

RESOLUCIÓN (Expte. 309/91)

Pleno

Excmos. Sres.:

Fernández Ordoñez, Presidente

Martín Canivell, Vocal

Bermejo Zofío, Vocal

Alonso Soto, Vocal

Alcaide Guindo, Vocal

Soriano García, Vocal

En Madrid a 30 de julio de 1992

Reunidos los señores antes mencionados para decidir y fallar el expediente 309/91 (632/90 del Servicio), incoado a instancia de la Mutua Madrileña Automovilística (la Mutua) contra la Asociación de Concesionarios de Automóviles Intermercados de Madrid (ACIMA) y diversas empresas concesionarias de la marca Ford, al que se han acumulado el iniciado a instancia de Ford España S.A. contra la Mutua (650/90 del Servicio) y el incoado a instancia de Autoferbar S.A. contra la Mutua (732/91 del Servicio), teniendo en cuenta los siguientes

ANTECEDENTES DE HECHO

1. El expediente de referencia es el resultado de la acumulación, efectuada por el Servicio de Defensa de la Competencia, de tres expedientes distintos incoados a instancia de otras tantas personas interesadas, y que son:
 - 1.1. El primer expediente (632/90 del Servicio) iniciado como consecuencia de la denuncia formulada por la Mutua contra los concesionarios de Madrid y su provincia de Ford España S.A.
 - 1.1.1. La denuncia tiene entrada el 6 de marzo de 1990 y en ella se imputa a los denunciados la celebración de un acuerdo para actuar conjuntamente frente a las compañías aseguradoras, al que habrían dado cumplimiento exigiendo a la denunciante la aceptación de unas tarifas por reparaciones que representaban un significativo aumento -cercano al 50%- respecto de las que venía pagando y comunicándose luego entre sí los denunciados aquellos vehículos concretos en que la Mutua no había llegado a un acuerdo con el taller para su reparación, a fin de que no fuesen aceptados por los demás talleres.

Estas conductas se estiman incursas en el Art.1.1.a. de la Ley 16/1989, de 17 de julio. La Mutua pide, como medida cautelar, que se ordene la cesación de esta práctica.

A requerimiento del Servicio, la Mutua concreta las personas acusadas, que son: Autoferbar S.A., Mundomotor S.A., Imta S.A., Motor 30 S.A., Vallau S.A., Madison S.L., Henacar S.A., el Presidente de ACIMA, don Pedro Fernández Martínez y el Secretario, don Santiago Morro Carnerero.

- 1.1.2. Por Providencia de 9 de abril de 1990 se ordena la incoación de expediente a instancia de parte interesada, nombrándose instructor y secretario. Se publica un extracto de la denuncia en el Boletín Oficial del Estado de 30 de abril de 1990 y en el Boletín de Información Comercial Española de 7/13 mayo de 1990. Como consecuencia de los anuncios, la Unión de Consumidores de España formula alegaciones y pide ser tenida por parte, condición que le será reconocida por Providencia de 23 de mayo de 1990.
- 1.1.3. Comunicado un extracto de la denuncia primero, y su texto íntegro después, a los denunciados, contestan el Presidente y el Secretario de ACIMA afirmando que la denuncia debería dirigirse contra ACIMA y no contra ellos; y, respecto del fondo, sus alegaciones son semejantes a las de los otros denunciados. Niegan todos que se haya producido el aumento de precios -alrededor del 50%- que les atribuye la Mutua. Lo que ha ocurrido, explican, es que el precio de los talleres resulta de dos factores básicos: el precio por hora de mano de obra, que es distinto para cada taller, y las horas empleadas en la reparación que vienen dadas por unos manuales o tarifarios que elabora el fabricante en los que se especifica, muy detalladamente, el tiempo que requiere cada operación. Con arreglo a estos dos factores básicos se calcula el precio para los clientes ordinarios. En cambio, la Mutua no lo acepta e impone un precio distinto rebajando cualquiera de los dos factores -precio/hora y tiempo de reparación- con lo que llega a un precio final más bajo, sobre el que exige, además, un descuento del 10%. En la denuncia se comparan los precios que la Mutua ha pagado en 1989 con los precios ordinarios de 1990 -que la Mutua no ha querido pagar- lo que explica el porcentaje de subida que calcula la Mutua.

Afirman también que los faxes a que se refiere la Mutua no eran más que informativos y se quejan de que la denuncia no se haya dirigido al mismo tiempo contra los demás talleres concesionarios de Ford y concesionarios de otras marcas que se encuentran en la misma situación. Piden el sobreseimiento del expediente.

1.2. El segundo expediente (650/90 del Servicio) es el incoado por denuncia de Ford España S.A. contra la Mutua.

1.2.1. La denuncia de Ford España S.A. tiene entrada el 10 de mayo de 1990 y en ella se acusa a la Mutua de un doble abuso de posición dominante: imponer condiciones para la reparación de vehículos, especialmente unos precios inferiores a los que determinan los talleres, bajo amenaza de no contratar más con el taller que no los acepte; y suspender injustificadamente la contratación de seguros de daños propios en automóviles de la marca Ford que la Mutua había anunciado públicamente el 23 de febrero de 1990 y llevado luego a la práctica (Art.6.2, letras a) y c) de la Ley 16/1989). A ello añade la transgresión de normas legales (de publicidad, de ordenación del seguro y de defensa de los consumidores) que suponen una competencia desleal del Art.7 de la Ley 16/1989. Señala domicilio para notificaciones y pide la adopción de medidas cautelares y que se sancione tanto a la Mutua como a sus dirigentes a título personal.

