

RESOLUCIÓN (Expte. R 704/06, Distribución Renault)

Consejo

D. Luis Berenguer Fuster, Presidente
D. Fernando Torremocha y García-Sáenz, Consejero
D. Emilio Conde Fernández-Oliva, Consejero
D. Miguel Cuerdo Mir, Consejero
D^a. Pilar Sánchez Núñez, Consejera
D. Julio Costas Comesaña, Consejero
D^a María Jesús González López, Consejera
D^a Inmaculada Gutiérrez Carrizo, Consejera

Madrid, a 13 de noviembre de 2007

El Consejo de la Comisión Nacional de la Competencia (el Consejo), con la composición expresada y siendo ponente el Consejero D. Julio Costas Comesaña, ha dictado la presente Resolución en el expediente R 704/06 *Distribución Renault*, incoado por el Servicio de Defensa de la Competencia (el Servicio o SDC) con el nº 2639/06 a instancia de la FEDERACIÓN EMPRESARIAL GALLEGA DE TALLERES DE REPARACIÓN DE VEHÍCULOS (FEGAT), de la ASOCIACIÓN PROVINCIAL DE REPARACIÓN Y VENTA DE VEHÍCULOS Y RECAMBIOS (APREVAR) y de las sociedades DUARTE LÓPEZ Y CÍA., S.A. y ASELMO FELIPE, S.A. **contra** RENAULT ESPAÑA COMERCIAL, S.A. (RECSA) y la AGRUPACIÓN NACIONAL DE CONCESIONARIOS RENAULT (ANCR), por la realización de conductas presuntamente contrarias al artículo 1.1 de la Ley 16/1989, de 17 de julio, de Defensa de la Competencia (LDC) y del artículo 81.1 del Tratado de la Comunidad Europea (TCE).

ANTECEDENTES DE HECHO

1. Con fecha 6 de septiembre de 2005 tuvo entrada en el Servicio escrito de denuncia de D. J.V.T., en representación de la FEDERACIÓN EMPRESARIAL GALLEGA DE TALLERES DE REPARACIÓN DE VEHÍCULOS (FEGAT), de la ASOCIACIÓN PROVINCIAL DE REPARACIÓN Y VENTA DE VEHÍCULOS Y RECAMBIOS (APREVAR) y de las sociedades DUARTE LÓPEZ Y CÍA., S.A. y ASELMO FELIPE, S.A.

contra RENAULT ESPAÑA COMERCIAL, S.A. (RECSA) y la AGRUPACIÓN NACIONAL DE CONCESIONARIOS RENAULT (ANCR), en la que a éstas se les imputa diversas conductas restrictivas de la competencia en la media en que impiden de forma efectiva que los concesionarios Renault puedan actuar como concesionarios multimarca, así como igualmente impiden la entrada en la Red de distribución Renault de nuevos operadores postventa mediante las denominadas “política de Transferencia y Promesa de Devolución de Costes”, discriminando a los talleres independientes en relación con los talleres oficiales y, finalmente, fijan los precios de venta final a los clientes de vehículos nuevos.

2. La FEGAT es una entidad de naturaleza asociativa de ámbito autonómico domiciliada en Lugo, de la que es presidente y representante legal el Sr. A.M., socio único de Abelleira S.L., antiguo concesionario de Renault hasta 2003 que interpuso demanda ante un Juzgado de Primera Instancia de Madrid contra RECSA reclamando indemnización por resolución unilateral del contrato. La demanda fue desestimada por sentencia de 5.5.06 del Juzgado de 1ª Instancia nº 46 de Madrid.

APREVAR también es una asociación domiciliada en Lugo, de la que igualmente es presidente y representante legal el Sr. A..

ANSELMO FELIPE, S.A. está radicada en Manzanares (Ciudad Real) y fue concesionario de Renault entre 1988 y 2003. En el año 2002, RECSA comunicó a esta sociedad la rescisión en 2003 del contrato de concesión, y más tarde le ofreció quedarse en la Red Renault pero en calidad comisionista de un concesionario. ANSELMO contestó declinando esta oferta, reclamando una indemnización por rescisión del contrato (firmado en 1996) y solicitando ser Reparador Autorizado, a lo que RECSA accedió. Tras la implantación por RECSA del sistema de facturación de los gastos de formación, ANSELMO se consideró discriminado en relación con los concesionarios que también son reparadores autorizados, por lo que en julio de 2004 interpuso demanda ante un Juzgado de Primera Instancia de Madrid en reclamación de la mencionada indemnización por resolución del contrato de concesión.

