

RESOLUCIÓN (Expte. r 590/03, Gestión de multas)

Pleno

Excmos. Sres.:

Huerta Trolèz, Vicepresidente

Castañeda Boniche, Vocal

Pascual y Vicente, Vocal

Comenge Puig, Vocal

del Cacho Frago, Vocal

Conde Fernández-Oliva, Vocal

Cuerdo Mir, Vocal

En Madrid, a 30 de septiembre de 2004.

El Pleno del Tribunal de Defensa de la Competencia (en adelante, el Tribunal), con la composición arriba expresada y siendo Ponente el Vocal Sr. Castañeda Boniche, ha dictado la siguiente Resolución en el expediente de recurso r 590/03 (2.446/03 del Servicio de Defensa de la Competencia, en lo sucesivo, el Servicio) interpuesto por D. Javier Javaloyes Ruiz, como representante de Préstamo y Javaloyes S.L. y Jurasfisa S.L. contra el Acuerdo del Servicio, de fecha 12 de septiembre de 2003, por el que decidió el archivo de las actuaciones seguidas por la denuncia formulada por los hoy recurrentes contra Direct Recursos S.L., Multas On Line S.L., Defensa de Multas S.L. y Central de Recursos de Multas S.L., por supuestas prácticas contrarias a la Ley 16/1989, de Defensa de la Competencia (LDC) consistentes en falsear la competencia mediante actos desleales que utilizan métodos engañosos para captar clientes, infringiendo el art. 7 de la Ley de Competencia Desleal (LCD).

ANTECEDENTES DE HECHO

1. Con fecha 29 de enero de 2003 tuvo entrada en el Servicio un escrito de D. Javier Javaloyes Ruiz por el que, en nombre y representación de Préstamo y Javaloyes S.L. y Jurasfisa S.L., formulaba denuncia contra Direct Recursos S.L. y Multas On Line S.L. y contra Defensa de Multas S.L., por supuestas conductas prohibidas por la LDC, consistentes en falsear la competencia mediante actos desleales, concretamente, realizando publicidad engañosa en Teletextos de TVE, Antena 3 TV y Telemadrid, con expresiones tales como “Si fallamos le devolvemos su dinero” y “Garantizamos el 100% de los resultados” que falsean la competencia al dar a entender que, si el recurso no prospera, se devolverán los honorarios pagados, lo que no es cierto pues sólo hay

devolución de los mismos en caso de negligencia o error en la prestación del servicio.

2. El Servicio, que llevó a cabo una información reservada, terminó archivando el expediente, mediante Acuerdo de 12 de septiembre de 2003, por considerar que si bien los hechos denunciados podían calificarse como actos de engaño, comprendidos en la prohibición del art. 7 LCD por inducir a error a los destinatarios de la publicidad, aunque no denigrantes, ello no bastaba para constituir infracción del art. 7 LDC porque es preciso que exista afectación del interés público por una grave distorsión de las condiciones de competencia en el mercado.

Pues bien, el Servicio entendió que no existió tan grave afectación del mercado por las siguientes razones:

“i.- El mercado relevante en el que desarrollan su actividad las empresas denunciadas y el denunciante está constituido por los operadores económicos que tienen como actividad el asesoramiento y gestión de recursos por sanciones administrativas en el territorio nacional español.

ii.- Dentro de este mercado, el denunciante aporta una relación de 51 empresas cuya denominación hace referencia a esta actividad, indicando que el número de operadores económicos que compiten en dicho mercado puede ser mayor, ya que cualquier abogado o despacho jurídico puede incluir entre sus servicios la gestión de recursos de multas administrativas.

iii.- Ni de la denuncia ni de la información reservada llevada a cabo por el Servicio cabe deducir que alguna de las dos empresas denunciadas ocupe una posición destacada en el mercado objeto del expediente. Es más, una de ellas es denunciada por falsear la realidad afirmando que dispone de 70 oficinas en toda España cuando, en el mejor de los casos, dispone de seis.

iv.- De lo expuesto se desprende que en el mercado relevante en el que operan las denunciadas compiten numerosas empresas, entre las que aquéllas no parecen destacar, aun anunciándose en los teletextos durante un período considerable, superior en algún caso a los tres años, por lo que no cabe inferir que los hechos denunciados hayan anulado o perjudicado la capacidad de competir de las empresas competidoras hasta el punto de afectar al interés público”.

