



RESOLUCIÓN **(Expte. S/0280/10, SUZUKI-HONDA)**

Consejo:

D. Joaquín García Bernaldo de Quirós, Presidente
D^a. Pilar Sánchez Núñez, Vicepresidenta
D. Julio Costas Comesaña, Consejero
D^a. María Jesús González López, Consejera
D^a. Inmaculada Gutiérrez Carrizo, Consejera
D^a Paloma Ávila de Grado, Consejera
D. Luis Diez Martín, Consejero

En Madrid, a 19 de enero de 2012.

El Consejo de la Comisión Nacional de la Competencia, con la composición arriba expresada y siendo Ponente el Consejero D. Julio Costas Comesaña, ha dictado esta Resolución en el expediente sancionador S/0280/10, incoado por la Dirección de Investigación contra MONTESA HONDA SA y SUZUKI MOTOR ESPAÑA SA, por supuestas prácticas restrictivas de la competencia prohibidas en el artículo 1 de la Ley 15/2007, de 3 de julio, de Defensa de la Competencia, consistentes en el intercambio de información comercial estratégica relativa al precio de determinados modelos de motocicletas.

ANTECEDENTES DE HECHO

1. Con fecha 17 de diciembre de 2009, personal de la Dirección de Investigación (DI) de la Comisión Nacional de la Competencia (CNC) realizó una inspección domiciliaria en la sede de MONTESA HONDA SA (HONDA), en el marco de una información reservada con número de expediente S/0154/09.

El 26 de abril de 2010 la DI acordó la incoación de expediente sancionador registrado con el número S/0154/09 contra MONTESA HONDA SA; SOAL MOTOS SL; FESTER SL; MOTOR CITY SL; MOTOL SA; MOTOLEDO SL; EXTREMOTO SPORTCYCLE SL; ELITE RACING SL; y BARRAL MOTO SL; por prácticas restrictivas de la competencia prohibidas en el artículo 1 de la

Ley 15/2007, de 3 de julio, de Defensa de la Competencia (LDC) consistentes en acuerdos de fijación de precios mínimos de reventa de las motos HONDA, así como de los márgenes comerciales que los concesionarios otorgan a sus agentes (o subdistribuidores) por las ventas que realizan éstos, en las provincias de Madrid, Toledo y Guadalajara.

2. Por otra parte, con fecha 24 de marzo de 2010, la DI realizó una inspección en la sede de SUZUKI MOTOR ESPAÑA SA (SUZUKI), en el marco de la información reservada nº S/0237/10.
3. En el marco del análisis de la documentación en formato electrónico recabada en la inspección de fecha 17 de diciembre de 2009, realizada en la sede de MONTESA HONDA SA, el instructor del expediente S/0154/09 detectó la existencia de un correo electrónico, de fecha 21 de enero de 2009, enviado a las 12:45 horas por [...] –trabajador de SUZUKI- al [...] –trabajador de HONDA- en el que se remitía información comercial sensible de SUZUKI.

En la medida que los intercambios de información entre competidores no formaban parte de los hechos por los que se había incoado el expediente S/0154/09, y puesto que podían existir problemas de confidencialidad en relación con el resto de los interesados del expediente S/0154/09, no se acordó la incorporación de dicho correo electrónico al expediente S/0154/09.

Asimismo, en el marco del análisis de la documentación en formato electrónico recabada en la inspección de fecha 24 de marzo de 2010, realizada en la sede de SUZUKI, en la información reservada S/0237/10, se detectó la existencia de un correo electrónico de fecha 21 de enero de 2009, enviado a las 14:53 horas por [...] –trabajador de HONDA - al [...] –trabajador de SUZUKI -, en el que se remitía información comercial sensible de HONDA.

4. Con fecha 7 de julio de 2010, la DI acordó abrir la información reservada S/0280/10, a la que se acordó incorporar, mediante dos acuerdos de deducción de testimonio y desglose de documentos de la misma fecha, determinada documentación obrante en el expediente S/0154/09 (folios 1 a 7) y en la información reservada S/0237/10 (folios 8 a 13), que hacía referencia al intercambio de información comercial sensible entre HONDA y SUZUKI antes señalado, a fin de analizar si existían indicios de los que se pudiese derivar la comisión de una infracción tipificada en la LDC que justificase la incoación de expediente sancionador por prácticas restrictivas de la competencia.

Estas deducciones de testimonio y desgloses de documentos fueron notificados respectivamente a HONDA y SUZUKI, para que en el plazo de cinco días presentasen las alegaciones que estimasen oportunas.

Con fecha de 16 de julio de 2010 tuvo entrada en la CNC un escrito de MONTESA por el que se oponía al desglose del correo electrónico anteriormente citado recabado en su sede (folios 14 a 17). Para ello, MONTESA alega que dicho correo electrónico era ajeno al objeto de la inspección domiciliaria realizada en su sede el 17 de diciembre de 2009. Asimismo, MONTESA señala que el intercambio de esta información responde a la entrada en vigor del nuevo impuesto de circulación. La DI acordó con fecha 20 de julio de 2010 desestimar estas alegaciones (folios 18 a 19).

Con fecha 20 de julio de 2010, la Dirección de Investigación procedió a incorporar al expediente de actuaciones reservadas S/0280/10 la documentación que había sido desglosada o de la que se había deducido testimonio, del expediente S/0154/09 (folios 23 a 71) y del expediente S/0237/10 (folios 72 a 108).

El 6 agosto de 2010 HONDA presentó ante el Consejo de la CNC recurso contra el citado acuerdo de la DI, que fue tramitado con el nº de expediente R/0053/10 (folios 152 a 162), que el Consejo desestimó mediante Resolución de fecha 7 de octubre de 2010, entre otras razones, por entender que el presunto acuerdo entre HONDA y SUZUKI sí estaba cubierto por la Orden de Investigación que dio lugar a la inspección domiciliaria en la sede de MONTESA el 17 de diciembre de 2009 (folios 237 a 243).

5. El expediente sancionador S/0280/10 fue formalmente incoado el 21 de julio de 2010 contra MONTESA HONDA SA y SUZUKI MOTOR ESPAÑA SA, por prácticas restrictivas de la competencia prohibidas en el artículo 1 de la LDC, consistentes en el intercambio de información comercial sensible relativa a las motocicletas de HONDA y SUZUKI (folios 109 a 110).

Con fecha 29 de julio de 2010 tuvo entrada en la CNC un escrito de SUZUKI manifestando su oposición a la incoación de este expediente.

6. El mismo día 21 de julio de 2010, la DI acordó la incoación del expediente sancionador S/0237/10 contra SUZUKI MOTOR ESPAÑA SA; MOTORBIKE WORLD GRANADA SL; MOTOS ANDRÉS SL; DYTE MOVIL SL; MOTOFUNCIÓN SL; MOTORECAMBIOS Y ACCESORIOS SL; SAIMOTO MOTOR SL; MOTORRAD CENTRO SL; MOTOSPORT VILLALBA SA; CODISMOTO SL; y GESTIÓN MOTOMERCADO SL, por prácticas restrictivas de la competencia prohibidas en el artículo 1 de la LDC, consistentes en acuerdos de fijación de precios mínimos de reventa de las motos SUZUKI, los márgenes comerciales que los concesionarios otorgan a sus agentes (o subdistribuidores) por las ventas que realizan éstos, así como otras condiciones comerciales en, al menos, las provincias de Madrid y Granada.

7. El 29 de julio de 2010, el instructor del expediente S/0237/10 acordó deducir testimonio de determinada documentación recabada en el marco de la inspección domiciliaria de SUZUKI, para su incorporación al expediente S/0280/10 (folios 146 a 150), lo que se acordó con fecha 30 de agosto de 2010 (folio 172).
8. Tras la realización de diversos requerimiento de información a las empresas imputadas y a la Asociación Nacional de Empresas del Sector de Dos Ruedas (Anesdor), de acuerdo con lo previsto en el artículo 50.3 de la LDC, con fecha 1 de abril de 2011 la DI formuló el Pliego de Concreción de Hechos (PCH), que fue notificado a las partes (folios 1211 a 1224)

SUZUKI presentó alegaciones al PCH con fecha de entrada en la CNC el 26 de abril de 2010, en las que concluye que no se ha acreditado infracción alguna de la LDC, y propone la práctica de la prueba documental consistente en la aportación de todos los documentos que acrediten el grado de aplicación efectiva, por parte de SUZUKI, de sus promociones del año 2009, cuya práctica fue admitida por la DI con fecha 28 de abril de 2010, y sobre cuyo resultado las empresas imputadas realizaron la valoración que estimaron conveniente a su derecho.

HONDA presentó alegaciones al PCH mediante escrito con entrada en la CNC el 6 de mayo de 2010, en el que argumenta la inexistencia de conducta prohibida por la LDC en los hechos acreditados.

9. Con fecha 11 de mayo de 2011, la DI requirió a HONDA y SUZUKI determinada información sobre su volumen de negocios, que fue remitida con fecha 13 y 26 de mayo, respectivamente.
10. El 15 de junio de 2011, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 33.1 del Real Decreto 261/2008, de 22 de febrero, por el que se aprueba el Reglamento de Defensa de la Competencia (RDC), la DI acordó el cierre de la fase de instrucción en el expediente de referencia, con el fin de redactar la propuesta de resolución prevista en el artículo 50.4 de la LDC, lo que fue notificado a las partes.
11. Con fecha 16 de junio de 2011, en aplicación de lo dispuesto en el artículo 50.4 de la LDC y en el artículo 34.1 del RDC, la DI formuló Propuesta de Resolución que notificó a las partes, quienes formularon alegaciones ante este Consejo mediante escritos con fecha de entrada en la CNC el 11 de julio de 2011 (SUZUKI) y el 13 siguiente (HONDA).
12. Con fecha 13 de julio de 2011, conforme a lo previsto en el artículo 50.5 de la LDC y en el artículo 34.2 del RDC, la DI elevó a este Consejo el expediente S/0280/10 SUZUKI/HONDA junto con un Informe que contiene la Propuesta de Resolución notificada a las partes, así como las alegaciones recibidas a la misma.