DUARTE LÓPEZ Y CÍA. S.A. está radicada en Guadalajara y fue concesionario de RECSA. En el contexto de la mencionada reestructuración, en 2002 RECSA comunicó a DUARTE la rescisión del contrato de concesión (que era de 1996) y le ofreció concertar un nuevo contrato de concesión (ajustado al Reglamento CE 1400/02). DUARTE inicialmente aceptó continuar, pero tras un contencioso relativo al nuevo contrato de concesión las relaciones comerciales quedaron rotas, y DUARTE finalmente en julio de 2004 decidió presentar demanda ante un

Juzgado de Primera Instancia de Madrid por los mismos motivos que constan en la denuncia ante el SDC y en reclamación de indemnización por resolución del contrato de concesión.

RECSA está radica en Madrid y es filial de la sociedad francesa RENAULT, S.A., asimismo se encarga de la comercialización de vehículos y piezas de recambio de la marca Renault en España a través de los canales constituidos por los concesionarios y los servicios postventa. RECSA emprendió desde el año 2000 una reestructuración de su red con vistas a adaptarse al entonces futuro Reglamento CE 1400/02.

ANCR es la asociación que reúne a los concesionarios de la marca Renault en España, haciendo de interlocutor entre sus asociados y RECSA en todos los asuntos de interés común. ANSELMO, DUARTE y el Sr. A. han sido miembros de ANCR en virtud de su carácter de concesionarios Renault.

3. Con fecha 12 de diciembre de 2005, por Providencia de la Directora General de Defensa de la Competencia, el Servicio acordó la admisión a trámite de la denuncia y la incoación de expediente sancionador por prácticas restrictivas de la competencia prohibidas por los artículos 1.1 LDC y 81.1 TCE, quedando registrado con el número 2639/05.
4. El 6 de noviembre de 2006 el Director General de Defensa de la Competencia acordó el sobreseimiento del referido expediente sancionador, por cuanto de las actuaciones practicadas se concluye que no se dan los requisitos necesarios para poder apreciar una infracción de los artículos 1 LDC y 81.1 TCE, y del Reglamento CE 1400/2002.
5. El 21 de noviembre tuvo entrada en el Registro del Tribunal de Defensa de la Competencia escrito de las entidades denunciantes por el que se interpone recurso contra el referido acuerdo de sobreseimiento del Servicio, reiterando las ahora recurrentes que las entidades denunciadas han alcanzado acuerdos que tienen por objeto impedir la entrada de terceros independientes en el mercado, vulnerando aspectos esenciales del Reglamento CE 1400/2002 como el principio de igualdad de trato en materia de formación técnica, el acceso de los concesionarios Renault a la multimarca, y el control de los precios de venta a clientes finales de vehículos nuevos.

Las entidades recurrentes fundamentan la imputación de prácticas prohibidas en, entre otros medios de prueba, supuestas declaraciones realizadas por directivos de RECSA:

a) en la Asamblea celebrada por ANCR y el personal directivo de RECSA el 19 de mayo de 2003, y recogidas en la transcripción de la cinta magnetofónica realizada por la ANCR y aportada por los denunciantes como medio de prueba nº 7 con el escrito de la denuncia;

b) en el Comité Ejecutivo de la ANCR y RECSA celebrado el 2 de diciembre de 2003, y recogidas en el Acta cuya copia se aportó como medio de prueba nº 9 con el escrito de la denuncia; y

c) en la reunión del “Grupo de Remuneración y Transferencia de Costes” constituido por RECSA y la ANCR y celebrada el 19 de enero de 2004, y recogidas en el Acta cuya copia se aportó como medio de prueba nº 11 del escrito de la denuncia.