1.2.2. El 17 de mayo de 1990 la denuncia se admite a trámite, ordenándose la incoación de expediente con nombramiento de instructor y secretario. Se publica un extracto de la denuncia en el Boletín Oficial del Estado de 10 de julio de 1990 y en el Boletín de Información Comercial Española de 11/17 junio 90, y se da traslado de su texto íntegro a la Mutua. El 20 de junio de 1990 la Federación de Usuarios-Consumidores Independientes de España pide ser tenida por parte interesada en este expediente.

1.2.3. La Mutua contesta el 8 de junio de 1990, oponiéndose a la denuncia y pidiendo la acumulación del expediente al ya incoado a instancia de la Mutua contra los concesionarios de Ford (632/90 del Servicio).

La solicitud de acumulación será atendida por Providencia de 13 de junio de 1990.

1.3. El tercer expediente (732/91 del Servicio) es el incoado por denuncia de Autoferbar S.A. contra la Mutua.

1.3.1. La denuncia de Autoferbar S.A. tiene entrada el 16 de abril de 1991 y en ella se acusa a la Mutua de un múltiple abuso de posición dominante: imponer a sus asegurados la obligación de reparar sus vehículos en talleres distintos de Autoferbar S.A.; haber rescindido unilateralmente el contrato de seguro de don Pedro Fernández; negarse a asegurar los vehículos comprados en Autoferbar S.A.; imponer a los talleres de reparación precios y otras condiciones; y discriminar injustificadamente a los talleres marxistas; además de estos abusos del Art.6 de la Ley 16/1989, se acusa a la Mutua de competencia desleal (Art.7) y de establecer, sin autorización, una red de talleres asociados que restringe la competencia entre talleres (Art.1). Pide la adopción de medidas cautelares y la imposición de multas a la Mutua y a sus dirigentes.

La denuncia sería ampliada el 17 de mayo de 1990 acusando a la Mutua de no haber querido pintar el vehículo de un empleado de Autoferbar S.A. al que luego le dió de baja como asegurado.

1.3.2. La denuncia es admitida a trámite el 22 de abril de 1991, ordenándose la incoación de expediente y nombrándose instructor y secretario. Se publica un extracto de la denuncia en el Boletín Oficial del Estado de 25 junio 1991 y en el Boletín de Información Comercial Española de 13/19 mayo 1991; y se da traslado de la denuncia íntegra a la denunciada.

1.3.3. El 20 de mayo de 1991 el Director General de Defensa de la Competencia acuerda proponer al Tribunal la adopción de las medidas cautelares pedidas por Autoferbar S.A.. Éstas fueron concedidas por el Tribunal el 27 de junio de 1991, imponiendo a la Mutua la prohibición de limitar la libertad de los asegurados de elegir el taller de reparación, orden cuyo incumplimiento daría lugar a una multa coercitiva de 10.000 pesetas por día; y a Autoferbar S.A. una fianza de tres millones de pesetas para responder de los perjuicios que la medida pudiera causar a la Mutua. La cual se presta el 11 de julio de 1991.

- 1.3.4. El 31 de mayo de 1991, antes de la resolución del Tribunal, la Mutua contesta a la denuncia y a la proposición de las medidas cautelares, oponiéndose a ambas y solicitando la acumulación de este expediente al primitivo 632/90.

El 10 de junio de 1991 se acuerda la acumulación.

2. Después de la instrucción que juzgó oportuna, consistente en dirigir cuestionarios a algunos de los interesados, el 5 de septiembre de 1991 el instructor formula el pliego de concreción de hechos de infracción. Los hechos se concretan así: "El hecho imputado a la Asociación de Concesionarios de Automóviles Intermarcas de Madrid (ACIMA) es la elaboración de un denominado "Documento base para negociación con Aseguradoras" cuyos acuerdos incluían las normas o directrices antes mencionadas, llevarlos a la práctica comunicando su aplicación, lo que estaría presuntamente incurso en la prohibición contenida en el artículo 1º.a) de la Ley 16/1.989.

Asimismo, a AUTOFERBAR, S.A. y a ACIMA se les imputa el comunicar a todos los concesionarios FORD los datos de vehículos que no debían ser reparados por ninguno, según habían acordado, lo que estaría presuntamente incurso, igualmente, en la prohibición contenida en el artículo 1º.a) de la Ley 16/1.989.

A los talleres AUTOFERBAR, S.A.; MUNDOMOTOR, S.A.; IMTA, S.A.; MOTOR 30, S.A.; VALLAU, S.A.; MADISON, S.L. y HENACAR, S.A. se les imputa la aplicación de los acuerdos mencionados contenidos en el "Documento base", práctica presuntamente incurso en la prohibición del artículo 1º.a) de la Ley 16/1.989.

A M.M.A. se le imputa la negativa a peritar vehículos de sus asegurados en AUTOFERBAR, S.A., y a que fueran reparados en dicho taller, lo que, presuntamente, incurriría en la prohibición contenida en el artículo 6.c) de la Ley 16/1.989".

3. Contestan al pliego todos los inculpados. De ellos, Henacar S.A., Mundomotor S.A., ACIMA, Autoferbar S.A. y Vallau S.A., a más de alegar lo que estiman conducente a su defensa, hacen notar que el pliego recoge sólo parcialmente los hechos denunciados en el expediente 732/91 (Autoferbar - Mutua) y ninguno de los denunciados en el expediente 650/90 (Ford España S.A. - Mutua) pidiendo que se formule un nuevo pliego en el que se incluyan todas las conductas imputadas a la Mutua por Autoferbar S.A. y Ford España S.A.

