COMISIÓN NACIONAL DE LOS MERCADOS Y LA COMPETENCIA

RESOLUCIÓN DE VIGILANCIA
Expte. VS/0423/12, MUNTERS

CONSEJO. SALA DE COMPETENCIA

Presidente
D. José María Marín Quemada

Consejeros
Dª. María Ortiz Aguilar
D. Josep Maria Guinart Solà
Dª. Clotilde de la Higuera González
Dª. María Pilar Canedo Arrillaga

Secretario del Consejo
D. Joaquim Hortalà i Vallvé

En Madrid, a 24 de octubre de 2019

La Sala de Competencia del Consejo de la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia (CNMC), con la composición expresada, ha dictado la siguiente resolución en el expediente VS/0423/12, MUNTERS cuyo objeto es la vigilancia de la resolución de 26 de diciembre de 2013, recaída en el expediente S/0423/12, MUNTERS.

I. ANTECEDENTES DE HECHO

1. Por resolución de 26 de diciembre de 2013, en el expediente S/0423/12, MUNTERS, el Consejo de la CNMC, resolvió:

   *"**PRIMERO. -** Declarar acreditada la existencia de una infracción del artículo 1 de la Ley 15/2007, de 3 de Julio, de Defensa de la Competencia, constitutiva de una infracción muy grave tipificada en el artículo 62.4.a) de la misma Ley.*

   ***SEGUNDO. -** Declarar responsables de dicha infracción a MANUFACTURAS METÁLICAS MADRILEÑAS, S.L. y a MUNTERS SPAIN, S.A.U y declarar responsables solidarios de la infracción cometida por MUNTERS SPAIN S.A.U. a MUNTERS AB, AB CARL MUNTERS, MUNTERS EUROPE AB y MUNTERS BELGIUM NV-SA.*

   ***TERCERO. -** Imponer las siguientes sanciones a las autoras de la conducta infractora:*

-Trescientos diecinueve mil cien euros (319.100 €) a MANUFACTURAS METÁLICAS MADRILEÑAS, S.L.
- Trescientos diecinueve mil cien euros (319.100 €) a MUNTERS SPAIN, S.A.U de la que responderán solidariamente MUNTERS SPAIN S.A.U. a MUNTERS AB, AB CARL MUNTERS, MUNTER5S EUROPE AB y MUNTERS BELGIUM NV-SA.

CUARTO. - *Instar a la Dirección de Competencia para que vigile el cumplimiento íntegro de esta Resolución."*

2. Con fechas 27 de diciembre de 2013 y 7 de enero de 2014, fue notificada la citada resolución a MUNTERS AB, AB CARL MUNTERS EUROPE AB, MUNTERS SPAIN S.A.U. y MUNTERS BELGIUN NV-SA (MUNTERS) y a MANUFACTURAS METÁLICAS MADRILEÑAS S.L. (MMM) (folios 34.1 y 34.2), contra la que interpusieron recursos contencioso administrativos (recursos 78/2014 y 99/2014).

   MMM solicitó la suspensión cautelar de la ejecución. Mediante auto de 12 de mayo de 2014, la Audiencia Nacional acordó la suspensión de la ejecución solicitada, condicionada a la prestación por la recurrente de garantía en forma de aval bancario condición que se dio por cumplida en tiempo y forma por providencia de 8 de julio de 2014.

3. Con fecha 30 de enero de 2014, MUNTERS procedió al pago de la sanción impuesta en la resolución de 26 de diciembre de 2013 por importe de 319.000 euros.

4. Con fecha 5 de febrero de 2014, tuvo entrada en el registro de la CNMC, escrito de del administrador único de MMM en el que solicitaba la subsanación de error aritmético contenido en la Resolución de 26 de diciembre.

