

## **RESOLUCIÓN (Expte. r 344/98, Aluminios Navarra)**

### **Pleno**

Excmos. Sres.:

Petitbò Juan, Presidente  
Hernández Delgado, Vocal  
Castañeda Boniche, Vocal  
Pascual y Vicente, Vocal  
Comenge Puig, Vocal  
Martínez Arévalo, Vocal  
Huerta Trolèz, Vocal  
Franch Meneu, Vocal  
Muriel Alonso, Vocal

En Madrid, a 10 de mayo de 1999.

El Pleno del Tribunal de Defensa de la Competencia (el Tribunal, TDC), con la composición expresada arriba y siendo Ponente el Vocal Sr. PASCUAL Y VICENTE, ha dictado la siguiente Resolución en el expediente r 344/98(1850/98 del Servicio de Defensa de la Competencia, el Servicio), de recurso contra el Acuerdo del Servicio de 13 de noviembre de 1998, de archivo de la denuncia de Aluminios Lecuona SL e Inyecciones Térmicas SL contra Industria Navarra de Extrusión del Aluminio SL y Reynolds Arquitectura SL por supuestas prácticas prohibidas por los arts. 1 y 6 de la Ley 16/1989, de 17 de julio, de Defensa de la Competencia (LDC), consistentes, respectivamente, en aplicar condiciones desiguales para prestaciones equivalentes e imponer precios y otras condiciones comerciales no equitativas desde una presunta posición de dominio.

### **ANTECEDENTES DE HECHO**

1. El 28 de julio de 1998 tiene entrada en el Servicio un escrito de denuncia, que presentan las dos sociedades citadas en el encabezamiento contra Industria Navarra de Extrusión del Aluminio SL y Reynolds Arquitectura SL, en el que se acusa a éstas de haber intentado impedir, mediante negativas de suministro, que las denunciadas, que comercializan productos de las denunciadas, lleven a cabo condiciones comerciales agresivas. Las denunciadas consideran que tal comportamiento denunciado supone aplicar condiciones desiguales para prestaciones equivalentes e imponer precios y otras condiciones comerciales no equitativas desde una posición de dominio, lo que califican como conductas prohibidas, respectivamente, por los arts. 1 y 6 LDC.

2. El 30 de julio de 1998 el Servicio se dirige por escrito a la representación de las denunciadas solicitando diversa información y documentación, en el marco de la información reservada que ha decidido instruir. Este requerimiento es contestado por dicha representación mediante escrito que tiene entrada en el Servicio el 28 de agosto de 1998.
3. El 13 de noviembre de 1998 el Servicio dicta un Acuerdo de archivo de la denuncia al no haber encontrado indicios de infracción en la documentación aportada. En su Acuerdo, el Servicio hace constar que los denunciados no han aportado prueba alguna de existencia de posición de dominio por parte de las denunciadas, que constituyen un grupo empresarial. Considera el Servicio, por otra parte, que, si los denunciados estuvieran en una situación de dependencia respecto de las denunciadas, podría ser de aplicación el art. 16 de la Ley de Competencia Desleal pero que, como no parecen darse las condiciones de afectación significativa de la competencia en el mercado como para que pudiera resultar de aplicación el art. 7 LDC, las diferencias entre unas y otras empresas deberán zanjarse en los Tribunales Ordinarios.
4. El 2 de diciembre de 1998 tiene entrada en el Tribunal escrito de la representación de la denunciada mediante el que se recurre el Acuerdo de archivo del Servicio. En el mismo se reitera lo dicho en el escrito de denuncia y se solicita Resolución que revoque el Acuerdo impugnado y ordene la tramitación de la denuncia.
5. El 11 de diciembre de 1998 el Tribunal dicta Providencia para alegaciones, nombrando Ponente al Vocal D. Jesús Rubí Navarrete, tras haber recabado del Servicio el 2 de diciembre y haber recibido del mismo, el siguiente día 4, informe sobre el recurso así como las actuaciones seguidas, de conformidad con lo dispuesto en el art. 48.1 LDC.
6. En el trámite de alegaciones, los denunciados no comparecen y las denunciadas alegan que la denuncia se basó únicamente en una carta contra las condiciones comerciales agresivas de los denunciados, que vendían barato porque no pagaban, pero que de esa carta no se siguió ninguna acción y que lo determinante para el corte de suministros fue la acumulación preocupante de morosidad por los denunciados, lo que, por otra parte, está planteado por éstas en vía reconvencional, en base a la Ley de Competencia Desleal, ante los Juzgados de Primera Instancia 2 de Pamplona y 7 de Salamanca. Los denunciados alegan, además, que ni tienen una posición de dominio en el mercado, ni existe situación de dependencia de los denunciados, y aportan para confirmarlo listas de suministradores alternativos.

