

RESOLUCIÓN (Expte. 384/96. Material Eléctrico Murcia)

Pleno

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

En Madrid, a 28 de julio de 1997.

El Pleno del Tribunal de Defensa de la Competencia (en adelante, el Tribunal), con la composición expresada al margen y siendo Ponente el Vocal D. José Hernández Delgado, ha dictado la siguiente Resolución en el expediente 384/96 (1276/95 del Servicio de Defensa de la Competencia) iniciado por denuncia de la empresa PROFESIONALES ELECTRICOS DE MURCIA S.A. (PROEMUR) contra ELECTROFIL S.A.; CODIMEL S.A.; DEMAGO S.L.; NAVEDO; ELECTRO INDUSTRIAL MEDITERRANEO S.A. (EIMSA); FRANCISCO ANDREU S.A.; MESSA MURCIA S.A.; COMERCIAL HUERTAS S.A.; ELECTROMAIN ELECTRONICA INDUSTRIAL S.L.; ELECTRO STOCK S.A.; ELECTRO MURCIA S.A.; GUERIN S.A.; S.E. LUSER S.L.; C.G. MATELEC S.A.; PEISA LORCA S.A.; UTISAN SUROESTE S.A.; LUZ MURCIA S.A.; ELECTRO INDUSTRIAL DE LEVANTE S.L. (ELECTROINDEL) y MATERIALES ELECTRICOS DEL SURESTE (MESUR) por supuestos acuerdos para impedir la implantación en el mercado de un nuevo competidor.

ANTECEDENTES DE HECHO

1. Con fecha 8 de agosto de 1995 tiene entrada en el Servicio de Defensa de la Competencia (en adelante, el Servicio) oficio enviado por la Comunidad Autónoma de Murcia, adjuntando denuncia presentada por PROEMUR contra los siguientes almacenes de material eléctrico de dicha Comunidad: ELECTROFIL S.A.; CODIMEL S.A.; DEMAGO S.L.; NAVEDO; EIMSA; FRANCISCO ANDREU S.A.; MESSA MURCIA S.A.; COMERCIAL HUERTAS S.A.; ELECTROMAIN ELECTRONICA INDUSTRIAL S.L.; ELECTRO-STOCK S.A.; ELECTRO MURCIA S.A.; GUERIN S.A.; S.E. LUSER S.L.; C.G. MATELEC S.A.; PEISA-LORCA S.A.; UTISAN SURESTE S.A.; LUZ MURCIA S.A.; ELECTROINDEL y MESUR. Según la

denuncia, al pretender crear PROEMUR como una central de compras para las empresas instaladoras del sector de la electricidad integradas en la misma, los almacenistas denunciados a través de los cuales dichas empresas venían realizando sus compras de material eléctrico se opusieron a su constitución y trataron de impedir su nacimiento.

El 17 de octubre de 1994 las empresas denunciadas enviaron un escrito a los fabricantes y representantes de material eléctrico solicitando información sobre la política o trato comercial a seguir, ante los rumores de creación de un nuevo almacén "puente" de material eléctrico por parte de un grupo de instaladores morosos.

Además, según el denunciante, iniciada la actividad de PROEMUR, son constantes los problemas que tanto ésta como sus miembros más destacados (especialmente los componentes del Consejo de Administración) encuentran en la adquisición de material eléctrico, ante el rechazo de la mayoría de los almacenes a vender si no es en condiciones de venta al público y de los fabricantes de material eléctrico, que directamente o a través de sus representantes les han denegado el suministro por el temor fundado de que los almacenistas dejaran de comprarles.

2. Mediante Providencia del Director General de Defensa de la Competencia, de fecha 4 de octubre de 1995, se acordó la admisión a trámite de la denuncia y la incoación del oportuno expediente con el número 1276/95; dándose traslado de la denuncia a los interesados el día 5 de los mismos.
3. A la vista del resultado de las actuaciones practicadas, se formula, con fecha 26 de febrero de 1996, el Pliego de Concreción de Hechos en el que se considera que el escrito enviado el 17 de octubre de 1994 a los almacenistas (debería decir fabricantes) de material eléctrico y firmado por todas las empresas denunciadas (debería decir denunciadas) viene a determinar la existencia de un acuerdo entre todos ellos para impedir la implantación en el mercado de un nuevo competidor, conducta prohibida por el artículo 1.1.b) y d) de la Ley 16/1989, de 17 de julio, de Defensa de la Competencia. Además, el Pliego dice que diversos fabricantes de material eléctrico han manifestado haber recibido comentarios sobre el trato comercial a seguir con la empresa PROEMUR y que las empresas que forman el Consejo de Administración de PROEMUR han sido las que han tenido más problemas a la hora de adquirir sus productos.

El Pliego termina considerando responsables a todas las empresas denunciadas.

4. Las alegaciones de las denunciadas al Pliego se basan fundamentalmente en 3 cuestiones:
 - que la carta tenía por objeto advertir a los fabricantes de la morosidad de los instaladores
 - que ignoran el contenido, procedencia y destino de los "comentarios" a los fabricantes que, lo mismo que los "problemas" que dicen haber tenido los miembros del Consejo de PROEMUR, no pueden constituir, tal como están formulados, un hecho objeto de cargo o imputación del que puedan defenderse.
 - que no se hace mención de la abundante prueba aportada por las denunciadas al expediente.
5. Declaradas conclusas las actuaciones el 27 de junio de 1996, se procedió a redactar el informe previsto en el art. 37.3 de la LDC. En dicho informe se señala que, a juicio de la Instructora, se deduce que se ha acreditado que ELECTROFIL S.A.; CODIMEL S.A.; DEMAGO S.L.; NAVEDO; EIMSA; FRANCISCO ANDREU S.A.; MESSA MURCIA S.A.; COMERCIAL HUERTAS S.A.; ELECTROMAIN ELECTRONICA INDUSTRIAL S.L.; ELECTRO STOCK S.A.; ELECTRO MURCIA S.A.; GUERIN S.A.; S.E. LUSER S.L.; C.G. MATELEC S.A.; PEISA LORCA S.A.; UTISAN SUROESTE S.A.; LUZ MURCIA S.A.; ELECTROINDEL y MESUR *"han llegado a un acuerdo, puesto en práctica mediante el envío de una circular, para impedir la implantación en el mercado de un nuevo competidor, la empresa PROEMUR, lo cual constituye una infracción del artículo 1.1.b) y d) de la Ley 16/1989 de Defensa de la Competencia"* y propone que el Tribunal declare que la actuación de las empresas denunciadas constituye una conducta prohibida por el artículo 1.1.b) y d) de la LDC.
6. Recibido el expediente en el Tribunal el 11 de julio de 1996, el Pleno decidió su admisión a trámite en su reunión de 15 de julio de 1996, lo que fue comunicado a los interesados por Providencia de 19 de julio.
7. Por escrito de fecha 9 de septiembre de 1996 los representantes de ELECTROFIL MURCIA y otras 15 empresas denunciadas piden ampliación del plazo concedido para solicitar la celebración de vista y proponer pruebas, así como el levantamiento de la confidencialidad de la documentación obrante en el expediente.