5. Con fecha 4 de abril de 2014, la Sala de Competencia del Consejo de la CNMC, resolvió:

   "ÚNICO. - *Corregir el error material existente en la Resolución de 26 de diciembre de 2013 y determinar que tanto el beneficio ilícito obtenido por las empresas responsables de la infracción como la cuantía final de la sanción correspondiente a cada una de ellas deben calcularse partiendo de las ofertas presentadas en las licitaciones de 2010 y 2011 documentadas en el expediente que no incluyan el IVA, de acuerdo con lo expresado en el Fundamento de Derecho Segundo".*

   Las multas fueron fijadas en 270.424 euros tanto a MUNTERS SPAIN como a MANUFACTURAS METÁLICAS MADRILEÑAS S.L. Dicha Resolución fue notificada a las partes con fecha 11 de abril 2014.

6. Con fecha 23 de abril de 2014, de acuerdo con lo recogido en la resolución de 4 de abril de 2014 en la que se imponía una nueva multa por importe de 270.424 euros, la Secretaría General de la CNMC solicitó a la Subdirección General del Tesoro la

devolución de la diferencia entre el importe inicial abonado y el nuevo importe de la sanción, siendo ésta de 48.676 euros.

7. Mediante sentencias de 22 de febrero de 2017 (recurso 99/2014) y 21 de marzo de 2017 (recurso 78/2014), la Audiencia Nacional (Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección 6ª) estimó en parte los recursos interpuestos por MMM y MUNTERS contra la resolución de 26 de diciembre de 2013, ordenando a la CNMC a realizar un nuevo cálculo de la multa en atención a los criterios legales de graduación debidamente motivados, con aplicación de los artículos 63 y 64 de la Ley 15/2007, de 3 de julio, de Defensa de la Competencia (LDC).

   Contra dichas sentencias, ambas empresas interpusieron recursos de casación (2719/2017 y 2855/2017) que fueron inadmitidos mediante autos del Tribunal Supremo de 18 y 25 de septiembre de 2017.

8. Con fecha 30 de mayo de 2018, la Dirección de Competencia solicitó a la Delegación de Economía y Hacienda de Madrid, la devolución de la multa abonada por MUNTERS de 270.424 euros.

9. Con fecha 26 de julio de 2018, la Sala de Competencia resolvió:

   "ÚNICO. - *Imponer, en ejecución de las Sentencias de la Audiencia Nacional de 22 de febrero (recurso 99/2014) y 21 de marzo de 2017 (recurso 78/2014), y en sustitución de las impuestas en la Resolución de 26 de diciembre de 2013 del Consejo de la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia (Expte. S/0423/12, MUNTERS), las siguientes multas a las siguientes empresas:*

   -MANUFACTURAS METALICAS MADRILEÑAS, S.L., 246.174 euros.
   -MUNTERS SPAIN, S.A.U., de la que responderán solidariamente MUNTERS AB, AB CARL MUNTERS, MUNTERS EUROPE AB y MUNTERS BELGIUM NV-SA, 252.460 euros."

   La resolución se notificó a las interesadas el 30 de julio de 2018, sin que ninguna de ellas interpusiera recurso frente ella.

10. En el marco del expediente de vigilancia de la resolución de 26 de diciembre de 2013, la Dirección de Competencia (DC) solicitó, el 20 de mayo de 2019, información a la Jefatura de Asuntos Económicos del Mando de Apoyo Logístico del Ejército de Tierra y, el 21 de junio de 2019, a varias empresas relacionadas con el expediente, entre ellas a MUNTERS y MMM. La respuesta de la Jefatura de Asuntos Económicos del Mando de Apoyo Logístico del Ejército de Tierra se recibió en la CNMC el 6 de junio de 2019. Las respuestas de las empresas se recibieron durante los meses de junio y julio de 2019.

11. Con fecha 2 de septiembre de 2019, la DC elevó su informe final de vigilancia de la resolución del Consejo de la CNMC de 26 de diciembre de 2013 recaída en el

expediente S/0423/12, MUNTERS, considerando que procede acordar la finalización del expediente de vigilancia VS/0423/12, MUNTERS.