6. Mediante Providencia para alegaciones de 5 de noviembre de 2006, el Tribunal de Defensa de la Competencia admitió a trámite el recurso, nombró ponente, designó a quienes se consideran partes interesadas en el expediente, y puso éste de manifiesto para que, en el plazo que dispone la Ley, los interesados formularan alegaciones y presentasen los documentos y justificaciones que estimasen pertinentes. La ANCR presentó alegaciones mediante escrito de 28 de diciembre de 2006, en el que se muestra conforme con el acuerdo de sobreseimiento del Servicio. El 29 de diciembre de 2006 RECSA presentó escrito de alegaciones en el que termina solicitando la desestimación del recurso al considerar que, por una parte, las recurrentes basan sus imputaciones en supuestas pruebas faltas de toda credibilidad, y por otra parte porque RECSA no ha llevado a cabo ninguna conducta prohibida que limite la competencia. Los recurrentes presentaron escrito de alegaciones también el día 29 de diciembre de 2006, y en el mismo se solicita del Consejo que se deje sin efecto el acuerdo de sobreseimiento del Servicio objeto de recurso, al entender en definitiva que las empresas imputadas han infringido los artículos 1 LDC y 81 TCE coludido con el objeto de dificultar la entrada de nuevos operadores en la Red Renault de España.

7. El Consejo de la Comisión Nacional de la Competencia deliberó y falló este recurso en las sesiones de 27 de septiembre y de 25 de octubre de 2007.

8. Son interesados en este expediente:

- La FEDERACIÓN EMPRESARIAL GALLEGA DE TALLERES DE REPARACIÓN DE VEHÍCULOS (FEGAT)

- La ASOCIACIÓN PROVINCIAL DE REPARACIÓN Y VENTA DE VEHÍCULOS Y RECAMBIOS (APREVAR)
- DUARTE LÓPEZ Y CÍA., S.A.
- ANSELMO FELIPE, S.A.
- RENAULT ESPAÑA COMERCIAL, S.A. (RECSA)
- La AGRUPACIÓN NACIONAL DE CONCESIONARIOS RENAULT (ANCR).

FUNDAMENTOS DE DERECHO

Primero.- El 1 de septiembre de 2007 entró en vigor la *Ley 15/2007, de 3 de julio, de Defensa de la Competencia*, por la que se crea la Comisión Nacional de la Competencia (CNC) y declara extinguidos el Organismo Autónomo Tribunal de Defensa de la Competencia y el Servicio de Defensa de la Competencia. La Disposición transitoria primera de esta Ley, en su número 1, dispone que los procedimientos sancionadores en materia de conductas prohibidas incoados antes de la entrada en vigor de esta Ley se tramitarán y resolverán con arreglo a las disposiciones vigentes en el momento de su inicio.

Segundo.- Constituye el objeto del recurso presentado por D. J.V.T. en representación de la FEDERACIÓN EMPRESARIAL GALLEGA DE TALLERES DE REPARACIÓN DE VEHÍCULOS (FEGAT), de la ASOCIACIÓN PROVINCIAL DE REPARACIÓN Y VENTA DE VEHÍCULOS Y RECAMBIOS (APREVAR) y de las sociedades DUARTE LÓPEZ Y CÍA., S.A. y ASELMO FELIPE, S.A. la revocación de acuerdo de sobreseimiento del Servicio de fecha de 6 de noviembre de 2006, en el expediente 2639/06.

A solicitud del Servicio, por medio de escrito de 7 de octubre de 2005 y con el objeto de aclarar el objeto de su denuncia, las entidades denunciadas manifiestan que los hechos denunciados se concretan en tres conductas restrictivas de la competencia: discriminación de los talleres independientes respecto de los talleres oficiales de la Red Renault; b) impedimentos al establecimiento de la multimarca; y c) control de los precios.

El Servicio analiza estas tres conductas y concluye en el acuerdo de sobreseimiento objeto de este recurso que no hay infracción de los artículos 81.1 TCE y 1.1 LDC. En particular, respecto de la imputación consistente en impedir a los concesionarios utilizar su derecho a la multimarca, el Servicio