En particular, la DI propone al Consejo de la Comisión Nacional de la Competencia:

“PRIMERO: Que se declare la existencia de conductas prohibidas por el artículo 1 de la LDC, consistentes en intercambios de información comercial sensible entre competidores en enero de 2009.

SEGUNDO: Que se declare responsables de dicha infracción a MONTESA HONDA, S.A. y SUZUKI MOTOR ESPAÑA, S.A.

TERCERO: Que la conducta prohibida se tipifique, a los efectos de determinación de la sanción a imponer, como infracción muy grave del artículo 62.4.a) de la LDC.

CUARTO: Que se imponga la sanción prevista en el artículo 63 de la LDC, teniendo en cuenta los criterios para la determinación de la sanción previstos en el artículo 64 de la LDC.

QUINTO: Que se intime a MONTESA HONDA, S.A. y SUZUKI MOTOR ESPAÑA, S.A. para que en el futuro se abstenga de realizar las prácticas sancionadas y cualesquiera otras de efecto equivalente.”

13. Por Acuerdo de fecha 11 de enero de 2012, el Consejo acordó requerir a SUZUKI y HONDA determinada información necesaria al objeto de lo dispuesto en el artículo 64 de la LDC y de la Comunicación de la Comisión Nacional de la Competencia sobre la cuantificación de las sanciones de 6 de febrero de 2009. Siendo la información solicitada un elemento de juicio necesario para resolver, conforme a lo dispuesto por el artículo 37.1 a) de la LDC, se acordó la suspensión del plazo máximo para resolver. Por escrito de fecha 16 de enero de 2012, HONDA solicitó ampliación del plazo de 3 días concedido para contestar el anterior requerimiento, que fue ampliado en 2 días hábiles por Acuerdo de igual fecha. SUZUKI remitió la información solicitada mediante escrito de fecha de entrada en la CNC el 16 de enero de 2012; y HONDA mediante escrito de fecha 18 siguiente.
14. El Consejo terminó de deliberar y fallar este expediente en su reunión de 19 de enero de 2011.
15. Son partes interesadas:
 - MONTESA HONDA SA (HONDA)
 - SUZUKI MOTOR ESPAÑA SA (SUZUKI)

HECHOS PROBADOS

Las conductas objeto de este expediente han sido valoradas por este Consejo partiendo de los hechos acreditados por la Dirección de Investigación durante la instrucción que se ha llevado a cabo, hechos que se relatan en el presente epígrafe, después de una breve descripción de los partes imputadas en este expediente, de los mercados afectados y de las condiciones competitivas de los mismos.

I. LAS PARTES

1. SUZUKI MOTOR ESPAÑA, S.A. (SUZUKI) es la filial del grupo Suzuki en España. La actividad de SUZUKI es la fabricación de ciclomotores, motocicletas, y sus recambios y accesorios, y la importación de otros modelos de fabricación extranjera.
2. MONTESA HONDA, S.A. (HONDA), es la filial del grupo Honda en España. La actividad de HONDA es la fabricación de ciclomotores, motocicletas, y sus recambios y accesorios, y la importación de otros modelos de fabricación extranjera.

II. CONFIGURACIÓN DEL MERCADO

3. El mercado de las motocicletas en España es el segundo mercado de la Unión Europea después del de Italia, con una cuota del 18% en 2007. Están presentes en el mismo todas las marcas importantes, siendo fundamentalmente un mercado de importación, aunque en España se fabrican algunos modelos, particularmente motocicletas de baja cilindrada y ciclomotores.
4. A continuación, se estudia el tamaño del mercado de motocicletas en los años 2008 y 2009, a partir de las unidades matriculadas ante la Dirección General de Tráfico del Ministerio del Interior (en adelante, DGT).

Tabla 1: motocicletas matriculadas en España. Años 2008 y 2009. Por unidades

MARCA	<75 cc		76-125 cc		126-250 cc		251-500 cc		501-750 cc		>750 cc		TOTAL	
	2008	2009	2008	2009	2008	2009	2008	2009	2008	2009	2008	2009	2008	2009
HONDA	12	8	18.684	13.087	4.226	1.526	3.684	2.481	11.252	3.703	3.344	1.407	41.202	22.212
YAMAHA	6	7	12.269	8.901	5.167	3.341	5.474	2.274	9.579	3.909	3.037	1.217	35.532	19.649
SUZUKI	2	4	5.297	5.818	4.607	1.826	3.091	839	12.538	4.870	3.247	935	28.782	14.292
KYMCO	3	0	8.000	10.884	1.358	645	1.487	1.492	1	0	65	19	10.914	13.040
PIAGGIO	8	1	10.355	8.143	2.398	796	1.208	1.176	32	31	38	20	14.039	10.167
KAWASAKI	3	1	815	99	773	482	152	129	10.992	5.058	3.629	1.929	16.364	7.698
BMW	4	2	14	3	18	17	173	131	748	612	9.654	6.043	10.611	6.808
DAELIM	0	0	5.005	5.430	84	43	44	20	0	0	108	12	5.241	5.505
HARLEY	1	2	0	0	1	2	3	1	11	10	5.009	3.156	5.025	3.171
KTM	0	1	523	297	1.157	869	959	698	1.144	626	729	338	4.512	2.829
APRILIA	0	0	2.416	1.470	568	186	208	237	813	541	329	137	4.334	2.571
DUCATI	0	0	1	0	1	2	3	2	2.022	1.002	1.141	545	3.168	1.551
Otras marcas	170	240	25.576	19.544	6.439	4.222	3.784	2.945	2.649	1.542	3.430	1.922	42.048	30.415
TOTAL	209	266	88.955	73.676	26.797	13.957	20.270	12.425	51.781	21.904	33.760	17.680	221.772	139.908

Fuente: DGT

5. Las cuotas resultantes en el mercado nacional de Honda, Suzuki y sus principales competidores se detallan en la siguiente tabla (tabla 2):

Tabla 2: cuotas de los principales fabricantes de motocicletas en el mercado español (%). Años 2008-09

MARCA	<75 cc		76-125 cc		126-250 cc		251-500 cc		501-750 cc		>750 cc		TOTAL	
	2008	2009	2008	2009	2008	2009	2008	2009	2008	2009	2008	2009	2008	2009
HONDA	5,7%	3,0%	21,0%	17,8%	15,8%	10,9%	18,2%	20%	21,7%	16,9%	9,9%	8,0%	18,6%	15,9%
YAMAHA	2,9%	2,6%	13,8%	12,1%	19,3%	23,9%	27,0%	18,3%	18,5%	17,8%	9%	6,9%	16%	14%
SUZUKI	1%	1,5%	6,0%	7,9%	17,2%	13,1%	15,2%	6,8%	24,2%	22,2%	9,6%	5,3%	13,0%	10,2%
KYMCO	1,4%	0%	9%	14,8%	5,1%	4,6%	7,3%	12%	0%	0%	0,2%	0,1%	4,9%	9,3%
PIAGGIO	3,8%	0,4%	11,6%	11,1%	8,9%	5,7%	6,0%	9,5%	0,1%	0,1%	0,1%	0,1%	6,3%	7,3%
KAWASAKI	1,4%	0,4%	0,9%	0,1%	2,9%	3,5%	0,7%	1%	21,2%	23,1%	10,7%	10,9%	7,4%	5,5%
BMW	1,9%	0,8%	0%	0%	0,1%	0,1%	0,9%	1,1%	1,4%	2,8%	28,6%	34,2%	4,8%	4,9%
DAELIM	0%	0%	5,6%	7,4%	0,3%	0,3%	0,2%	0,2%	0%	0%	0,3%	0,1%	2,4%	3,9%
HARLEY	0%	0,8%	0%	0%	0%	0%	0%	0%	0%	0,0%	14,8%	17,9%	2,3%	2,3%
KTM	0%	0,4%	0,6%	0,4%	4,3%	6,2%	4,7%	5,6%	2,2%	2,9%	2,2%	1,9%	2%	2%
APRILIA	0%	0%	2,7%	2,0%	2,1%	1,3%	1%	1,9%	1,6%	2,5%	1%	0,8%	2%	1,8%
DUCATI	0%	0%	0%	0%	0%	0%	0%	0%	3,9%	4,6%	3,4%	3,1%	1,4%	1,1%
Otras marcas	81,3%	90,2%	28,8%	26,5%	24,0%	30,3%	18,7%	23,7%	5,1%	7%	10,2%	10,9%	19%	21,7%
TOTAL	100%													

Fuente: DGT

6. Del análisis de los anteriores datos se deduce que el sector se encuentra inmerso en una grave crisis derivada de la adversa coyuntura económica, con una caída en el número de unidades matriculadas en los años estudiados próxima al 37%, que es especialmente pronunciada en las motocicletas de mayor cilindrada.