7. El 16 de febrero de 1999 el Tribunal dicta una Providencia de cambio de Ponente, en la que se nombra al Vocal D. Julio Pascual y Vicente en sustitución del Ponente anterior, que ha cesado en este Tribunal, por renuncia, en virtud del Real Decreto 265/1999, de 12 de febrero de 1999 (BOE del día 13).
8. El Pleno del Tribunal deliberó y falló el día 27 de abril de 1999, encargando al Vocal Ponente la redacción de esta Resolución.
9. Son interesados:
  - Aluminios Lecuona SL.
  - Inyecciones Térmicas SL.
  - Industria Navarra de Extrusión del Aluminio SL.
  - Reynolds Arquitectura SL.

### **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

1. En el presente caso se trata de dilucidar si fue procedente o no el Acuerdo del Servicio mediante el que, tras una infructuosa información preliminar, archivó una denuncia de dos empresas, que comercializaban productos fabricados por otras dos, en las que se acusaba a éstas de haber vulnerado los artículos 1 y 6 de la Ley de Defensa de la Competencia por haberles negado suministros, desde una pretendida posición de dominio, con el supuesto fin de impedir la práctica de unas políticas comerciales agresivas.
2. El art. 36.2 LDC establece que, ante una denuncia, el Servicio podrá acordar la instrucción de una información reservada con anterioridad a decidir la incoación de expediente o, en su caso, el archivo de las actuaciones. Esto quiere decir que, si el Servicio considera que los hechos denunciados aparentan infringir la Ley de Defensa de la Competencia, está facultado, antes de incoar expediente, para practicar una investigación preliminar y sumaria, inquisitiva y no contradictoria, con el fin de completar la información que contiene la denuncia, así poder valorar motivadamente si hay indicios racionales de conductas prohibidas. Es decir, se trata de confirmar, siquiera sea indiciariamente, la comisión de las presuntamente prohibidas conductas denunciadas, con carácter previo a la incoación del expediente.

Esto es exactamente lo que ha hecho el Servicio en el presente caso. Ha pedido información complementaria a los denunciantes y, de la aportada por éstos, el Servicio no ha podido confirmar, ni siquiera por indicios, que la denuncia de las supuestas conductas prohibidas por los arts. 1 y 6 LDC tenga fundamento, por lo que ha archivado la denuncia. El Tribunal considera que esta actuación del Servicio ha sido correcta, como se expondrá en detalle seguidamente.

3. Por lo que respecta a la supuesta vulneración del art. 1 LDC por los denunciados, aunque el Servicio se limita en su Acuerdo de archivo a dejar consignado que las dos empresas denunciadas pertenecen a un mismo grupo económico y no se extiende en explicar que, cuando se está en presencia de dos empresas pertenecientes a un grupo económico en las que se da unidad de decisión, no cabe infracción del art. 1 LDC, el archivo de la denuncia por esta supuesta infracción es acertado. En efecto, las conductas prohibidas por este artículo se refieren siempre a comportamientos bilaterales o multilaterales, consistentes en acuerdos o prácticas entre dos o más sujetos independientes, o a decisiones o recomendaciones, en ambos casos de carácter colectivo, que únicamente pueden ser imputadas, por tanto, a entidades asociativas. Esta consideración de ciertas decisiones o recomendaciones colectivas tiene como propósito evitar que acuerdos o prácticas, armonizadas entre varios sujetos, que sean contrarias a la libre competencia, puedan eludir el peso de la Ley por el procedimiento de decidir las en el ámbito de una persona jurídica de carácter asociativo. Las dos empresas denunciadas son dos empresas que pertenecen a un mismo grupo económico con unidad de decisión; no cabe, pues, contravención del art. 1 LDC en este caso.
4. En cuanto a la pretendida transgresión del art. 6 LDC, el Servicio hace constar en su Acuerdo de archivo que los denunciantes no han aportado prueba alguna de que exista posición de dominio por parte de las denunciadas. Esto es cierto.