afirma, en resumen, que “las exigencias contenidas en los Contratos firmados entre RECSA y sus Concesionarios y Reparadores Autorizados serían conformes con el Reglamento 1400/2002. Independientemente de esto, de los datos disponibles no puede deducirse que los requisitos de identificación y señalización de la marca recogidos en los estándares sean contrarios a dicho Reglamento comunitario. Tal circunstancia ha de examinarse no de forma general, pues, como dice la Guía Explicativa [del Reglamento 1400/2002, pregunta 5], ‘el nuevo Reglamento no pretende definir de forma detallada los requisitos que un proveedor puede imponer a un concesionario multimarca que venda una o varias de sus marcas. Primero, esto hubiera sido poco práctico, dada la variedad de elementos que entran en juego; y lo que es más importante, tal enfoque no habría tenido en cuenta las características divergentes de los concesionarios, en particular por lo que se refiere a su ubicación y tamaño’. Por lo tanto, el supuesto impedimento ha de examinarse caso por caso. La imputación genérica de que unas determinadas condiciones pueden suponer un obstáculo para ejercitar el derecho a la multimarca no es en absoluto válida si no está sustentada en hechos concretos. En consecuencia, no puede hablarse de infracción del Reglamento 1400/2002. Asimismo, pese a la afirmación hecha por el denunciante respecto a que el contrato de concesión obliga a entregar a Renault datos concretos relativos a las ventas o a los servicios de reparación y mantenimiento de vehículos de otras marcas (v. apado. I.2), del examen de los apartados del Anexo VI al Contrato de Concesión transcritos más arriba – en los que el denunciante decía basar su imputación- no puede deducirse tal cosa, ni, por tanto, que suponga un obstáculo para ejercer la multimarca. De manera que por este aspecto de la imputación tampoco puede hablarse de infracción del Reglamento 1400/2002.”

En lo relativo a la imputación de discriminación de los talleres independientes respecto a los oficiales de la Red Renault realizada a través de la denominada “Política de Transferencia y Promesa de Devolución de Costes”, el Servicio concluye que no se puede hablar de infracción del art. 1.1.d) LDC por cuanto, en resumen, “los tres grupos de operadores entre los que, según el denunciante, se está produciendo discriminación por parte de RECSA, son distintos. Dos de ellos, concesionarios y reparadores o talleres autorizados (RA), pertenecen a la red oficial Renault, mientras que los talleres independientes se hallan fuera de ella. Resulta evidente que hay diferencias sustanciales entre los talleres independientes y los RA, pues éstos han de cumplir unos requerimientos por pertenecer a la red oficial, unos criterios de cualitativos y unos objetivos comerciales que no se exige a los independientes, de manera que todos aquellos operadores que se encuentren en una u otra de las situaciones recibirán igual trato por parte de RECSA, un trato que será distinto por el mero hecho de pertenecer o no a la red oficial. Esto es, como dice el TDC, “se comprueba que ese trato desigual respondía

a una desigualdad en las situaciones a las que se aplica,...” y no a “una discriminación por razones subjetivas,(...) ”. El denunciante no puede pretender que la prima, remuneración o compensación -como quiera denominarse- de los costes de formación establecida por RECSA para su red oficial alcance a los de fuera de la misma, máxime cuando, como se ha visto (v. apdo. I.2), para tener opción a percibir esa prima se han de cumplir unos determinados objetivos prefijados por la marca. Es decir, que se trata de una compensación o devolución de costes condicionada y que, además, como también se ha recogido (v. apdo. I.6 y II.3.3), tiene un carácter transitorio y progresivamente decreciente. Lo mismo puede decirse de la supuesta discriminación entre RA y Concesionarios. El sistema se aplica de forma diferente para cada grupo porque no hay igualdad entre ellos, pues si bien puede haber algunos requisitos comunes -como se ve en los contratos respectivos-, otros requerimientos y los objetivos que la marca les exige son distintos. De ahí que tampoco pueda hablarse de discriminación, pues la desigualdad de trato está justificada al tratarse de situaciones diferentes”.

