

## **RESOLUCIÓN Expte. R 540/02, Manufacturas Acero 2**

### **Pleno**

Excmos. Sres.:

Gonzalez Solana, Presidente  
Huerta Trolèz, Vicepresidente  
Castañeda Boniche, Vocal  
Pascual y Vicente, Vocal  
Comenge Puig, Vocal  
Martínez Arévalo, Vocal  
Franch Menéu, Vocal  
Muriel Alonso, Vocal  
del Cacho Frago, Vocal

En Madrid, a 28 de mayo de 2003

El Pleno del Tribunal de Defensa de la Competencia (el Tribunal, TDC), con la composición expresada al margen y siendo Ponente la Vocal Dña. M<sup>a</sup> Jesús Muriel Alonso, ha dictado la siguiente Resolución en el expediente R 540/02 (2203/00 del Servicio de Defensa de la Competencia, el Servicio, SDC), de recurso interpuesto por D. Manuel Gómez-Villaboa Mandri, en nombre y representación de la entidad Hierro Instalado y Suministrado S.A. (en adelante, H.I.S.), contra el Acuerdo del Director General de Defensa de la Competencia, de fecha 25 de septiembre de 2002, por el que se acuerda el sobreseimiento del expediente que se inició por denuncia presentada por dicha entidad contra G.P. Manufacturas del Acero S.A. por supuestas prácticas prohibidas por el artículo 6 de la Ley de Defensa de la Competencia.

### **ANTECEDENTES DE HECHO**

1. El día 15 de Septiembre de 2000 tuvo entrada en el Servicio de Defensa de la Competencia un escrito de D. Manuel Gómez-Villaboa Mandri, actuando en nombre de la entidad H.I.S. mediante el que denuncia a G.P. Manufacturas del Acero S.A. por la realización de determinada conducta contraria al artículo 6 de la Ley de Defensa de la Competencia. Los hechos que eran objeto de dicha denuncia consistían básicamente en los siguientes:

- \* La entidad H.I.S., que es una sociedad que tiene como actividad el suministro e instalación de acero, hierro y ferralla y cuya actividad se inició en el año 1992, ha tenido como principal proveedor de malla a medida o malla especial a la entidad denunciada, G.P. Manufacturas del Acero S.A., que ha venido suministrándole dicho tipo de malla de una forma constante y regular hasta principios del año 2000.
- \* Que la denunciada, G.P. Manufacturas del Acero S.A., es la única empresa en Andalucía que fabrica malla a medida o especial, de manera que la denunciante se ve obligada a acudir a dicha empresa para efectuar sus compras, pues de otra forma tendría que suministrarse en el País Vasco o fuera de nuestras fronteras, lo que le supondría un coste muy importante que le impediría competir con las demás empresas.
- \* Que la denunciante, a principios del año 2000, inició la construcción de una fábrica de malla especial en Sevilla y que, al conocer G.P. Manufacturas del Acero S.A. la construcción de dicha fábrica, que podría competir con ella, sin justificación alguna cortó el suministro de malla especial a la denunciante, con la única intención de desprestigiarla y, de esa forma, perjudicar el inicio de las actividades de la nueva fábrica de la denunciante. Que la negativa del suministro es absolutamente injustificada, pues otros clientes de la denunciada sí podían comprar la malla.

Por todo ello, considera que existe una infracción del art. 6 de la LDC por parte de la denunciada.

2. El Servicio, con fecha 22 de febrero de 2001, dictó Acuerdo ordenando el archivo de la denuncia al considerar que no existían indicios racionales de conductas prohibidas por la LDC.
3. Contra dicho Acuerdo, la denunciante interpuso recurso ante este Tribunal (expte. r 475/01) mediante escrito con fecha de entrada 16 de marzo de 2001, siendo resuelto por este Tribunal mediante Resolución de fecha 8 de octubre de 2001 en la que, estimándose el recurso formulado, se ordenaba al Servicio que procediese a la reapertura de la fase de instrucción para completar la investigación.
4. Recibido el expediente en el Servicio, mediante Providencia de fecha 16 de octubre de 2001, se ordena la incoación de expediente sancionador y, posteriormente, tras la práctica de diversas diligencias, con fecha 25 de septiembre de 2002, el Director General de Defensa de la Competencia dicta Acuerdo de sobreseimiento del expediente.