3. El 7 de octubre de 2003 (con registro de la Comunidad de Madrid del día 2 de dicho mes y año) tuvo entrada en el Tribunal el escrito de interposición

del recurso mencionado por los anteriormente denunciantes.

En el recurso se solicita que se revoque el mencionado Acuerdo del Servicio, se ordene la iniciación de expediente sancionador y que termine dictando el Tribunal resolución que declare la existencia del falseamiento de la competencia denunciado e imponga la sanción correspondiente, así como el cese de la publicidad en televisión.

Con este fin, el recurso se fundamenta en que, habiendo reconocido el Servicio que la publicidad de los teletextos de las denunciadas podría incurrir en los actos tipificados por el art. 7 LCD, por la posibilidad de inducir a error a sus destinatarios, sin embargo, resulta que el Servicio no ha tenido en cuenta lo siguiente:

- la incidencia de la publicidad en el mercado está acreditada;
- la finalidad de la publicidad reseñada es evidentemente captar clientes, pero por medio de actos ilícitos y prohibidos;
- por lo tanto, los efectos producidos por tan torticera manipulación de la verdad son claros: se impide acceder al mercado a la parte recurrente en igualdad de condiciones;
- las empresas denunciadas ocupan, precisamente y gracias a la publicidad en los teletextos desde el año 1999, una posición privilegiada en el mercado;
- que, a los efectos de posición dominante en el mercado, resulta irrelevante que únicamente se disponga de seis oficinas abiertas al público, pues la naturaleza del servicio en cuestión permite prestarlo a través de atención telefónica y utilizando el fax como medio de comunicación habitual con el cliente. Prueba de ello es la publicidad en un medio, como el Teletexto de T.V.E. o Antena 3, de difusión en toda España;
- además, y por extensión, una de las consecuencias de la publicidad engañosa denunciada es hacer creer al público objetivo que todas las empresas concurrentes actúan de la misma manera en el mercado, lo que perjudica gravemente la imagen de los denunciados;
- que el mercado objetivo de las empresas denunciadas y denunciadas lo constituyen los millones de personas que son objeto de denuncias por infracciones en materia de seguridad vial, lo que resulta determinante;
- que se discrepa de la apreciación del Servicio en cuanto al hecho de que la práctica denunciada no afecte gravemente al interés público ni a las condiciones del mercado, siendo los efectos de dicha publicidad gravemente perjudiciales para el mismo en la

medida en que se impide la libre competencia de las empresas que realmente concurren con las denunciadas, citando, al respecto, la Resolución del Tribunal de 12 de noviembre de 2002, Expte. 531/92, Intermediación Inmobiliaria (FJ 6º, 1º párrafo).

4. El 8 de octubre de 2003 el Tribunal, en cumplimiento de lo dispuesto en el art. 48.1 LDC, solicitó del Servicio el informe sobre el presente recurso, así como la remisión de las actuaciones seguidas por la denuncia.
5. El 15 de octubre de 2003 se recibió en el Tribunal el mencionado informe del Servicio, acompañado de los antecedentes, en el que señala que el recurso se interpuso dentro del plazo establecido y que en el mismo no se desvirtúa el contenido del Acuerdo de archivo porque en el presente caso no parece acreditado que los actos denunciados hayan distorsionado los mecanismos del mercado hasta el punto de afectar al interés público, dado que el denunciante aporta una relación de 51 empresas con denominación relativa a esta actividad, indicando que el número de operadores dedicados a la misma puede ser mayor por poderla realizar cualquier abogado o despacho jurídico, lo que delimita el mercado afectado; que ni de la denuncia ni de la información reservada cabe deducir que ninguna de las denunciadas ocupe una posición destacada en el mercado y que no se denunció un posible abuso de posición dominante en el mercado. Por ello, concluye que denunciar los hechos del caso no puede hacerse ante los Órganos de Defensa de la Competencia sino, en su caso, ante los Tribunales Ordinarios.
6. El 20 de octubre de 2003 el Tribunal dictó la Providencia para alegaciones, que fue notificada tanto a las denunciadas como a los denunciantes, según lo dispuesto en el art. 48.3 LDC.
7. En dicho trámite compareció únicamente el representante de los denunciantes, señalando que se remitía a lo expuesto en el recurso, mediante escrito que tuvo entrada en el Tribunal el 2 de diciembre de 2003.
8. El Tribunal deliberó y falló este expediente en su sesión plenaria de 22 de septiembre de 2004.
9. Son interesados:
 - Préstamo y Javaloyes S.L.
 - Jurasfisa S.L.
 - Direct Recursos S.L.