Por último, en relación con la imputación de fijación de los precios de venta finales a los clientes de vehículos nuevos Renault, el Servicio descarta igualmente la infracción del art. 1.1.a) LDC por cuanto a su juicio “no hay pruebas de la pretendida fijación de precios por acuerdo entre RECSA y la ANCR, tanto más cuanto que dicha fijación, según el denunciante, habría tenido por objeto la reducción de márgenes de los concesionarios, objetivo al cual no parece que éstos hubieran dado su aprobación de forma entusiasta y que, por otro lado, tampoco parece conciliarse con el otro objetivo, indicado por el denunciante, de mantener la rentabilidad de los concesionarios (v. apdo. I.2 y fol. 482). Por el contrario, los cuadros incluidos en el apartado II.5 permiten apreciar unas diferencias significativas entre los precios efectivamente aplicados por distintos concesionarios a un mismo modelo, así como entre estos precios y el precio recomendado por RECSA. Los valores estadísticos son suficientemente ilustrativos del grado de dispersión entre los precios, que puede observarse también entre puntos de venta de una misma provincia o de provincia limítrofes. De manera que no podría hablarse de un acuerdo para fijar los precios de los vehículos nuevos y, en consecuencia, tampoco de una infracción del artículo 1.1 a) de la LDC.”.

Tercero.- En los distintos escritos presentados ante este Consejo por las entidades recurrentes se insiste en que las denunciadas habrían acordado las citadas conductas restrictivas con el objeto de impedir la entrada de terceros en la Red Renault (impidiendo la multimarca, discriminando a los talleres independientes frente a los reparadores oficiales y fijando el precio de venta). Para sustentar esta afirmación las denunciadas aportaron al expediente del

Servicio determinados documentos en los que se contienen expresiones vertidas por directivos de RECSA en tal sentido.

Así, en lo que las denunciantes afirman es la transcripción de la cinta magnetofónica de la Asamblea celebrada por ANCR y el personal directivo de RECSA el 19 de mayo de 2003 se contienen las siguientes afirmaciones realizadas por directivos de RECSA:

“...transferencia de costes...entonces lo vamos a hacer de forma oficial de forma que cualquier nuevo entrante le cuesta caro pero nosotros vamos a inyectar dinero por otras vías y la forma de hacerlo se tiene que pactar en comisiones de trabajo con la red...” (folio 212 del expte. del SDC).

“...mirando lo que han hecho las demás marcas y hemos sacado algunas conclusiones...primero tenemos que respetar que llegar a un cierto orden dentro de la red comercial que es totalmente ilegal, entre paréntesis, de lo que estábamos haciendo antes, de acuerdos por placas o por zonas de acción comercial bueno esto primero es totalmente ilegal pero lo hemos hecho más o menos con el plan pivot es decir que las antiguas zonas comerciales hoy en día coinciden más o menos con los pivot y os toca a vosotros, cada uno de los pivot una vez organizado vuestra configuración marcar vuestra estrategia comercial única dentro de la placa vuestra esto va a permitir tener unos ciertos acuerdos que mejor que vosotros nadie para hacer respetarlos dentro de vuestra organización bueno una vez hecho esto, vamos a ver a nivel de direcciones regionales que no hay locuras entre dos pivots pero yo confío en vuestra sensatez global para que esto no ocurriera yo creo que se va a poder mantener así los famosos acuerdos comerciales gracias al plan pivot...” (folio 213 del Servicio).

“que llegar a un acuerdo antes del uno de Octubre porque es que el día siguiente empieza en firme el nuevo reglamento y por tanto pues habrá que aplicarle, el que seamos capaces de llegar o no llegar, en cuanto al tema de transferencia de costes yo creo que es un tema que tiene que todo el mundo debe de comprender y ha de comprender porque hay que evitar sobre todo la entrada de nuevos entrantes y tenemos obligación por el nuevo reglamento de tratar a todos igual no podemos discriminar de hecho yo voy a contar un tema que yo no se so ha salido esta mañana en la asamblea o no yo voy a mandar una circular de precios por le tema de la formación y que digo en esa circular o voy a decir en esa circular de precios que la tarifa será 300 euros por día por operario cuando nuestra intención es cobrar los 50 pero yo no puedo escribir una tarifa y cobrar una tarifa diferente es decir no puedo publicar una tarifa para la red y una tarifa de formación diferente para un taller independiente que mañana nos exija formación luego por tanto la tarifa oficial que va a salir al mercado y que voy a mandar por la circular es de 300 euros por persona que es el precio que de cobra normalmente en las escuelas de

formación del país, pero evidentemente todavía lo que os vamos a cobrar son durante este año de transición 50 euros luego habrá que cobraros 300 y buscar la manera de revertir y en eso también se está trabajando, yo creo que no hay que tener excesivo miedo a casi nada, si hablamos de la rentabilidad del uno y medio pues hablamos del uno y medio yo al comité ejecutivo de la agrupación me lo ha escuchado muchas veces en el uno y medio les hay muy por arriba y les hay.” (folio 216 del Servicio).