5. Contra dicho Acuerdo, la denunciante con fecha 10 de octubre de 2002 interpone el presente recurso.
6. Mediante escrito de 15 de octubre de 2002 el Tribunal, según lo dispuesto en el art. 48 de la LDC, solicitó al Servicio la remisión del correspondiente informe, así como que expresara la fecha de notificación del escrito y remitiera las actuaciones seguidas por el mismo.
7. Mediante escrito que tuvo entrada en este Tribunal el 21 de octubre de 2002 el Servicio remite el expte. y comunica que el recurso ha sido interpuesto dentro de plazo y que las alegaciones expuestas por la recurrente en su escrito no desvirtúan las razones que fundamentaron la decisión recurrida.
8. Por Providencia del Tribunal, de 24 de octubre de 2002, se puso de manifiesto el expediente a los interesados para que formularan alegaciones, presentándose los respectivos escritos por la denunciada y la denunciante con fecha 27 de noviembre de 2002 .
9. El Pleno del Tribunal deliberó y falló este recurso en su sesión del día 14 de mayo de 2003.
10. Son interesados:
  - \* Hierro Instalado y Suministrado S.A.
  - \* G.P. Manufacturas del Acero

## **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

**Primero:** El presente recurso se ha interpuesto contra el Acuerdo de 25 de septiembre de 2002, del Director General de Defensa de la Competencia, por el que se sobreseyó la denuncia formulada por la hoy recurrente.

Para fundamentar su pretensión, la recurrente alega, básicamente, los siguientes extremos:

- 1) En primer término, y en contra de lo expuesto en el Acuerdo impugnado, considera que la denunciada ostenta posición de dominio. Así señala que, si bien es cierto que existen seis empresas en todo el territorio nacional que fabrican y distribuyen también mallas especiales o mallazos de acero, igual que la

denunciada, de manera que es verdad que la recurrente, H.I.S., puede perfectamente entablar relaciones comerciales con las mismas sin necesidad de que G.P. intervenga en ellas, no se puede ignorar, sin embargo, la clase de producto al que nos estamos refiriendo, puesto que se trata de mallas fabricadas a medida y de encargo para cada proyecto de obra. Esto implica que, aunque es cierto que existen otras entidades capaces de satisfacer las necesidades mercantiles de H.I.S, es imposible, sin embargo, que, ante un corte repentino de suministro, pueda, sin tener un perjuicio económico, cumplir con los compromisos adquiridos. Por todo ello, considera la recurrente que la denunciada tiene posición de dominio y que ha abusado de dicho poder al negarse a vender a la denunciante, vulnerando con dicha conducta el art. 6 de la LDC.

- 2) Señala, además, que no es cierta la justificación admitida por el Acuerdo impugnado relativa a que la denunciante había excedido el límite de riesgo indicado por la entidad Crédito y Caución S.A., sino que la verdadera razón por la que la denunciada ha cortado el suministro a la denunciante ha sido por la puesta en funcionamiento de la mercantil A Transformados Huevar S.A. de la que la recurrente es propietaria del 33% y que va a competir directamente con la denunciada, por lo que ésta ha intentado dañar la imagen de la recurrente cortando repentinamente el suministro durante la ejecución de una obra, con las dificultades que ello conlleva.
- 3) Indica también, que tampoco está justificada dicha conducta por las obras que dice la denunciada haber sufrido durante el primer cuatrimestre del año 2000, habida cuenta de que durante dichas fechas estuvo suministrando a otros clientes, como Lasider, empresa a través de la cual la hoy recurrente satisfizo durante un tiempo el abastecimiento, hasta que la denunciada se enteró de dicha situación y cesó también de suministrar a aquélla.
- 4) Finalmente, afirma que la denunciada, empresa con la que lleva trabajando ininterrumpidamente desde el año 1992, ha incurrido también en otra conducta que constituye abuso de posición de dominio y que consiste en la contemplada en el art. 6.2. de la LDC puesto que ha roto, sin previo aviso, la relación comercial existente entre ambas. Por todo ello, considera que debe revocarse el Acuerdo impugnado, continuándose el expediente.

5) Por el contrario, el Servicio y la entidad denunciada solicitan la confirmación del Acuerdo recurrido.

**Segundo:** Las alegaciones de la recurrente obligan a iniciar el análisis del presente recurso por el relativo a las infracciones que, desde la óptica de la normativa de defensa de la competencia, puede constituir la negativa de suministro.

Este Tribunal ha tenido ocasión de pronunciarse en múltiples ocasiones, (Resolución de 5 de octubre de 1994, Expte. 87/94, Resolución 27 de abril de 1998, r 259/97) sobre la interrupción del suministro por parte de una empresa, señalando que el rechazo a suministrar es práctica prohibida en dos supuestos: cuando se trata de una práctica concertada o cuando es práctica de una empresa con posición dominante en el mercado.

