

RESOLUCIÓN (Expte. A 52/93)

Pleno

Excmos. Sres.:
Fernández Ordóñez, Presidente
Alonso Soto, Vicepresidente
Alcaide Guindo, Vocal
de Torres Simó, Vocal
Soriano García, Vocal
Menéndez Rexach, Vocal
Petitbò Juan, Vocal

En Madrid, a 30 de junio de 1993.

Visto por el Pleno del Tribunal, integrado por los señores que anteriormente se relacionan, el recurso interpuesto por D. Manuel Porta Bergua contra el Acuerdo de la Dirección General de Defensa de la Competencia de 31 de marzo de 1993 por el que se archiva la denuncia presentada por el recurrente contra la "Estación de Esquí de Cerler, S.A." (Expte. número 881/92), y teniendo en cuenta los siguientes

ANTECEDENTES DE HECHO

- 1.- El Sr. Porta presentó en el Tribunal de Defensa de la Competencia, con fecha 21 de octubre de 1992, una denuncia contra la "Estación de Esquí de Cerler, S.A." por la realización de prácticas restrictivas de la competencia.

La denuncia fue remitida al Servicio de Defensa de la Competencia.

- 2.- El contenido de la denuncia puede resumirse en los siguientes términos: el Sr. Porta, vecino de Cerler (Benasque) y profesor de esquí, se considera discriminado por la Estación de esquí de dicha localidad puesto que no goza de ningún derecho de preferencia en las colas para la utilización de los remontes, ni tampoco ha tenido acceso a una taquilla o caseta donde poder contratar las clases, a diferencia de lo que sucede con la Escuela Española de Esquí de Cerler.

A juicio del denunciante estos hechos son contrarios al art. 1.1.d) de la Ley 16/1989, de Defensa de la Competencia, dado que la Estación de Esquí de Cerler ejerce un monopolio en la enseñanza e impide a los terceros ejercerla en igualdad de condiciones con respecto a ella.

- 3.- Con fecha 19 de noviembre de 1992, el Servicio de Defensa de la Competencia, de conformidad con lo dispuesto en el art. 36.2 de la Ley 16/1989, acordó la instrucción de una información reservada antes de resolver sobre la incoación de un expediente sancionador o el archivo de actuaciones.

A tales efectos recabó información complementaria de la Estación de Esquí de Cerler, del Ayuntamiento de Benasque, del Consejo Superior de Deportes, del Instituto Aragonés de Fomento, de la Federación Española de Deportes de Invierno, de la Federación Aragonesa de Deportes de Invierno y de la Escuela Española de Esquí de Cerler.

- 4.- De la instrucción realizada por el Servicio de Defensa de la Competencia pueden extraerse los siguientes datos relevantes para la resolución del presente expediente:

4.1. La Estación de Esquí de Cerler es una empresa concesionaria de la ocupación y aprovechamiento de un monte público a los efectos de la práctica del esquí.

4.2. La enseñanza del deporte del esquí forma parte de los servicios que una estación invernal debe ofrecer a los usuarios.

4.3. La enseñanza del esquí no está reglamentada. Así pues, la exigencia o no de un título para dedicarse profesionalmente a dicha enseñanza es algo potestativo de cada estación invernal, sin que por parte de la Federación Española de Deportes de Invierno exista ninguna exigencia al respecto.

4.4 La enseñanza del esquí en la Estación de Cerler es libre. La Sociedad concesionaria no ha organizado las citadas enseñanzas con personal propio, ni mantiene contratos con monitores para el desarrollo de las mismas.

4.5. Por Acuerdo del Consejo de Administración de la sociedad "Estación de Esquí de Cerler, S.A." de 12 de diciembre de 1992 se cede un terreno en el Monte nº 30, Cota 2.000, a la Escuela Española de Esquí para la construcción de un edificio destinado a oficinas. El edificio será costeado íntegramente por la Escuela Española de Esquí y las obras quedarán en propiedad de la Estación de Esquí de Cerler.