12. Son interesados:

    - MUNTERS AB, AB CARL MUNTERS EUROPE AB, MUNTERS SPAIN S.A.U. y MUNTERS BELGIUN NV-SA (MUNTERS)
    - MANUFACTURAS METÁLICAS MADRILEÑAS S.L.

13. La Sala de Competencia aprobó esta resolución en su sesión del día 24 de octubre de 2019.

II. ACTUACIONES LLEVADAS A CABO EN EL EXPEDIENTE DE VIGILANCIA VS/0423/12, MUNTERS Y HECHOS ACREDITADOS.

En su informe de 2 de septiembre de 2019, la DC describe las actuaciones llevadas a cabo en el procedimiento de vigilancia, con el fin de verificar que la Resolución de 26 de diciembre de 2013 había sido cumplida íntegramente y, en particular, que las prácticas sancionadas u otras similares no se habían repetido.

2.1 Requerimientos de información

Como se recoge en los antecedentes, la DC en el marco del expediente VS/0423/12, MUNTERS, solicitó la siguiente información:

- A la Jefatura de Asuntos Económicos del Mando de Apoyo Logístico del Ejército de Tierra, en mayo de 2019:

    - La relación de empresas que han presentado ofertas en cada uno de los expedientes de contratación que han tenido como objeto calentadores móviles de tiendas de campaña a partir de 2013 y, en el caso de seguir un procedimiento negociado sin publicidad, la identificación de las empresas a las que se invitó a presentar ofertas y las que finalmente lo hicieron.
    - La remisión de los informes de valoración técnica de las ofertas presentadas para cada uno de los expedientes referidos anteriormente, así como las propuestas de adjudicación de la Mesa de Contratación en dichos expedientes.
    - La remisión de la copia de las ofertas (técnicas y económicas) presentadas por las empresas licitadoras en cada uno de los expedientes señalados.
    - Comunicación de cualquier irregularidad observada en dichos expedientes, especialmente en los que hayan participado las empresas sancionadas.

- A 8 empresas[1] que habían participado en los expedientes de contratación que han tenido como objeto calentadores móviles de tiendas de campaña, con anterioridad y con posterioridad a 2013:

    - Confirmación de su participación en alguna licitación convocada por el Ministerio de Defensa para el suministro de equipos de calefacción de tiendas de campaña con posterioridad a la fecha de la Resolución mencionada (26/12/2013).
    - En caso afirmativo, si han tenido u observado algún problema en la dinámica competitiva de la misma o en relación a la empresa finalmente adjudicataria.
    - En caso negativo, que exponga los motivos por los que descartó su participación.

2.2. Hechos acreditados

2.2.1 Pago de la sanción

En relación con el pago de las multas impuestas a las empresas declaradas responsables en la resolución de 26 de diciembre de 2013, la DC señala lo siguiente:

- Con fecha 30 de enero de 2014, MUNTERS realizó un ingreso de 319.100 € como pago de la multa impuesta en la citada resolución.

- Con fecha 10 de abril de 2014, MUNTERS solicitó la devolución de 48.676 €, como consecuencia del error subsanado mediante resolución del Consejo de la CNMC de 4 de abril de 2014, y el 23 de abril de 2017 se ordenó la misma junto con el pago de 448,09 € en concepto de intereses de demora, fijando un importe de 270.424 €.

- Con fecha 13 de agosto de 2018, el representante de MUNTERS solicitó la devolución de 17.964 €, que fueron ingresados el 15 de octubre de 2018, tras la modificación de la multa por resolución del Consejo de la CNMC del 26 de julio de 2018 en ejecución de la sentencia de la Audiencia Nacional de 21 de marzo de 2017, fijando un importe de 252.460 €.