8. Por Providencia de fecha 11 de septiembre de 1996 se concede la prórroga solicitada por un período de 8 días hábiles y se comunica que oportunamente se notificará lo que el Tribunal decida sobre el levantamiento de la confidencialidad.
9. Mediante escrito de fecha 14 de septiembre de 1996 el representante de PROEMUR solicita que se conceda una ampliación del plazo para proponer pruebas, lo que el Tribunal también concede por Providencia de fecha 19 de septiembre.
10. Por Auto de fecha 15 de octubre de 1996 el Tribunal resuelve levantar la confidencialidad e incorporar al expediente los documentos que obraban en el tomo confidencial, excepto las listas de clientes e información de relevancia comercial, y poner de manifiesto el expediente a los interesados para que soliciten la celebración de vista y propongan pruebas.
11. Todos los interesados evacuaron el trámite, excepto LUZ MURCIA S.A., PEISA LORCA S.A. y UTISAN SUROESTE S.A.

11.1. En su escrito, PROEMUR propone las pruebas siguientes:

1ª - Documental Pública:

- a) Librar oficio a la Delegación de Hacienda de Murcia pidiendo certificación, mediante remisión de fotocopia cotejada de los documentos relevantes, de la declaración anual de operaciones con terceros por compras superiores a 500.000 ptas. de los denunciados, en los años 1992 hasta 1995, ambos inclusive.
- b) Certificación a expedir por el Registrador Mercantil de Murcia haciendo constar los nombres de los integrantes del Consejo de Administración de Profesionales Eléctricos de Murcia S.A., según los libros del Registro bajo su cargo.

2ª - Documental Privada:

- a) Adveración de la autenticidad de los faxímiles remitidos por Comercial Goval S.L. a PROEMUR, de fechas 14-6-96, en relación con un pedido efectuado con consignación de "plazo de entrega: inmediato", y 17-6-96, en el que se rectifica la oferta anterior, se señala plazo de entrega aproximado de seis meses y se comunica que no se podría facturar directamente a PROEMUR, sino a través de otras cadenas distribuidoras con las que tienen establecidas las ventas, requiriendo además a Comercial Goval S.L. para que

exponga las razones de su negativa al suministro de los productos pedidos.

- b) En relación con la fotocopia, que se adjunta, de la circular informativa remitida por la Asociación de Distribuidores de Material Eléctrico (ADIME) comunicando a sus asociados una lista de fabricantes no homologados dentro de los que se incluyen almacenistas de fabricantes que han suministrado productos a PROEMUR S.L., requerir a ADIME a fin de que facilite la relación de sus asociados, y cuáles son los criterios para la homologación o no homologación de los fabricantes.
- c) Adveración de la fotocopia de un fax remitido por "BIHPLAT, S.A.", fábrica de material eléctrico, al representante "Fernando Ponce S.L." que cursó pedido en nombre de PROEMUR S.A., rehusando suministrar el pedido efectuado, "debido a las especiales circunstancias que concurren", con requerimiento a la empresa indicada para puntualización de las razones o presiones subyacentes en su negativa de suministrar a PROEMUR.

11.2. Los representantes de ELECTROFIL MURCIA S.A.; CODIMEL S.A.; DEMAGO S.L.; FRANCISCO NAVEDO BORREGO; ELECTRO INDUSTRIAL MEDITERRANEO S.A. (EIMSA); MATERIAL ELECTRICO Y ELECTRODOMESTICOS FRANCISCO ANDREU S.A.; MESSA MURCIA S.A.; COMERCIAL HUERTAS S.A.; ELECTROMAIN ELECTRONICA INDUSTRIAL S.L.; ELECTRO STOCK S.A.; ELECTRO MURCIA S.A.; GUERIN S.A.; S.E. LUSER S.L.; C.G. MATELEC S.A.; ELECTRO INDUSTRIAL DE LEVANTE S.L. (ELECTROINDEL) y MATERIALES ELECTRICOS DEL SURESTE (MESUR) proponen los siguientes medios probatorios:

1º - Documental:

- a) Consistente en tener por reproducida la acompañada con el escrito y la aportada durante la instrucción del expediente.
- b) Se libre mandamiento al Registro Mercantil de la Región de Murcia, a fin de que aporte certificación o nota simple informativa de dos almacenes de nueva creación en Murcia (Suministros Eléctricos de Murcia S.L. y Distribuciones Eléctricas Mar Menor S.L.) y con el fin de comprobar la fecha de inicio de actividades.

