar los precios o las condiciones de reventa o de elegir a sus clientes.

Se consideran responsables de este cargo a MOBIL y a los minoristas titulares de estaciones de servicio MOBIL en las localidades que se indican:

- 1. D. Jacinto Báez Socorro, en S. Mateo.*
- 2. D. Miguel Angel Ferrera García, en Arafo.*
- 3. D. Juan Carlos Febles Hernández, en Los Realejos.*
- 4. D. Inocencio Lugo García, en Agaete.*
- 5. D. José Toledo Donate, en El Medano-Granadilla.*
- 6. Hernández y Figueroa S.L., en Tacoronte.*
- 7. D. José Santana López, en S. Bartolomé de Tirajana.*

CUARTO CARGO

La obligación del minorista de no vender ningún producto de la competencia salvo los que no fabrique MOBIL (contratos 2, 4, 6 a 8 y 10) y le sean autorizados por éste, entendida como tal por los firmantes de los contratos 6 y 10 constituye, a juicio del Instructor, una conducta prohibida por el artículo 1.1. b) de la Ley 16/1989.

Dicha conducta no goza de la exención prevista en el Reglamento CEE 1984/83 al encontrarse dentro de las restricciones prohibidas expresamente por el art. 12.1 b) del mismo que dice textualmente, "1. El artículo 10 no será aplicable cuando... b) el proveedor restrinja la libertad del revendedor de comprarle a una empresa de su elección bienes o servicios que, con arreglo a las disposiciones del presente título, no puedan estar sometidos a una obligación de compra exclusiva ni de prohibición de competencia..."

Se consideran responsables de este cargo a MOBIL y a los minoristas titulares de estaciones de servicio MOBIL en las localidades que se indican:

- 1. D. Miguel Gil Martel S.A., en Puerto del Rosario.*
- 2. D. Miguel Ángel Ferrera García, en Arafo.*
- 3. D. Carmelo Hernández Hernández, en Teror.*

4. D. Inocencio Lugo García, en Agaete.
5. D. José Toledo Donate, en El Medano-Granadilla.
6. D. José Santana López, en S. Bartolomé de Tirajana.

QUINTO CARGO

Respecto a la posibilidad por parte de MOBIL de poder inspeccionar la estación de servicio del minorista hasta el punto de poder realizar estudios de la rentabilidad del mismo tan a menudo como lo considere pertinente, incluida en el contrato 10 constituye, a juicio del instructor, una conducta prohibida por el art. 1.1 e) de la Ley de Defensa de la Competencia, que no gozaría de la exención por categoría prevista por el Reglamento CEE 1984/83 puesto que el art. 11 d) del mismo permite únicamente al proveedor, inspeccionar las instalaciones de depósito o de distribución de productos petrolíferos que sean de su propiedad.

Se consideran responsables de este cargo a MOBIL y a D. José Santana López, titular de una estación de servicio MOBIL en S. Bartolomé de Tirajana.

SEXTO CARGO

Por otro lado, la duración de los contratos es superior a 10 años en el 5, 7 y 9 al haber sido prorrogados por 7 años el primero y 10 años los otros dos, al tratar de adaptar MOBIL a la legislación vigente estos contratos mediante carta a sus minoristas. Esta prórroga de 10 años fue incluida también en el contrato 6 tiene una duración de 10 años con prórrogas automáticas.

Tanto el contrato 3 como el 11 (único de los analizados firmado después de la adaptación), prevén una duración de 10 años para carburantes y 5 para lubricantes con prórrogas automáticas. Por su parte el contrato 6 tiene una duración de 10 años con prórrogas automáticas.

Todas las estaciones de servicio correspondientes a estos contratos son propiedad del minorista, pro lo tanto constituyen restricciones a la competencia las cláusulas prohibidas por el art. 1.1 b) de la Ley 16/89 anteriormente citada, las cláusulas que establecen una duración superior a 10 años o indefinida.

Por otro lado tanto el contrato 1, cuya duración no supera los 10 años y el 11 ya citado, indican en su cláusula de duración, que ésta empezará a contar desde el momento de la puesta en marcha de la

estación de servicio. Estas cláusulas constituyen asimismo una conducta restrictiva de la competencia, prohibida por el art. 1.1 b) de la Ley de Defensa de la Competencia, ya que el plazo debe contarse desde el momento de la firma del contrato.

Se consideran responsables de este cargo a MOBIL y a los minoristas titulares de estaciones de servicio MOBIL en las localidades que se indican:

- 1. Sociedad Cooperativa de Productores Taxistas "S. Cristóbal", en Las Palmas de Gran Canaria.*
- 2. D. Jacinto Báez Socorro, en S. Mateo.*
- 3. D. Juan Carlos Febles Hernández, en Los Realejos.*
- 4. D. Inocencio Lugo García, en Agaete.*
- 5. Hernández y Figueroa S.L., en Tacoronte.*
- 6. D. Román Javier Navarro Rivero, en S. Nicolás de Tolentino.*

SEPTIMO CARGO

La limitación de la libertad del minorista de poder instalar en los terrenos de su propiedad colindantes a la gasolinera, también de su propiedad, cualquier tipo de negocio (Contrato 11) constituye a juicio del instructor, una conducta restrictiva de la competencia prohibida por el art. 1.1 e) de la Ley 16/1989 citada y no incluida entre las permitidas por el Reglamento CEE 1984/83.

Se consideran responsables de este cargo a MOBIL y a D. Román Javier Navarro Rivero, titular de una estación de servicio MOBIL en S. Nicolás de Tolentino."

7. Con fecha 9 de diciembre de 1996 MOBIL presentó alegaciones que fueron ampliadas el 4 de febrero de 1997 y el 13 de octubre de 1997, resumiéndose seguidamente:
 - 7.1. En primer lugar, alega que existen vicios en el procedimiento que tendrían como consecuencia la nulidad de las actuaciones que han dado lugar a la formulación del Pliego transcrito, al no haberse ajustado a lo dispuesto en la LDC pues el escrito que dio origen a la apertura del expediente 893/92 no puede considerarse como una denuncia de la Federación contra MOBIL, por lo que procede declarar la nulidad de lo actuado.
 - 7.2. Entiende MOBIL que, siendo objeto de la denuncia once contratos bilaterales, se ha dejado sin la consideración también de

expedientadas a las empresas minoristas que constituyen la otra parte de cada uno de los once contratos de cuya inadecuada adaptación se trata en este expediente sancionador, sin que por el Servicio se justifique tal exclusión, cuando MOBIL, además, había sometido a la consideración de los minoristas la adaptación de los contratos sin que se negaran a contratar en las condiciones ofertadas.

