

RESOLUCIÓN (Expte. r 129/95 Iveco-Pegaso)

Pleno

Excmos. Sres.:

Alonso Soto, Presidente

Bermejo Zofío, Vocal

Alcaide Guindo, Vocal

de Torres Simó, Vocal

Menéndez Rexach, Vocal

Petitbò Juan, Vocal

En Madrid, a 20 de septiembre de 1995.

El Pleno del Tribunal de Defensa de la Competencia, con la composición expresada al margen y siendo Ponente D. Eduardo Menéndez Rexach, ha dictado la siguiente Resolución en el expediente r 129/95 (1201/94 del Servicio de Defensa de la Competencia) incoado para resolver el recurso interpuesto por Automoción y Servicios de Pamplona S.A. (PANAUTO) contra el Acuerdo del Director General de Defensa de la Competencia de 19 de Junio de 1995 por el que se archivaban las actuaciones derivadas de la denuncia presentada por el recurrente contra IVECO-PEGASO S.A., por abuso de posición de dominio en sus relaciones con sus concesionarios de vehículos.

ANTECEDENTES DE HECHO

1. Con fecha 19 de junio de 1995 el Director General de Defensa de la Competencia adoptó un Acuerdo cuya parte dispositiva dice así: "*procede acordar el ARCHIVO de las actuaciones que tuvieron su origen en la denuncia formulada por D. ESTABAN GUERENDIAIN CILVETI en representación de AUTOMOCION Y SERVICIOS DE PAMPLONA, S.A. (PANAUTO).*"
2. Contra dicho Acuerdo interpuso recurso D. Blas Vives Soto en nombre y representación de "Automoción y Servicios de Pamplona, S.A." (PANAUTO) cuyos motivos, resumidamente, son los siguientes:
 - Indefensión causada por la falta de valoración y examen por parte del órgano instructor de las conductas concretas denunciadas.

- Insuficiente valoración de las cláusulas del contrato de concesión, alguna de las cuales excede de los límites señalados en el Reglamento CE 123/85 de exención por categorías que le es aplicable; dichas cláusulas se refieren al objeto del contrato al configurar la concesión con carácter no exclusivo, a la posibilidad de modificación unilateral del territorio objeto del contrato por parte del concedente y a la posibilidad de que éste realice ventas directas del producto, a la obligación del concesionario de cumplir los objetivos de compra y de mantener los stocks que le fije el concedente, a la duración del contrato, que se fija en un año con un preaviso de 60 días para su denuncia, a la posibilidad de que el concedente fije los precios y a la prohibición de comercializar productos de la competencia.

- Abuso de posición de dominio del titular de la marca sobre el concesionario que queda evidenciada por las conductas que describe en el escrito de recurso imputables a IVECO-PEGASO S.A. en la ejecución del contrato.

Tales hechos constituyen suficientes indicios de infracción de los arts. 1 y 6 de la Ley 16/1989, de 17 de julio, de Defensa de la Competencia (LDC) y de los arts. 85 y 86 del Tratado constitutivo de la Comunidad Económica Europea (TCE).

3. Por Diligencia del Secretario de 6 de julio, se interesó del Servicio de Defensa de la Competencia la remisión del informe previsto en el art. 48.1 LDC, así como de las actuaciones practicadas, indicando la fecha de interposición del recurso para apreciar, en su caso, la extemporaneidad del mismo. Recibido el informe, en él se decía que el recurso había sido interpuesto dentro de plazo y mantenía las consideraciones expuestas en el Acuerdo de archivo, añadiendo que, en relación con la no concreción de clientes a los que el concedente podía realizar ventas directas, se encontraba amparada por el Reglamento 123 mencionado, sobre la vigencia temporal que la posibilidad de prorrogar tácitamente el contrato confería a éste una duración indefinida y, por último, en relación con las conductas supuestamente abusivas se remitía a la doctrina del Tribunal contenida en la Resolución de 25 de mayo del mismo año.

4. Por Providencia de 13 de julio se acordó designar Vocal Ponente y poner de manifiesto las actuaciones a los interesados por plazo de 15 días para que pudieran presentar alegaciones y los documentos y justificaciones que estimasen pertinentes, lo que hicieron las partes y en primer lugar D^a Gema González García en nombre y representación de IVECO-PEGASO

S.A., quien se opuso al recurso interesando la confirmación del Acuerdo de archivo por las siguientes razones:

- Los contratos de concesión ya han sido examinados por el Tribunal en su Resolución de 25 de mayo de 1995, Expte. R113/95, y existe, además del presente, otro asunto en tramitación que es consecuencia, como en los otros casos, de la rescisión del contrato de concesión entre IVECO-PEGASO S.A. y el concesionario; en todos los casos, los concesionarios presentan la denuncia ante el Servicio poco antes de presentar la demanda civil reclamando indemnización por la resolución del contrato.
- El presente contrato de concesión es de 1 de julio de 1985, se notificó a la Comisión de las Comunidades Europeas y en la práctica se ha ejecutado conforme al Reglamento 123/85.
- IVECO-PEGASO S.A. ha cumplido el plazo de preaviso previsto en el contrato.
- La fusión de IVECO-PEGASO S.A., autorizada tácitamente por el Ministerio de Economía, ha exigido una reestructuración de las redes comerciales que se duplicaron a consecuencia de aquélla.
- El nuevo Reglamento CEE (1475/95) que sustituye al vigente 123/85 prevé un plazo de preaviso inferior en caso de necesidad de reorganizar la red.
- En todos los casos los denunciantes mezclan incorrectamente la infracción de las normas de defensa de la competencia con su derecho a ser indemnizados.
- El Tribunal de Defensa de la Competencia tiene atribución para resolver sobre el presente caso.