4. A la vista de las contestaciones al pliego, el instructor formula informe -en el que mantiene las imputaciones realizadas en el pliego- el 25 de noviembre de 1991. Conformado por el Director General de Defensa de la Competencia, se eleva, junto con el expediente, al Tribunal.
5. Recibido por el Tribunal, se designa Ponente y se le pone de manifiesto a los interesados para que puedan proponer las pruebas que estimen necesarias y solicitar vista. La decisión anterior se notifica a los que aparecen como interesados en el expediente, devolviéndose la notificación dirigida a la Unión de Consumidores de España por cambio de domicilio; averiguada la nueva dirección, se le vuelve a notificar. Advertida la falta de notificación a Ford España, S.A. se procede a subsanar el defecto.

Los interesados proponen prueba y, en el mismo escrito, Ford España S.A. alega que no se le ha dado traslado ni de la contestación de la Mutua a su denuncia ni de la acumulación de su expediente (el 732/91), siendo la Providencia de proposición de prueba la primera comunicación que recibe desde que se le notificó la incoación del expediente; y Motor 30 S.A., Henacar S.A., Madison S.L., Vallau S.A., Mundomotor S.A. y Autoferbar S.A. alegan también que no se han incluido en el pliego todas las conductas denunciadas, por lo que piden la devolución del expediente al Servicio para que proceda a completar el pliego de concreción de hechos de infracción.

6. Por Auto de 31 de marzo de 1992 se resuelven las peticiones de prueba de los distintos interesados y se decide practicar de oficio la consistente en recabar cierta información de la Consejería de Economía de la Comunidad de Madrid, de Asetra y de la Mutua sobre las reparaciones de vehículos en los años 1988 a 1990 realizadas por los talleres de la Comunidad de Madrid. El mismo Auto resuelve la petición de devolución del expediente al Servicio, para que completara el pliego, que habían pedido los concesionarios de Ford, y la alegación sobre el vicio de procedimiento que Ford España S.A. había planteado, en los siguientes términos:

"El Tribunal entiende que la Ley 16/1989, de 17 de julio, de Defensa de la Competencia no reconoce una acusación particular que corra paralela a la pública que ejerce el Servicio y que pueda fijar un objeto del procedimiento distinto o a tener en cuenta junto al que delimita el Pliego de concreción de hechos. Es únicamente este acto el que define la acusación y las personas imputadas. Si el Servicio no recoge en el Pliego parte de los hechos denunciados, el denunciante podrá recurrir este sobreseimiento parcial ante el Tribunal (Art. 37.4) dentro de los diez días (Art. 47), recurso que en este caso no se ha producido ya que no cabe atribuir tal naturaleza a la protesta y petición de rectificación que algunos de los hoy recurrentes realizaron al propio Servicio.

2º.- Por lo que respecta a Ford España S.A., el Servicio le notificó la aceptación de su denuncia y la incoación del expediente. Después se dicta una Providencia ordenando comunicar a Ford España S.A. la acumulación de expedientes, pero no hay constancia de que esta notificación haya sido recibida. Parece, pues, que no ha tenido más notificaciones ni más intervención en el expediente hasta que recibe el Auto del Tribunal de apertura del trámite de proposición de prueba.

No obstante, Ford España S.A. no formula ninguna petición concreta y se limita a proponer prueba, sanando así los posibles defectos de tramitación anteriores a la vista del expediente que le ha procurado el Tribunal".

7. La Mutua contesta a la prueba solicitada por el Tribunal facilitando la información requerida y acompañando copia de un acuerdo suscrito con Autoferbar S.A. fijando el precio de facturación por hora durante 1992 y 1993. La Dirección General de Seguros envía un informe sobre la elección por los asegurados del taller de reparación y un listado de las aseguradoras que operan en el ramo de vehículos terrestres. La Dirección General de Industria, Energía y Minas de la Comunidad de Madrid y Asetra manifiestan que no tienen los datos solicitados por el Tribunal.
8. El 14 de abril de 1992 Ford España S.A. pide que se dicte nueva resolución admitiendo todas las pruebas que había propuesto y el Tribunal denegado y, en otro caso, que se tenga por denunciada la violación de los principios de legalidad y de seguridad jurídica (Art.9.3. CE) así como la indefensión en que se la ha situado.

Por Auto de 30 de abril de 1992 el Tribunal decide rechazar la reclamación de Ford España, S.A. sobre lo antes acordado en relación con las pruebas por ella solicitadas; y por otro de 21 de mayo pone de manifiesto el expediente a los interesados para que aleguen sobre la prueba practicada y acuerda la celebración de vista para el día 11 de junio de 1992.

Presentan alegaciones Motor 30 S.A., Vallau S.A., Madison S.L., Autoferbar S.A., Henacar S.A. y Mundomotor S.A..

9. Previo envío a cada interesado de la nota-resumen de actuaciones, se celebra la vista, a la que también concurren, por haber sido expresamente convocados por el Tribunal, Don Justo Toledo Paños, en su calidad de Director General de la Mutua y Don Pedro Fernández Martínez en su calidad de Presidente de ACIMA y de Autoferbar S.A.. Intervienen el representante del Servicio, el letrado de Autoferbar y los de los demás concesionarios de Ford España S.A. quienes, junto con ACIMA, acuden bajo una misma representación; el de la Mutua, el de Ford España, S.A. y la letrada de la Federación de Usuarios-

Consumidores Independientes. Todos ellos mantienen las posturas que habían venido sosteniendo en el expediente y se ratifican en sus conclusiones. El letrado de Ford España S.A. manifiesta también que recusa a los miembros del Tribunal que sean socios de la Mutua. Preguntado por el Vocal Sr. Soriano si esta alegación la hacía "iocandi causa", el Sr. Rojo contesta que no es esa su intención y que la recusación es formal y seria. Vuelto a preguntar por el mismo Vocal si el letrado era socio de la Mutua, el Sr. Rojo afirma que sí.