Una vez incluidos los minoristas como imputados en el expediente, añade MOBIL que la situación es anómala al considerarse en el mismo presuntos responsables a los propios denunciados, por lo que debería declararse nula la prueba de solicitud de información a los minoristas sobre las cláusulas de los contratos.

- 7.3. MOBIL procedió a la adaptación de los contratos mediante carta remitida por conducto notarial a los distribuidores minoristas dentro del plazo establecido por la disposición transitoria del Real Decreto 157/92, en la que sometía a la consideración de éstos efectuar la adaptación mediante la adición a los contratos de una cláusula general por la que las partes acordaban sujetar cada contrato al art. 1.1 b de la citada norma "con arreglo al que deben interpretarse todas sus cláusulas. Si cualquier cláusula no pudiera interpretarse eficazmente con arreglo a lo antedicho, se tendrá por no puesta".

A juicio de MOBIL, la interpretación de la cláusula de adaptación añadida es esencial. Los criterios que habrá que tomar en consideración para la correcta interpretación de los contratos son los que establecen los arts. 1.281 a 1.289 del Código Civil, sin que tales criterios se hayan tomado en cuenta a la hora de redactarse el Pliego de Concreción de Hechos.

MOBIL considera que la contestación de los minoristas a la solicitud de información del Servicio revela una alarmante ignorancia de la normativa aplicable, de la que no puede responsabilizarse a la misma.

Por otro lado, entiende que los conflictos que pudieran surgir entre las partes de un contrato acerca de la interpretación de las cláusulas han de someterse a la autoridad imparcial de un Juez, siendo obvio que éste no resolverá preguntando a una de las partes qué es lo que ella entiende y dándolo por bueno.

En cuanto al procedimiento de adaptación elegido, MOBIL considera que es aceptable y muy adecuado pues somete las

cláusulas del contrato a las normas que permiten la exención de esa categoría de contratos y los somete indiscutiblemente a las exigencias normativas del Real Decreto 157/1992 y del citado Reglamento CEE. De este modo, tiene la ventaja de zanjar la adaptación satisfactoriamente para ambas partes, sin necesidad de entrar a discutir una por una las cláusulas concretas, lo que resulta más operativo y eficaz.

MOBIL estima, además, que la duración de los contratos quedaría igualmente desvirtuada por la cláusula de adaptación en el caso de que la duración no encajara en lo preceptuado por el Real Decreto. Entiende que el tiempo debe contarse desde que comienza la distribución y no desde la firma del contrato. Si el inicio de la relación de distribución no coincide con la fecha del contrato, sino que se pospone a una posterior, no ve de qué manera se transgrede la norma por pactar que el cómputo del plazo comience a partir del momento en que, puesta en marcha la estación, las prestaciones contractuales comiencen a ejecutarse.

- 7.4. En cuanto al contrato suscrito el 13 de marzo de 1996 con D. Román Javier Navarro Rivero, MOBIL entiende que, como en los contratos anteriores, no ha existido denuncia de parte y, por tanto, no se dan los presupuestos necesarios para la incoación de expediente sancionador sin que tampoco se haya incoado expediente de oficio.

En cualquier caso, MOBIL reconoce que el contrato podría incurrir en alguna infracción y, si así fuera, procedería a corregirla de inmediato.

Por lo que se refiere a que el plazo de diez años cuente desde la fecha en que se realice el primer suministro, MOBIL considera que es irreprochable.

En cuanto al plazo de exclusividad de lubricantes, MOBIL alega que es una estipulación beneficiosa para el minorista.

Por lo que se refiere a la instalación en terrenos colindantes de servicios complementarios, que debe ser autorizada por el suministrador, MOBIL entiende que no se trata de un contrato de suministro sin más, sino que a él se une el abanderamiento de la estación de servicio, lo cual supone un contrato lícito y habitual en el mercado y ajustado a la normativa tanto nacional como comunitaria. El abanderamiento proporciona un valor añadido en

términos de imagen y prestigio, comprometiendo la imagen de MOBIL, que puede verse perjudicada por una mala gestión del titular de la estación.

- 7.5. MOBIL alega también que ha obrado en todo momento de buena fe, por lo que no puede ser sancionada al no apreciarse en su conducta culpabilidad alguna.
 - 7.6. Por último, MOBIL alega que el expediente ha caducado por resultar aplicables los principios del procedimiento sancionador de la Ley 30/1992, así como el Reglamento del procedimiento para el ejercicio de la potestad sancionadora, aprobado por Real Decreto 1389/1993, de 4 de agosto.
8. Con fecha 2 de octubre de 1997 la Federación presentó alegaciones al Pliego de Concreción de Hechos Complementario y el 14 de dicho mes y año lo hicieron conjuntamente los minoristas D. Miguel Gil Martel, D. José Toledo Donate, D. Juan Carlos Febles Hernández, D. Miguel Angel Ferrera Gil, D. Jacinto Báez Socorro, D. Román Javier Navarro Rivero y D. Carmelo Hernández Hernández, quien volvió a presentar alegaciones el 12 de noviembre de 1997. Dichas alegaciones se resumen seguidamente:
- 8.1. Los contratos firmados por los minoristas son contratos de adhesión, sin posibilidad de negociación alguna como demuestra la sistemática de los contratos que obedece al patrón impuesto por MOBIL.
 - 8.2. Todas las cláusulas con limitaciones no permitidas perjudican a los minoristas y tienen a MOBIL como único beneficiario.
 - 8.3. El nuevo contrato con Hernández y Figueroa, que tiene condiciones más favorables para el minorista, demuestra que, desde la aparición de la nueva operadora Petrolífera Canaria A.I.E., existe competencia en el mercado y cabe la negociación.
9. Con fecha 14 de enero de 1998 el Servicio formuló el Informe-Propuesta en el que, tras reseñar las actuaciones practicadas, se indican los siguientes efectos sobre el mercado, señalando que en el mercado canario ningún operador mayorista ostenta una clara posición de dominio y que MOBIL contaba con un 20% de cuota:

"En conclusión, en el mercado canario la mayoría de las gasolineras son propiedad de los mayoristas y la práctica totalidad de los minoristas está ligada a éstos mediante un contrato de suministro en exclusiva: la

posibilidad de entrada de nuevos mayoristas es muy limitada debido fundamentalmente a la madurez del mercado y a la dificultad de realizar importaciones de productos derivados del petróleo. Que un mayorista como MOBIL mantenga en sus contratos de distribución restricciones a la competencia provoca la eliminación de la competencia intramarca, una vez que existe muy escasa competencia intermarca. Asimismo, ligando a los minoristas con esa entidad por más años de los permitidos por el Reglamento 1984/83, se agrava la dificultad de penetración en el mercado de nuevos competidores, lo que perjudica gravemente a la competencia en este mercado."