- c) Se libre oficio a las dos entidades mercantiles anteriores a fin de que se manifieste sobre determinados extremos.
- d) Se requiera a la Asociación de Fabricantes de Material Eléctrico (AFME) a fin de que se pronuncie sobre ciertos extremos.
- e) Se libre oficio a la Federación Regional de Empresarios del Metal de Murcia (FREMM) a fin de que aporten testimonio de los siguientes documentos:
 - 1.- Todas las actas de las reuniones del Gremio de Instaladores Eléctricos desde enero de 1988 a la actualidad y en especial las citadas en este escrito y de fechas 17 de mayo de 1988, 24 de mayo de 1994, 14 de julio de 1994 y 19 de julio de 1994.
 - 2.- Advieran como ciertos y verídicos los documentos acompañados a este escrito mediante la remisión a tal fin de fotocopias.
 - 3.- Acompañen copias testimoniadas de todas las circulares que ha cursado el Gremio de Instaladores Eléctricos, relacionadas con el tema "almacenistas de material" y las de la que trataron de la creación de un "Grupo de compras", en especial las de fecha 14-5-91 y 25-9-91 en las que se ponía en conocimiento de todos los instaladores de que uno de nuestros representados EIMSA, estaba vendiendo a empresas no instaladores a precios similares a instaladores.
 - 4.- Acompañe fotocopia testimoniada del acuerdo a que se refiere la circular de fecha 14 de julio de 1995 en la que se le envía a todos los instaladores una oferta de nuestro representado Electrofil, explicando al mismo tiempo la frase que consta *"para que se obre en conciencia"*.
- f) Consistente en que de forma confidencial se pregunte a cualesquiera de los instaladores eléctricos, que no sean socios de PROEMUR, y que aparecen relacionados en las páginas amarillas de Murcia de las que se acompañan fotocopias, para que se pronuncien sobre determinados extremos.

2º Se tome declaración o se practique confesión judicial a los denunciados sobre los hechos de la denuncia.

11.3. Los representantes de ELECTROFIL MURCIA y las otras quince empresas también plantean:

- Solicitud de celebración de vista.
- Denuncian a PROEMUR y a determinadas personas físicas (miembros de responsabilidad de PROEMUR y/o Junta Directiva del Gremio de Instaladores de la Federación Regional de Empresarios del Metal de Murcia -FREMM-) por prácticas restrictivas de la competencia.
- Piden paralizar las actuaciones hasta que se investiguen los hechos denunciados, para su posterior acumulación, en su caso, remitiendo copia de la denuncia al Servicio.

12. Mediante Auto de 15 de enero de 1997 el Tribunal señala, en relación con la denuncia planteada ahora por las denunciadas en este expediente, que procede rechazarla en los términos en que está formulada. Si consideran que deben denunciar a determinadas personas queda expedito su derecho a formular su pretensión ante el Servicio, pero no en este expediente en el que no existe posibilidad de reconvención. Además acordó:

a) Admitir la práctica de la prueba documental consistente en aportar al expediente las certificaciones del Registro Mercantil de la Región de Murcia en relación con las personas mencionadas en el punto 1º b) del Antecedente de Hecho (AH) 11.1 y a las dos empresas indicadas en el punto 1º b) del AH 11.2, siempre que las aporten las partes respectivamente proponentes;

b) Requerir a Comercial Goval S.L. para que en el plazo de quince días advere la autenticidad de los faxímiles de fechas 14 de junio de 1996 y 17 de junio de 1996 remitidos a PROEMUR y que figuran en el expediente, y asimismo explique las razones de su negativa al suministro de los productos pedidos;

c) Requerir a la Asociación de Distribuidores de Material Eléctrico (ADIME) a fin de que en el plazo de quince días facilite la relación de sus asociados y explique los criterios para la homologación o no homologación de los fabricantes;

d) Requerir a la empresa BIHPLAT S.A. para que en el plazo de quince días adviera la fotocopia de su fax a "Fernando Ponce S.L.", que cursó pedido en nombre de PROEMUR S.A., rehusando suministrar el pedido efectuado, y que explique las razones de su negativa de suministrar a PROEMUR;

e) Admitir como prueba la documental obrante en el expediente;

f) Requerir a Suministros Eléctricos de Murcia S.L. y Distribuciones Eléctricas Mar Menor S.L. a fin de que en el plazo de quince días se manifiesten sobre los extremos contenidos en el apartado 1º c) del AH 11.2;

g) Denegar la práctica del resto de las pruebas propuestas;

h) Tener por decaídos en su derecho al trámite de alegaciones, petición de vista y proposición de prueba a LUZ MURCIA S.A., PEISA LORCA S.A. y UTISAN SUROESTE S.A.;

i) Requerir al Secretario General de la Federación Regional de Empresarios del Metal de Murcia para que, en el plazo de quince días, manifieste en qué consiste la inquietud y la problemática existente en la gestión de compras por parte de diversos instaladores afiliados a dicha Federación, y que dió origen a su escrito de 9 de mayo de 1994;

j) Requerir a ELECTROFIL MURCIA S.A., CODIMEL S.A., DEMAGO S.L., FRANCISCO NAVEDO, ELECTRO INDUSTRIAL MEDITERRANEO S.A. (EIMSA), FRANCISCO ANDREU S.A., MESSA MURCIA S.A., COMERCIAL HUERTAS S.A., ELECTROMAIN ELECTRONICA INDUSTRIAL S.L., ELECTRO STOCK S.A., ELECTRO MURCIA S.A., GUERIN S.A., S.E. LUSER S.L., C.G. MATELEC S.A., PEISA LORCA S.A., UTISAN SUROESTE S.A., LUZ MURCIA S.A., ELECTRO INDUSTRIAL DE LEVANTE S.L. (ELECTROINDEL) y MATERIALES ELECTRICOS DEL SURESTE (MESUR) para que faciliten, antes del día 31 del próximo mes de marzo, el volumen de ventas correspondiente al ejercicio de 1996; y

k) Celebrar vista cuya fecha se señalará oportunamente.

13. Desconociéndose el domicilio de la empresa "Luz Murcia S.A." se ofició al Ayuntamiento de Murcia y a la Oficialía Mayor del Ministerio de Economía y Hacienda para dar cumplimiento de lo dispuesto en el artículo 59.4 de la Ley de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común.