10. El 17 de julio tiene entrada en el Tribunal un escrito de Ford España S.A. en el que se formaliza la recusación.
11. Concluidas las actuaciones, el 22 de junio la Mutua envía una Sentencia del Juzgado de Primera Instancia nº 38 de Madrid, dictada el 10 de junio de 1992 en pleito de menor cuantía iniciado por Ford España S.A. contra la Mutua; y el 24 de junio Autoferbar S.A. comunica la falta de pago por la Mutua de determinadas facturas emitidas conforme al acuerdo entre ambas partes que había sido comunicado al Tribunal, manifestando también que la Mutua ha incluido a Autoferbar S.A. en su lista de talleres concertados contra la voluntad expresa de esta compañía.
12. Han sido interesados en este expediente: ACIMA, Autoferbar S.A., Mutua Madrileña Automovilista, Madison S.L., Henacar S.A., Mundomotor S.A., Motor 30 S.A., Imta S.A., Vallausa, Unión de Consumidores de España, Federación de Usuarios-consumidores Independientes de España y Ford España S.A..

Ha sido Ponente el Vocal Sr. Bermejo Zofío.

HECHOS PROBADOS

1. ACIMA es una asociación constituida en 1989, al amparo de la Ley 19/1977, de 4 de abril, para la defensa de los intereses profesionales de sus miembros que son todos concesionarios de marcas de automóviles de la provincia de Madrid, ámbito territorial al que se limita la asociación (Art.3 de los Estatutos). En 1990 contaba con 96 socios.
2. En la I Asamblea General de ACIMA, celebrada el 15 de junio de 1989, se define, como el primero de los objetivos que persigue la Asociación, "la negociación con compañías de seguros".
3. La Junta Directiva de 5 de septiembre de 1989 estudia y prepara un "documento base para negociación con aseguradoras" que es discutido y aprobado por la II Asamblea General de 5 de octubre de 1989.

4. ACIMA ofrece iniciar negociaciones a Unespa, ofrecimiento que ésta rechaza, sugiriendo en su lugar la negociación individual con las compañías aseguradoras (carta de Unespa de 22 de enero de 1990).
5. ACIMA mantiene contactos con la Mutua que acepta, sólo parcialmente, las pretensiones de ACIMA respecto al precio de la hora de trabajo de los talleres y rechaza que el cálculo de los tiempos empleados se efectúe de acuerdo con los módulos fijados por el fabricante del vehículo (tarifarios de la marca).
6. ACIMA comunica por fax a sus asociados, el 31 de enero de 1990, que "se admitan las peritaciones con la subida media del 24% que supone la oferta (de la Mutua), pero sin compromiso formal por parte del concesionario, remitiéndose a lo que finalmente logre ACIMA"; y por fax de 2 de febrero ruega "la no negociación paralela de los concesionarios" con la Mutua, insistiendo en que es importantísimo que "ningún concesionario ultime condiciones con las aseguradoras ni ahora ni en lo sucesivo"
7. La Junta Directiva de ACIMA, en su reunión del 6 de febrero de 1990, aprueba "enviar un fax a todos los socios de ACIMA para que a partir del día de hoy se permita la peritación según cuantías de Mutua pero aplicando los tarifarios de cada una de las marcas". Por carta del 9 de febrero de 1990 aconseja que "se permita la peritación en los niveles económicos de 2.400 y 2.200 pesetas según cada concesión pero aplicando sólo y exclusivamente nuestros tarifarios de marcas", postura que se mantendrá hasta el día 12 (de febrero); si para entonces no siguen las negociaciones "pasaremos a ejercer otro tipo de medidas" que posibiliten el continuar negociando.
8. El 16 de febrero de 1990 Autoferbar S.A. comunica por fax a ACIMA la descripción de tres vehículos para los cuales su aseguradora se ha negado a aceptar el precio hora, manual de tiempos y unidades de materiales para su reparación; y el 19 de febrero ACIMA retransmite el fax anterior a todos los concesionarios Ford sugiriendo que no sean recepcionados los vehículos "en cumplimiento de los acuerdos recientemente firmados".
9. Con la misma fecha de 22 de febrero de 1990 ACIMA envía a la Mutua 6 cartas -una por marca de automóviles- de igual contenido, en las que afirma que a partir del día 26 los concesionarios de la marca cuya lista adjunta repararán los vehículos asegurados facturando "el P.V.P. que cada concesionario tiene vigente y con las normas y manuales de tiempo homologados por la marca". Las marcas son Ford, Opel, Peugeot-Talbot, Citroen, Fiat y Seat-Audi. Sólo los concesionarios de Ford añaden a su firma el precio de la hora de cada uno.

En una reunión celebrada el 20 de noviembre de 1989 los concesionarios de Ford habían acordado utilizar los tarifarios Ford.