- Con fecha 6 de septiembre de 2018, MANUFACTURAS METÁLICAS MADRILEÑAS S.A. efectuó un ingreso de 246.174 € como pago de la multa, importe en que fue fijado tras la modificación realizada por resolución del Consejo

[1] DILLERS S.A., EQUIPOS MOVILES DE CAMPAÑA ARPA S.A.U., MANUFACTURAS METALICAS MADRILEÑAS S.L. (SANIMOBEL S.A.), MUNTERS SPAIN, S.A.U., STAR DEFENCE LOGISTICS & ENGENEERING S.L., SUPEIM S.L., SUYFA DEFENCE y TECNOVE.

de la CNMC del 26 de julio de 2018 en ejecución de la sentencia de la Audiencia Nacional de 22 de febrero de 2017.

2.2.2 Práctica sancionada

Tal y como señala la DC en su informe de 2 de septiembre de 2019, la práctica sancionada en la resolución de 26 de diciembre de 2013 consistió en un acuerdo horizontal entre MUNTERS y MMM para limitar la competencia intramarca en las licitaciones convocadas por el Ministerio de Defensa para la compra de calentadores móviles de tiendas de campaña. En particular, este acuerdo horizontal se materializaba en los certificados emitidos por MUNTERS, empresa fabricante, a favor de su distribuidora, MMM, para el suministro en exclusiva de los calentadores mencionados para los expedientes del Ministerio de Defensa, pese a que en España sus equipos no se comercializaban en exclusividad.

De hecho, se hizo uso de dicho certificado en el momento en que otra empresa (SUPEIM) resultó ganadora de un expediente en 2011, tras cinco licitaciones ganadas por MMM entre 2005 y 2010, lo que obligó finalmente a retirarse a aquella.

En la citada resolución se concluyó que el acuerdo entre MUNTERS y MMM analizado no constituía un acuerdo vertical en el sentido establecido en el artículo 1.1.a) del Reglamento (UE) 330/2010, de 20 de abril de 2010, relativo a la aplicación del artículo 101.3 TFUE a determinadas categorías de acuerdos verticales y prácticas concertadas, en la medida que se trataba de un acuerdo entre dos empresas que operaban a efectos del acuerdo en el mismo mercado de comercialización minorista de calentadores de aire móviles, y puesto que el mismo no regulaba las condiciones en las que las partes podían adquirir, vender o revender determinados bienes o servicios, sino que dicho acuerdo buscaba únicamente limitar la competencia de cara a las licitaciones convocadas por el Ministerio de Defensa para la adquisición de calentadores de aire móviles.

Pues bien, de la información recabada por la DC durante el presente procedimiento de vigilancia puede concluirse, en primer lugar, que las empresas sancionadas no han vuelto a presentarse a los siguientes concursos. Así, la Jefatura de Asuntos Económicos del Mando de Apoyo Logístico del Ejército de Tierra informó que sólo se han llevado a cabo dos expedientes de contratación que tuviesen por objeto la adquisición de calentadores móviles para tiendas de campaña, en julio de 2014 y octubre de 2015, en los que la única empresa que presentó ofertas fue DILLERS, no observando ninguna irregularidad en su desarrollo. Esta empresa no estuvo presente en los concursos que fueron sancionados en la resolución objeto de vigilancia, ni como oferente ni como adjudicataria.

Asimismo, se obtuvo respuesta de las 8 empresas a las que se solicitó información, tanto empresas sancionadas (2) como otras empresas competidoras (6). Por lo que se refiere a las empresas que fueron sancionadas, es decir, MMM y MUNTERS, de acuerdo con la información facilitada a la DC, ninguna sigue teniendo actividad en la producción o distribución de equipos de calefacción móviles. Por ello, tampoco tienen acuerdos de comercialización con otras empresas respecto a esos productos, ni han participado en licitaciones convocadas por el Ministerio de Defensa para el suministro de dichos equipos. En concreto, coincidiendo con la apertura del expediente sancionador de

referencia, MUNTERS SPAIN dejó de fabricar equipos de calefacción móviles destinados a tiendas de campaña como las del ejército. Asimismo, en el mes de noviembre de 2014, el Grupo MUNTERS dejó de fabricar equipos de calefacción móviles.