En consecuencia, el Servicio calificó en su Informe como conductas restrictivas de la competencia, prohibidas por el artículo 1.1 a), b), c) y e) LDC, las cláusulas incluidas en los siete cargos del Pliego de Concreción de Hechos, tal y como figuran transcritos en el Antecedente de Hecho 6, por lo que termina proponiendo que el Tribunal declare la existencia de dichas prácticas, de las que es responsable MOBIL, que se intime a esta empresa para que cese y se abstenga en lo sucesivo de realizarlas, que se ordene a MOBIL el envío a sus minoristas de un escrito modificando una a una todas las cláusulas restrictivas de la competencia y que publique a su costa la parte dispositiva de la Resolución en un diario de tirada nacional y en el Boletín Oficial del Estado, y difunda el texto completo de la misma entre todos sus minoristas.

Por último, el Servicio consideró que no procedía imponer multa a MOBIL ya que esta entidad había enviado un escrito a los minoristas con la intención de adaptar los contratos a lo dispuesto en el mencionado Real Decreto 157/1992 y que tampoco deben ser sancionados los minoristas, puesto que los contratos fueron redactados por MOBIL, pueden considerarse prácticamente de adhesión y, por lo tanto, su grado de responsabilidad es menor en cuanto a las restricciones de la competencia contenidas en los mismos. Además, estas restricciones favorecen al mayorista y no a los minoristas y dos de ellos, Hernández y Figueroa S.L. y D. Juan Carlos Febles Hernández, manifestaron su disconformidad con la no negociación del cambio de los contratos.

10. Recibido el expediente en el Tribunal el 15 de enero de 1998, se admitió a trámite por Providencia de 6 de febrero de 1998, designándose Ponente y concediéndose plazo para proponer prueba y solicitar vista.
11. En dicho trámite se recibieron los siguientes escritos:
 - a) de la Federación, en el que solicita la incorporación al expediente del contrato de MOBIL y Hernández y Figueroa de 10 de junio de 1996;

b) de MOBIL, en el que solicita que se incorporen a las actuaciones los documentos que obran en el expediente y, concretamente, los que se acompañaron en sus escritos de alegaciones en el Servicio, de 5 de diciembre de 1996 y de 30 de enero de 1997;

c) de D. Miguel Angel Ferrera Gil, en el que solicita que se tengan por reproducidos los dos documentos que adjunta que consisten, el primero, en un Acta de declaración de herederos por la que se subroga en el contrato de arrendamiento de negocio de su fallecido padre y, el segundo, en un "Addendum" a los contratos entre MOBIL y la Comunidad de Bienes "Estación La Hidalga", por el que se anulan tres cláusulas del contrato de 10 de julio de 1983; y

d) de Hernández y Figueroa S.L., en el que solicita que se la excluya como parte interesada ya que en enero de 1997 (sic) firmó un nuevo contrato adaptado a la normativa vigente.

Por último, ninguno de los comparecientes ha solicitado la celebración de vista.

12. Por Auto de fecha 16 de septiembre de 1998 se declararon pertinentes las pruebas propuestas, fue puesto de manifiesto su resultado a las partes dando plazo para su valoración y se concedió otro plazo sucesivo para formular conclusiones.
13. En su escrito de conclusiones D. Carmelo Hernández Hernández solicita el sobreseimiento del expediente, al menos en lo que a él se refiere, acompañando en apoyo de su argumentación fotocopia de los documentos que remitió al Servicio con fecha 4 de noviembre de 1997, así como indicando que se enviaba también copia de un nuevo contrato suscrito con MOBIL, de fecha 22 de junio de 1998, adaptado a la normativa nacional y comunitaria. Omitida la remisión de este documento, se recibió el 14 de diciembre de 1998.
14. Por su parte, D. Miguel Ángel Ferrera Gil alega que la estación fue gestionada hasta 1993 exclusivamente por su padre D. Francisco Ferrera Carballo, por lo que, tras su fallecimiento, se limitó a cumplir con las condiciones vigentes que creía conformes a derecho, desconociendo si se ajustaban a la normativa del caso, habiendo suscrito un Addendum con MOBIL el 25 de febrero de 1998 en virtud del cual se anulaban tres estipulaciones del contrato de 1983. Por todo ello, solicita se le excluya de cualquier responsabilidad en este expediente, por no haber realizado conscientemente acto alguno limitativo de la competencia.

15. La Federación y D. Juan Carlos Febles Hernández presentaron conjuntamente escrito de conclusiones en el que reiteran las alegaciones formuladas en el expediente y añaden fotocopia de una carta de fecha 11 de marzo de 1998 de la Dirección General IV de la Comisión Europea dirigida a Petrolífera Canaria A.I.E., cuyas conclusiones -las obligaciones de compra exclusiva y las prohibiciones de competencia de estos contratos no pueden tener una duración superior a diez años- se transcriben seguidamente:

"Teniendo en cuenta cuanto precede, los servicios de la Comisión sostienen que, cuando un acuerdo relativo a una estación de servicio que el proveedor ha ofrecido en arrendamiento al revendedor, siendo el terreno sobre el que esta estación de servicio ha sido edificada, de la propiedad de dicho revendedor, las obligaciones de compra exclusiva y las prohibiciones de competencia no pueden ser impuestas al revendedor por una duración superior a los 10 años, como se prevé en el apartado 2 del artículo 12 del Reglamento 1984/83.

Conviene añadir, de todos modos, que para que la exención por categorías prevista por el reglamento pueda beneficiar a los acuerdos relativos a los supuestos señalados, éstos deben ofrecer la posibilidad a los revendedores de convertirse, igualmente, en propietarios de las instalaciones edificadas por el proveedor sobre el terreno de propiedad del revendedor. Sin esta posibilidad, el límite de los 10 años quedará inoperativo en la medida en que el revendedor no dispondrá, tras la extinción del contrato de arrendamiento, de la libertad económica y de acceso a otros proveedores. Esto significa, a título de ejemplo, que el revendedor deberá poder volver a adquirir los bienes que se encuentren sobre su terreno, a un precio correspondiente a su valor residual, sin que se vea obligado a recuperarlos pagando por ellos un precio excesivo, y ello con el fin de que la libertad económica pueda jugar plenamente."

Por todo ello y teniendo en cuenta que D. Juan Carlos Febles Hernández manifiesta que no se suministra de MOBIL desde 1995 por haber denunciado el contrato ante los Tribunales de Tenerife, solicitan que no se les considere responsables de los hechos imputados pues únicamente lo es MOBIL.