14. El 18 de octubre de 1996, estando tramitándose en el Tribunal el expediente principal, PROEMUR solicita del Tribunal, como medida cautelar, que se le autorice a insertar en cualquier periódico la Providencia en la que se formula el pliego de cargos. El 23 de octubre de 1996 el Tribunal remite la petición al Servicio, quien resuelve el 19 de noviembre de 1996 rechazar la medida solicitada ya que se estaría prejuzgando una acción todavía no declarada por el Tribunal como infracción de la LDC, pero propone otra de oficio: *"que se ordene a los 19 almacenistas denunciados, que cesen en las acciones que se les imputan: negativa a los suministros, precios sin descuentos y coacción a los fabricantes para que dejen de venderles"*.
15. Dado traslado del escrito del Servicio a los interesados y una vez recibidas las alegaciones de los mismos, el Tribunal, a la vista del objeto del procedimiento de este expediente y en congruencia con el Pliego de Cargos, considera que no parece que la demora en la resolución ponga en peligro su operatividad, por lo que por Resolución de 24 de febrero de 1997 declara que no procede adoptar las medidas cautelares propuestas por el Servicio.
16. Por Providencia de 6 de marzo de 1997 el Tribunal abrió el período de valoración de prueba y señaló la fecha de celebración de la Vista acordada en el Auto de 15 de enero de 1997.
17. El día 16 de abril de 1997 se celebró la Vista del presente expediente en la que hicieron uso de la palabra el representante del Servicio y los representantes de los interesados, insistiendo cada uno de ellos en sus argumentos en apoyo de las tesis que habían sostenido a lo largo del procedimiento.
18. Comprobado que el escrito del representante de Electrofil Murcia S.A. y quince empresas más, depositado en la Delegación del Gobierno en Murcia el día 9 de abril y recibido en este Tribunal el día 17 siguiente, por el que dicen dar cumplimiento a lo dispuesto en el Auto de admisión de prueba de 15 de enero (por el que se les requería para que facilitaran el volumen de ventas correspondientes al ejercicio de 1996) no contesta a lo acordado en el mismo, por Providencia de 22 de abril de 1997 se devuelve la documentación aneja a su escrito, requiriéndoles para que cumplan lo dispuesto en el Auto de 15 de enero.
19. En respuesta al requerimiento efectuado contestaron ocho de las empresas encausadas.

20. Por Providencia de 16 de junio de 1997 el Tribunal requirió nuevamente a los encausados que no habían contestado con apercibimiento de imposición de multa. Lo que realizaron, con la excepción de UTISAN SUROESTE S.A. y LUZ MURCIA S.A., en escrito con fecha de entrada en el Tribunal de 14 de julio de 1997.
21. El Tribunal terminó la deliberación, fallo e imposición de sanciones de esta Resolución en el Pleno de 22 julio de 1997, encargándose al Ponente la redacción de la misma.
22. Son interesados:
 - PROFESIONALES ELECTRICOS DE MURCIA S.A. (PROEMUR).
 - ELECTROFIL MURCIA S.A.
 - CODIMEL S.A.
 - DEMAGO S.L.
 - D. FRANCISCO NAVEDO BORREGO.
 - ELECTRO INDUSTRIAL MEDITERRANEO S.A. (EIMSA).
 - MATERIAL ELECTRICO Y ELECTRODOMESTICOS FRANCISCO ANDREU S.A.
 - MESSA MURCIA S.A.
 - COMERCIAL HUERTAS S.A.
 - ELECTROMAIN ELECTRONICA INDUSTRIAL S.L.
 - ELECTRO STOCK S.A.
 - ELECTRO MURCIA S.A.
 - GUERIN S.A.
 - S.E. LUSER S.L.
 - C.G. MATELEC S.A.
 - PEISA LORCA S.A.
 - UTISAN SUROESTE S.A.
 - LUZ MURCIA S.A.
 - ELECTRO INDUSTRIAL DE LEVANTE S.L. (ELECTROINDEL).
 - MATERIALES ELECTRICOS DEL SURESTE (MESUR).

HECHOS PROBADOS

1. El 17 de octubre de 1994 las empresas denunciadas enviaron un escrito a los fabricantes de material eléctrico que dice textualmente:

"Por medio de la presente queremos informarle sobre una acción de mercado que en este momento se está planteando en la provincia de Murcia, la cual consideramos es de suficiente importancia como para que tratemos sobre la misma, con el ánimo de buscar la situación más idónea para el conjunto Distribuidor/Fabricante.

Por si no fuera de su conocimiento, debemos informarle que como acción de rechazo a nuestra política de rigidez en el tratamiento de nuestros saldos morosos, que consideramos de vital importancia para nuestra subsistencia, se plantea en este momento por parte de un grupo de Instaladores crear un almacén de Material Eléctrico.

Es para nosotros imprescindible el conocer cuál será su política comercial en este caso, puesto que una vez conocida la misma, deberemos de actuar en consecuencia.

Por lo tanto, le rogamos nos informe sobre la postura que su empresa tomará ante una posible solicitud de clasificación por parte de los mismos, y asimismo ante una posible solicitud de trato diferente a través de establecer lo que en el mercado se denomina como "puente" a través de terceros.

En su toma de decisión, creemos debe tener en cuenta:

1º) La actual cohesión de los Almacenes de la Región de Murcia. Hecho éste que creemos es importante para el ordenamiento del mercado, y por lo tanto se debe preservar.

2º) Que consideramos que con nuestra política de rigidez y control de la morosidad, estamos beneficiando a los consumidores que cumplen fielmente con sus compromisos de pago. Por lo tanto, ayudando a la seriedad necesaria en todo mercado comercial.

3º) En este caso, esta solicitud de conocer su posición, está refrendada por todos los Almacenes de la Región según acuerdo que tomamos en reunión celebrada el pasado día 13, y por este motivo está firmada por todos ellos.

Si desea cualquier información complementaria, estamos lógicamente a su entera disposición, y esperando su respuesta a la mayor brevedad posible, pues lo consideramos de urgencia, al Aptdo. de Correos 4075 - Murcia".