En cuanto al segundo grupo, dos empresas declaran haber participado en licitaciones convocadas por el Ministerio de Defensa, sin haber observado irregularidad alguna en tales procesos. Así, EQUIPOS MÓVILES DE CAMPAÑA ARPA S.A.U. ha participado en el año 2016 en el expte. 4120016101600 para el suministro de 3 climatizadores de campaña con accesorios[2], aunque todavía sigue pendiente de adjudicación. Por otra parte, DILLERS S.A., participó en 2014 en el expte. 2 0911 14 0223 00 para el suministro de 108 calentadores de tiendas y en 2015 en el expte. 2 0911 15 0154 00 para el suministro de 35 calentadores de tiendas, resultando adjudicataria en ambos.

Las otras cuatro empresas preguntadas (STAR DEFENCE LOGISTICS & ENGENEERING S.L., SUPEIM, SUYFA DEFENCE y TECNOVE), han afirmado no haber participado en licitaciones de calefactores móviles en los concursos convocados a partir del año 2013, bien por desconocimiento de las convocatorias, bien por no poder realizar ofertas viables.

En el caso particular de SUPEIM[3], en su respuesta ha declarado que dejó de participar en estas licitaciones tras la negativa experiencia del expediente de 2011 y por ello en las convocatorias posteriores no ha vuelto a presentar ninguna oferta.

Por tanto, de estas respuestas puede concluirse que la práctica sancionada en la Resolución del Consejo de la CNMC de 26 de diciembre de 2013, llevada a cabo por MMM y MUNTERS, no ha vuelto a producirse, fundamentalmente debido a que estas empresas no han vuelto a presentarse a los siguientes procesos de licitación.

Adicionalmente, se dispone de información relativa a los precios unitarios (sin IVA) de los sucesivos expedientes de contratación llevados a cabo por la Jefatura de Asuntos Económicos del Mando de Apoyo Logístico del Ejército de Tierra[4]:

[2] Si bien se trata de una licitación para el Grupo Móvil de Control Aéreo del Mando Aéreo General del Ejército del Aire.

[3] Empresa que tuvo que renunciar a su participación en el concurso de 2011, tras haber resultado adjudicataria, debido a la práctica que es objeto de sanción por la Resolución cuya vigilancia trata el presente informe.

[4] Información procedente de la contestación a la solicitud de información realizada a la Jefatura de Asuntos Económicos del Mando de Apoyo Logístico del Ejército de Tierra y de la Plataforma de Contratación del Sector Público.

AÑO	EXPEDIENTE	PROCEDIMIENTO	EMPRESAS INVITADAS	EMPRESAS QUE PRESENTARON OFERTA	PRECIO UNITARIO	PRECIO UNITARIO ADJ	UNIDADES	UNIDADES ADJ.	PRESUPUESTO	IMPORTE ADJ.	ADJUDICATARIA
2005	GA 200/05D.	NSP	11	MANUFACTURAS METÁLICAS MADRILEÑAS	1.770,00	1.690,00	160	167	283.200,00	282.230,00	MANUFACTURAS METÁLICAS MADRILEÑAS
				CLEYTESA							
	GA 431705D	AMPL		-	1.690,00	1.690,00	120	120	202.800,00	202.800,00	MANUFACTURAS METÁLICAS MADRILEÑAS
2006	GA 312/06D	NSP	6	MANUFACTURAS METÁLICAS MADRILEÑAS	1.750,00	1.740,00	315	316	551.250,00	549.840,00	MANUFACTURAS METÁLICAS MADRILEÑAS
2007	IN 086/07	PA	-	MANUFACTURAS METÁLICAS MADRILEÑAS	1.770,00	1.740,00	115	117	203.580,00	203.580,00	MANUFACTURAS METÁLICAS MADRILEÑAS
	GA 463/07	AMPL	-	-	1.740,00	1.740,00	117	117	203.580,00	203.580,00	MANUFACTURAS METÁLICAS MADRILEÑAS
2008	IN 423/08	NSP	5	MANUFACTURAS METÁLICAS MADRILEÑAS	1.755,00	1.743,37	150	151	263.250,00	263.248,87	MANUFACTURAS METÁLICAS MADRILEÑAS
				CLEYTESA							
2010	GA 142/10 D	PA	-	MIRAR EL EXPEDIENTE!!! (3 EMPRESAS)	1.787,00	1.781,80	100	100	178.799,50	178.180,00	MANUFACTURAS METÁLICAS MADRILEÑAS
	GA 142/10 D	AMPL		-	1.787,00	1.781,80	99	99	176.398,20	176.398,20	MANUFACTURAS METÁLICAS MADRILEÑAS
2011	2_0911_2011_0173_01	PA	-	ARPA	1.540,00	1.510,00	400	407	616.000,00	614.570,00	MANUFACTURAS METÁLICAS MADRILEÑAS
				QUATRIPOLE							
				SUYFA							
				SDLE							
				MANUFACTURAS METÁLICAS MADRILEÑAS							
				SUPEIM							
				TECNOVE							
2014	2 0911 14 0223 00	PA	-	DILLERS	1.245,39	1.200,00	108		134.502,00	129.600,00	DILLERS
2015	2 0911 15 0154 00	NSP	1	DILLERS	1.200,00	1.200,00	35		42.000,00	42.000,00	DILLERS