16. Por último, en este trámite de conclusiones MOBIL insiste en lo ya alegado de que no puede ser considerada única responsable de la

pretendida inadecuada adaptación de los contratos y consiguiente subsistencia de cláusulas restrictivas. Sostiene que la adaptación tuvo lugar adecuadamente, por iniciativa suya y no a instancia de la Comisión de la Comunidad Europea, siendo aceptada por la mayoría de los minoristas, de manera que nadie debe ser sancionado.

También insiste MOBIL, transcribiendo al respecto sus alegaciones ante el Servicio, en que no puede aceptarse que el Instructor en su Informe incluya como "hechos acreditados" una interpretación de las respuestas de los minoristas que no se ajusta a la realidad de lo manifestado y cuyo análisis detallado daría resultados dudosos.

No obstante, MOBIL admite que los contratos originales contenían cláusulas restrictivas que requerían adaptación, pero sostiene que la cuestión relevante es si se infringió el deber de adaptar los contratos en el período concedido al efecto por utilizar una cláusula de adaptación general aceptada por la mayoría.

A la alegación de caducidad del expediente, añade MOBIL que se han seguido produciendo demoras. Así, entre la proposición de prueba de 4 de marzo de 1998 y la sesión del Tribunal de deliberación sobre este asunto, 8 de septiembre de 1998, han transcurrido más de seis meses.

Por último, en cuanto a los efectos sobre el mercado del Informe del Servicio, alega MOBIL que no es cierto que mantenga restricciones a la competencia en sus contratos de distribución, sin que el Servicio haya ni siquiera intentado constatar si hubo la más mínima iniciativa de MOBIL dirigida a sus minoristas tendente a hacer efectiva cualquier restricción inadmisibles.

Por lo expuesto y lo ya alegado ante el Servicio, MOBIL solicita que se declare la nulidad de pleno derecho del expediente por carecer de válida iniciación, cuando menos en lo relativo al contrato número 11, la caducidad del expediente y, subsidiariamente, que la conducta de MOBIL en el deber de adaptación de los contratos fue conforme a derecho y sin responsabilidad de práctica restrictiva de la competencia alguna.

17. El Tribunal, en su reunión plenaria del día 17 de diciembre de 1998, deliberó y adoptó la presente Resolución, encargando su redacción al Vocal Ponente.
18. Son interesados:
 - MOBIL OIL S.A.

- Federación Canaria de Detallistas de Productos Derivados del Petróleo.
- D. Jacinto Báez Socorro.
- D. Román Javier Navarro Rivero.
- Miguel Gil Martel S.A.
- D. Carmelo Hernández Hernández.
- D. Inocencio Lugo García.
- D. José Santana López.
- Sociedad Cooperativa de Productores Taxistas San Cristóbal.
- Hernández y Figueroa S.L.
- D. José Toledo Donate.
- D. Miguel Angel Ferrera Gil.
- D. Juan Carlos Febles Hernández.

HECHOS PROBADOS

1. El Tribunal considera probada la existencia de los siguientes once contratos de distribución exclusiva y abanderamiento, en su caso, de MOBIL con los empresarios detallistas independientes que a continuación se indican:

1. Sociedad Cooperativa de Productores Taxistas "S. Cristóbal", 3 de febrero de 1989 y nuevo contrato de 16 de abril de 1993. La estación de servicio es propiedad del minorista, que tiene con MOBIL un contrato de abanderamiento y suministro exclusivo.

2. Miguel Gil Martel S.A., 1 de abril de 1984, prórrogas y nuevo contrato de 2 de enero de 1990. Terreno propiedad del minorista y estación de servicio propiedad de MOBIL, que cede en arrendamiento al minorista.

3. D. Jacinto Báez Socorro, 31 de enero de 1991. El minorista es propietario de la estación de servicio y MOBIL abandera y suministra a la misma.

4. D. Francisco Ferrera Carballo, 1 de julio de 1983 y 10 de julio de 1983 en cuyos derechos y obligaciones se subrogó D. Miguel Angel Ferrera Gil. El minorista es propietario del terreno sobre el que MOBIL edifica la estación de servicio y arrienda posteriormente el negocio al minorista.

5. D. Juan Carlos Febles Hernández, 1 de agosto de 1984. El minorista es propietario de la gasolinera, MOBIL únicamente abandera la

misma y suministra en exclusiva.

6. D. Carmelo Hernández Hernández, 19 de agosto de 1988. El minorista es propietario de la estación de servicio y MOBIL abandera la misma.

7. D. Inocencio Lugo García, 1 de agosto de 1984. La estación de servicio es propiedad del minorista. MOBIL abandera la misma.

8. D. José Toledo Donate, 1 de junio de 1976, Minorista propietario del terreno que cede posteriormente a MOBIL por veinte años. MOBIL construye la estación de servicio que revertirá al minorista al término de los años.

9. Hernández y Figueroa S.A., 2 de mayo de 1984. El minorista es propietario del terreno y los locales destinados a la estación de servicio salvo las instalaciones y accesorios que son propiedad de MOBIL, que paga un canon por la exclusiva. No hay alquiler por parte de MOBIL.

10. D. José Santana López, 1 de octubre de 1974 y 20 de diciembre de 1985. El minorista arrienda el terreno como un local a MOBIL que pone todos los enseres y arrienda el negocio al minorista.

11. D. Román Javier Navarro Rivero, 13 de marzo de 1996, que sustituye al firmado con D. Javier Navarro. La gasolinera es propiedad del minorista y MOBIL únicamente abandera la misma.

En dichos contratos se contienen, entre otras, las cláusulas que se resumen seguidamente: la exclusiva de venta de lubricantes y otros productos afines de marca MOBIL (CONTRATOS 2 al 11), la prohibición de no hacer publicidad de terceras empresas (contratos 1 y 3 al 10), la fijación de los precios de venta de los lubricantes (contratos 3, 4, 5, 7, 8, 9 y 10) y la de los servicios inherentes a la explotación de la industria (contratos 8 y 10), la obligación de no vender productos de la competencia (contratos 2, 4, 6, 7, 8 y 10), la limitación de instalar otros negocios en terrenos colindantes (contrato 11), la posibilidad para MOBIL de inspección para realizar estudios de rentabilidad tan a menudo como lo considere pertinente (contrato 10), la duración superior a diez años del contrato 7, las prórrogas automáticas previstas en los contratos 2, 3, 10 y 11, así como la cláusula de duración del contrato 1, que indica que ésta empezará a contar desde el momento de la puesta en marcha de la nueva gasolinera.

