

RESOLUCIÓN (Expte. r 519/02 v, Alcaldía Lucena del Cid)

Pleno

Excmos. Sres.:

Solana González, 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 20 de diciembre de 2002.

El Pleno del Tribunal de Defensa de la Competencia (en adelante, el Tribunal), con la composición antedicha y siendo Ponente el Vocal D. Julio PASCUAL Y VICENTE, ha dictado la siguiente Resolución en el expediente de recurso r 519/02 v (OF. 08/02 del Servicio de Defensa de la Competencia, en adelante, el Servicio), interpuesto por D. Ángel Tomás Nebot Aparici para oponerse al escrito con que respondió el Servicio a su deseo de saber si que el Alcalde del municipio, de 1.500 habitantes de la provincia de Castellón de la Plana, Lucena del Cid, simultaneara su cargo público con la condición de delegado-apoderado de Bancaja en el mismo municipio, era una conducta prohibida o autorizada.

ANTECEDENTES DE HECHO

1. El 27 de marzo de 2002 tiene entrada en el Tribunal, procedente del Servicio, al que había sido dirigido, un escrito de D. Ángel Tomás Nebot Aparici mediante el que interpone recurso contra el oficio del Servicio, de 4 de febrero de 2002, en el que, en respuesta al escrito de “petición de colaboración” de 28 de enero de 2002, se informaba al hoy recurrente que no le era de aplicación la Ley 16/1989, de 17 de julio, de Defensa de la Competencia (LDC) a la supuesta conducta del Alcalde de Lucena del Cid consistente en simultanear su cargo público con la condición de delegado-apoderado de Bancaja en el municipio citado. Acompañando al escrito de recurso, el Servicio remite informe al Tribunal en el que hace constar que el recurso ha sido presentado en plazo hábil y que el contenido del mismo

no añade nada nuevo al primer escrito del recurrente, lo que hace considerar al Servicio que no han sido desvirtuadas las razones por las que concluyó que los hechos comunicados eran ajenos a los que incumbe a la LDC.

2. El 2 de abril de 2002 el Pleno del Tribunal acuerda Providencia en la que se designa Ponente y en la que, de conformidad con el art. 48.3 LDC, dispone la puesta de manifiesto del expediente al interesado, a fin de que durante un plazo común de 15 días hábiles pueda formular alegaciones y presentar los documentos y justificaciones que estime pertinentes. El interesado comparece en este trámite.
3. El Pleno del Tribunal delibera y falla este expediente el 18 de diciembre de 2002.
4. Es interesado D. Ángel Tomás Nebot Aparici.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

1. En este expediente se trata de que un ciudadano, que considera –dice– «clara conducta de abuso de posición dominante» que el Alcalde de un pueblo de 1.500 habitantes simultanee su condición de primer edil con la de delegado-apoderado de una caja de ahorros de la localidad, pregunta al Servicio de Defensa de la Competencia si la del susodicho alcalde es una conducta prohibida o si es una conducta autorizada, bien por la Ley o por el TDC. El Servicio le contesta que a esa supuesta conducta no le es de aplicación la LDC y, no conforme con la respuesta, dicho ciudadano recurre el escrito que la contiene.
2. El recurrente alega que la conducta del Alcalde comunicada al Servicio sí es, contra lo que opina éste, de las prohibidas por la LDC, por lo que solicita que se anule la recurrida comunicación del Servicio, se lleve a cabo la información previa oportuna, si procede, y se equilibren las prestaciones financieras en Lucena del Cid, despojándolas de elementos políticos o administrativos.

Sostiene el recurrente que la conducta del citado Alcalde es de las prohibidas por el art. 1 LDC y que no es excepcionable por el apartado 3 del mismo porque expresamente el art. 2 LDC impone que se aplicará íntegramente el art. 1 LDC a las restricciones de la competencia que se deriven de potestades administrativas o sean causadas por la actuación de los poderes públicos sin amparo legal.

Asimismo, según el recurrente, la conducta del citado munícipe es contraria al art. 6 LDC, constituyendo un abuso de posición de dominio en el mercado ya que, en su opinión, se prevalece de su condición de Alcalde en su ejercicio de la función de delegado-apoderado de la caja de ahorros.

Finalmente considera el recurrente que el Servicio debe instruir los expedientes en base a la existencia de indicios racionales de conductas prohibidas por la LDC y que el propio Servicio, aunque no acepta que sean conductas prohibidas por la LDC, admite la existencia de esos indicios cuando opina que «podría tratarse, en todo caso, de una irregularidad en cuanto a la Ley de incompatibilidades, para cuya resolución el Servicio no tiene competencias».