7. También se puede observar como HONDA es la marca con mayor cuota de mercado en el mercado de motocicletas, tanto en el año 2008 como 2009, mientras que SUZUKI se sitúa como tercer operador, por detrás de Yamaha. Además, en el año 2009, HONDA fue líder en los segmentos de 76 a 125 c.c. (el más cuantioso por unidades matriculadas), y de 251 a 500 c.c.
8. Con respecto a la venta de motocicletas, ésta se lleva a cabo fundamentalmente por medio de concesionarios que pueden ser exclusivos o multimarca. Los concesionarios adquieren unidades al fabricante (muchas veces con su financiación), que luego venden, y el fabricante suele marcar precios recomendados de venta al público.
9. El último escalón lo constituyen los agentes (o subdistribuidores) que no están ligados a ningún fabricante y, en principio, actúan como intermediarios independientes, adquiriendo las motocicletas a los distribuidores para vendérselas a los clientes finales, a cambio de una comisión.
10. El precio de venta final de las motocicletas incluye tanto el IVA como el impuesto de matriculación. Por ello, cualquier variación en la presión impositiva afecta significativamente a la fijación de los precios de venta a distribuidores así como a los precios de venta al público recomendados por el fabricante. Estas variaciones dependen del grado de repercusión de las cargas tributarias que haga el fabricante.
11. En el ámbito temporal afectado por los intercambios de información que se analizan en el expediente de referencia (final de 2008-principio de 2009), se produjo una variación en la carga impositiva derivada del impuesto de matriculación de las motocicletas (impuesto especial sobre determinados medios de transporte).
12. El tipo impositivo del impuesto de matriculación se regula en el artículo 70 de la Ley 38/1992, de 28 de diciembre, de Impuestos Especiales, y se hizo depender de las emisiones de CO₂ a partir del 1 de enero de 2008, a raíz de la aprobación de la Ley 34/2007, de 15 de noviembre, de calidad del aire y protección de la atmósfera.
13. Inicialmente, a la hora de establecer el tipo impositivo por las emisiones de CO₂, no se distinguía entre motocicletas y vehículos de motor. De esta manera, en 2008 el tipo impositivo era 0% cuando las emisiones oficiales de CO₂ de la motocicleta no sean superiores a 120 g/km, de 4,75% cuando sean superiores a 120 g/km e inferiores a 160 g/km, de 9,75% cuando no sean inferiores a 160 g/km y sean inferiores a 200 g/km, y de 14,75% cuando sean iguales o superiores a 200 g/km.
14. Con la Ley 4/2008, de 23 de diciembre, por la que se suprime el gravamen del Impuesto sobre el Patrimonio, se generaliza el sistema de devolución mensual en

el Impuesto sobre el Valor Añadido, y se introducen otras modificaciones en la normativa tributaria, se modifica a partir del 26 de diciembre de 2008 el anterior sistema, estableciendo unos límites específicos en las emisiones de CO2 para las motocicletas.

15. Así, el tipo impositivo de las motocicletas pasa a ser del 0% cuando las emisiones oficiales de CO2 no sean superiores a 80 g/km, de 4,75% cuando sean superiores a 80 g/km e inferiores a 100 g/km, de 9,75% cuando no sean inferiores a 100 g/km y sean inferiores a 120 g/km, y de 14,75% cuando las emisiones sean iguales o superiores a 120 g/km o, con independencia de sus emisiones, sean motocicletas con una potencia igual o superior a 100 CV.

III.- HECHOS ACREDITADOS

16. Durante la inspección de la CNC en la sede de HONDA se encontró un correo electrónico en el ordenador de [...], Director General Comercial de HONDA.
 - 16.1. Se trata de un correo electrónico, de fecha 21 de enero de 2009, que se envió a las 12:45 horas, por [...] ([...]@suzuki.es), Controller de Ventas de SUZUKI, a [...] ([...]@honda-eu.com). Su asunto era “*lista de precios*”, y adjuntaba como anexo un archivo denominado “09-01-12 *Lista de precios 2009.pdf*”.

El texto de este correo electrónico (folio 70), señala

*"Como continuación a nuestra conversación telefónica, te adjunto nuestra nueva lista de precios. Para tu información, la subida va desde el 3% al 6%, puedes fijarte en la V-Strom que hemos subido el 6% y en la Bandit que subió el 3% debido a que tiene el 14,75 % de impuesto por su nivel de emisiones. Si necesitas otra información, no dudes en ponerte en contacto conmigo.
Un saludo
[...]"*

- 16.2. El archivo anexo recoge una tabla titulada “*Lista de precios de motocicletas*”, actualizada a 12/01/2009, que entró en vigor el 1 de enero de 2009, elaborada por la División de Ventas de SUZUKI (folio 71. Se cita por el foliado automático).

Esta tabla recoge 38 modelos de motocicletas de SUZUKI, cuya cilindrada va desde los 125 cc a los 1.800 cc. En la tabla se recogen distintas columnas de precios para cada uno de los modelos. En particular, se recoge el precio de venta a distribuidor sin IVA (P.F.F. sin IVA), el P.V.P. recomendado sin impuestos, el margen del distribuidor (que equivale al P.V.P. recomendado sin impuestos menos el P.F.F. sin IVA) y el P.V.P. final recomendado (que incluye IVA e impuesto de matriculación).

En esta tabla se aprecia que 12 modelos de SUZUKI se ven afectados por un impuesto de matriculación del 14,75%, 5 modelos por un tipo del 9,75% y 9 modelos por un tipo del 4,75%.

En las observaciones de la tabla se señala que esta tarifa anula a las anteriores, que los precios y la disponibilidad de modelos están sujetos a cualquier cambio sin previo aviso, y que el PVP recomendado incluye IVA, impuesto de matriculación, montaje y transporte, pero que los gastos de gestoría, tasas de tráfico e IMCV no están incluidos.

17. Durante la inspección de la CNC en la sede de SUZUKI, se encontró un correo electrónico en el ordenador de [...], Líder del Grupo de Ventas de SUZUKI.
- 17.1. Este correo electrónico (folio 106), de fecha 21 de enero de 2009, se envió a las 15:27 horas, por [...] ([...]@suzuki.es), Director de Ventas de SUZUKI, a [...]. Su asunto era “RV: Tarifas Honda”, y adjuntaba como anexo un archivo denominado “Tarifa ENERO 09 con impuestos.pdf”.
- 17.2. El texto de este correo electrónico señala:

*“Te adjunto la tarifa de precios que me mandó Honda.
Gracias,
[...]”*
- 17.3. Este correo electrónico reenvía a su vez un correo electrónico previo, de 21 de enero de 2009, enviado a las 14:53 horas, por [...] ([...]@honda-eu.com), empleado de HONDA, a [...]. Su asunto era “Tarifas Honda”, y adjuntaba como anexo el mismo archivo “Tarifa ENERO 09 con impuestos.pdf”.
- 17.4. El texto de este correo electrónico reenviado señala:

*“Buenas Tardes
Le adjunto nuestra tarifa de precios actualizada a 1 Enero, la subida con respecto al a/a [a la del año anterior] es del 7%
Quedo a su disposición para cualquier duda
Saludos”*
- 17.5. El archivo anexo recoge una tabla con el membrete de HONDA, que recoge la tarifa de precios Honda en vigor desde 1 de enero de 2009, que son calificados como precios recomendados sujetos a cambios sin previo aviso (folios 107 y 108).
- 17.6. Esta tabla recoge 123 modelos de motocicletas de HONDA, cuya cilindrada va desde los 125 cc a los 1.800 cc. En la tabla se recogen distintas columnas de precios para cada uno de los modelos. En particular, se recoge el precio de venta

al concesionario sin IVA (*Precio Conces.*), el precio de venta al concesionario con IVA (*Til a pagar MHSa*), el PVP recomendado sin impuestos, el margen del concesionario (que equivale al PVP recomendado sin impuestos menos el precio concesionario sin IVA) y el PVP final recomendado (que incluye IVA e impuesto de matriculación).

- 17.7. En esta tabla se aprecia que 33 modelos de HONDA se ven afectados por un impuesto de matriculación del 14,75%, 25 modelos por un tipo del 9,75% y 11 modelos por un tipo del 4,75%.
18. En la inspección de la sede de SUZUKI también se encontró una anotación en la agenda de [...], Líder del Grupo de Ventas de SUZUKI, con fecha 22 de febrero de 2008 (folio 172), que hace referencia a una reunión interna de SUZUKI a la que habrían asistido [...], [...], Controller de Ventas de SUZUKI, [...], Director General de SUZUKI, y otras tres personas no identificadas.

En esta anotación se indica:

*“Precios con nuevo impuesto:
Les explicamos los impuestos del IVA, de matriculación y cual es nuestra propuesta de subir un poco los precios.
Vamos a subir algo los precios y veremos cuando empezamos a matricular sin impuestos, [...] irá a una reunión de Anesdor a ver que van a hacer las demás marcas”.*

19. En respuesta a requerimientos de información de la Dirección de Investigación, SUZUKI ha aportado información sobre las tarifas que efectivamente aplicó en el año 2009 (folios 270 y siguientes), de la que el órgano de instrucción deduce que SUZUKI mantuvo inalterado su listado de tarifas entre enero y julio de 2009 (con un pequeño número de altas y bajas de modelos a partir de abril de 2009). En julio de 2009 SUZUKI introdujo pequeñas modificaciones de precios en ocho modelos, y en septiembre modificó ligeramente el precio de un modelo más. Finalmente, en noviembre de 2009 SUZUKI modificó el precio de casi todos los modelos.
20. Por otra parte, la Dirección de Investigación solicitó información a SUZUKI sobre las promociones que ha aplicado en la venta de motos en el año 2009. Sin embargo, a juicio de la DI la información aportada por SUZUKI es genérica y no permite determinar cuál ha sido el grado de aplicación efectiva de estas promociones.

Por este motivo, la Dirección de Investigación requirió a SUZUKI las veinte primeras facturas emitidas cada mes del 2009 a concesionarios de Madrid (diez facturas) y de Barcelona (diez facturas), que son las provincias con mayor número de ventas de motos. A partir de la información aportada por SUZUKI (folios 771 y siguientes), la DI entiende que se deduce que en más del 75% de estas facturas para

modelos contemplados en el listado trasladado a HONDA, el precio efectivamente pagado por el concesionario se corresponde con el recogido en el listado.