Por su parte PANAUTO, en sus alegaciones, reiteró esencialmente los argumentos con los que motivó su recurso, interesando la revocación del archivo, la continuación del expediente y la declaración de la existencia de las restricciones competenciales denunciadas, así como del abuso de posición de dominio en el mercado de "las relaciones verticales de suministro de los productos de la marca a la red de concesionarios"; pidió, además, la imposición de sanciones a IVECO-PEGASO S.A. y a sus Directivos.

5. Son interesados:
 - IVECO-PEGASO S.A.
 - Automoción y Servicios de Pamplona S.A. (PANAUTO).

FUNDAMENTOS DE DERECHO

1. Los hechos a que se refiere el presente recurso consisten en la terminación de una relación contractual de concesión para su reventa de determinados productos de automoción fabricados, en el momento de su firma, por la Empresa Nacional de Autocamiones S.A., ahora IVECO-PEGASO S.A., y adquiridos por la recurrente PANAUTO. Los hechos guardan una extraordinaria semejanza con los examinados y resueltos por este Tribunal en la Resolución de 25 de mayo de 1995 (Expte. R 113/95, IVECO España), por lo que las consideraciones que allí se hacían son perfectamente aplicables al caso con las precisiones que se harán a continuación. El recurrente afirma que el contrato, que empezó a producir efectos el 1 de julio de 1985, contiene determinadas cláusulas que no se ajustan a los requisitos del Reglamento (CEE) nº 123/85 de la Comisión, de 12 de diciembre de 1984, relativo a la aplicación del apartado 3 del art. 85 del Tratado CEE a determinadas categorías de acuerdos de distribución y de servicios de venta y postventa de vehículos automóviles que entró en vigor, precisamente, el 1 de julio de 1985, cuya vigencia ha concluido el 1 de septiembre del presente año, siendo sustituido por el Reglamento (CE) nº 1475/95 de la Comisión, de 28 de junio. Esa falta de concordancia con la norma comunitaria supondría una vulneración del art. 85.1 TCE, así como del art. 1 de la Ley de Defensa de la Competencia española, (LDC), en virtud del art. 1.1.d) del Real Decreto 157/92, de 21 de febrero, de la que serían responsables IVECO-PEGASO S.A. y sus directivos; además, esta empresa en la ejecución del contrato habría actuado de forma abusiva explotando ilegalmente su poder de mercado y dando así lugar a la aplicación del art. 86 TCE y 6 LDC.

Por su parte, tanto el Servicio de Defensa de la Competencia como IVECO-PEGASO S.A. solicitan la confirmación del archivo del Acuerdo por entender que el contrato de concesión se ajusta al Reglamento comunitario y que, correctamente definido el mercado, no hay posición de dominio ni, por tanto, posibilidad de abusar de ella.

2. En primer lugar, procede analizar la alegación de indefensión que hace PANAUTO y que se habría producido porque el Servicio se limita a realizar un mero estudio teórico y poco razonado de las conductas

concretas que imputa a IVECO-PEGASO S.A. Los derechos y garantías procesales fundamentales consagradas en la Constitución, especialmente en su art. 24, son aplicables a los procedimientos judiciales y, en términos generales, aunque con ciertas matizaciones, al procedimiento administrativo sancionador (sts. TC 18/1981, de 8 de junio; st.de 20 de junio de 1995, entre otras muchas) y se concreta en los derechos de defensa, la presunción de inocencia y la actividad probatoria.

La prohibición de indefensión, expresión de la vulneración de los derechos de defensa, requiere que se produzca un menoscabo real y efectivo del derecho de defensa, lo que supone la privación, al menos parcialmente, a una de las partes de ejercitar su potestad de alegar y, en su caso, justificar sus derechos para que le sean reconocidos o para replicar las posiciones contrarias en ejercicio del derecho de contradicción, según ha recordado recientemente el Tribunal Supremo en st. de 31 de mayo de 1994; la aplicación al caso de esta doctrina determina el rechazo de esta alegación pues el Servicio de Defensa de la Competencia no está obligado a instruir el expediente cuando existe denuncia de parte interesada ni mucho menos a practicar todas las diligencias que éste le proponga cuando las conductas denunciadas carecen de apariencia antijurídica avalada por indicios racionales de veracidad (st. TS de 22 de diciembre de 1992, cuya doctrina, aunque referida a la vieja Ley de 1963, es perfectamente aplicable). En el presente caso, el Servicio ha aceptado, junto con la denuncia, los documentos aportados por el recurrente, que no ha solicitado otras diligencias de comprobación de los hechos, ha practicado los actos de investigación que ha juzgado oportunos y ha decidido, en resolución motivada, archivar la denuncia, sin duda tras conocer la resolución del Tribunal que confirmaba un Acuerdo anterior del Servicio sobre otros contratos de concesión entre IVECO-PEGASO S.A. y otras empresas de gran similitud con el presente, como antes se ha dicho, tanto por el contenido de sus cláusulas, como por las razones del concedente para dar por resuelto el contrato, como finalmente por la definición del mercado relevante del producto.