Dicha carta estaba firmada por las siguientes empresas: ELECTROFIL; CODIMEL; DEMAGO S.L.; NAVEDO; EIMSA; ANDREU; MESSA MURCIA S.A.; COMERCIAL HUERTAS S.A.; ELECTROMAIN ELECTRONICA INDUSTRIAL S.L.; ELECTRO STOCK; ELECTRO MURCIA; GUERIN; S.E. LUSER S.L.; C.G. MATELEC; PEISA; UTISAN; LUZ MURCIA; ELECTROINDEL y MESUR

(La carta obra en los folios 4 y 5 del expediente del Servicio y no ha sido contestada por nadie).

2. Ha quedado acreditado, pues así lo reconocen tanto la demandante como las demandadas, que, desde que surgió la idea de formar una sociedad mercantil que actuara como central de compras para las empresas instaladoras del sector de la electricidad integradas en la misma, se planteó por parte de los almacenistas a través de los cuales las diversas empresas venían realizando sus compras de material eléctrico una fuerte oposición a la constitución de la citada sociedad creándose una situación de conflicto en el sector (folios 2 [vuelta] y 6 del expediente del Servicio y 106 a 111 del expediente del Tribunal, entre otros).
3. PROEMUR es una sociedad, que funciona como órgano de una central de compras, constituida el 21 de noviembre de 1994 por 44 empresas de instalaciones eléctricas de la Comunidad Autónoma de Murcia. Tiene 39 acciones de 750.000 pesetas (cada instalador tiene una acción y algunas son compartidas entre dos) [folios 255 a 265 del expediente del Tribunal].

FUNDAMENTOS DE DERECHO

1. En este expediente se imputa a las empresas denunciadas el haber llegado a un acuerdo para impedir la implantación en el mercado de un nuevo competidor, la empresa PROEMUR (central de compras creada por diversos instaladores de material eléctrico).
2. Como cuestión previa se ha de señalar que en la Vista uno de los representantes de ELECTROFIL MURCIA S.A. y otras 15 empresas solicitó como diligencia para mejor proveer que se requiriera al Servicio que informase sobre el contenido y situación de su denuncia contra PROEMUR y otras personas miembros de responsabilidad en PROEMUR y/o de la Junta Directiva del Gremio de Instaladores de la Federación Regional de Empresarios del Metal de Murcia (FREMM). El Tribunal consideró que no procedía hacer tal requerimiento y que en cualquier caso este Tribunal conocía los hechos objeto de su denuncia al ser remitida a éste con su escrito de 8 de noviembre de 1996, estando incluida en el expediente (folios 100 a 112 del expediente del Tribunal).
3. Entrando en el fondo del tema objeto de este expediente, es preciso establecer si existe material probatorio suficiente para concluir que el acuerdo entre los almacenistas de material eléctrico que se señala en el Fundamento Jurídico 1 para impedir la implantación de PROEMUR en el mercado ha tenido lugar.

Como es sabido, la gran mayoría de los acuerdos entre operadores económicos que se denuncian como contrarios a la libre competencia se realizan de forma verbal o, en caso de estar establecidos por escrito, se mantienen en secreto, por lo que serán las conductas que como consecuencia de su adopción se sigan, y los efectos que los mismas causen en el mercado los que pondrán en evidencia su existencia. En otras palabras, dado que para probar los acuerdos colusorios y anticompetitivos es muy poco frecuente contar con medios de prueba tales como documentos, testigos y, menos aún, con la confesión de los acusados, es necesario recurrir a la prueba de presunciones.

Recurrir a este tipo de prueba es algo que ha hecho repetidamente el Tribunal de las Comunidades Europeas (valgan por todas las Sentencias de 14 de julio de 1981 en el asunto A.G. Zuechner contra Bayerische Vereinsbank AG., de 7 de junio de 1983 en el caso Hi-Fi Pioneer, y de 21 de febrero de 1984 en el asunto Hasselblad).

Por lo que se refiere a nuestro ordenamiento jurídico, como se ha recogido en numerosas ocasiones, la jurisprudencia del Tribunal Constitucional (Sentencias 174/1985 y 175/1985, de 17 de diciembre y 150/1987, de 1 de octubre) determina que cabe la posibilidad de admitirla siempre que se parta de un hecho básico objetivamente acreditado y no aparezca la inferencia lógica como irrazonable o irrazonada. En el mismo sentido se ha manifestado el Tribunal Supremo (Sentencia de 20 de mayo de 1982; Sentencias de 26 de julio, 8 de octubre y 7 de diciembre de 1985; Sentencia de 4 de noviembre de 1987, entre otras) que recuerda que la prueba de presunciones debe aplicarse dentro de los límites del artículo 1253 del Código Civil, es decir, sin omitir en modo alguno que entre el hecho demostrado y el hecho que se trata de deducir o inferir haya un enlace preciso y directo según las reglas de la lógica. Por otra parte, la prueba de presunciones la ha empleado este Tribunal en numerosas ocasiones, entre otras, en las Resoluciones de 12 de julio de 1990 (Expte. 263/90, Productos Veterinarios), 8 de julio de 1992 (Expte. 294/91, Aceites) y, 30 de abril de 1993 (Expte. 283/90, Comisiones bancarias).

En relación a la primera de dichas Resoluciones, convalidada por Sentencia de fecha 18 de noviembre de 1996, dictada por la Sección Tercera de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo, en su Fundamento Jurídico tercero se dice: *"De la doctrina del Tribunal Constitucional, contenida en reiteradas sentencias (174/1985, 175/1985, 229/1988), puede sentarse que el derecho a la presunción de inocencia no se opone a que la convicción judicial en un proceso pueda formarse sobre la base de una prueba indiciaria; pero para que esta prueba pueda*

desvirtuar dicha presunción debe satisfacer las siguientes exigencias constitucionales: Los indicios han de estar plenamente probados -no puede tratarse de meras sospechas-, y se debe explicitar el razonamiento en virtud del cual, partiendo de los indicios probados, ha llegado a la conclusión de que el imputado realizó la conducta infractora, pues, de otro modo, ni la subsunción estaría fundada en Derecho ni habría manera de determinar si el proceso deductivo es arbitrario, irracional o absurdo, es decir, si se ha vulnerado el derecho a la presunción de inocencia al estimar que la actividad probatoria puede entenderse de cargo."