21. En respuesta a requerimientos de información de la Dirección de Investigación, HONDA ha aportado información sobre las tarifas que efectivamente aplicó en el año 2009 (folios 405 y siguientes), de la que el órgano de instrucción deduce que el precio medio pagado por los concesionarios frecuentemente no se ajustó al establecido en el listado intercambiado con SUZUKI, entre otras razones, por las promociones aplicadas por HONDA a sus concesionarios.
22. La DI también requirió a HONDA las veinte primeras facturas emitidas cada mes del 2009 a concesionarios de Madrid (diez facturas) y de Barcelona (diez facturas), que son las provincias con mayor número de ventas de motos. A partir de la información aportada (folios 952 y siguientes), aquélla deduce que en cerca del 50% de estas facturas para modelos contemplados en el listado trasladado a SUZUKI, el precio efectivamente pagado por el concesionario se corresponde con el recogido en el listado.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

Primero.- Objeto de la Resolución

La DI ha elevado a este Consejo una Propuesta de Resolución en la que considera que los correos electrónicos referenciados en los Hechos Probados (HP) 16 y 17 de este Resolución acreditan la existencia de una conducta prohibida por el artículo 1 de la LDC, consistente en intercambios de información comercial sensible sobre precios entre dos competidores en enero de 2009, de la que son responsables MONTESA HONDA SA y SUZUKI MOTOR ESPAÑA SA.

Esta Propuesta se fundamenta en la consideración jurídica de que los intercambios de información entre competidores son susceptibles de constituir una infracción del art. 1 de la LDC en la medida en que permitan a las empresas participantes conocer la estrategia comercial del competidor y, por tanto, debilitar o suprimir el grado de incertidumbre sobre el funcionamiento competitivo del mercado.

La Dirección de Investigación considera que el intercambio de información acreditado en este expediente, mediante el envío de mutuos correos electrónicos entre empleados de HONDA y SUZUKI en los que cada fabricante indicaba al otro de forma detallada para todos sus modelos, los precios de venta mayorista (al concesionario), así como los PVP recomendados, constituye un acuerdo o práctica concertada restrictiva por su objeto y efectos de conformidad con el art. 1 de la LDC, dada su aptitud para limitar la

competencia entre ambos competidores a la hora de comercializar motocicletas en España.

Este carácter restrictivo del intercambio de información se fundamenta, en primer lugar, en la naturaleza de la información intercambiada, una lista exhaustiva de los precios individualizados de las motocicletas de cada operador, que recoge tanto los precios mayoristas como los minoristas recomendados.

Los datos de precios mayoristas que se aplican por la fábrica a los concesionarios por cada motocicleta no son información pública, y ofrecen un dato muy importante sobre el margen de que dispone el concesionario para hacer descuentos a la hora de comercializar las motocicletas, lo que reduce la incertidumbre sobre cuál va a ser la aplicación efectiva de los precios de venta minoristas recomendados. El intercambio acreditado, a juicio de la Dirección de Investigación, permite a HONDA y SUZUKI conocer los precios y los márgenes de los concesionarios de su competidor, que habían empezado a aplicar ese mismo mes y que previsiblemente iban a ser de aplicación a lo largo del año 2009, lo que reduce sensiblemente la incertidumbre sobre cuál va a ser la política comercial efectiva que van a desplegar los concesionarios a la hora de vender las motocicletas del competidor.

A este respecto, el órgano de instrucción considera que, conforme a los datos aportados por HONDA y SUZUKI, los precios mayoristas intercambiados el 21 de enero de 2009 se ajustaban en un porcentaje significativo de casos a los precios mayoristas efectivamente cobrados por cada operador, especialmente en el caso de SUZUKI

En segundo lugar, el intercambio tiene aptitud restrictiva porque se produce el 21 de enero de 2009, al poco de entrar en vigor (26 de diciembre de 2008) una reforma legal del impuesto de matriculación, que incrementó significativamente la carga fiscal que soportaba la comercialización de una parte significativa de las motocicletas que vendían HONDA (69 de 123) y SUZUKI (26 de 38), que además eran las de mayor cilindrada y mayor precio, lo que obligaba a los fabricantes a alterar de forma significativa sus precios mayoristas y sus PVP recomendados. A juicio de la Dirección de Investigación, con esta reforma legal se abría un periodo de incertidumbre entre los fabricantes y comercializadores de motocicletas sobre cuál iba a ser la evolución de sus precios mayoristas y minoristas, según el grado de repercusión en los precios finales se diese a esta mayor carga tributaria. Esto abría una ventana de oportunidad para que HONDA y SUZUKI modificasen sus políticas de precios de forma diferenciada, generando una mayor competencia entre ambas. Sin embargo, como consecuencia del intercambio de información, dicha ventana de oportunidad desapareció, al reducirse la incertidumbre sobre cuáles serían los precios mayorista y los precios minoristas recomendados actuales y futuros del competidor en el año 2009, lo que debilitaba significativamente la determinación autónoma de las políticas comerciales por ambos operadores, HONDA y SUZUKI.

Por último, la Dirección de Investigación considera que en el presente caso no es posible la aplicación de la exención prevista en el art. 1.3 de la LDC, pues del intercambio de información comercial sensible entre SUZUKI y HONDA no se deriva ninguna eficiencia significativa, más allá de desvelar entre ambos operadores sus políticas de precios en un momento temporal especialmente sensible, con el siguiente perjuicio para la competencia. En particular, se considera que no se da ninguno de los supuestos de eficiencias contempladas en los párrafos 95 y siguientes de la Comunicación - Directrices de la Comisión Europea sobre acuerdos de cooperación horizontal de 2011 (Directrices horizontales, DOUE 2011/C 11/01), y en todo caso ni HONDA ni SUZUKI han alegado ni acreditado la existencia de dichas eficiencias, como tampoco se estima que genere beneficios para el consumidor ni que sean indispensables para obtener mejoras de eficiencias.

Segundo.- Alegaciones de procedimiento

HONDA ha alegado que el objeto de la orden de investigación firmada por la Directora de Investigación de la CNC no cubre la conducta imputada en este expediente, y siendo así considera que la obtención de la única prueba en la que a su juicio se sustenta la imputación que se le formulaba en este expediente se efectuó con violación de las garantías constitucionales, cuestión sobre la que la Audiencia Nacional se debe pronunciar en el marco del recurso contencioso-administrativo nº 736/10.

Sobre esta cuestión ya se ha pronunciado el Consejo en la Resolución de 7 de octubre de 2010 (Expte. R/0053/10 Montesa Honda), por la que se desestima el recurso presentado por HONDA contra el Acuerdo de la Dirección de Investigación de 20 de julio de 2010 (HP 4) por el que se incorporaba a este expediente el correo electrónico referenciado en el HP 3. En esa Resolución, y en relación con la alegación de vulneración del derecho a la inviolabilidad del domicilio, el Consejo desestimó que hubiese existido en los términos que siguen:

“lo cierto es que, una vez examinados los argumentos empleados en el escrito de recurso, se observa que MONTESA HONDA parte de un claro error de apreciación a la hora de fundamentar la existencia de perjuicio irreparable, cual es considerar que el citado correo electrónico incorporado al expediente S/0280/10 no forma parte del objeto de la Orden de Investigación a cuyo amparo se realizó la inspección.

En efecto, tal y como consta en la Orden de Investigación de 3 de diciembre de 2009, al amparo de la cuál se realizó la inspección en la sede de MONTESA HONDA, S.A, el día 17 de diciembre de 2010, el objeto de la misma era el siguiente:

“verificar la existencia, en su caso, de actuaciones de Montesa Honda, S.A y/ o de sus distribuidores que pudieran constituir prácticas restrictivas prohibidas por el artículo 1 de la LDC y/o por el artículo 81 del Tratado de la Comunidad Europea, así como verificar igualmente si tales actuaciones se han llevado a la práctica”.

Esta delimitación del objeto de la inspección es asumida sin margen a error por el Auto del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo número 2 de Barcelona, de 10 de diciembre de 2009, en el que expresamente se señaló que se autorizaba a funcionarios de la CNC a entrar en los locales de MONTESA HONDA (...) “en los términos precisos de la Orden de Investigación de 3 de diciembre de 2009”.

Es decir, el objeto de la actividad inspectora era la búsqueda de indicios de acuerdos anticompetitivos adoptados por HONDA, por sus distribuidores o entre una y otros en el mercado de la distribución y venta de motocicletas, de ahí que en la orden de investigación se utilicen las conjunciones “y/o”. Si la Dirección de Investigación hubiera querido, como manifiesta la recurrente, limitar el objeto de la investigación a acuerdos verticales entre ésta y sus distribuidores, debiera haber empleado únicamente la conjunción copulativa “y”. Como no ha sido el caso, tal interpretación es insostenible.

Desde esta perspectiva, el Consejo de la CNC no comparte los motivos por los que la recurrente considera que la documentación, que afecta, presumiblemente, a un acuerdo horizontal entre HONDA y uno de sus competidores, en este caso, SUZUKI, se encuentra fuera del objeto de la inspección, ni entiende que quepa apreciar la vulneración de derecho constitucional alguno que ocasione a la recurrente un perjuicio irreparable.”.