2. La forma de adaptar estos contratos se realizó por MOBIL el 17 de

septiembre de 1992 indicando lo siguiente en su escrito enviado a todos sus minoristas por vía notarial:

"Desde la publicación del Real Decreto, y hasta la fecha, MOBIL OIL S.A. ha realizado diversas gestiones ante la Comisión de las Comunidades Europeas para la aclaración de determinados aspectos interpretativos de dicho Real Decreto que han resultado insatisfactorias ante la falta de respuesta de los organismos oficiales competentes. Por ello, después de los oportunos estudios y antes de que se acabe el plazo de referencia sometemos a su consideración la inclusión en el contrato de compra en exclusiva que nos une, de las siguientes cláusulas.

Las partes manifiestan su expresa voluntad de cumplir con cuantas exigencias se derivan del Derecho de la Competencia vigente en España. A tal fin acuerdan expresamente que el presente contrato queda sujeto a lo previsto en el art. 1º b) del Real Decreto 157/92, con arreglo al cual deben de interpretarse todas las cláusulas. Si cualquier cláusula no pudiera interpretarse eficazmente con arreglo a lo antedicho, se tendrá por no puesta".

Además de la anterior cláusula, en el escrito enviado a D. Juan Carlos Febles Hernández, se incluyó otra que decía:

"La duración máxima de este contrato será de 7 años, finalizando su vigencia el 31 de Julio de 1999. Momento en el que se liquidarán entre las partes las contraprestaciones inicialmente pactadas por el tiempo de duración del contrato".

Igualmente, en los escritos enviados a Hernández y Figueroa, a D. Inocencio Lugo García y a D. José Navarro González, figuraba un párrafo similar en el que se indicaba que la duración del contrato sería de diez años que finalizaría el 20 de marzo del año 2002.

Con la introducción de las cláusulas anteriores, MOBIL consideró que había adaptado plenamente los contratos que mantenía con los citados minoristas a la legislación española y comunitaria y así lo hizo constar ante las autoridades comunitarias. Todos los minoristas manifestaron estar conformes con la inclusión de los párrafos indicados por MOBIL a excepción de Hernández y Figueroa S.L. y D. Juan Carlos Febles Hernández, los cuales manifestaron por conducto notarial su disconformidad con la falta de negociación del cambio de los contratos por parte de MOBIL y su adaptación unilateral.

3. Asimismo, el Tribunal considera probados los hechos siguientes:

- 3.1. La existencia de un nuevo contrato firmado por Hernández y Figueroa S.L. y MOBIL el 10 de junio de 1996, copia del cual figura incluida en este expediente.
- 3.2. Con fecha 25 de febrero de 1998 D. Miguel Angel Ferrera Gil y MOBIL firmaron un Addendum al contrato de 1 de julio de 1983 entre MOBIL y D. Francisco Ferrera Carballo, en cuyos derechos y obligaciones se subrogó posteriormente el Sr. Ferrera Gil, por el que quedan anuladas las estipulaciones relativas a la fijación de los precios de los carburantes, la prohibición de hacer publicidad alguna en la estación y la de no expender productos petrolíferos que no sean los que le suministre MOBIL ni revenderlos a precios distintos de los que señale la misma compañía.
- 3.3. Con fecha 22 de junio de 1998 D. Carmelo Hernández Hernández y MOBIL firmaron un nuevo contrato de abanderamiento y suministro de carburantes, lubricantes y productos petrolíferos afines, adaptado a la normativa vigente.
- 3.4. D. Juan Carlos Febles Hernández no se suministra de MOBIL desde el año 1995.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

1. En el presente expediente se plantea la forma en la que se adaptaron a lo dispuesto en el Real Decreto 157/1992, de 21 de febrero, los contratos de distribución de productos derivados del petróleo que mantenía MOBIL con once empresarios detallistas en las Islas Canarias.

Antes de entrar a considerar las propuestas del Servicio, es preciso analizar las alegaciones de carácter previo formuladas por MOBIL en relación con la caducidad del expediente y con los pretendidos defectos en la tramitación del mismo por parte del Servicio.

Considera MOBIL que el expediente ha caducado. A su juicio, no puede dudarse de que al procedimiento sancionador en materia de defensa de la competencia le resultan de aplicación, en general, las disposiciones del procedimiento administrativo común y, en particular, los principios del procedimiento sancionador de la Ley 30/1992, así como el Reglamento del procedimiento para el ejercicio de la potestad sancionadora (RPPS), aprobado por Real Decreto 1398/1993, de 4 de agosto, sin perjuicio de la aplicación preferente de las normas procedimentales que se encuentran

en la LDC y en el Reglamento aprobado por el Real Decreto 422/1970. Ello se pone de manifiesto en la disposición final segunda del último Reglamento citado que dice: *"en las cuestiones de procedimiento no reguladas por el presente Reglamento será de aplicación, con carácter subsidiario, la vigente Ley de Procedimiento Administrativo"*, que la alegante reconduce a la Ley 30/1992.

Igualmente, indica MOBIL que el presente procedimiento se inició antes de la entrada en vigor de estas nuevas disposiciones pero que, en todo caso, debería aplicarse el apartado 3 de la disposición transitoria única del Real Decreto que aprueba el RPPS: *"Los procedimientos a que se refiere el apartado 1 de esta disposición (es decir, los sancionadores iniciados con anterioridad a su entrada en vigor) deberán resolverse en el plazo de seis meses desde la entrada en vigor del Reglamento que se aprueba por el presente Real Decreto, entendiéndose caducados por el transcurso de treinta días desde el vencimiento de este plazo sin haberse dictado resolución."*

Tal como indica la propia alegante, el Tribunal no viene admitiendo esta tesis. La solución dada por el Tribunal consiste en negar la aplicación de la caducidad establecida en la Ley 30/1992 y el RPPS por las razones consignadas, entre otras, en la Resolución de 31 de marzo de 1998 (Arquitectos Canarias).

Considera el Tribunal que no resulta aplicable el precepto contenido en el artículo 43.4 de la Ley 30/1992, pues no ha de incluirse el procedimiento en materia de defensa de la competencia entre aquéllos a los que se refiere ese precepto. En efecto, el artículo de la Ley procesal administrativa se refiere a los procedimientos que se inician de oficio, es decir, a los procedimientos simplemente sancionadores, mientras que el procedimiento en materia de defensa de la competencia es un procedimiento sancionador que, al mismo tiempo, es susceptible de producir otros efectos para los interesados, por lo que no solamente se inicia de oficio sino también por denuncia de parte interesada (art. 36.1 LDC). En el procedimiento en materia de defensa de la competencia, junto con las sanciones, se realizan otra serie de declaraciones que afectan a relaciones que se mueven en el campo jurídico-privado, tales como las relativas a la declaración de acuerdos o conductas prohibidas, y todo ello genera derechos a los interesados más allá de los que son habituales en el campo del derecho administrativo sancionador. Este carácter mixto del procedimiento, que puede terminar con una declaración que resulte declarativa de derechos, constituye un argumento suficiente para no considerar que se le puedan aplicar las normas relativas a la caducidad.