El citado edificio se cede gratuitamente a la Escuela por un período de 30 años, durante el cual la Escuela correrá además con los gastos de mantenimiento y reparaciones del mismo.

- 4.6. La Escuela Española de Esquí tiene el carácter de "Comité Técnico" de la Federación Española de Deportes de Invierno para la formación de monitores y desarrollo de la investigación y enseñanza del deporte del esquí. Tiene centros en todas las estaciones de esquí. En su condición de Comité Técnico de la Federación organiza cursos de profesores y otorga los correspondientes títulos a las personas que los superan. La relación existente entre el Comité y los Centros de la Escuela de Esquí de las diferentes estaciones se limita exclusivamente al seguimiento de las técnicas de enseñanza aplicadas en dichos Centros para, en su caso, organizar cursos de reciclaje para los profesores.
 - 4.7. La Escuela Española de Esquí de Cerler es una sociedad cooperativa de trabajo asociado que pertenece a la Federación Aragonesa de Deportes de Invierno.
 - 4.8. Existe un acuerdo de colaboración entre la Escuela Española de Esquí y la Estación de Cerler por el cual la primera de las entidades mencionadas presta funciones de socorrismo y de apertura y cierre de pistas y, a cambio de ello, la Estación de Cerler le reconoce el derecho a circular libremente por las instalaciones y le cede un pequeño local para que instale sus oficinas.
 - 4.9. Finalmente, como reconoce el Consejo Superior de Deportes, la preferencia en las colas que se otorga a los profesores de la Escuela Española de Esquí, constituye una práctica habitual en todas las estaciones de esquí de nuestro país no contestada ni tan siquiera por los usuarios.
- 5.- A la vista de estos datos, el Director General de Defensa de la Competencia acuerda el 31 de marzo de 1993 el archivo de las actuaciones al considerar:
- 1º Que existe una relación de hecho entre la Estación de Esquí de Cerler y la Escuela Española de Esquí de Cerler, nacida de años de cooperación, de la que ambas partes se benefician mutuamente.
 - 2º Que es en el marco de esa relación donde la Estación de Cerler puede ejercitar su libertad de elección en cuanto a quien puede cumplir mejor una serie de servicios necesarios y otorgar a cambio algunas facilidades como la preferencia en el uso de remontes o la cesión de un local.

3º Que los hechos denunciados no son encuadrables, por tanto, entre las prohibiciones del art. 1 de la Ley 16/1989, ya que la Estación de Esquí de Cerler puede llegar a acuerdos de prestación de servicios a cambio de ciertas facilidades sin obligarse respecto de terceros.

4º Que tampoco pueden considerarse dichos hechos como constitutivos de una conducta de abuso de posición dominante, prohibida por el art. 6 de la Ley 16/1989, porque, aunque se considerase como mercado relevante desde un punto de vista territorial a la Estación de Cerler, la posible posición de dominio que ostentaría ésta en el mercado no supone la obligación de contratar a la fuerza un determinado servicio.

6.- Contra el mencionado Acuerdo, el Sr. Porta interpuso el correspondiente recurso ante el Tribunal.

En su escrito de recurso el Sr. Porta no discute los hechos que se recogen en el acuerdo recurrido, pero añade, como nuevo dato, que durante la temporada que acaba de concluir ha gozado de los mismos beneficios que el resto de los monitores de esquí, y alega como fundamento del mismo: en primer lugar, que la Estación de Esquí de Cerler ha impedido el libre ejercicio de la actividad de la enseñanza del esquí, infringiendo de este modo la prohibición del art. 1.1, en sus apartados a), b) y d), de la Ley 16/1989, de Defensa de la Competencia; en segundo lugar, que la Estación de Cerler ha vulnerado la Orden Ministerial de 25 de octubre de 1976 que regula la construcción y explotación de instalaciones de remontapendientes; en tercer lugar, la Sentencia del Juez de Distrito de Boltaña de 23 de octubre de 1986, que condena a la Estación de Cerler por una falta de coacciones consistente en la negativa por parte de ésta a franquear al recurrente el acceso a las pistas e instalaciones de la estación de esquí, y que, incidentalmente reconoce que no existe ninguna norma que faculte a la Estación para regular las condiciones en las que particulares o empresas puedan impartir la enseñanza del esquí, ni título o acreditación profesional exigido a tal fin; y, por último, la normativa de desarrollo del régimen de concesión para la utilización de los montes públicos.