3. La segunda de las alegaciones se refiere a la no aplicación al contrato de concesión del Reglamento comunitario de exención por categorías 123/85 que empezó a regir el mismo día que el contrato y era, por tanto, directamente aplicable en España a partir de la adhesión de nuestro país a la CE; para despejar posibles dudas sobre su encaje en la exención, el concedente notificó a Bruselas los contratos de distribución de su red el 27 de junio de 1986, según consta en el expediente; la aplicación de la exención al mercado geográfico considerado, una parte del territorio español, deriva del Real Decreto antes citado que menciona

expresamente al Reglamento comunitario y que es de aplicación a los contratos anteriores a su entrada en vigor, como el presente, en virtud de su Disposición Transitoria. Pues bien, el examen que hace el Servicio sobre la adaptación del contrato a las normas de exención citadas resulta correcto, el recurrente no aporta dato alguno que contradiga seriamente esta conclusión favorable a dicho contrato que ha venido aceptando pacíficamente durante casi 10 años, sin que durante ese tiempo haya visto en sus cláusulas la mínima contradicción con la legislación comunitaria y nacional y, en concreto, con los arts. 85.1 TCE y 1 LDC de cuya pretendida infracción serían posiblemente responsables, en caso de existir, todas las empresas participantes en el contrato; sólo descubre la inadecuación a esas normas cuando se produce la fusión en 1993 entre IVECO y PEGASO autorizada administrativamente y la reestructuración de la red de distribución que por ese hecho resultaba duplicada; sin embargo, la racionalidad de esta medida fue puesta de manifiesto por este Tribunal en su Resolución de 25 de mayo, cuando afirma que la posibilidad de rescisión del contrato *"estaba contemplada en el propio contrato y responde a la necesaria reestructuración de una empresa como consecuencia de las mejoras de productividad y competitividad exigidas por la propia competencia"*.

4. La tercera y última alegación se refiere al abuso de posición de dominio en el mercado por parte de IVECO-PEGASO S.A.; tal alegación tiene su fundamento en una errónea delimitación del mercado del producto que el denunciante considera que es el de *"relaciones verticales de suministro de los productos de la marca a la red de concesionarios"*, que el Tribunal no puede compartir por las razones que ya dijo (Resolución de 25 de mayo de 1995, F.J. 3); ya anteriormente el Tribunal había afirmado que no cabe *"deducir que el titular de una marca registrada goce por este hecho de posición de dominio respecto al tipo genérico del producto de que se trate"* (st. TDC de 12 de noviembre de 1974, Expt. nº 109/73), lo que aplicado ahora quiere decir que el mercado es el de la distribución de vehículos industriales y no el de cada una de las marcas que en él compiten y en este mercado no hay indicio alguno que revele la existencia de poder del mercado en favor de IVECO-PEGASO S.A., lo que excluye cualquier posibilidad de abuso y, por tanto, de infracción de los artículos 86 TCE y 6 LDC; esta es la razón por la que no se aprecia la existencia de indicios de infracción y no por la consideración del Servicio (Fº 596) de que *"el posible abuso ... no puede considerarse como tal ya que una actuación ajustada al Reglamento comunitario no puede considerarse abusiva"*, pues la razón de ser de la exención en bloque es que los acuerdos se ajusten a sus preceptos, pero eso no impide que un contrato perfectamente adaptado al Reglamento de exención en el que una de las partes goce de poder de mercado, no pueda abusar de tal

posición al ejecutarlo, pues, de lo contrario, podría inferirse que un Reglamento de exención podría constituir excepción a la aplicación no sólo del art. 85.1 TCE, sino además del 86 del propio Tratado, lo que no es, desde luego, admisible; además, tal consideración del órgano instructor resulta superflua, pues afirmando, como hace correctamente a continuación del párrafo discutido, que no hay posición de dominio, no parecen necesarios mayores argumentos para excluir la infracción.

5. Por todas las razones expuestas procede desestimar el recurso y confirmar el Acuerdo de archivo, pues las restantes alegaciones sobre la procedencia de resolver el contrato y las consecuencias de esta resolución han de ser realizadas, en su caso, en las instancias judiciales competentes.

VISTOS: Los preceptos mencionados, el Tribunal

RESUELVE

Desestimar el recurso interpuesto por Automoción y Servicios de Pamplona S.A. (PANAUTO) contra el Acuerdo del Director General de Defensa de la Competencia de 19 de junio de 1995, Acuerdo que se confirma.

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 contados desde su notificación.