4. En este caso es preciso ver si se cumplen las condiciones necesarias para aplicar la prueba de presunciones. Así, el hecho básico objetivamente acreditado consiste en el escrito de 17 de octubre de 1994, firmado por los almacenistas y dirigido a los fabricantes de material eléctrico, que se recoge en el Hecho Probado número 1.

La realidad de la carta de 17 de octubre de 1994 que las empresas denunciadas enviaron a los fabricantes de material eléctrico se admite por todos los interesados en este expediente, no cuestionándose en ninguno de sus escritos producidos tanto en las tramitaciones ante el Servicio como en las posteriores ante este Tribunal.

En el Pliego de Concreción de los Hechos que fundamentan la acusación y en el posterior Informe-Propuesta existe un error material al señalar que las denunciadas enviaron el escrito a los almacenistas de material eléctrico, cuando en realidad dichos almacenistas eran los firmantes de la carta que fue enviada a los fabricantes y representantes de material eléctrico. Ello no tiene más trascendencia que la de tratarse de un simple error material, estando perfectamente identificado el escrito y siendo al que se refiere gran parte de las actuaciones y escritos de las partes, como no podría ser de otra forma. Así, en las alegaciones de los representantes de ELECTROFIL MURCIA S.A. y otras 15 empresas de fecha 8 de noviembre de 1996 (folio 91 del expediente del Tribunal) se reconoce la autoría de la carta y sus destinatarios al señalar: *"La denuncia, que en su día hizo PROEMUR, se articula básicamente en la carta de fecha 17 de octubre de 1994 que acompañaba y suscriben nuestros representados. Sobre la misma, ya dijimos en nuestro escrito de alegaciones de fecha 23 de octubre de 1994 que principalmente no era más que una solicitud de información a diversos proveedores o fabricantes, con el objeto de conocer su política comercial frente a la eventual creación por parte de ciertos instaladores de una sociedad mercantil que ocultara su morosidad personal y, a través de ella, eludir sus compromisos de pago, lo que, finalmente, no se formalizó ..."*

En relación con este escrito la principal alegación de los encausados es que el mismo no se refiere a PROEMUR: *"El mencionado documento que nunca hace mención a la mercantil PROEMUR, pese a que ya se había constituido, fue dirigido a diversos proveedores al objeto de solicitar información sobre su política comercial ante el rumor de la formación por un grupo de instaladores eléctricos de un almacén de material eléctrico"* (folio 376 del expediente del Servicio). Según afirman, dichos instaladores tratarían de ocultar su morosidad personal mediante una sociedad mercantil (folios 376, 1030 y 2067 del expediente del Servicio). En el escrito de los representantes de ELECTROFIL MURCIA S.A. Y OTRAS de fecha 30 de noviembre de 1995 se dice: *"... reiteramos que dicha carta no se refiere a PROEMUR S.A. (ya que estaba constituida y funcionando en la fecha de dicho documento), sino que se debía, a la existencia de un rumor en el mercado sobre la creación de un nuevo almacén, por parte de clientes morosos, a fin de eludir sus obligaciones mercantiles para con los denunciados"*.

Sin embargo, hay que destacar que la afirmación que se hace reiteradamente sobre PROEMUR no es cierta ya que ésta se constituyó el 21 de noviembre de 1994 (folio 262 [vuelta] del expediente del Tribunal, entre otros) y, por tanto, no antes sino después del escrito de los almacenistas de fecha 17 de octubre del mismo año.

Además, a lo largo de toda la tramitación del expediente, tanto en el Servicio como en el Tribunal, no ha existido el menor indicio de que instaladores eléctricos, morosos o no, de la región de Murcia hayan intentado crear una central de compras o almacén de material eléctrico en el período a que se refieren los hechos, con la sola excepción de PROEMUR. Así, los representantes de las denunciadas no han sido capaces de señalar, ni siquiera indiciariamente, quiénes eran esos supuestos instaladores morosos y, por contra, se empeñan reiteradamente en demostrar la morosidad de los socios integrantes de PROEMUR.

Los propios representantes de las denunciadas reconocen las tensiones surgidas entre los instaladores promotores de PROEMUR y los almacenistas de material eléctrico cuando señalan que *"por el Gremio de Instaladores de la FREMM, se le indica a los almacenes que se niegan a "su política" (nuestros representados), que si no acceden a dicha petición crearán una central o cooperativa de compras (PROEMUR) que asociará a todos los instaladores de Murcia, rompiendo de dicha forma la cadena de distribución"* (folio 106 del expediente del Tribunal).

Las tensiones originadas por la creación de PROEMUR se recogen, incluso, en la Memoria de 1994 de la Federación de Empresarios del Metal de Murcia (FREMM), en cuya página 12 se dice: *"Una pequeña sombra recayó sobre el Sector a finales de año, pero que en absoluto puede empañar una actividad fecunda. La creación de una Central de Compras por un grupo de instaladores suscitó una reacción negativa por parte de prestigiosas empresas de material eléctrico, algunas ligadas a la FREMM durante muchos años. Se pretendió "matar" al mensajero, cuando estos temas son consecuencia de un mercado abierto e incontrolable en donde caben todas las lícitas actividades y proyectos. El tiempo, esperamos, curará las heridas y estas empresas volverán junto al resto de esta gran familia del sector eléctrico"* (folio 26 [vuelta] del expediente del Servicio).

Incluso, los propios representantes de las denunciadas reconocen que durante el proceso de creación de PROEMUR *"la posición de nuestros representados será el reunirse, tratar de ver la posición de los fabricantes e incluso considerar el posible inicio de acciones contra el Gremio de Instaladores, responsables de Proemur S.A. y contra la propia mercantil,..."* y continúan: *"Respecto a la posición de Proemur S.A. o de su promotora, es decir la Junta Directiva del Gremio de Instaladores será (puesto que el mando de dicho Gremio de instaladores lo tiene Proemur S.A. al ser las mismas personas las responsables de dichas entidades), la de empezar una especie de "guerra" a los almacenes que no están dispuestos a acceder a sus pretensiones, es decir nuestros representados,..."* (folio 109 del expediente del Tribunal).