7.- Con fecha 4 de mayo de 1993 se dio traslado del recurso al Servicio de Defensa de la Competencia a fin de que se indicase si había sido presentado en plazo y se reclamó el expediente y el preceptivo informe al que se refiere el art. 48.1 de la Ley 16/1989.

8.- El Informe del Servicio de Defensa de la Competencia, de fecha 12 de mayo de 1993, establece:

- Que el recurso ha sido presentado en plazo.
 - Que la Orden de 25 de octubre de 1976 se refiere a cuestiones técnicas que nada tienen que ver con el presente caso.
 - Que el resto de las alegaciones del recurrente no alteran las conclusiones del Acuerdo de 31 de marzo de 1993.
 - Que el recurrente no ha presentado ningún título que le acredite como profesor de esquí. Además, resulta dudoso que el mero hecho de tenerlo le otorgue una serie de privilegios que, de extenderse a muchas personas, ocasionarían importantes perjuicios a los usuarios.
- 9.- Por Providencia de 12 de mayo de 1993 se admitió a trámite el recurso, se nombró Ponente y se puso de manifiesto el expediente a las partes para que formularan alegaciones y presentaran los documentos que consideraran pertinentes.
- 10.- En su escrito de alegaciones el Sr. Porta vuelve a referirse a que la enseñanza del esquí es una actividad libre, a que la Orden Ministerial citada está en vigor y somete a las instalaciones de remonta a un régimen de inspección, a que se ha puesto fin a la situación de discriminación denunciada y a que en la Estación de Cerler no hay más norma que la voluntad de su Director.
- 11.- Se consideran interesados:
- D. Manuel Porta Bergua
 - "Estación de Esquí de Cerler, S.A."

Ha sido Ponente el Vocal D. Ricardo Alonso Soto.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

- 1.- La primera cuestión que se plantea en el presente recurso consiste en la posibilidad de apreciación de la conducta restrictiva de la competencia que el recurrente denunció y sobre la que el Servicio de Defensa de la Competencia considera que no hay indicios racionales de su existencia.

En efecto, el denunciante ha venido imputando a la "Estación de Esquí de Cerler, S.A." un comportamiento anticompetitivo contrario a lo dispuesto en el art. 1.1 (especialmente en sus letras a, b y d) de la Ley 16/1989, de Defensa de la Competencia. Sin embargo, como es sabido, el citado precepto solo prohíbe los acuerdos o prácticas concertadas entre diversos operadores económicos y las decisiones o recomendaciones de las asociaciones de éstos que de modo efectivo o potencial menoscaben la libre competencia. No cabe, pues, sancionar por esta vía los actos o decisiones unilaterales de un empresario.