En la fotocopia del acta del Comité Ejecutivo de la ANCR y RECSA celebrado el 2 de diciembre de 2003 (documento nº 9 del escrito de denuncia) se puede leer el texto siguiente:

“El objetivo es dificultar la entrada de nuevos operadores...” (folio 224 del Servicio)

(...)

“Quieren una Red dedicada claramente a la Marca. Esto no quiere decir que no se puede invertir en otras concesiones. Pero sí quiere una dedicación exclusiva a la Marca (no quieren que se reparten recursos humanos e inmovilizaciones entre varias marcas).” (folio 226 del Servicio)

(...)

La refacturación de los costes está también para proteger a RECSA (no sólo a la Concesión)...” (folio 226 del Servicio)

En la fotocopia del acta de la reunión del “Grupo de Remuneración y Transferencia de Costes” constituido por RECSA y la ANCR y celebrada el 19 de enero de 2004 (documento nº 11 del escrito de denuncia), se recoge el texto siguiente:

“En cuanto a transferencia de costes, se acuerda que se pretende compensar la misma cantidad que se cobrará. Lo complicado es cómo hacerlo.” (folio 243 del Servicio).

Cuarto.- En relación con estos documentos, RECSA sostiene que, sin perjuicio de su nulo interés a efectos de prueba de la existencia de prácticas restrictivas de la competencia prohibidas, se trata de documentos nulos o que no merecen ninguna fiabilidad.

En particular, respecto de la citada transcripción de la grabación de la reunión entre RECSA y ANCR celebrada el 19 de mayo de 2003, afirma que se trata de una prueba ilícita debido a que en su obtención se han violado derechos fundamentales de las personas afectadas y, por lo tanto no se puede tener en

cuenta en este procedimiento según doctrina del propio TDC en aplicación de determinada jurisprudencia del Tribunal Constitucional (se cita la Resolución del TDC en el expte. 352/94, *Industrias Lácteas*).

En lo relativo a las fotocopias acompañadas por las hoy recurrentes al escrito de denuncia como documentos nº 9 y 11, RECSA afirma que se trata de “supuestas” actas de las reuniones de la ANCR con RECSA de 2 de diciembre de 2003 y de 19 de enero de 2004, pues no están firmadas y son completamente diferentes de las actas firmadas que están en poder de RECSA y la ANCR, y que fueron aportadas al expediente a petición del Servicio, de ahí que a su juicio se trate de documentos de nulo valor probatorio en este procedimiento administrativo. En relación con la “supuesta” acta de la reunión de 2 de diciembre de 2003, RECSA ha aportado al expediente Auto de 29 de noviembre de 2006 del Juzgado de Instrucción nº 26 de Madrid por el que se archiva la querrela presentada por los recurrentes contra RECSA y ANCR por falsedad documental. Este Auto ha sido confirmado por Auto de la Sección Primera de la Audiencia Provincial de Madrid de 20 de julio de 2007 en cuyos razonamientos jurídicos el Tribunal afirma que aportado a la causa penal “original del documento discutido y resulta que es idéntico al que aportaron los querellados en los procedimientos civiles. De manera que es la fotocopia que tienen los querellantes la que no concuerda con el original de Acta”.

En el acuerdo de Sobreseimiento, el Servicio no valora ni se pronuncia sobre esta alegación de RECSA relativa a la validez o nulidad de estos documentos como prueba de la existencia de una conducta restrictiva de la competencia, cuya validez ha sido proclamada y reiterada por las denunciadas. Los únicos pronunciamientos del Servicio sobre este particular se circunscriben a constatar: que existe discrepancia entre las partes denunciadas y denunciadas respecto de la validez y autenticidad de los documentos antes referenciados; que las actas controvertidas y aportadas por las denunciadas no están firmadas y que su contenido diverge de las aportadas por la ANCR y RECSA al expediente, que sí están firmadas (pág. 14, nota 4 del acuerdo de sobreseimiento); y que, en todo caso, la materialización práctica de tales manifestaciones de los directivos de RECSA “no ha podido ser contrastada” (pág. 12 del acuerdo de sobreseimiento).