10. El 25 y 26 de febrero la Mutua publica en diversos diarios de Madrid una comunicación anunciando que, para hacer frente a las pretensiones de los concesionarios Ford de aumentar en un 50% los precios de las reparaciones, suspende la contratación de seguros de daños propios en vehículos de la marca Ford; y que a los ya asegurados les comunicará individualmente las medidas de colaboración que solicita.
11. La Mutua no llegará a aceptar la facturación según los tarifarios de marca, procediendo a retirar, incluso antes de publicar el anuncio citado, los vehículos de los talleres que facturan de este modo, recomendando a los clientes que se dirijan a otros. Únicamente a Madison S.L. no se le retiró ningún coche porque ante la presión de la Mutua no llegaron a entrar. Se produce así una suspensión de las reparaciones por cuenta de la Mutua que dura entre 4 y 6 semanas -cada concesionario calcula un tiempo distinto- hasta que la situación se desbloquea por la mediación de la Unión de Consumidores de España que el 13 de marzo de 1990 logra un acuerdo entre ACIMA y la Mutua.
12. Firmado el convenio anterior, la Mutua negocia los precios y tarifarios de tiempos con los talleres concesionarios, llegando a resultados que, aceptados por ambas partes, fijan sus relaciones para el año 1991, con excepción de Autoferbar S.A.. Vuelve a plantearse con este taller en el mes de Enero de 1991, y en parecidos términos, el conflicto que se produjo un año antes. Su presidente, que lo seguía siendo de ACIMA, envía el 25 de enero una carta de la Asociación a la Mutua proponiéndola negociar formalmente los puntos que dejó abiertos el convenio de marzo de 1990. El 30 de enero se celebra una entrevista entre el Presidente de Autoferbar S.A. y tres representantes de la Mutua para aclarar el descubrimiento que había realizado el perito de la Mutua de que el 10 de enero Autoferbar S.A. había desmontado, antes de la peritación, el espejo retrovisor de un vehículo siniestrado para que el perito lo incluyera en la tasación como si hubiera sufrido daños. En la entrevista, el presidente de Autoferbar S.A. reconoce el hecho. A partir del día siguiente la Mutua suspende la peritación; el 1 de febrero Autoferbar S.A., pide la confirmación y explicación de este hecho y la Mutua contesta el 7 indicando sus razones. Durante el mes de enero de 1991 la Mutua no efectúa pagos a Autoferbar S.A., liquidándolos en febrero.
13. La Mutua tenía en 1989, 644.751 pólizas de vehículos matriculados en Madrid, lo que representa el 33'57% del total de los matriculados en esta capital. De ellas, prácticamente el 80% eran de seguros de daños propios.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

1. Con carácter previo al examen del fondo de este expediente procede rechazar de plano tanto el escrito de recusación que formula Ford España, S.A. contra los miembros del Tribunal que sean socios de la Mutua, como el escrito de Autoferbar S.A. en el que afirma ciertos supuestos incidentes con la Mutua.

- 1.1. Dispone el Art.70.4 del Reglamento del Tribunal, aprobado por Decreto 538/1965, de 4 de marzo, que "Si la causa de la recusación fuere posterior a la iniciación de las actuaciones del Tribunal o si, aun siendo anterior, el interesado no hubiese tenido antes conocimiento de ella, la deberá proponer luego que le hubiere llegado la noticia"; y el párrafo siguiente añade: "La no justificación de los extremos contenidos en el párrafo anterior dará lugar a que la recusación sea desestimada".

En el escrito de Ford España S.A. no se contiene justificación ninguna de que el hecho de que algunos miembros del Tribunal sean socios de la Mutua haya llegado a conocimiento de esa compañía, o de su letrado, justamente el día antes al de celebración de la vista. Lo que unido a que no se individualizan los miembros del Tribunal recusados, es suficiente para rechazar sin más el escrito de Ford España S.A.

- 1.2. Las alegaciones de Autoferbar S.A., realizadas una vez concluidas las actuaciones, y cuyo contenido es ajeno a lo que constituye objeto de este expediente, deben también rechazarse, sin perjuicio de su facultad de reproducirlas ante el Servicio de Defensa de la Competencia, si estima que los hechos a que se refiere constituyen una infracción de la Ley 16/1989, o ante cualquier otra instancia que considere pertinente.
2. El objeto de este procedimiento, una vez denegada por el Auto de 31 de marzo de 1992 (AH 6) la devolución al Servicio para su ampliación, queda tal como se delimita en el pliego de concreción de hechos de infracción y se mantiene en el informe que el Director General de Defensa de la Competencia eleva al Tribunal (AH 4). En él se contienen dos acusaciones distintas. La primera, a su vez, comprende tres conductas relacionadas que el Servicio entiende incursas en el Art.1.1.a. de la Ley 16/1989. La segunda se refiere a una conducta que para el Servicio infringe la prohibición de su Art.6.2.c. Se examinan a continuación.
3. Alegan ACIMA y los concesionarios que para valorar el primero de los cargos que se concretan, hay que tener en cuenta las relaciones entre los talleres y la Mutua, la naturaleza del documento y la negociación, sobre un documento similar, que estaba teniendo lugar en Barcelona entre "El Gremio de vendedores de vehículos de motor de Barcelona y Provincia" y la "Agrupación

de automóviles de la Unión Catalana de Entidades Aseguradoras, Reaseguradoras y de capitulación" cuyo acuerdo final fué autorizado -con modificaciones- por el Tribunal el 3 de febrero de 1992.