- 2.- Podría pensarse, en cambio, en la existencia de un acuerdo entre la Estación de Cerler y la Escuela Española de Esquí de dicha localidad tendente a eliminar o restringir la competencia en la enseñanza del esquí. Pero nada de eso resulta del expediente. Al contrario, hay en el mismo abundantes testimonios de que en la Estación de Cerler la práctica de la enseñanza del esquí está abierta a diversos operadores que actúan bien colectivamente por medio de centros, clubes o sociedades, bien individualmente o por cuenta de terceros, sirvan de ejemplo la mencionada Escuela Española de Esquí, la Escuela Internacional de Esquí (que es la que otorgó el título de monitor al Sr. Porta), los profesores que trabajan para las Agencias de Viajes (situación en la que se hallaba el Sr. Porta, según la sentencia de 23-10-1986) o los monitores (profesionales o aficionados) que trabajan por cuenta propia.
- 3.- Las relaciones de colaboración existentes desde antiguo entre la Estación de Cerler y la Escuela Española de Esquí que se limitan, como hemos visto, a la prestación por esta última entidad de los servicios de socorrismo y de las técnicas de apertura y cierre de las pistas y, en contrapartida, a la cesión por la Estación de un local para oficinas y el reconocimiento a los componentes de la Escuela de algunos derechos de preferencia en la utilización de los remotes mecánicos, han de considerarse lícitas desde la óptica del Derecho de la Competencia puesto que no tienen por objeto ni producen el efecto de limitar la competencia en el mercado afectado.
- 4.- Por otra parte, hay que tener también en cuenta que la Escuela Española de Esquí de Cerler es una sociedad cooperativa de trabajo asociado, lo que implica, de conformidad con la legislación que regula este tipo de

sociedades, que ha de estar permanentemente abierta a la incorporación como socios de nuevas personas que reúnan las condiciones establecidas para ello.

- 5.- Aunque el denunciante solamente ha invocado la existencia de un acuerdo restrictivo de la competencia, dadas las circunstancias del caso, cabe plantearse también si la conducta de la Estación de Cerler puede ser constitutiva de un abuso de posición dominante.

Para poder dar respuesta a esta cuestión es preciso determinar, en primer lugar, el mercado relevante tanto desde el punto de vista de la actividad económica a desarrollar como desde un punto de vista territorial o geográfico.

Del contenido del expediente y teniendo en cuenta especialmente la localidad donde tiene su domicilio el recurrente, se desprende que ha de considerarse como mercado relevante el de la enseñanza del esquí en la Estación de Cerler.

En este mercado están presentes varios operadores que actúan tanto individual como colectivamente por lo que no puede negarse la existencia de competencia. Ahora bien, dada la posición de concesionario en exclusiva de la utilización del monte público que tiene la Estación de Cerler, ésta podría haber utilizado su poder de mercado para establecer una serie de limitaciones o condiciones que atribuyeran ventajas competitivas a unos operadores sobre otros. Pero no es el caso. En efecto, consta indubitadamente en el expediente la existencia de una completa libertad para la práctica de la enseñanza del esquí en la Estación de Cerler.

Por otra parte, el otorgamiento de ciertos derechos de preferencia a los monitores de la Escuela Española de Esquí es práctica habitual de las estaciones de esquí y además aparece justificado en este caso como compensación de los servicios que aquella le presta.

En conclusión, no cabe estimar en este caso la existencia de un abuso de posición dominante.

- 6.- Por último, el recurrente plantea otras cuestiones sobre la regulación de las concesiones de explotación de las estaciones de esquí o la inspección administrativa de las instalaciones de remontes mecánicos, que no hacen al caso, ni deben ni pueden ser resueltas en esta sede.

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

HA RESUELTO

Desestimar el recurso interpuesto por D. Manuel Porta Bergua contra el Acuerdo de la Dirección General de Defensa de la Competencia de 31 de marzo de 1993, por el que se resolvió el archivo de las actuaciones a que dio lugar la denuncia presentada por el recurrente contra la "Estación de Esquí de Cerler, S.A.", y confirmar, en consecuencia, la decisión de archivo del expediente nº 881/92.

Comuníquese esta Resolución al Servicio de Defensa de la Competencia y notifíquese a los interesados, haciéndoles saber que contra la misma podrán interponer recurso contencioso-administrativo ante la Audiencia Nacional en el plazo de dos meses a contar desde el día siguiente al de la recepción de esta Resolución.