En aquel expediente de recurso, HONDA también alegó vulneración de su derecho de defensa, al entender que los documentos obtenidos en una inspección sólo pueden dar lugar a un expediente sancionador y que, al ser incorporados a otro, sin hacer caso a sus alegaciones, se está vulnerando su derecho de defensa. A este respecto el Consejo señaló que:

“No considera necesario este Consejo extenderse, por evidente, en la idea de que si la jurisprudencia reconoce que los hallazgos casuales en las inspecciones pueden ser incorporados a un procedimiento sancionador distinto bajo ciertas garantías procedimentales, con más aun lo pueden y lo deben ser aquellos documentos que, como ocurre en este caso, forman parte del objeto de la inspección. Tampoco es ocioso recordar que, mientras que formen parte del objeto de una inspección domiciliaria, la documentación obtenida por la CNC puede dar lugar a tantos expedientes sancionadores como infracciones se detecten y si perjuicio, claro ésta, de que el órgano instructor, con posterioridad, pueda acordar su acumulación si procede. En el presente caso, dentro de la documentación recabada en la inspección efectuada el 17 de diciembre de 2009, se han obtenido documentos relativos a las relaciones comerciales entre MONTESA HONDA y sus distribuidores, que han dado lugar al expediente S/0154/10, y un documento que, por referirse a, puede constituir una infracción distinta que, como tal, debe ser analizado en un procedimiento sancionador diferente. Esto es precisamente lo que ha ocurrido mediante la decisión

de la Dirección de Investigación ahora recurrida, por la que se decide su incorporación al expediente S/0280/10.

Por otro lado, y como viene declarando constante Jurisprudencia, el hecho de que el órgano instructor, o el resolutorio, no haga caso de las alegaciones realizadas por uno de los interesados en un procedimiento, no puede ocasionar indefensión. El derecho de defensa se agota, en este sentido, con que la Administración de opción al administrado de realizarlas y con ser tomadas en consideración a la hora de decidir, pero nunca puede vulnerarse este derecho por no decantarse aquélla por el criterio mantenido por éste. Basta la simple lectura del acuerdo ahora recurrido para comprobar como la Dirección de Investigación ha analizado las alegaciones de HONDA, las ha contestado y ha decidido en consecuencia.”.

Tercero.- Delimitación del mercado considerado

La Dirección de Investigación sostiene en el Pliego de Concreción de Hechos (PCH) en relación con la delimitación del mercado de producto:

- “(3) En línea con los distintos precedentes de las autoridades nacionales de la competencia y de la Comisión Europea, es posible afirmar que la fabricación y comercialización de vehículos de dos ruedas se sitúa en un mercado de producto relevante diferenciado de la fabricación y comercialización de otros vehículos de motor (automóviles, etc.), pues desde un punto de vista de la demanda, existe una sustituibilidad muy limitada por motivos de precio, agilidad, maniobrabilidad, seguridad, necesidad de carné de conducir específico, etc.*
- (4) Asimismo, la sustituibilidad por el lado de la oferta también es muy limitada, dadas las distintas características técnicas de las motocicletas frente a otros vehículos de motor y la especialización de sus fabricantes.*
- (5) Los vehículos de dos ruedas se diferencian fundamentalmente por su cilindrada y potencia. La cilindrada y potencia llevan aparejadas una serie de diferencias técnicas y también de precio, razón por la cual la demanda varía para cada categoría, pues aparte de la cuestión del precio hay que tener en cuenta los fines y el uso que se da a estas motocicletas. Asimismo, según cuál sea la cilindrada y potencia de vehículo de dos ruedas, la edad para obtener permisos de conducción varía:*
 - 16 años para vehículos de dos ruedas con cilindrada inferior a 125 centímetros cúbicos (c.c.), con determinadas limitaciones de potencia (permiso A1);*
 - 18 años sin limitaciones de cilindrada pero determinadas limitaciones de potencia (permiso A2); y*

- *21 años sin limitaciones de cilindrada o potencia (permiso A)*
- (6) *A la vista de lo anterior, desde un punto de vista de la demanda, podría estar justificado diferenciar distintos mercados de producto de fabricación y comercialización de vehículos de dos ruedas según la cilindrada y potencia de las mismas, especialmente por los tipos de permisos que permiten su conducción.*
- (7) *No obstante, conviene tener en cuenta que la mayoría de los fabricantes, incluidos HONDA y SUZUKI, están presentes en toda la gama de vehículos de dos ruedas, por lo que podría existir una sustituibilidad por el lado de la oferta bastante significativa.*
- (8) *En todo caso, en la medida que la segmentación o no del mercado de fabricación y comercialización de vehículos de dos ruedas no afecta de forma significativa a las conclusiones del análisis de las conductas investigadas, entre otras razones porque las cuotas de mercado de HONDA y SUZUKI no se alteran de forma significativa en los distintos segmentos, puesto que los intercambios de información investigados afectan a toda la gama de vehículos de dos ruedas, y en la medida que la definición del mercado relevante no es imprescindible para la aplicación del artículo 1 de la LDC.*
- (9) *A la vista de lo anterior, a los efectos del presente expediente, no es necesario pronunciarse sobre la delimitación exacta del mercado de producto relevante de fabricación y comercialización de vehículos de dos ruedas. Todo ello sin perjuicio de que se analicen las cuotas de mercado de HONDA y SUZUKI en el mercado global y en los distintos segmentos.*

Y en relación con el mercado geográfico, la Dirección de Investigación afirma:

- (10) *Según la Comisión Europea, el mercado de fabricación y comercialización de vehículos de dos ruedas podría circunscribirse al ámbito nacional, dadas las distintas características de los diferentes países europeos en distribución, gustos, precios practicados y regímenes impositivos.*
- (11) *Adicionalmente, a los efectos del presente expediente, conviene tener en cuenta que los intercambios de información entre HONDA y SUZUKI investigados tienen lugar a nivel nacional, por lo que sus efectos quedarían circunscritos a España.*
- (12) *A la vista de lo anterior, a los efectos del presente expediente se considerará que el ámbito geográfico relevante a tener en cuenta se circunscribe a España.”*

En sus alegaciones al PCH, SUZUKI plantea segmentar el mercado por tipo de motos y HONDA defiende (i) que no hay barreras de entrada significativas, (ii) que la demanda de los concesionarios está fragmentada, (iii) que la demanda final es volátil y (iv) que los PVP al público son transparentes.

El Consejo comparte la delimitación de producto y geográfica realizada por la Dirección de Investigación, que es coherente con los antecedentes. Igualmente, el Consejo considera que, en todo caso, la fragmentación del mercado por tipos o cilindrada de las motos no altera las conclusiones alcanzadas en el expediente sobre la relevante posición en el mercado de las empresas imputadas, en tanto que sus cuotas de mercado son relevantes en la mayoría de los distintos segmentos, conforme resulta de la Tabla 2 incorporada al HP 5. Asimismo, el Consejo comparte con el órgano de instrucción que disponer de una red de distribución en todo el territorio español constituye un importante factor de competencia, constituyendo su desarrollo una barrera de entrada económica significativa, como lo es también la volatilidad de la demanda para las marcas que no tienen una red de distribución o una imagen de marca en el mercado español. En todo caso, la configuración exacta del mercado relevante no resulta imprescindible cuando por la propia naturaleza de la información estratégica intercambiada y el contexto temporal que motiva la conducta, ésta resulta objetivamente apta para reducir la incertidumbre sobre el comportamiento del competidor facilitando la colusión, como se argumenta en el fundamento de derecho quinto.

Cuarto.- Alegaciones de las partes a la valoración jurídica de la Dirección de Investigación

Las partes no discuten la existencia del intercambio de información acreditado en los HP 16 y 17, sino la calificación jurídica de tales hechos realizada por la Dirección de Investigación, que es la que motiva la propuesta de infracción y sanción que ha elevado a este Consejo.

SUZUKI alega, con carácter general, que no ha habido infracción del art. 1 de la LDC y, ad cautelam, afirma que de imponer el Consejo una sanción por infracción muy grave “supondría un durísimo golpe para la situación económica de SUZUKI; golpe que a buen seguro comprometería gravemente la continuidad de la empresa en España”, adjuntando datos de la evolución de sus ventas en los últimos años que acreditarían caídas del 37% entre 2008-2009 y del 73% sobre datos de 2007.

En relación con la anotación en la agenda de [...] [HP 18] relativa a la reunión interna de fecha 22/02/2008, SUZUKI alega que no es un intercambio de información y, por ello, no puede ser indicio de que el intercambio no es un hecho aislado. La anotación no aporta nada como prueba de cargo, máxime cuando se reconoce que no hay prueba alguna de comportamientos ilegales anteriores a los correos electrónicos de 21/01/2009. SUZUKI sitúa esta anotación en el contexto temporal del cambio impositivo del impuesto de matriculación, pues a partir del 1/01/2008 se había pasado de una situación

en la que las motos tributaban al tipo único del 12% en el impuesto de matriculación, a otra en la que tributan en función de las emisiones de CO₂. No obstante, dado que no se distinguía entre coches y motos, sucedía que para muchas motos el tipo impositivo era del 0%. Hasta la Ley 34/2007, de 15 de noviembre, que produjo este cambio ninguna marca conocía las emisiones de CO₂ de cada moto, irrelevante fiscalmente y por ello no se hacía constar en la ficha técnica de cada vehículo. SUZUKI afirma que sólo logró obtener los datos de emisiones de CO₂ de sus motos a lo largo de los tres primeros meses de 2008, siendo en este contexto que hay que entender la anotación de 22/02/2008. En consecuencia, afirma que cuando se publica la Ley 4/2008, de 23 de diciembre, estableciendo límites de emisión específicos para las motos, los fabricantes ya contaban con mediciones de CO₂ de sus motos, siendo público en el mercado la rebaja en los precios como consecuencia del cambio impositivo (adjunta fotocopia de dos números -febrero y mayo de 2008- de la revista "Motociclismo" en las que se anuncian motos más baratas a causa del nuevo impuesto). De todo ello, SUZUKI concluye que no había incertidumbre alguna derivada de los nuevos tipos impositivos del impuesto de matriculación cuando se produce el intercambio de correos, que en modo alguno pueden hacer desaparecer (como afirma la DI) una "ventana de oportunidad" que no existía.