Al leer atentamente la carta de 17 de octubre de 1994, suscrita por las demandadas, se observa que literalmente se refiere a *"una acción de mercado que en este momento se está planteando en la provincia de Murcia, la cual consideramos es de suficiente importancia como para que tratemos sobre la misma, con el ánimo de buscar la situación más idónea para el conjunto distribuidor/fabricante"* (el subrayado es nuestro). Más adelante señala *"se plantea en este momento por parte de un grupo de Instaladores crear un Almacén de Material Eléctrico"*.

De la documentación obrante en el expediente se deduce claramente que la única "acción de mercado" que "en este momento" (octubre de 1994) se estaba "planteando en la provincia de Murcia" de "suficiente importancia" referida a un "grupo de instaladores" para crear un "almacén de material eléctrico" era la referida a PROEMUR. Por tanto, la carta de 17 de octubre de 1994 tenía que referirse necesariamente y sin ningún género de dudas a PROEMUR, aunque no la citase expresamente.

Además, en dicha carta se dice textualmente: *"En este caso, esta solicitud de conocer su posición está refrendada por todos los Almacenes de la Región, según acuerdo que tomamos en reunión celebrada el pasado día 13, y por este motivo está firmada por todos ellos"*. Por tanto, la propia carta reconoce la existencia de un acuerdo tomado en una reunión celebrada por los almacenistas de material eléctrico denunciados el 13 de octubre de 1994.

Por tanto, en el presente caso, la existencia de un acuerdo entre los almacenistas de material eléctrico encauzados para boicotear a un nuevo competidor (PROEMUR) se infiere del hecho básico probado de la remisión de la carta de 17 de octubre de 1994 fruto del acuerdo tomado en la reunión del día 13 de los mismos y dirigida a los fabricantes de material eléctrico en la que entre otras cosas se dice textualmente: *"Es para nosotros imprescindible el conocer cuál será su política comercial en este caso, puesto que una vez conocida la misma, deberemos de actuar en consecuencia."* (el subrayado es nuestro). La frase "deberemos actuar en consecuencia" refleja una amenaza velada y en este sentido es ampliamente usada en el sector comercial.

5. La confirmación de la existencia de amenazas a fabricantes de material eléctrico por vender a PROEMUR se confirma en el escrito de Industrias Arruti de fecha 29 de noviembre de 1995, donde a requerimiento del Servicio contesta: *"No nos ha llegado ningún escrito en relación a la forma de tratar comercialmente con la firma PROEMUR. Los comentarios a nuestra firma fueron verbales en el sentido de que de seguir un trato comercial con dicha firma, los demás almacenistas de la zona nos dejarían de comprar."* (folio 1026 del expediente del Servicio).
6. Por otra parte, los encausados tratan de demostrar la morosidad de los socios integrantes de PROEMUR, lo que no hace sino reforzar la idea, por si cupiese la mínima duda, de que la carta sobre que un grupo de instaladores morosos se articulaba como almacén se refería a PROEMUR.

Independientemente de que no se puede limitar la actividad o iniciativa empresarial de personas físicas o jurídicas por el hecho de tener deudas pendientes, exceptuando las consecuencias que puedan derivarse de una reclamación vía judicial de las mismas, lo cierto es que no se acredita en absoluto la existencia de morosidad por parte de los 39 socios de PROEMUR. En todas las declaraciones aportadas sólo se menciona como "morosos" a siete de los socios, de los que sólo en tres casos parece que efectivamente tienen saldos pendientes, pues el resto son saldos deudores al final del ejercicio (pero no saldos morosos sino corrientes) que se liquidaron a su vencimiento.

7. Los demandados han alegado, como justificación de su conducta, que existía un abuso de posición de dominio de los instaladores que trataban de imponer condiciones no equitativas a los almacenistas. Dicha alegación no es aceptable. La actuación de determinados instaladores frente a los almacenistas no es objeto de este expediente, pero, aún en el supuesto de que la conducta de los instaladores infringiera la LDC, hay que recordar que la respuesta a una conducta contraria a la LDC no es la realización de otra infracción, sino la denuncia al Servicio de los hechos anticompetitivos para que proceda a su persecución.

Por otra parte, el boicot, como forma de coacción colectiva y como ataque a la libertad empresarial de un operador, es un acuerdo colusorio que no puede tener justificación ni siquiera en el caso hipotético de que lo que se pretenda conseguir sea justo. Así, como señala el Tribunal en el fundamento de derecho número 2 de la Resolución de 28 de junio de 1995 (Expte. 351/94, Asociación Tocoginecólogos de España), *"El acuerdo de boicot es una conducta del art. 1.1 que no tiene justificación posible"*. A este respecto se pueden señalar también las Resoluciones de 7 de enero de 1993 (Expte. 315/92, Vendedores de Prensa de la Comarca del Bidasoa) y de 4 de julio de 1996 (Expte. 366/95, Vendedores de Prensa de Santander).

8. Ni las pruebas propuestas por los denunciados ni las argumentaciones vertidas en el acto de la Vista por la representación de los interesados desvirtúan lo hasta aquí señalado. Por todo ello, el Tribunal entiende que ha quedado acreditada la existencia de un acuerdo de boicot tomado por parte de los almacenistas de material eléctrico de la región de Murcia denunciados para impedir la implantación en el mercado de un competidor, la empresa PROEMUR, central de compras creada por diversos instaladores eléctricos de dicha región, el cual infringe el art. 1.1 de la LDC.

La remisión de las cartas a los fabricantes de material eléctrico ha de ser considerada como la puesta en práctica del acuerdo tomado por dichos almacenistas.

9. Teniendo en cuenta lo anterior, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 10 y 46 de la LDC, procede imponer una multa a sus autores que son las 19 empresas denunciadas.