Considera la representación de MOBIL que el plazo que ha sido vulnerado es el establecido en el artículo 26 del Reglamento del Servicio, aprobado por el citado Real Decreto 422/1970. Es necesario indicar que se trata de un Reglamento que solamente está vigente en aquello que no se oponga a la Ley de Defensa de la Competencia de 1989, a tenor de lo dispuesto en la Disposición derogatoria de esta norma, por lo que cabe la duda sobre la vigencia de un plazo previsto cuando el procedimiento en materia de defensa de la competencia era el establecido en la Ley de Represión de Prácticas Restrictivas de la Competencia de 1963, con un alcance considerablemente diferente al de la Ley actualmente vigente. Es preciso tener en cuenta que el procedimiento establecido en aquella Ley tenía carácter jurisdiccional y no establecía la supletoriedad de la Ley de Procedimiento Administrativo.

Esta circunstancia merece ser tenida en cuenta ya que la coherencia del sistema no permite que se mezclen preceptos previstos para un procedimiento jurisdiccional con un procedimiento administrativo, como es el de la vigente LDC, con la sanción de caducidad del expediente por incumplimiento de plazos. Si a ello se le une la imposibilidad de tramitar el expediente en el plazo de seis meses, como puso de manifiesto el cómputo realizado en la mencionada Resolución de 31 de marzo de 1998, debe desestimarse la alegación de caducidad.

Además, el Tribunal considera (ver Resolución de 30 de noviembre de 1998, Cervezas Mahou) que otras razones pueden añadirse sobre la no aplicación de un plazo de caducidad. Hasta la aprobación de la Ley 66/1997, de Medidas Fiscales, Administrativas y de Orden Social, que introdujo unos plazos para la tramitación del expediente (dieciocho meses para la fase ante el Servicio y doce meses para la tramitación ante el Tribunal), el procedimiento no estaba sometido a plazo de caducidad alguno. Finalmente, debe ser tenido en cuenta que de ningún modo puede aplicarse el precepto del artículo 43.4 de la Ley 30/1992 al trámite realizado ante el Servicio, ya que este precepto legal contiene una previsión para el supuesto de que haya transcurrido el plazo en el que la Resolución del expediente debe ser dictada sin haberlo sido, es decir, cuando no haya concluido el expediente en el plazo previsto para ello. Ante el Servicio se tramita exclusivamente una fase del expediente, no su totalidad y el expediente no concluye hasta que el Tribunal dicta la oportuna Resolución. Basta con tener en cuenta esa circunstancia para llegar a la conclusión de que no se puede aplicar este precepto en los términos que pretende MOBIL.

2. En cuanto a los pretendidos defectos en la tramitación del expediente por parte del Servicio por los que, según MOBIL, se debe declarar la nulidad

del mismo, hay que comenzar señalando, ante todo, que el Tribunal ya se ha pronunciado sobre esta cuestión en el Auto de inadmisión del expediente de 14 de abril de 1997, en cuanto a lo actuado hasta ese momento. En el mencionado Auto el Tribunal, tras analizar la totalidad de las incidencias planteadas durante la tramitación del expediente ante el Servicio, estimó la alegación de MOBIL de que el expediente no debería dirigirse solamente contra esta empresa, porque se trataba de contratos bilaterales entre partes situadas en plano de igualdad, cuya adaptación correspondía a ambos contratantes, por lo que resolvió no admitir a trámite el expediente y devolverlo al Servicio para que incluyera en el Pliego de Concreción de Hechos como expedientados a todos los minoristas implicados en el mismo.

Tras cumplir puntualmente el Servicio lo ordenado por el Tribunal, MOBIL alegó entonces al Pliego de Concreción de Hechos que el Servicio debió anular en el expediente las declaraciones realizadas por los minoristas en calidad de testigos que fueron utilizadas para sostener la imputación contra los declarantes, en salvaguardia de las correspondientes garantías constitucionales también aplicables a la potestad administrativa sancionadora.

A este respecto, consideró el Tribunal, en un principio, que el Servicio debió estimar esta alegación de MOBIL contra la mencionada diligencia probatoria, no dejando en el Pliego ningún reflejo del resultado de la encuesta, pero estimó, en definitiva, que no era necesario ni conveniente repetir la devolución del expediente al Servicio pues no se derivó de ello consecuencia grave alguna ya que el propio Servicio indicaba en su Informe-Propuesta que la instrucción no se había basado en meras apreciaciones de los minoristas, sino precisamente en las cláusulas de los contratos y en la forma genérica de su adaptación a la normativa vigente, cuestiones ambas evidentes que se comprueba que fueron analizadas acertadamente por el Servicio. El Tribunal, en consecuencia, no considerará esta información de los minoristas en su Resolución ni tampoco las alegaciones en contra de las mismas de MOBIL que se reiteran en su escrito de conclusiones.

3. Analizadas las alegaciones formuladas con carácter previo y no habiendo duda de la aplicabilidad a este caso del Reglamento 1984/1983, corresponde resolver, en primer lugar, acerca de si las obligaciones de los contratos de distribución exclusiva, que figuran incluidas en el apartado 1 de "Hechos probados", cumplen las disposiciones del Reglamento 1984/1983 y, en segundo lugar, si la adaptación de dichos contratos realizada por MOBIL, mediante la inclusión en los mismos de las mencionadas cláusulas comprendidas en el apartado 2 de los

mencionados "Hechos" durante el periodo transcurrido que estableció el Real Decreto 157/1992, fue adecuada y suficiente o si el proceso de adaptación debe completarse.

Las normas básicas de las disposiciones especiales del Reglamento 1984/1983, aplicables a los acuerdos de estaciones de servicio, son que al revendedor no pueden imponérsele más obligaciones que las del artículo 10 ni ninguna otra restricción a la competencia además de las recogidas en el artículo 11. En otro caso, los acuerdos de estaciones de servicio incurrirían en las infracciones comprendidas en el artículo 1 LDC a no ser que contaran con la autorización singular prevista en el artículo 3 del Real Decreto 157/1992, cosa que no ocurre en este expediente.