En relación con la información objeto de los correos intercambiados, SUZUKI considera que en enero de 2009 los precios de venta al público ya aparecían publicados por las revistas del sector (revista Motociclismo del 27 de enero de 2009), sin que como consecuencia de los correos se produjese ninguna variación en los precios de las motos de SUZUKI y HONDA, de lo que concluye que el intercambio no ha tenido efectos. A este respecto, señala que la prueba practicada confirma que el precio "real" de venta, como consecuencia de la existencia de descuentos, no coincide con el de la lista de precios de SUZUKI intercambiada, que carece pues de toda trascendencia a los efectos del derecho de la competencia, en tanto que no es información comercialmente sensible cuyo intercambio pueda producir un efecto restrictivo de la competencia. En este contexto, manifiesta que resulta intolerable que la DI afirme que su política de descuentos es muy opaca y poco predecible para el concesionario, por ser una afirmación falsa, siendo prueba de ello que ningún concesionario se ha quejado o reclamado.

Por último, SUZUKI afirma desconocer de qué forma aplicaba HONDA sus tarifas y de qué forma aplicaba las promociones, por lo que la información intercambiada no le permitió conocer el "precio efectivamente pagado por los concesionarios HONDA".

HONDA, en relación a la anotación de la agenda de un directivo de Suzuki (HP 18), considera que no tiene ninguna relación con los correos de enero de 2009, y que "la persona denominada "[...] no es por razones obvias, [...]" de HONDA, por lo que procede prescindir de este documento en el expediente, resultando improcedente e

insidiosa la referencia que hace la DI a que no ha podido acreditar otros contactos pero que no los descarta.

Apoyándose en la Comunicación de la Comisión Europea relativa a restricciones horizontales de 2011, HONDA sostiene que ni el listado remitido en primer lugar por SUZUKI ni el remitido posteriormente por HONDA a aquélla versa sobre precios futuros, sino sobre datos o precios corrientes (la práctica habitual del sector es la modificación de las tarifas anualmente), ya fijados (habían entrado en vigor el 1 de enero), ya aplicados y ya comunicados. Siendo así, conforme a las referidas Directrices horizontales, HONDA considera que el citado intercambio de correos en ningún caso podría calificarse como una conducta restrictiva de la competencia por objeto ex art. 1.1 de la LDC.

En cuanto a la aptitud del intercambio de información acreditado para restringir la competencia, HONDA alega que se trataría de un acuerdo cuyo contenido se limitaría a una única remisión de las tarifas de las partes, lo que en sí mismo es completamente “inidóneo” para conducir a una fijación de precios. Sin disponer de información sobre la política de descuentos, rappels y promociones de la otra parte (es decir, el precio aplicado en la práctica) el intercambio acreditado no puede conducir a una alineación de los precios. Los márgenes por venta de motos de los concesionarios son bastante limitados (de [...] a [...] €) por lo que cualquier pequeña variación en los descuentos, rappels y promociones es de enorme importancia, siendo objeto de continua modificación.

En cuanto al momento temporal en el que se produce el intercambio, y al que la Dirección de Investigación atribuye gran trascendencia al valorar la potencialidad restrictiva, HONDA considera que no existía ninguna ventana de oportunidad. La suposición de que los tipos impositivos modifican los precios antes de impuestos es incorrecta y, por tanto, la tesis de que al establecer sus precios mayoristas y los precios minoristas en el nuevo contexto, las empresas están adoptando decisiones sobre la distribución de la nueva carga impositiva entre fabricantes y concesionarios. En todo caso lo relevante es que cuando se produce el intercambio y esa hipotética distribución de la carga impositiva las tarifas ya estaban aprobadas, publicadas y en vigor. La ventana ya se habría cerrado antes, y después del intercambio de correos las empresas se limitaron a competir como siempre. El contexto temporal es relevante pero porque en esas fechas las empresas se sentían perdidas y sin saber cómo aplicar y a qué modelos los cambios normativos sucesivos en materia de emisiones de CO₂, siendo esta la finalidad y el contexto relevante en el que valorar el intercambio.

Asimismo considera que al valorar la aptitud restrictiva del intercambio de correos, es importante tener en consideración que sólo se ha acreditado un único contacto – anecdótico- y para un problema concreto. En este sentido, que no ha habido más contactos, se señala que el trato “de Vd.” que el empleado de HONDA da al contestar el

correo de SUZUKI, encaja mal con la familiaridad que todo intercambio anticompetitivo debe presuponer.

En definitiva, el intercambio de información no es una restricción por objeto ni tiene aptitud para producir efectos restrictivos, pues HONDA ha probado que las tarifas intercambiadas permanecieron inalteradas tras el intercambio y durante todo el 2009, y que los precios efectivamente pagados por los concesionarios son siempre inferiores a los que figuran en la tabla como “Ttl a pagar a MHSA”, como consecuencia de que los descuentos pueden ser relativamente elevados. Además como los descuentos no se aplican a todos los modelos de motos y para todos los concesionarios los hace impredecibles para la competencia. La Dirección de Investigación reconoce que los descuentos son opacos y poco predecibles, de lo que hay que concluir que no existe margen para la concertación.

En definitiva, HONDA considera que el intercambio de información no alteró el comportamiento de las empresas, correspondiendo en todo caso a la CNC acreditar la existencia de efectos reales contrarios a la competencia, lo que no ha podido hacer porque no son probables y, de existir, serían inapreciables. A este respecto, apoyándose en la Comunicación - Directrices de la Comisión relativas a la aplicación del actual art. 101.3 TFUE, HONDA afirma: (i) el mercado está fragmentado en multitud de operadores de diferentes tamaños; (ii) no hay barreras a la entrada (se cita el expediente de concentración N-03055 IMMSI/PIAGGIO, en el que el SDC afirma la inexistencia de barreras derivada del hecho de que la distribución no es en exclusiva) y la demanda es volátil (alta elasticidad al precio y a la situación económica general); (iii) no ha habido medidas de control o represalia o de seguimiento del intercambio; (iv) un solo intercambio; (v) el intercambio no crea, mantiene o refuerza ningún poder de mercado; (vi) si bien las tarifas intercambiadas incluyen los márgenes del concesionario desconocen los descuentos, rappels y promociones, por lo que el resultado es tan eficaz como “escribir sobre las aguas del mar”.

Por último y subsidiariamente, HONDA alega la aplicabilidad del art. 3 del RDC (conductas de menor importancia), citando como precedente la Resolución de la CNC Fabricantes de hojalata (Expte. S/0128/09), en la que en relación con dos correos electrónicos de 14/11/2006 y 1/10/2007, el Consejo afirmaría “...estos contactos no tienen entidad suficiente por su alcance y frecuencia para considerar que constituyen una conducta autónoma de intercambio de información que se deba declarar ilícito por objeto”.

Quinto.- Calificación jurídica del Consejo

El Consejo considera que se deben rechazar las anteriores alegaciones de las partes relativas a la inexistencia de una infracción del art. 1 de la LDC en el intercambio recíproco de información entre competidores acreditado en los HP 16 y 17, por

constituir esa conducta una práctica concertada entre competidores que tiene por objeto restringir la competencia en precios en el mercado considerado.

El art. 1.1 de la LDC dispone: “*Se prohíbe todo 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 competencia en todo o parte del mercado nacional y, en particular, los que consistan en:*

- a) La fijación, de forma directa o indirecta, de precios o de otras condiciones comerciales o de servicio. (...).”*

El intercambio de información entre SUZUKI y HONDA en materia de precios de las motocicletas está acreditado, pero no todo intercambio de información entre competidores resulta prohibido por el art. 1 de la LDC. La prohibición que contiene este precepto legal tiene como presupuestos de aplicación o elementos del tipo infractor, (i) la existencia de una conducta concertada (en sus modalidades de acuerdo, decisión o recomendación colectiva, práctica concertada o conscientemente paralela), y (ii) que esa conducta tenga aptitud para restringir la competencia efectiva (que tenga por objeto, produzca o pueda producir el efecto de restringir de forma significativa la competencia en el mercado nacional).

No está acreditado en el expediente la existencia de un acuerdo formal entre SUZUKI y HONDA suscrito con la finalidad de restringir la competencia en precios en el mercado considerado. Conforme a la jurisprudencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea (TJUE) y a la doctrina de esta Autoridad de competencia (TDC / CNC), el concepto de práctica concertada se refiere a una forma de coordinación entre empresas que, sin haber desembocado en la celebración de un acuerdo propiamente dicho, sustituye conscientemente los riesgos de la competencia por una cooperación práctica entre ellas (p. ej., STJUE de 4/06/2009, as. C-8/08, RCNC de 2/07/2009, Expte. 2759/07, Teléfonos móviles, y párrafo 60 de las Directrices horizontales de 2011).

A la hora de interpretar los conceptos jurídicos indeterminados de coordinación y cooperación, esa jurisprudencia y doctrina señalan que se debe hacer partiendo del principio general subyacente a la prohibición de acuerdos colusorios de que todo operador debe determinar de forma autónoma la política que pretende seguir en el mercado, lo que se opone de modo riguroso a toda toma de contacto directo o indirecto entre competidores susceptible ya sea de influir en el comportamiento en el mercado de un competidor real o potencial, ya sea de desvelar a dicho competidor el comportamiento que se haya decidido o pretenda seguir en el mercado, cuando estos contactos tengan por objeto o efecto abocar a condiciones de competencia que no corresponderían a las condiciones normales del mercado de que se trate (Además de la citada: STJUE de 8/07/1999, As. C-1999/92 P, Hüls AG/Comisión, párrafos 158-160).