Quinto.- En opinión del Consejo las manifestaciones de directivos de RECSA trascritas en el fundamento tercero, vertidas en el seno de reuniones con la ANCR, constituyen prueba de la posible existencia de un acuerdo colusorio que habría tenido por objeto limitar la competencia intramarca, en contravención de los arts. 81.1 TCE y 1.1 LDC y del Reglamento CE 1400/2002, entre cuyos objetivos está la intensificación de la competencia

intramarca tanto en el mercado de distribución de vehículos de motor como en el descendente de reparación y mantenimiento.

RECSA considera que la grabación en cinta magnetofónica y su transcripción de la reunión celebrada el 19 de mayo de 2003 entre representantes de RECSA y de la ANCR constituye una prueba ilícita, debido a que en su obtención se habrían violado derechos fundamentales de las personas afectadas, que no habrían dado en modo alguno su consentimiento a dicha grabación; en particular, se ha afirmado que ni el Sr. D. J.P.L., ni el Sr. D. A.G.O. han autorizado la grabación de su voz, y si se hizo fue sin su consentimiento ni autorización (escrito de alegaciones ante el Servicio, folio 945 n.c. y folios 1057 y 1199). Sin embargo, las denunciantes han aportado al expediente del Servicio (folio 2366) copia de correo electrónico de 22 de marzo de 2005 firmado por D. J.C., secretario ejecutivo de la ANCR en el que se afirma: "...es práctica de la ANCR grabar todas las Asambleas Ordinarias y Extraordinarias, siendo concedores de esta práctica los asistentes a la misma. Dicha grabación constituye la base para redactar las actas, circulares y demás documentos que se crean como consecuencia de lo tratado en las referidas Asambleas (...) la grabación se obtiene públicamente. Esta práctica se lleva a cabo desde 1992".

Pues bien, las denunciantes acompañaron (como documento nº 1) a su escrito de subsanación de la denuncia copia del Acta de la Asamblea General Ordinaria nº 26 de la ANCR celebrada en Madrid el 19 de mayo de 2003 (folios 498 vuelta a 498 del expte. del SDC) firmadas por el Presidente y el Secretario de la ANCR). Los folios que contienen este Acta están mecánicamente y correlativamente numerados con los números 129 a 149. Los números 150 a 161 (folios 498 vuelta a 504 del expte. del SDC) contienen la intervención de los representantes de RECSA en esa Asamblea de la ANCR. Este texto recoge la transcripción que se acompañó como documento nº 7 a la denuncia, aunque con algunas diferencias que responderían a la ordenación gramatical o sintáctica de aquélla con vistas a su incorporación al Acta de la Asamblea de la Agrupación. En particular, en los folios 501 vuelta, 502 y 503 del expediente del SDC se contienen manifestaciones del Sr. L. (Director General de RECSA) y del Sr. G.O. (Director Comercial de RECSA) que son materialmente coincidentes con las arriba transcritas (y que constan también en los folios 212, 213 y 216 del expediente del Servicio):

"sobre la transferencia de costes...lo vamos a hacer de forma oficial, de forma que cualquier nuevo entrante le cuesta caro pero nosotros vamos a inyectar dinero por otras vías. La forma de hacerlo se tiene que pactar en comisiones de trabajo con la red".

"Pero tenemos que respetar que llegar a un cierto orden dentro de la red comercial (que es totalmente ilegal) que se hacía antes de acuerdos por

zonas o placas de acción comercial, esto primero es totalmente ilegal pero lo hemos hecho más o menos con el plan Pívor. Es decir, que las antiguas zonas comerciales, hoy en día coinciden más o menos con los Pívor. Y toca a la Agrupación una vez organizada la configuración marcar la estrategia comercial única dentro de la placa vuestra. Esto va a permitir tener unos ciertos acuerdos, que nadie mejor que vosotros para hacer que se respeten dentro de la organización. Una vez hecho esto, vamos a ver a nivel de Direcciones Regionales que no hay locuras entre dos Pívor. El Sr. L. confía en la sensatez global de la Agrupación para que esto no ocurra. Y piensa que se va a poder mantener así, los famosos acuerdos comerciales, gracias al plan Pívor”.