3.1. Los talleres prestan sus servicios de reparación al solicitante -el titular del vehículo- pero es la Mutua quien, por medio de su perito, ajusta con el taller los detalles de la reparación y su importe y lo paga directamente. La Mutua impone unos precios, dicen los alegantes, por debajo del coste, lo que obliga a los talleres a compensarlos con el precio que pagan los demás clientes. Para remediar la degradación a que había llevado la contratación individual, en la que los talleres se encuentran en situación de inferioridad por su pequeño tamaño y la dependencia adquirida de la Mutua, ACIMA asume e inicia una negociación colectiva, basada en unas determinadas condiciones uniformes, para llegar a un acuerdo general con la Mutua y las demás aseguradoras. Sería una negociación -concluyen- semejante a la sindical en el mundo del trabajo.

Entiende el Tribunal que la asimilación de las relaciones Mutua-talleres a las relaciones laborales no es aceptable. ACIMA es una asociación de empresarios -no de trabajadores asalariados- que mantienen una relación con la Mutua propia de empresarios independientes. Y la decisión de una asociación empresarial de negociar un contrato general, corporativo, en interés de los asociados, lo mismo que el acuerdo entre empresarios de llevar a cabo una negociación colectiva, son actos prohibidos por el Art.1 de la Ley 16/1989. Porque al sustituir la oferta colectiva a la actuación independiente y al unificar las condiciones contractuales, se está limitando la competencia, que exige tanto una elaboración autónoma de las propias condiciones como su oferta individualizada por cada uno de los operadores presentes en el mercado.

También es de rechazar la justificación de esta negociación gremial por la (supuesta) posición dominante de la Mutua. Porque, con carácter general, la defensa frente a una conducta competitiva ilegal -colusoria o abusiva- es la denuncia y la persecución de la infracción y no la comisión de otra infracción del derecho de la competencia. Y porque en este caso sucede además que la conducta de la Mutua a que ACIMA dice responder, no es, supuesta su posición de dominio, abusiva. La Mutua, en vez de limitarse a aceptar pasivamente el incremento de precios de los talleres y repercutirlos sobre sus mutualistas, discute la subida, llega a acuerdos con buen número de talleres y aconseja a sus socios la no utilización de aquellos con los que el acuerdo no fue posible. El ofrecimiento de precios más bajos, que estimulan a la

abundante oferta -en Madrid hay más de 1.200 talleres- a un incremento de su productividad, es una conducta conforme con las normas de la competencia y que coadyuva al funcionamiento competitivo del mercado que debe ser sensible a la demanda de los consumidores. En suma, la legítima defensa que alegan los talleres frente a la actuación de la Mutua no es de apreciar al faltar el primer requisito de esta exigente, esto es, la agresión ilegítima.

- 3.2. El documento, se dice, contiene únicamente unas bases para la negociación que iba a realizar ACIMA que sólo cuando fuesen aceptadas por las aseguradoras se convertirían en definitivas; no es, pues, una recomendación a los talleres para que actúen conjuntamente de determinada manera, y de su elaboración no puede hacerse responsables a los talleres.

El Tribunal entiende que el Servicio ha distinguido y separado con suficiente precisión la conducta de ACIMA y la de los talleres. Son dos conductas distintas que se imputan, exclusivamente, a sus respectivos autores. ACIMA es responsable de la aprobación del documento, hecho que conlleva la voluntad de realizar una negociación colectiva que es para la que se fijan las bases o condiciones que el documento incorpora. A los talleres no se les imputa esta conducta de ACIMA. Son responsables de otra conducta propia, consistente en el acuerdo de aplicar a la Mutua, de manera conjunta, una de las bases que establecía el documento, cual es la facturación según sus propios tarifarios, con abandono de su comportamiento individual y la eliminación -al menos parcial- de la competencia entre ellos.

Por otra parte, como la Ley 16/1989 ha adelantado la consumación de las infracciones de su Art.1 haciéndola coincidir con la perfección del acuerdo, la infracción existe, para ACIMA, desde que ésta toma la decisión -o el acuerdo, si se quiere reservar la primera expresión para los actos de órganos unipersonales- de negociar colectivamente con arreglo a unas bases; y para los talleres concesionarios, desde que éstos acuerdan seguir una misma conducta en las ofertas de sus servicios. Añadiéndose, en este caso, que ACIMA ha puesto en práctica la negociación corporativa del contenido del documento base, primero con Unespa, que correctamente declina una negociación colectiva por parte de las aseguradoras, y luego con la Mutua, negociación cuyos resultados comunicaba a los talleres al tiempo que les iba indicando la forma de actuar frente a la Mutua; y los talleres, por su lado, han facturado de acuerdo con lo manifestado en su carta a la Mutua sobre precios y tarifarios, aunque estas facturaciones no hayan sido aceptadas por la Mutua, llegándose a la situación de suspensión de

contrataciones que termina con la intervención de la Unión de Consumidores de España.

- 3.3. Las prohibiciones del Art.1 de la Ley 16/1989 son susceptibles de excepción por autorización legal o administrativa. La negociación que se estaba celebrando en Barcelona coetáneamente a la de ACIMA-MUTUA, fué objeto del expediente de autorización que ACIMA cita. En cambio, ACIMA, ni antes ni durante toda la tramitación de este expediente, ha solicitado autorización alguna.
- 3.4. La tercera de las conductas incluídas por el Servicio en esta primera acusación consiste en la comunicación por fax que hizo Autoferbar S.A. a ACIMA, para que ésta lo difundiera, de la descripción de 3 vehículos que habían sido retirados de su taller por no aceptar la Mutua el presupuesto de Autoferbar S.A. al objeto de que no fueran admitidos -o reparados- por los demás concesionarios Ford. Pero es una conducta que no tiene autonomía suficiente, dentro de la situación general de paralización de las relaciones entre los concesionarios y la Mutua a que se estaba llegando, para ser considerada como infracción independiente.
4. La conducta a que hace referencia el segundo de los cargos que es objeto de este expediente consiste en la ruptura por la Mutua de sus relaciones comerciales con Autoferbar S.A. ejecutada mediante la suspensión de las peritaciones de los vehículos recepcionados por Autoferbar S.A. para su reparación y la recomendación a los mutualistas de que evitaran este taller, conducta que, para el Servicio, constituye un abuso de posición dominante del Art.6.2.c. de la Ley 16/1989.
 - 4.1. Para decidir si existe el primer elemento del tipo -la posición dominante- hay que partir de la precisión de cuál es, en este caso, el mercado relevante.