Aquel principio general subyacente al concepto de práctica concertada no impide a las empresas adaptar su comportamiento a la conducta visible o prevista de sus competidores, pero sin embargo se opone, de modo riguroso, a cualquier toma de contacto directo o indirecto entre competidores, cuyo objeto o efecto sea abocar a unas condiciones de competencia que no se corresponderían a las condiciones normales del mercado considerado (Además de las citadas: STJUE de 2/10/2003, as. C-179/99 P, Eurofer ASBL/Comisión, párrafo 43), lo que en particular sucederá si el contacto entre competidores tiene por objeto o efecto desvelar al competidor *“la conducta que se haya decidido adoptar o se tenga la intención de adoptar en el mercado”*, porque tal conducta reducirá *“la incertidumbre estratégica en el mercado facilitando con ello la colusión”* (Directrices horizontales, párrafo 61).

En consecuencia, conforme a la jurisprudencia y doctrina citadas, un intercambio entre competidores de información comercialmente estratégica equivale a una concertación; es decir, constituye una práctica concertada ex art. 1.1 de la LDC porque es objetivamente apto para reducir la independencia de la conducta de los competidores en el mercado y disminuir sus incentivos para competir, presumiéndose (salvo prueba en contrario de las partes) que las empresas toman en consideración los datos estratégicos intercambiados cuando permanecen activas en el mercado considerado, incluso si la concertación se basa solamente en un único contacto entre las empresas interesadas, ya que a este respecto no es tan importante el número de reuniones o contactos habidos como que si el contacto producido, habida cuenta de la naturaleza de los datos intercambiados y de las circunstancias del mercado considerado, da a las empresas concertadas la posibilidad de tener en cuenta la información intercambiada para determinar su comportamiento en el mercado y sustituir conscientemente los riesgos de la competencia por una cooperación práctica entre ellas. Asimismo, un intercambio de información entre competidores constituirá una práctica concertada restrictiva de la competencia por objeto cuando por su propia naturaleza sea concretamente apto, teniendo en cuenta el contexto jurídico y económico en el que se inscribe, para dar lugar a una restricción de la competencia, lo que es particularmente probable cuando las empresas competidoras intercambian datos individualizados sobre los precios o cantidades previstos en el futuro (TJUE de 4/06/2009, As. C-8/08, T-Mobile Netherlands, párrafos 31, 41, 53, 61 y 62; Directrices horizontales, párrafos 61 y 72 a 74; y RCNC de 29/06/2011, Expte. S/0224/10 COLOMER).

El Consejo coincide con la Dirección de Investigación en considerar que el intercambio de correos electrónicos entre SUZUKI y HONDA del día 21 de enero de 2009 encaja en el concepto de práctica concertada restrictiva de la competencia por objeto y, por tanto, prohibida por el art. 1 de la LDC. Se trata de un contacto directo entre competidores reales en el mercado considerado, en el que las empresas imputadas, a través del correo electrónico de sus directivos, intercambian datos individualizados relativos a sus respectivos precios mayoristas y minoristas vigentes en principio para todo el año 2009 de distintos tipos de modelos de motocicletas de entre 125 cc y 1800 cc., en un momento temporal en el que existía una situación de incertidumbre sobre el

comportamiento comercial que adoptarían los fabricantes de motocicletas ante la entrada en vigor de un cambio sustancial en los tipos impositivos del impuesto de matriculación que grava la compraventa de este tipo de vehículos de dos ruedas (HP 10 a 15), y en un contexto de severa reducción de la demanda derivada de la crisis económica que estaba afectando de forma particular a las motocicletas de mayor cilindrada, precisamente aquellas que al ser más contaminantes se verían grabadas con un mayor tipo impositivo (HP 4 a 6).

A este respecto, en primer término, es cierto que en el expediente solamente está acreditado el intercambio de información recíproco entre SUZUKI y HONDA producido el 21 de enero de 2009, pero el Consejo considera que dada la naturaleza de la información intercambiada y el contexto temporal en el que se produce, ese único intercambio de información es objetiva y concretamente apto para reducir la incertidumbre estratégica (generada por la modificación sustancial de los tipos impositivos del impuesto de matriculación) facilitando la colusión en el mercado considerado. Además, si bien sólo está acreditado un único intercambio, del texto del primero de los correos electrónicos se deduce la existencia de contactos previos entre las empresas imputadas con el objeto de intercambiarse sus respectivas políticas de precios para 2009. En efecto, el texto del correo electrónico que SUZUKI remite a HONDA el 21 de enero a las 12:45 horas comienza así: *“Como continuación a nuestra conversación telefónica, te adjunto nueva lista de precios...”* (HP 16.1). Por tanto, el único intercambio de información acreditado no constituye un hecho aislado, sino que se enmarca en contactos directos previos entre competidores, y en este sentido ahonda el hecho de que la respuesta de HONDA, a ese correo electrónico de SUZUKI, se produzca poco más de 2 horas después (a las 14,53), adjuntando su propia lista de precios para 2009, y poniéndose a disposición del competidor para aclarar *“cualquier duda”* (HP 17.4).

En todo caso, como ya se ha apuntado, para alcanzar el objeto anticompetitivo (entendido como aptitud objetiva de la conducta) de eliminar o reducir la situación de incertidumbre sobre el comportamiento de las empresas imputadas generada por la entrada en vigor (el 26 de diciembre de 2008 de la Ley 4/2008, de 23 de diciembre) de los nuevos tipos impositivos, bastaba el intercambio de la nueva lista de precios para 2009 en la que se incluyen individualizados para cada modelo de motocicleta el precio de venta al concesionario o distribuidor y el precio de venta al público recomendado, antes y después de los impuestos aplicables, y el margen del concesionario o distribuidor (HP 6.2 y 17.6).

En segundo lugar, porque las empresas imputadas se intercambiaron datos individualizados no accesibles al público sobre precios corrientes y futuros de un total de 161 modelos de motocicletas (38 de la marca Suzuki y 123 de la marca Honda) de entre 125 cc y 1800 cc. Como ha subrayado la Dirección de Investigación, las listas de precios objeto de intercambio contienen el precio de venta al público recomendado de

cada uno de los modelos de motocicletas –dato que es público o fácilmente obtenible por el competidor-, pero también el precio mayorista o precio de venta al concesionario de cada uno de los modelos de motocicletas incluidos en las listas intercambiadas, que en absoluto es un precio público, siendo estos precios mayoristas en conexión con los precios minoristas recomendados los que revelan información sensible o estratégica de ambos operadores. Estos precios mayoristas son precios corrientes, porque estaban vigentes (desde el 1 de enero) a la fecha de su intercambio (21 de enero), pero también precios futuros porque son precios previstos para todo el 2009. Así, conforme a la información aportada por las empresas, SUZUKI mantuvo inalterado su listado de tarifas entre enero y julio de 2009, mes en el que introdujo modificaciones en ocho modelos (HP 19), en tanto que HONDA ha mantenido inalterada su lista durante todo el año 2009.

Las empresas imputadas han alegado que los precios mayoristas del competidor no constituye información de valor estratégico, en la medida en que las empresas aplican una importante política de descuentos, rappels y promociones como acredita el hecho de que el precio real o final pagado por el concesionario no sea coincidente con el precio mayorista que figura en la listas de precios intercambiadas, de ahí que en ausencia de conocimiento de esa política de descuentos la información sobre la política de precios mayoristas sea inidónea para conducir a una alineación de los precios. A este respecto, el Consejo considera que el desconocimiento de la política de descuentos seguida por la otra empresa no obstaculiza la posibilidad de adaptación mutua que ofrece el intercambio de información acreditado.

En efecto, el objeto anticompetitivo de la conducta imputada no es tanto la alineación de precios entre las empresas que realizan el intercambio de información como minimizar la incertidumbre sobre cuál iba a ser la política comercial de los infractores (dos de los tres principales operadores) en el contexto de los nuevos tipos impositivos del impuesto de matriculación; es decir, cómo se repercutirían los nuevos tipos impositivos en los precios a los concesionarios y de venta al público recomendados. A este respecto, es ilustrativo el texto de los correos intercambiados; En el correo remitido a HONDA, SUZUKI le informa que “la subida va desde el 3% al 6%”, y le explica que la subida de dos concretos modelos es “debido a que tiene el 14,75% del impuesto por su nivel de emisiones”, añadiendo “si necesitas otra información, no dudes en ponerte en contacto conmigo”. En este mismo tono, en el texto del correo electrónico a través del cual HONDA remite a SUZUKI su lista de precios para 2009, se aclara que la subida respecto a la lista de precios del año anterior es del 7%, pero que si necesita más información queda a su “disposición para cualquier duda”.

En efecto, y en tercer lugar, el contexto temporal en el que se produce el intercambio de información es muy relevante al tiempo de apreciar su aptitud restrictiva de la competencia. Las empresas reconocen que el intercambio se produce en este contexto, pero niegan que el cambio normativo hubiese generado una “ventana de oportunidad”

competitiva, y añaden que el único contacto acreditado no deja de ser una colaboración técnica dirigida a verificar si habían aplicado correctamente los nuevos tipos impositivos del impuesto de matriculación, cuyos continuos cambios habían generado una situación de inseguridad jurídica. El Consejo rechaza estas alegaciones y comparte plenamente los argumentos expuestos por la Dirección de Investigación:

“(75) (...) esta afirmación [que el intercambio responde a una colaboración técnica] es inadmisibile, en la medida que una vez que las emisiones oficiales de CO2 de una motocicleta están recogidas en su ficha técnica aprobada por el regulador competente, es fácilmente determinable cuál es el tipo impositivo de aplicación, por lo que resulta totalmente innecesario que HONDA y SUZUKI se presten asistencia técnica mutua en este punto.

(76) Por ello, estamos ante un caso claro en el que el intercambio de información no tiene una explicación alternativa más allá de la voluntad de realizar el intercambio de información.