Pues bien, el Tribunal, tras analizar las actuaciones, considera adecuada la conclusión a la que llega el Servicio en cuanto a que en el presente caso no se dan ninguna de las dos situaciones.

En efecto, no existe vulneración del art. 1 de la LDC dada la inexistencia de hechos que pudieran suponer la existencia de un concurso de voluntades entre la denunciada y otras empresas.

Tampoco existe vulneración del art. 6 de la citada Ley toda vez que la denunciada no tiene posición de dominio de la que pueda abusar. Es de destacar que, conforme a reiterada jurisprudencia comunitaria, se define el mercado geográfico como aquel territorio en el que todos los agentes económicos se hallan en condiciones de competencia similares, en lo que respecta a los productos de que se trata, sin que sea necesario que las condiciones objetivas de competencia sean perfectamente homogéneas, bastando con que sean similares o suficientemente homogéneas. (Sentencia del Tribunal de Justicia de 14 de febrero de 1978, United Brands/Comisión, Sentencia del Tribunal de Primera Instancia de 6 de octubre de 1994, Tetra Pack/Comisión, y de 22 de noviembre de 2001, Asunto T-139/98).

En el caso que examinamos, la propia recurrente admite la existencia en el territorio nacional de otras seis empresas que, al igual que la denunciada, le pueden suministrar en similares condiciones que ella el mismo producto, esto es, la malla especial o mallazo de acero empleado en la industria de la construcción, no existiendo obstáculo

alguno para el abastecimiento por dichas empresas a diferentes áreas geográficas de aquella en la que se encuentran ubicadas.

Así las cosas, ha de concluirse, coincidiendo con el Servicio, que la dimensión del mercado relevante es nacional, con independencia del lugar en el que la empresa suministradora se encuentre ubicada.

La recurrente argumenta que, aunque ello es cierto, el Servicio no tiene en cuenta que al tratarse de malla especial, se hace para una obra concreta de manera que en el supuesto de que haya un incumplimiento por parte de la empresa suministradora se le produce una serie de perjuicios irreparables aunque luego se pueda suministrar de otra empresa. Dicha argumentación resulta rechazable, pues confunde la recurrente la posible situación de dependencia que en un momento determinado puede tener una empresa de otra, y que afectará a sus relaciones privadas, con la posición de dominio en el mercado pertinente.

No ostenta, por tanto, la denunciada, G.P. Manufacturas de Acero S.A., posición de dominio alguna, sin que resulte ocioso, dadas las alegaciones de la recurrente, indicar la posibilidad de que, si entiende que G.P. Manufacturas del Acero S.A. ha incumplido sus obligaciones como empresa suministradora, puede ejercitar la correspondiente reclamación en la vía jurisdiccional correspondiente, como al parecer ha efectuado, aunque sus pretensiones han sido desestimadas al considerarse que no estaba acreditado incumplimiento alguno en el suministro por parte de la hoy denunciada. (Sentencia del Juzgado de 1ª Instancia nº 22 de Sevilla, de 15 de junio de 2001).

Finalmente, ha de señalarse que, además de las razones expuestas y que conducirían sin necesidad de otras consideraciones a la desestimación del presente recurso, este Tribunal comparte también la conclusión del Servicio relativa a que, en el presente caso, la negativa de suministro estaría justificada por el impago por parte de la hoy recurrente de la deuda pendiente con G.P. Manufacturas del Acero S.A., impago reconocido incluso en la sentencia antes expresada y que dio lugar a la condena de la hoy recurrente a satisfacer la deuda pendiente, así como sus intereses, de manera que la actitud de la hoy denunciada, lejos de poderse interpretar como un boicot hacia la recurrente, ha de estimarse como una reacción comercial lógica frente a una empresa que le adeudaba una cantidad elevada.

En definitiva, no existen, como se señala en el Acuerdo impugnado, pruebas de que la conducta de G.P. Manufacturas del Acero S.A. vulnere el art. 6 de la LDC, toda vez que, al no tener posición de dominio, no puede darse abuso alguno procediendo, por ello, desestimar el recurso y confirmar el Acuerdo de sobreseimiento del expediente.

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

### **RESUELVE**

**Único:** Desestimar el recurso interpuesto por D. Manuel Gómez-Villaboa Mandri, en representación de la entidad Hierro Instalado y Suministrado, S.A. (H.I.S.) contra el Acuerdo del Director General de Defensa de la Competencia de 25 de septiembre de 2002, que confirmamos en todas sus partes.

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