Viene geográficamente definido por la Comunidad de Madrid. Los Estatutos de ACIMA limitan la Asociación a los empresarios de Madrid y su provincia; y es en este ámbito en el que operan los talleres interesados y en el que se concentran la mayor parte de los vehículos asegurados por la Mutua. Desde el punto de vista del producto, definen el mercado los servicios de reparación que ofertan los talleres. No se ha podido determinar la cuota de este mercado que tiene la Mutua porque ésta ha facilitado el montante total de sus pagos a los talleres pero no ha sido posible precisar el importe total de lo facturado por ellos. Mas como la mayor parte de los vehículos están asegurados, cabe precisar aquel porcentaje, por aproximación, partiendo de la cuota de la Mutua en el

mercado de seguros de automóviles en base a que existe una correlación directa entre las pólizas que se tienen y los pagos por reparaciones que se efectúan. La Mutua reconoce que su participación en el mercado de seguros asciende a un 33'57% y que la mayor parte de sus pólizas -el 80%- son de seguro de daños propios; lo que representa un indicio suficiente para afirmar su posición de dominio habida cuenta de la dispersión que existe entre las demás aseguradoras -la que inmediatamente le sigue ocupa un 6%- y si se añade la autonomía de criterio con que la Mutua puede operar y opera en este mercado frente a los talleres y a los demás demandantes de los servicios de reparación.

- 4.2. La libertad de contratar, facultad esencial del derecho de libre empresa (Art.38 CE), a que la Mutua alude como fundamento último de su ruptura con Autoferbar S.A., juega efectivamente cuando quien la ejercita no ocupa una posición de dominio en el mercado: todo operador económico puede contratar cómo y con quien quiera. Pero cuando se llega a una posición dominante, la facultad de contratar se convierte en una obligación cuyo incumplimiento -la negativa a contratar- exige la concurrencia de una justa causa. Afirmada la posición de dominio de la Mutua deben valorarse las razones específicas que motivaron su actuación para decidir si su conducta estaba o no justificada.

Como resulta de los hechos probados, después de firmado el convenio de 13 de marzo de 1990, la Mutua va negociando los precios y tarifarios de tiempos con los talleres concesionarios, tanto socios como no socios de ACIMA, llegando a resultados que, aceptados por las partes, fijan sus relaciones para el año 1991. No fue éste el caso de Autoferbar S.A., taller con el que la Mutua no logra el acuerdo, volviendo a plantearse en el mes de Enero de 1991, y en parecidos términos, el conflicto que se produjo un año antes. Como consecuencia, la Mutua retiene los pagos a Autoferbar S.A. en el mes de enero de 1991. La diferencia con la situación del año anterior es que el conflicto ahora es individual porque Autoferbar S.A. no consigue la solidaridad gremial que obtuvo en 1990. Su presidente, que lo seguía siendo de ACIMA, envía el 25 de enero una carta de la Asociación a la Mutua proponiéndola negociar formalmente los puntos que dejó abiertos el convenio de marzo de 1990, sin que conste que esta decisión provenga o tenga el respaldo de otro órgano de ACIMA. Es decir, responde al deseo del presidente de Autoferbar S.A. de involucrar a ACIMA en un problema que era exclusivamente de Autoferbar S.A. El 30 de enero se celebra una entrevista entre el Presidente de Autoferbar y tres representantes de la Mutua para aclarar un incidente que había agravado la situación, ya tirante, que mediaba entre las partes, originado por el descubrimiento que realiza el perito de

la Mutua de que el 10 de enero Autoferbar S.A. había desmontado, antes de la peritación, el espejo retrovisor de un vehículo siniestrado para que el perito lo incluyera en la tasación como si hubiera sufrido daños. En la entrevista, el presidente de Autoferbar S.A. reconoce el hecho.

La Mutua sostiene el principio, que aplica con carácter general, de que una relación de confianza como es la que mantiene con los talleres no soporta engaños fraudulentos, de modo que cuando se produce un hecho de esta índole termina el contrato que tenga con el taller que ha cometido el fraude; ésto, unido a las pretensiones de Autoferbar S.A. sobre las nuevas condiciones para 1991, que auguraban otro conflicto que se podía generalizar, motiva la terminación de sus relaciones comerciales. Es, dice la Mutua, la gota que colma el vaso de su paciencia. A partir del día siguiente a la entrevista del 30 de enero, la Mutua suspende la peritación; Autoferbar S.A., pide la confirmación y una explicación del hecho el día 1 de febrero y la Mutua contesta el 7 indicando las razones que ha tenido presentes para actuar de ese modo y que se acaban de resumir.

Razones que el Tribunal considera suficientes para legitimar la conducta de la Mutua y apreciar que al dar fin a sus relaciones con Autoferbar no ha abusado de su posición de dominio.