(77) Tampoco se puede aceptar el razonamiento de HONDA de que el impuesto de matriculación no afecta a las políticas comerciales de HONDA, pues son los concesionarios quienes deciden si soportan parte o no de la nueva carga impositiva.

(78) En particular, la propia preocupación de SUZUKI y HONDA en intercambiarse las tarifas en el contexto de los nuevos tipos impositivos, o su voluntad de discutir el tema en el seno de Anesdor [HP 18], evidencia que el impuesto de matriculación sí les afecta directamente.

(79) En todo caso, desde un punto de vista económico, resulta evidente que los nuevos impositivos del impuesto de matriculación si influyen de forma directa en la política comercial de HONDA y SUZUKI, pues al establecer sus precios mayoristas y los precios minoristas recomendados en el nuevo contexto, están tomando decisiones sobre qué parte de la nueva carga impositiva van a soportar los fabricantes, qué parte la van a soportar los concesionarios y que parte se va a dejar que repercuta en los consumidores.

(80) Así, dado que el precio de venta final (impuestos incluidos) determina la demanda de un producto, un cambio en los tipos impositivos afecta a esta demanda, y según cuál sea la elasticidad de la oferta y de la demanda, ésta nueva carga impositiva se reparte a lo largo de la cadena de valor, especialmente entre el fabricante, sus distribuidores y los consumidores finales.

(81) Por ello, dado el contexto en el que se produce este intercambio de información (implantación de los nuevos tipos impositivos), el peso de SUZUKI y HONDA en los mercados afectados, y la naturaleza de los datos intercambiados (precios mayoristas que se mantienen sustancialmente a lo largo del año 2009), esta Dirección de

Investigación entiende que el mismo si es susceptible de restringir la competencia por su objeto y efecto, por lo que deben mantenerse las conclusiones del Pliego.

(82) En este sentido, el intercambio de información desvela mutuamente a SUZUKI y HONDA como afecta a sus precios mayoristas la implantación de los nuevos tipos impositivos del impuesto de matriculación, lo que facilita que ambos minimicen la competencia entre sí con esta ventana de oportunidad.

(83) Los descuentos que ambos aplican a los concesionarios no alteran esta conclusión, pues los mismos no son excesivamente elevados en su cuantía relativa, no se aplican a todas las motos, no siempre se ligan a la venta de una moto concreta (caso de los rappels) y los mismos sirven como mecanismo de adaptación a las políticas comerciales de la competencia.

(84) En este sentido, cabe destacar que la prueba realizada a petición de SUZUKI ha permitido acreditar el papel que pueden jugar los descuentos como mecanismo de adaptación a la competencia, lo que se ve facilitado por el intercambio de información comercial sensible acreditado en el presente expediente.”.

En definitiva, el Consejo considera acreditado que el intercambio de información producido entre SUZUKI y HONDA el 21 de enero de 2009, dado el contexto temporal en el que tiene lugar, tiene aptitud para reducir de forma apreciable la situación de incertidumbre competitiva que en materia de precios futuros había introducido el importante cambio normativo en los tipos impositivos del impuesto de matriculación en un contexto de reducción significativa de la demanda. Por tanto, una práctica concertada que afecta a la competencia intermarca entre dos de los tres principales operadores del mercado considerado (HP 5), cuya preservación resulta especialmente relevante por el hecho de que la competencia intramarca se encuentra reducida por la existencia de redes paralelas de acuerdos de distribución selectiva cuantitativa (cuya importancia como barrera de entrada no debe ser subestimada), y en determinados mercados locales, además, por conductas de las empresas imputadas en sus relaciones con los concesionarios o agentes, que en el caso de HONDA han sido objeto de sanción en la Resolución de 28/12/2011, Expte. S/0154/09 Montesa Honda.

Por último, atendiendo a las consideraciones anteriores y a la importante presencia de SUZUKI y HONDA en el mercado considerado (> 26%), el Consejo considera que no es aplicable la regla de menor importancia del art. 5 de la LDC en relación con el artículo 3 del Reglamento de Defensa de la Competencia alegada por HONDA. La cita que realiza HONDA al expediente S/0128/09 Fabricantes de Hojalata no resulta procedente, porque en el ese expediente S/0128/09 existía un problema de prueba de la concertación no de aptitud de aquélla para restringir la competencia, y en este expediente no se discute la prueba de concertación sino su aptitud para restringir la competencia.

Sexto.- Determinación de la sanción

La Dirección de Investigación propone que se imponga a SUZUKI y a HONDA la sanción prevista en el art. 63.1. c) de la LDC por la comisión de una infracción muy grave (art. 62.4.a) de la LDC) teniendo en cuenta los criterios concurrentes del art. 64.1 de la misma Ley.

En efecto, el art. 63.1 de la LDC faculta a la CNC para imponer a quien infrinja, de forma negligente o deliberada la prohibición de conductas colusorias del art. 1.1 LDC sanciones económicas que, en el caso de conductas como la acreditada en este expediente (práctica concertada en entre competidores) y calificadas por el artículo 62.4.a) de la LDC como una infracción muy grave, pueden alcanzar hasta el 10 por ciento del volumen de negocio total de la empresa infractora en el ejercicio inmediatamente anterior al de imposición de la multa.

El Consejo considera que en la adopción de la práctica concertada imputada a SUZUKI y HONDA en este expediente concurre cuando menos negligencia, en tanto que resulta razonable presumir que no se ha observado la diligencia exigible a un ordenado empresario cuando se decide, en el contexto temporal arriba señalado, intercambiar información estratégica en materia de precios futuros con uno de sus principales competidores en el mercado considerado.

Conforme a la Comunicación de la CNC sobre cuantificación de las sanciones por infracciones sustantivas de la LDC de 6 de febrero de 2009 (Comunicación de multas), el importe básico de la sanción se obtiene aplicando al “volumen de ventas afectado por la infracción” un porcentaje que pudiendo partir del 10%, podrá incrementarse por tramos de hasta un 10% de forma cumulativa (i) si la infracción es muy grave, y (ii) si el mercado relacionado con la infracción se corresponde a un input productivo (párrafo 14). Importe básico de la sanción que aumentará con la duración de la infracción conforme a unos coeficientes de ponderación decrecientes (párrafo 15), que se incrementará o reducirá en función de la concurrencia de agravantes y atenuantes (párrafo 16).

Al tiempo de determinar el porcentaje que se aplica sobre el volumen de ventas afectado por la infracción (definido en la Comunicación de multas como la suma ponderada de las ventas obtenidas por el infractor en los mercados afectados durante el tiempo de duración de la infracción), siguiendo lo dispuesto por el art. 64.1 de la LDC, el Consejo ha tenido en cuenta que:

- (i) El mercado afectado por la práctica concertada acreditada es el mercado nacional de motocicletas cuya cilindrada oscila entre 125 cc y 1800 cc., por estar comprendidos en esa banda los modelos de motocicletas que se recogen en las listas de precios intercambiadas por SUZUKI y HONDA.

- (ii) La infracción puede considerarse que ha durado de enero a junio de 2009, pues está acreditado que SUZUKI modificó el precio de algunos de sus modelos objeto del intercambio de información en julio de 2009 (también en septiembre y noviembre, HP 19), sin que haya prueba o indicios de previos y/o ulteriores intercambios de información a tales modificaciones.
- (iii) HONDA y SUZUKI son dos de los tres principales competidores del sector de motocicletas en España, y entre ambos cubren más del 25% de las ventas en el año 2009.
- (iv) Del examen de las facturas de las empresas imputadas correspondientes a 2009 realizado por la Dirección de Investigación se concluye que el margen del concesionario o precio mayorista efectivamente pagado a la fábrica se ajusta en un porcentaje muy significativo a los recogidos en las listas de precios objeto de intercambio (75% de las facturas remitidas por SUZUKI y 50% en el caso de las facturas para modelos contemplados en el listado de precios de HONDA; HP 20 y 22).
- (v) La conducta infractora ha podido afectar tanto a las condiciones comerciales de las que se benefician los concesionarios, como a los precios pagados por los consumidores finales.
- (vi) La política de promociones y descuentos de las empresas imputadas no fue objeto del intercambio de información acreditado.

Sobre estas bases, teniendo en cuenta el carácter disuasorio que deben tener las multas en materia de competencia, el Consejo considera adecuado fijar el importe básico de la sanción en el 10 % del volumen de ventas obtenido por las empresas en el mercado afectado durante el tiempo de duración de la infracción . Por tanto, no apreciando el Consejo la concurrencia de atenuantes o agravantes, el Consejo impone a SUZUKI una multa de 1.881.570 € y a HONDA una multa de 2.098.280 €

En mérito a cuanto antecede, vistos los preceptos legales y reglamentarios citados y los de general aplicación, el **CONSEJO DE LA COMISIÓN NACIONAL DE LA COMPETENCIA**

HA RESUELTO



PRIMERO.- Declarar acreditada la existencia de una infracción del artículo 1 de la Ley 15/2007, de Defensa de la Competencia, consistente en una práctica concertada de intercambio bilateral de información comercial sensible entre competidores en el mes de enero de 2009.

Declarar responsables de esta infracción a MONTESA HONDA SA y SUZUKI MOTOR ESPAÑA SA.

SEGUNDO.- Imponer a MONTESA HONDA SA una sanción de 2.098.280 € y a SUZUKI MOTOR ESPAÑA SA una sanción de 1.881.570 €.

TERCERO.- Instar a la Dirección de Investigación de la Comisión Nacional de la Competencia para que vigile el cumplimiento de esta Resolución.

Comuníquese esta Resolución a la Dirección de Investigación de la Comisión Nacional 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 en la Audiencia Nacional, en el plazo de dos meses a contar desde su notificación.