En cuanto a la primera cuestión, no puede haber duda, por tratarse en todos los casos de contratos entre dos empresas y de minoristas que son empresarios independientes, que resulta aplicable el artículo 10 del Reglamento 1984/1983 y, en su virtud, como contrapartida de una ventaja económica, puede el proveedor imponer a los minoristas la exclusiva de compra de carburantes para su reventa.

Pues bien, dado que el artículo 11 del citado Reglamento dispone que no puede imponerse al revendedor ninguna restricción aparte de las descritas en el mismo y que entre ellas no se contemplan las incluidas en el apartado 1 de "Hechos probados", resulta claro que no pueden ser admitidas por restrictivas de la competencia, como reconoce, además, la propia MOBIL en su escrito de conclusiones (folio 113 del expediente del Tribunal) que dice lo siguiente:

"En la página 7 del Informe se enumeran las que, a juicio del Instructor, son cláusulas restrictivas no amparadas por el Reglamento. Esta es una discusión en la que no vamos a entrar porque no es el objeto de este procedimiento: se da por cierto que los contratos originales contenían cláusulas restrictivas. La cuestión no es esa sino si se infringió el deber de adaptar esos contratos, en el período concedido al efecto, de manera que dichas cláusulas fueran eliminadas, derogadas o excluidas de la relación contractual en curso".

4. En cuanto a la segunda cuestión, relativa a la forma de adaptar los contratos, que resulta fundamental en este expediente, hay que tener en cuenta que, de conformidad con el artículo 15.3 del Reglamento 1984/1983 y el apartado 65 de la Comunicación de la Comisión relativa a los Reglamentos 1983/1983 y 1984/1983, la adaptación podía realizarse mediante un acuerdo que modificara el contrato inicial o mediante un acto

unilateral del proveedor que liberase de todas las obligaciones que pudiesen obstaculizar la exención por razón de la categoría, habiendo elegido la entidad MOBIL esta última forma de adaptación de sus contratos.

En efecto, la adaptación la emprendió MOBIL enviando un escrito a todos los detallistas por el que se añadía a los contratos una cláusula general de sujeción a lo dispuesto en el artículo 1.b) del Real Decreto 157/1992 y a los contratos de cuatro minoristas las cláusulas relativas a la duración de los contratos que figuran recogidas en el apartado 2 de "Hechos probados".

La Comisión de la CEE, en carta dirigida a MOBIL el día 22 de febrero de 1993, comunicó textualmente lo siguiente:

"no resultarían, en rigor, compatibles con las normas antes indicadas aquellos addenda que, habiendo sido suscritos después del plazo previsto por el Reglamento 1984/83 (31 de diciembre de 1988), reconduzcan la vigencia de los contratos pre-existentes haciendo que su duración total supere el máximo permitido (diez años desde el momento de la firma)".

MOBIL alega que en dicho escrito a este párrafo sucedía otro indicando *"que esa misma aceptación, plasmada expresamente en un nuevo contrato suscrito de conformidad con el Reglamento 1984/1983, no habría suscitado ningún problema desde el punto de vista del Derecho Comunitario"*. A lo cual esta compañía añadía, siguiendo a la Comisión, que, si el acuerdo no se producía y la adaptación no se culminaba, los detallistas discrepantes podían desvincularse de MOBIL, sin perjuicio de los eventuales derechos que pudieran corresponderle a esta última por su inversión.

También hay que tener en cuenta que la finalidad del Reglamento 1984/1983, por lo que se refiere a los acuerdos sobre estaciones de servicio, ha sido para la propia Comisión la de preservar la mayor libertad de acción posible a favor del revendedor y, especialmente, la libertad de elección de su proveedor.

5. Con este marco normativo, el Tribunal ha mantenido en diferentes Resoluciones sobre casos similares (ver Resolución de 8 de noviembre de 1996, Expte. 385/96, Texaco Petrolífera) la necesidad de que el operador mayorista envíe un escrito, a todos los detallistas cuyos contratos contengan cláusulas restrictivas de la competencia, modificando las mismas y haciéndoles saber el contenido de la correspondiente

Resolución para que, de este modo, tengan conocimiento puntual del alcance de los cambios que les afectan.

6. El Servicio concluye su Informe-Propuesta señalando que el mercado canario por sus características tradicionales y geográficas es muy maduro, resultando difícil la entrada de nuevos mayoristas, puesto que la mayoría de las gasolineras es propiedad de los mayoristas y la práctica totalidad de los detallistas está ligada a aquéllos mediante contratos de suministro en exclusiva como los que son objeto de este expediente. No obstante, la Federación indica que las condiciones de competencia han mejorado sustancialmente para los minoristas con la aparición de la operadora Petrolífera Canaria A.I.E. Para los consumidores es obvio que el rápido desarrollo del sector de la gran distribución comercial ha ampliado y mejorado la oferta de muchos de estos productos y servicios.
7. Según consta en el expediente y se recoge en el apartado 3 de "Hechos probados", MOBIL ha continuado completando la adaptación de determinados contratos adecuadamente con una excepción. Así sucede con los nuevos contratos firmados con Hernández y Figueroa el 10 de junio de 1996 y con D. Carmelo Hernández Hernández el 22 de junio de 1998, que no contienen restricciones no permitidas ni, consiguientemente, la cláusula genérica de sujeción a la normativa vigente. También se han suprimido las estipulaciones restrictivas del contrato con D. Miguel Angel Ferrera Gil mediante Addendum de fecha 25 de febrero de 1998.

La mencionada excepción la constituye el nuevo contrato 11 suscrito el 13 de marzo de 1996 con D. Román Javier Navarro Rivero, en el que, como acertadamente sostiene el Servicio, la actuación de MOBIL no es consecuente con su argumentación pues, si bien suprime determinadas cláusulas, todavía mantiene otras no permitidas, aunque añade la cláusula genérica de sujeción a lo dispuesto en el Real Decreto 157/1992. En consecuencia, el Servicio manifiesta sus dudas sobre la buena fe con la que ha actuado MOBIL en lo que trata a este expediente y la consiguiente gravedad de su conducta. No obstante, MOBIL señala a este respecto (folio 122 del expediente del Tribunal) su buena disposición a seguir el criterio del Tribunal.

8. En efecto, en cuanto a la cláusula de este contrato sobre la exclusiva de venta de lubricantes y otros productos afines de marca MOBIL por parte del minorista, esta compañía alega para su justificación que la cláusula es beneficiosa para el detallista y que "suministró en el pasado ciertos elementos utilizables para las labores de cambio de aceite, los cuales tiene el minorista emplazados y en uso en un taller situado muy próximo a la estación". Sin embargo, el Tribunal entiende que no cabe la restricción

al tratarse de un supuesto diferente, por pertenecer el terreno de la estación al revendedor, pues el párrafo 2 del artículo 12 del Reglamento 1984/1983 constituye una excepción y que, de acuerdo con la jurisprudencia del Tribunal de Justicia, las derogaciones a las disposiciones comunitarias han de ser interpretadas restrictivamente.