5. Las infracciones declaradas son susceptibles de sanción. Para graduarla, y a la vista de los criterios que enumera el Art.10 de la Ley, el Tribunal ha tenido en cuenta que el documento base que sirvió para la negociación tiene un contenido muy amplio: recoge todos los extremos que pueden ser objeto de un contrato taller-aseguradora -no sólo los precios- e incluye también unas indicaciones sobre las medidas que deberían adoptar los talleres frente a las aseguradoras que no se adhieran a él ya que ACIMA habría de negociar con todas las compañías de seguros. Su actuación alcanza a la mayoría de los pagadores de los servicios de sus asociados. No ha sido posible determinar la cuota que en el mercado de los servicios de reparación de la Comunidad de Madrid corresponde a los 96 socios de ACIMA. Numéricamente no llegan a ser el 10% de todos los talleres; pero este dato cuantitativo debe conjugarse con el efecto de arrastre que un cambio de condiciones de los contratos de los talleres marxistas tendría sobre los demás talleres. Las consecuencias para los asegurados serían obvias e inmediatas: las compañías les trasladarían el mayor coste de las reparaciones aumentándoles las primas. Efecto perjudicial, no obstante, que la reacción de la Mutua ante las pretensiones de ACIMA ha evitado que se produjera en toda su extensión. Valorando estas circunstancias se impone a ACIMA la multa de 50 millones de pesetas, dentro del límite de 150 millones que la Ley dispone para quien no tenga cifra de ventas.

La concertación de los talleres para unificar sus condiciones de facturación suponía una elevación de precios cercana al 50% si se comparan los nuevos precios que resultan de esta forma de facturar con los que realmente venía pagando la Mutua. Elevación que de haberse conseguido hubiera tenido repercusiones en todo el mercado por la relevante posición que en él tiene la Mutua y por la probable aplicación de la misma medida por los demás talleres marquistas. Subida a la que los mutualistas hubieran tenido que hacer frente con una elevación de primas. Aunque, como ocurre con ACIMA, la respuesta de la Mutua consiguió atajar la producción de estos efectos. Teniendo además en cuenta las cifras de facturación por reparaciones de cada taller que constan en el expediente, se imponen las multas siguiente:

Autoferbar S.A.:	1.800.000 pesetas
Henacar S.A.:	1.000.000 pesetas
Imta S.A.:	900.000 pesetas
Madison S.L.:	1.000.000 pesetas
Motor 30 S.A.:	2.400.000 pesetas
Mundomotor S.A.:	700.000 pesetas
Vallau S.A.:	1.600.000 pesetas

6. Al conceder la medida cautelar solicitada por Autoferbar S.A., el Tribunal le exigió una fianza de 3 millones de pesetas para responder de los perjuicios que su adopción pudiera irrogar a la Mutua. Prestada la fianza, caducadas ya las medidas provisionales, y decidida por el Tribunal la cuestión de fondo, el Tribunal decidirá sobre la fianza una vez oídas las partes durante un plazo de 15 días a contar del 1 de septiembre próximo.

Como consecuencia de cuanto antecede, y a la vista del Art.46 de la Ley 16/1989 y de las demás disposiciones de aplicación, el Tribunal

RESUELVE

1. Declarar la existencia de una conducta prohibida por el Art.1.1.a. de la Ley 16/1989 que consiste en el acuerdo adoptado por la Asociación de Concesionarios de Automóviles Intermarcas de Madrid (ACIMA) de negociar para sus miembros, con las compañías de seguros, un acuerdo con arreglo a unas bases unitarias específicas; acuerdo que fué seguido de la negociación efectiva. Se declara responsable a ACIMA.
2. Declarar la existencia de una conducta prohibida por el Art.1.1.a. de la Ley 16/1989 que consiste en el acuerdo de diversos concesionarios de la marca Ford de aplicar a la Mutua, conjuntamente, una de las bases previstas en el documento de ACIMA, cual es utilizar exclusivamente el tarifario de la marca

para el cálculo del importe de sus servicios, lo que llevan a efecto. Son responsables Autoferbar S.A., Henacar S.A., Imta S.A., Madison S.L., Motor 30 S.A., Mundomotor S.A. y Vallau S.A.

3. Declarar que la interrupción por la Mutua Madrileña Automovilista, en febrero de 1991, de las relaciones comerciales que venía manteniendo con Autoferbar S.A., no es constitutiva de un abuso de posición de dominio del Art.6 de la Ley 16/1989.
4. Declarar la nulidad de pleno derecho de los acuerdos de los puntos 1 y 2.
5. Imponer las multas siguientes:
 - a ACIMA: 50 millones de pesetas.
 - a los concesionarios de la marca Ford:

Autoferbar S.A.:	1.800.000 pesetas
Henacar S.A.:	1.000.000 pesetas
Imta S.A.:	900.000 pesetas
Madison S.L.:	1.000.000 pesetas
Motor 30 S.A.:	2.400.000 pesetas
Mundomotor S.A.:	700.000 pesetas
Vallau S.A.:	1.600.000 pesetas
6. Decidir sobre la fianza prestada por Autoferbar S.A. después de oír, durante un plazo de 15 días a contar del 1 de septiembre próximo, a las partes interesadas.
7. Interesar del Servicio de Defensa de la Competencia la investigación de otros posibles acuerdos, horizontales y verticales, de los talleres de reparación de vehículos, además de los considerados en este expediente.

Comuníquese al Servicio de Defensa de la Competencia y notifíquese a los interesados, haciéndoles saber que contra esta Resolución pueden interponer recurso contencioso-administrativo ante la Audiencia Nacional en el plazo de 2 meses a contar de la recepción de la notificación.