“En cuanto al tema de transferencia de costes, es un tema que todo el mundo debe comprender, porque hay que evitar sobre todo la entrada de nuevos entrantes y tenemos obligación, porque luego el Reglamento es igual, no podemos discriminar.

El Sr. A.G. comunica que va enviar una circular de precios por el tema de la formación, y en esa circular dice que la que la tarifa será 300€ por día por operar[io], cuando nuestra intención es cobrar los 50€, pero no se puede cobrar una tarifa y escribir otra diferente. No se puede publicar una tarifa para la Red y una tarifa de formación diferente para un taller independiente, que mañana nos exija formación. Por tanto la tarifa oficial que va a salir al mercado y que llegará por la circular es de 300€ por persona que es el precio que de cobra normalmente en las escuelas de formación del país. Pero evidentemente, en este año de transición se va a cobrar 50€, luego habrá que cobrar 300€ y buscar la manera de revertir. En ese también se está trabajando, y no hay que tener excesivo miedo a casi nada.”

En definitiva, el Consejo entiende que existen datos suficientes en el expediente para concluir que la grabación de las intervenciones de los representantes de RECSA en la Asamblea de ANCR de 13 de mayo de 2003 no ha sido realizada en contravención de sus derechos fundamentales.

En relación con las para RECSA supuestas Actas de las reuniones de representantes de ésta con la ANCR de 2 de diciembre de 2003 y 19 de enero de 2004, el Consejo considera que aun siendo cierto que no se trate de las “verdaderas” o “auténticas” actas, pues no están firmadas, no por ello los documentos aportados por las recurrentes carecen de todo valor probatorio (en especial puestas en relación con la transcripción de la cinta), en tanto que las afirmaciones ahí contenidas y atribuidas a directivos de RECSA están recogidas en papel que lleva el membrete de la ANCR, circunstancia que bien podría responder al hecho de que pueden ser un primer borrador del Acta que se hace circular para su posterior aprobación y firma por quien corresponda.

En definitiva, pues, este Consejo considera que las manifestaciones trascritas en este fundamento y en el tercero constituyen un indicio directo de que las denunciadas han alcanzado de forma consciente un acuerdo que tendría por objeto restringir la competencia intramarca prohibido por los artículos 81.1 TCE y 1.1 LDC. Por tanto, este Consejo no puede estar de acuerdo con el sobreseimiento acordado por la Dirección General de Defensa de la Competencia (ahora Dirección de Investigación de la Comisión Nacional de la Competencia), y considera que procede continuar la tramitación del expediente teniendo en cuenta que las entidades denunciadas, a primera vista, habrían alcanzado un acuerdo que tendría por objeto limitar la competencia intramarca, cuya verificación y aptitud restrictiva la Dirección de Investigación debe investigar.

Visto cuanto antecede, por mayoría, el Consejo de la Comisión Nacional de la Competencia,

HA RESUELTO

PRIMERO.- Estimar el recurso interpuesto por D. J.V.T. en representación de la FEDERACIÓN EMPRESARIAL GALLEGA DE TALLERES DE REPARACIÓN DE VEHÍCULOS (FEGAT), de la ASOCIACIÓN PROVINCIAL DE REPARACIÓN Y VENTA DE VEHÍCULOS Y RECAMBIOS (APREVAR) y de las sociedades DUARTE LÓPEZ Y CÍA., S.A. y ASELMO FELIPE, S.A. contra el acuerdo de sobreseimiento del Director General de Defensa de la Competencia de 6 de noviembre de 2006, revocándolo.

SEGUNDO.- Interesar de la Dirección de Investigación de la Comisión Nacional de la Competencia la continuación del procedimiento sancionador con vistas a la acreditación de la existencia de un acuerdo colusorio entre RECSA y la ANCR que habría tenido por objeto cerrar la Red Renault a nuevos entrantes.

Comuníquese esta Resolución a la Dirección de Investigación y notifíquese a los interesados, haciéndoles saber que ésta no agota la vía administrativa, pudiendo interponer recurso contencioso-administrativo ante la Audiencia Nacional, contra la Resolución que en su día se dicte y ponga fin al expediente administrativo.