Por lo que se refiere a la cláusula 18ª del mencionado contrato, relativa a la limitación al minorista de poder instalar en los terrenos de su propiedad colindantes a la gasolinera cualquier tipo de negocio, MOBIL alega que pertenece al contrato de abanderamiento, contrato que proporciona un evidente valor añadido en términos de imagen y de prestigio, pero que compromete a la marca si no se gestiona adecuadamente. El Tribunal sostiene, por el contrario (ver la citada Resolución Texaco Petrolífera), que, pudiendo tener esta cláusula un interés legítimo, dado su carácter omnicomprendivo, resulta desproporcionada con el objetivo que pretende alcanzar y no puede ser admitida.

9. No obstante, aunque el Tribunal entiende que estas cláusulas no debieron incluirse en el nuevo contrato 11, no considera grave este hecho por las especiales circunstancias que concurren en este caso y por las siguientes razones que aparecen en la forma con la que se adaptaron todos los contratos objeto de este expediente en las que no se aprecia que exista una infracción que justifique una condena: MOBIL envió un escrito a sus detallistas con la intención de adaptar los contratos a la normativa vigente, en el expediente no se analiza si se pusieron en práctica las previsiones contractuales no permitidas ni si MOBIL tomó alguna iniciativa dirigida a los minoristas para hacer efectiva cualquier restricción inadmisibles, en la actualidad las condiciones de las restricciones verticales están siendo objeto de revisión por la Comisión de la CE y, por último, la mencionada buena disposición de MOBIL a seguir los criterios del Tribunal.

10. En definitiva, el Tribunal considera:

A) Que, a pesar de la adaptación efectuada por MOBIL, todavía subsisten en los contratos que se relacionan las siguientes cláusulas no conformes con el Reglamento 1984/1983, por lo que procede adaptarlas a lo que en el mismo se dispone:

a) la exclusiva de venta de lubricantes y otros productos afines de marca MOBIL, contenida en los contratos 2, 3, 7, 8, 10 y 11;

b) la cláusula de los contratos 1, 3, 7, 8 y 10 que impide a los titulares de las estaciones de servicio hacer publicidad de los productos entregados por empresas terceras;

c) la fijación del precio de reventa de los lubricantes, contenida en los contratos 3, 7 y 8, y la de los servicios inherentes a la explotación de la industria objeto del contrato, incluida en los contratos 8 y 10;

d) la obligación del minorista de no vender ningún producto de la competencia salvo los que no fabrique MOBIL, contenida en los contratos 2, 7, 8 y 10;

e) la limitación de poder instalar el detallista en los terrenos de su propiedad colindantes a la gasolinera cualquier tipo de negocio, contenida en el contrato 11;

f) la duración superior a diez años del contrato 7, así como las prórrogas automáticas previstas en los contratos 2, 3, 10 y 11. Asimismo, la cláusula de duración del contrato 1, que indica que ésta empezará a contar desde el momento de la puesta en marcha de la nueva gasolinera; y

g) la posibilidad para MOBIL de exigir al minorista que permita la inspección de la estación de servicio hasta el punto de poder realizar estudios de rentabilidad de la misma tan a menudo como lo considere pertinente, incluida en el contrato 10.

B) Que, al amparo de lo dispuesto en el artículo 46.2 b) y c) LDC, procede ordenar a MOBIL que en un plazo temporal breve finalice dicho proceso de adaptación, en el caso de no haberlo hecho ya, enviando un escrito a los correspondientes minoristas modificando una a una las citadas cláusulas.

C) Que el incumplimiento de lo ordenado por el Tribunal podrá ser sancionado con multa coercitiva, según lo dispuesto en el artículo 11 LDC.

Vistos los preceptos citados y los demás de general aplicación, el Tribunal de Defensa de la Competencia

HA RESUELTO

Primero.- Declarar que las siguientes cláusulas contenidas en los contratos de distribución exclusiva firmados por Mobil Oil S.A. con sus detallistas propietarios, de las Islas Canarias, son contrarias a lo dispuesto en el Reglamento de la Comisión de la CEE 1984/1983:

- a) la exclusiva de venta de lubricantes y otros productos afines de marca MOBIL, contenida en los contratos 2, 3, 7, 8, 10 y 11;
- b) la cláusula de los contratos 1, 3, 7, 8 y 10 que impide a los titulares de las estaciones de servicio hacer publicidad de los productos entregados por empresas terceras;
- c) la fijación del precio de reventa de los lubricantes contenida en los contratos 3,7 y 8, y la de los servicios inherentes a la explotación de la industria objeto del contrato, incluida en los contratos 8 y 10;
- d) la obligación del minorista de no vender ningún producto de la competencia salvo los que no fabrique Mobil Oil S.A., contenida en los contratos 2, 7, 8 y 10;
- e) la limitación de poder instalar el detallista en los terrenos de su propiedad colindantes a la gasolinera cualquier tipo de negocio, contenida en el contrato 11;
- f) la duración superior a diez años del contrato 7, así como las prórrogas automáticas previstas en los contratos 2, 3, 10 y 11. Asimismo, la cláusula de duración del contrato 1, que indica que ésta empezará a contar desde el momento de la puesta en marcha de la nueva gasolinera; y
- g) la posibilidad para Mobil Oil S.A. de exigir al minorista que permita la inspección de la estación de servicio hasta el punto de poder realizar estudios de rentabilidad de la misma tan a menudo como lo considere pertinente, incluida en el contrato 10.

Segundo.- Ordenar a Mobil Oil S.A. que en el plazo de quince días a contar desde la notificación de esta Resolución envíe un escrito a los correspondientes detallistas modificando una a una las citadas cláusulas contrarias al Reglamento de la Comisión de la CEE 1984/1983, debiendo justificar lo anterior ante el Servicio de Defensa de la Competencia quien lo comunicará después con su informe al Tribunal.

El incumplimiento de lo ordenado por el Tribunal podrá ser sancionado con una multa coercitiva, según lo dispuesto en el artículo 11 LDC.

Comuníquese esta Resolución al Servicio de Defensa de la Competencia y notifíquese a los interesados, haciéndoles saber que la citada Resolución agota la vía administrativa y, por tanto, sólo es susceptible de recurso contencioso administrativo el cual podrá interponerse ante la Audiencia Nacional

en el plazo de dos meses a contar desde la notificación de esta Resolución.