10. El artículo 10 de la LDC establece en su número 1 que el Tribunal podrá imponer a los agentes económicos, empresas, asociaciones, uniones o agrupaciones de aquéllas que, deliberadamente o por negligencia, infrinjan lo dispuesto en la Ley, multas de hasta 150.000.000 de pesetas, cuantía

que podrá ser incrementada hasta el 10 por 100 del volumen de ventas correspondiente al ejercicio económico inmediato anterior a la resolución del Tribunal.

Para fijar la cuantía de las sanciones ha de atenderse a la importancia de la infracción para lo que ha de tenerse en cuenta una serie de criterios fijados en el artículo 10.2 de la LDC. En este sentido, hay que considerar que el presente expediente se refiere a un acuerdo para impedir la implantación de una empresa en el mercado de la distribución de material eléctrico en la región de Murcia y que los acuerdos de boicot, en cuanto dirigidos a operadores determinados, tienen un carácter menos perturbador del mercado en su totalidad, aunque en este caso haya dificultado la implantación de la empresa boicoteada. Se considera, además, como reflejo de las respectivas cuotas de mercado, las cifras de venta de cada una de las empresas infractoras que constan en el expediente.

Teniendo en cuenta todo lo anteriormente señalado quedan establecidas las sanciones que a continuación se indican:

- Electrofil Murcia S.A.,	3.250.000 pts
- Codimel S.A.,	4.450.000 pts
- Demago S.L.,	4.200.000 pts
- D. Francisco Navedo Borrego,	900.000 pts
- Electro Industrial Mediterráneo S.A. (EIMSA),	1.300.000 pts
- Material Eléctrico y Electrodomésticos Francisco Andreu S.A.,	1.950.000 pts
- Messa Murcia S.A.,	4.100.000 pts
- Comercial Huertas S.A.,	1.700.000 pts
- Electromain Electrónica Industrial S.L.,	3.000.000 pts
- Electro Stock S.A.,	1.900.000 pts
- Electro Murcia S.A.,	3.050.000 pts
- Guerin S.A.,	3.700.000 pts
- S.E. Luser S.L.,	1.050.000 pts
- C.G. Matelec S.A.,	2.400.000 pts
- Peisa Lorca S.A.,	950.000 pts
- Utisan Suroeste S.A.,	700.000 pts
- Luz Murcia S.A.,	700.000 pts
- Electro Industrial de Levante S.L. (ELECTROINDEL),	1.100.000 pts
- Materiales Eléctricos del Sureste S. L. (MESUR),	2.850.000 pts

10. El Tribunal, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 46.5 LDC, ordena la publicación de la parte dispositiva de la presente Resolución en el Boletín Oficial del Estado, y en dos de los diarios de mayor circulación de la Comunidad Autónoma de Murcia.

Por todo lo anterior, vistos los preceptos legales citados y los demás de general aplicación, el Tribunal de Defensa de la Competencia,

HA RESUELTO

Primero.- Declarar acreditada la existencia de una conducta prohibida por el artículo 1.1 de la Ley 16/1989, consistente en la adopción de un acuerdo de boicot para impedir la implantación en el mercado de un nuevo competidor, la empresa PROEMUR. Son responsables de esta práctica: ELECTROFIL MURCIA S.A.; CODIMEL S.A.; DEMAGO S.L.; D. FRANCISCO NAVEDO BORREGO; ELECTRO INDUSTRIAL MEDITERRANEO S.A. (EIMSA); MATERIALES ELECTRICOS Y ELECTRODOMESTICOS FRANCISCO ANDREU S.A.; MESSA MURCIA S.A.; COMERCIAL HUERTAS S.A.; ELECTROMAIN ELECTRONICA INDUSTRIAL S.L.; ELECTRO STOCK S.A.; ELECTRO MURCIA S.A.; GUERIN S.A.; S.E. LUSER S.L.; C.G. MATELEC S.A.; PEISA LORCA S.A.; UTISAN SUROESTE S.A.; LUZ MURCIA S.A.; ELECTRO INDUSTRIAL DE LEVANTE S.L. (ELECTROINDEL) y MATERIALES ELECTRICOS DEL SURESTE (MESUR).

Segundo.- Intimar a las empresas indicadas para el cese inmediato del citado acuerdo y para que en el futuro se abstengan de realizar tales prácticas prohibidas.

Tercero.- Imponer las multas siguientes:

- Electrofil Murcia S.A.,	3.250.000 pts
- Codimel S.A.,	4.450.000 pts
- Demago S.L.,	4.200.000 pts
- D. Francisco Navedo Borrego,	900.000 pts
- Electro Industrial Mediterráneo S.A. (EIMSA),	1.300.000 pts
- Material Eléctrico y Electrodomésticos Francisco Andreu S.A.,	1.950.000 pts
- Messa Murcia S.A.,	4.100.000 pts
- Comercial Huertas S.A.,	1.700.000 pts
- Electromain Electrónica Industrial S.L.,	3.000.000 pts
- Electro Stock S.A.,	1.900.000 pts
- Electro Murcia S.A.,	3.050.000 pts
- Guerin S.A.,	3.700.000 pts
- S.E. Luser S.L.,	1.050.000 pts
- C.G. Matelec S.A.,	2.400.000 pts

- Peisa Lorca S.A.,	950.000 pts
- Utisan Suroeste S.A.,	700.000 pts
- Luz Murcia S.A.,	700.000 pts
- Electro Industrial de Levante S.L. (ELECTROINDEL),	1.101.000 pts
- Materiales Eléctricos del Sureste S. L. (MESUR),	2.850.000 pts

Cuarto.- Ordenar la publicación de la parte dispositiva de la presente Resolución en el Boletín Oficial del Estado y en dos de los diarios de mayor circulación en la Comunidad Autónoma de Murcia, a costa de las empresas sancionadas, las cuales responderán solidariamente del cumplimiento de esta obligación, debiendo comunicar al Servicio dicha publicación.

Comuníquese esta Resolución al Servicio de Defensa de la Competencia y notifíquese a los interesados, haciéndoles saber a éstos que contra ella no cabe recurso en vía administrativa pudiendo interponer recurso contencioso-administrativo ante la Audiencia Nacional en el plazo de dos meses a contar desde el día siguiente al de su notificación.