- Multas On Line S.L.
- Defensa de Multas S.L.
- Central de Recursos de Multas S.L.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

1. Los recursos, como el presente, que se interponen contra los Acuerdos de archivo de las actuaciones realizadas al amparo del artículo 36 LDC han de limitarse a resolver si resulta acertada la decisión del Servicio de no abrir expediente porque los datos de que disponía eran suficientes para afirmar que no hay indicios racionales de conductas que vulneren alguna de las prohibiciones incluidas en la LDC. Dicho artículo señala que el Servicio podrá acordar la instrucción de una información reservada, como hizo, antes de resolver la incoación del expediente o, en su caso, el archivo de las actuaciones, según acordó en este expediente.
2. Las razones dadas por el Servicio para acordar el archivo de las actuaciones se exponen en el Antecedente de Hecho 2, detallándose literalmente las razones por las cuales entendió que, si bien los hechos denunciados podían calificarse como actos de engaño, no se producía afectación del interés público por una grave distorsión del mercado, como requiere la prohibición de los actos de competencia desleal tipificados en el art. 7 LDC.
3. Al discrepar de la citada valoración que motivó el Acuerdo de archivo, los denunciantes interpusieron el presente recurso con el fundamento que se resume en el Antecedente de Hecho 3 y que sintéticamente se centra en considerar que el Servicio yerra al apreciar que la práctica denunciada no afecta gravemente al funcionamiento del mercado, cuando dicha práctica de publicidad engañosa puede hacer creer al público que todas las empresas concurrentes actúan de igual forma, que el público objetivo lo constituyen los millones de personas a los que se imponen multas en materia de seguridad vial y que las denunciadas ocupan, gracias a esta publicidad engañosa, una posición privilegiada en el mercado, desplazando a las recurrentes que no actúan en igualdad de condiciones.
4. El Tribunal hace suyo el razonamiento hecho por el Servicio para acordar el archivo de las actuaciones, que se recoge en los Antecedentes de Hecho 2 y 5 y en el Fundamento de Derecho 2. En efecto, entiende el Tribunal que, precisamente, la perturbación del mercado no tiene el alcance de distorsionar gravemente las condiciones de competencia porque los actos denunciados no han sido realizados por colectivos de

operadores que puedan originar una segmentación significativa del mismo, como ocurría en el precedente alegado de la Resolución de 12 de noviembre de 2002, relativa a la intermediación inmobiliaria, que se refería a unos efectos en el mercado de orden muy superior al suponer la denigración de competidores por medio de los Colegios de API sancionados, cuestiones ambas que no han sucedido en el presente caso. De igual forma, también debe recordarse que en el caso del precedente invocado se publicaron anuncios aludiendo a una exclusividad legal inexistente, que, de no respetarse, suponía incurrir en un delito de usurpación de funciones, aspecto que resultaba de una especial gravedad para el mercado. Finalmente, sólo cabe añadir que una Resolución del Tribunal análoga a la invocada, de fecha 9 de marzo de 2001, ha sido confirmada por la Sección Sexta de la Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Nacional en su reciente Sentencia de 13 de julio de 2004.

5. En definitiva, y por todo lo que antecede, procede desestimar el recurso y confirmar el Acuerdo del Servicio de archivo de las actuaciones, de fecha 12 de septiembre de 2003, que tuvieron su origen en la denuncia formulada por las ahora recurrentes.

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

RESUELVE

- Único.-** Desestimar el recurso interpuesto por D. Javier Javaloyes Ruiz contra el Acuerdo de archivo de la Dirección General de Defensa de la Competencia, de 12 de septiembre de 2003, Acuerdo que se confirma.

Comuníquese esta Resolución al Servicio de Defensa de la Competencia y notifíquese a los interesados, haciéndoles saber que es definitiva en la vía administrativa y que contra ella no cabe otro recurso que el contencioso-administrativo ante la Audiencia Nacional que puede interponerse en el plazo de dos meses contados desde su notificación.