3. El Tribunal considera, en primer lugar, que la legislación española no ha previsto el instrumento de la consulta o la solicitud de aclaración para conocer el criterio de los órganos de defensa de la competencia acerca de una conducta concreta ni realizada con carácter previo por un actor para ver si puede llevar adelante determinada práctica dentro de la legalidad, ni tampoco por un oponente cuando la conducta ha sido consumada. Para este segundo caso, el único instrumento previsto es el de la denuncia. Claro que las denuncias no pueden hacerse al albur porque si fuesen temerarias o de mala fe serían sancionables de conformidad con la previsión del art. 10.6 LDC según la cual, *si el Tribunal de Defensa de la Competencia apreciara mala fe o grave temeridad en la actuación de alguna de las partes ante los órganos de defensa de la competencia, podrá imponer una multa no superior a 5.000.000 de pesetas ó 30.051,61 euros.*
4. En el presente caso, sin embargo, el Servicio atendió la petición de aclaración del consultante –que prefirió adoptar esta condición a la de denunciante– y la respuesta ha sido recurrida ante este Tribunal que, así, ha de pronunciarse sobre el fondo del asunto. Pues bien, corresponde señalar que la recurrida respuesta del Servicio es conforme a derecho, en tanto que considera que no es de aplicación la LDC a la supuesta conducta del Alcalde de Lucena del Cid consistente en simultanear su cargo público con la condición de delegado-apoderado de Bancaja en la localidad.
5. Tres tipos de conductas prohíbe la LDC: a) Las colusorias del art. 1, consistentes en cualquier *acuerdo, decisión o recomendación colectiva, o práctica concertada o conscientemente paralela, que tenga por objeto, produzca o pueda producir el efecto de impedir, restringir, o falsear la libre competencia en todo o en parte del mercado nacional.* b) Las abusivas de posición dominante del art. 6 , que han de hacer referencia, en primer

lugar, a un mercado preciso de producto y geográfico; en segundo lugar, a una posición dominante del actor en el mercado, es decir, tiene que gozar de una independencia de comportamiento con respecto a proveedores, competidores o consumidores, tal que pueda comportarse en beneficio propio como no podría hacerlo si existiese competencia; y, en tercer lugar, han de concretarse en una conducta objetivamente abusiva. c) Las que falseen la competencia por actos desleales, cuando distorsionen gravemente las condiciones de competencia del mercado y esa grave distorsión afecte al interés público (art. 7 LDC).

6. En cuanto a las conductas prohibidas por el art. 1 LDC, han de ser el resultado de la concertación de dos o más voluntades, supuesto sobre el que los hechos relatados en los escritos del recurrente no ofrecen ningún indicio. En otro orden de consideraciones, el recurrente indica que el Servicio tácitamente ha aplicado el art. 1.3, relativo a las conductas de escasa importancia para contestarle y que al hacerlo ha actuado incorrectamente porque la norma contenida en el mismo no es aplicable a los supuestos contemplados en el segundo párrafo del art. 2.1 LDC, relativos a restricciones de la competencia que sean causadas por la actuación de los poderes públicos; pues bien, se equivoca el recurrente porque la previsión del art. 1.3 LDC es aplicable también a los supuestos del art. 2 LDC, pero es que, además, es imaginaria la suposición del recurrente sobre que el Servicio implícitamente haya aplicado el art. 1.3, aunque legítimamente podría haberlo hecho.
7. Por lo que se refiere a las conductas prohibidas por el art. 6 LDC, ninguna de las circunstancias señaladas más arriba como necesarias cabe que se den en el supuesto comportamiento del Alcalde, según lo describe el recurrente.
8. Y, en lo relativo a la aplicación del art. 7 LDC, ningún indicio aparece en los hechos relatados que hagan presumible transgresiones de la Ley de Competencia Desleal que, en su caso, habrían de distorsionar gravemente el interés público para que pudieran ser consideradas entre las prohibidas por la LDC.

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

HA RESUELTO

Único. Desestimar el recurso interpuesto por D. Ángel Tomás Nebot Aparici, mediante el que impugna el escrito de contestación a su petición que, con

fecha 4 de febrero de 2002, le remite el Servicio de Defensa de la Competencia, confirmando éste en todos sus extremos.

Comuníquese esta Resolución al Servicio de Defensa de la Competencia y notifíquese al interesado, haciéndole saber que es definitiva en vía administrativa y que contra la misma no cabe recurso alguno en tal vía, pudiendo interponer recurso contencioso-administrativo ante la Audiencia Nacional, en el plazo de dos meses a contar de su notificación.