La *posición de dominio* de una empresa concreta en un mercado determinado expresa su aptitud para modificar provechosamente, respecto de la situación de competencia, el precio o cualquier otra característica del producto. El que una empresa tenga esa aptitud dependerá de que se den una serie de circunstancias que, para la empresa en cuestión, podrían resumirse en: *poder económico e independencia de comportamiento*. Así, se diría que una empresa disfruta de posición de dominio en un mercado cuando tiene en el mismo poder económico e independencia de comportamiento suficientes como para actuar sin tomar en consideración las posibles reacciones de los competidores y, de esta manera, ser capaz de modificar en su provecho el precio u otra característica del producto.

En el presente caso, la información suministrada por los denunciantes, tanto en el acto de la denuncia como en la información reservada, así como la aportada por las denunciadas en su escrito de alegaciones, no sólo no sugieren que los denunciados tengan esa posición de dominio en el mercado de referencia, sino que, más bien, sugieren que no la hay. No es verosímil, pues, el pretendido abuso de posición de dominio.

5. El Servicio considera, por otra parte, que si las denunciadas tuvieran una situación de dependencia respecto de las denunciadas, podría ser de aplicación el art. 16 de la Ley de Competencia Desleal, pero que, como no parecen darse las condiciones de afectación significativa de la competencia en el mercado que permitan aplicar el art. 7 LDC, las diferencias entre unas y otras empresas deberán zanjarse en los Tribunales Ordinarios. Este criterio expresado por el Servicio es acertado. Efectivamente, los actos desleales contrarios a la libre competencia contemplados en el art. 7 LDC son los prohibidos por la Ley de Competencia Desleal que, por falsear de manera sensible la libre competencia en todo o en parte del territorio nacional, afectan al interés público. Según reiterada interpretación del TDC, este precepto considera conductas prohibidas y contrarias a la libre competencia las que reúnen las siguientes características: a) Que sean constitutivas de competencia desleal. b) Que puedan producir un falseamiento sensible de la libre competencia, en todo o en parte del territorio nacional. c) Que por su propia dimensión provoquen una afectación del interés público. El corolario es que, si el Tribunal de Defensa de la Competencia aprecia que no hay efectos sensibles sobre la libre competencia o que, por lo limitado de la conducta, no se vea afectado el interés público, declarará la inexistencia de conducta prohibida sin necesidad de examinar si ha habido un acto de competencia desleal. El Servicio sigue de modo preciso esta pauta. El Tribunal coincide con él en que no parecen darse las condiciones de afectación significativa de la competencia en el mercado como para que pudiera resultar de aplicación el art. 7 LDC y, por ello, aunque los datos aportados en la información reservada no sugieren que exista situación de dependencia de las empresas denunciadas respecto de las denunciadas, el Tribunal considera que no debe entrar a dilucidar si ha existido o no competencia desleal y aprueba que el Servicio también haya preferido no hacerlo.

Por todo lo expuesto y vistos los preceptos citados y demás de general aplicación, este Tribunal

## **RESUELVE**

- Desestimar el recurso interpuesto por Aluminios Lecuona SL e Inyecciones Térmicas SL contra el Acuerdo del Servicio de Defensa de la Competencia de 13 de noviembre de 1998, mediante el que se archiva la denuncia formulada por las recurrentes, confirmando en todos sus extremos dicho Acuerdo.

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

fecha de la notificación de esta Resolución.