Puede observarse que no se han producido incrementos de precios, al contrario, se ha venido reduciendo significativamente el precio unitario por el que se han adjudicado las unidades del material licitado.

III. FUNDAMENTACIÓN JURÍDICA

PRIMERO. - Habilitación competencial.

El artículo 41 de la LDC, teniendo en cuenta lo dispuesto en la disposición adicional segunda de la Ley 3/2013, de 4 de junio, de creación de la CNMC, establece que la CNMC "*vigilará la ejecución y el cumplimiento de las obligaciones previstas en la presente Ley y sus normas de desarrollo así como de las resoluciones y acuerdos que se adopten en aplicación de la misma, tanto en materia de conductas restrictivas como de medidas cautelares y de control de concentraciones*."

El artículo 71 del Reglamento de Defensa de la Competencia (RDC), aprobado por Real Decreto 261/2008, de 22 de febrero, que desarrolla estas facultades de vigilancia previstas en la Ley 15/2007, precisa en su apartado 3 que "*El Consejo de la Comisión Nacional de la Competencia resolverá las cuestiones que puedan suscitarse durante la vigilancia",* previa propuesta de la DC.

En consecuencia, de conformidad con lo previsto en el artículo 21.2 de la Ley 3/2013 y el artículo 14.1 a) del Estatuto Orgánico de la CNMC, aprobado por Real Decreto 657/2013, la competencia para resolver este procedimiento corresponde a la Sala de Competencia del Consejo de la CNMC.

SEGUNDO. - Valoración de la Sala de Competencia

Tal como se ha señalado, las multas impuestas a MMM y MUNTERS en la resolución de 26 de diciembre de 2013 y recalculadas en la resolución dictada por la Sala de Competencia el 26 de julio de 2018, han sido satisfechas.

Por otro lado, la conducta prohibida consistía en un acuerdo horizontal llevado a la práctica entre MUNTERS y MMM para limitar la competencia intramarca en las licitaciones convocadas por el Ministerio de Defensa para la compra de calentadores móviles de tiendas de campaña. En particular, este acuerdo horizontal se materializaba en los certificados emitidos por MUNTERS, empresa fabricante, a favor de su distribuidora, MMM, para el suministro en exclusiva de los calentadores mencionados para los expedientes del Ministerio de Defensa, pese a que en España sus equipos no se comercializaban en exclusividad.

De la información recabada por la DC durante la vigilancia de la resolución, fundamentalmente a través de las contestaciones a las solicitudes de información dirigidas a la Jefatura de Asuntos Económicos del Mando de Apoyo Logístico del Ejército de Tierra, así como a las empresas tanto sancionadas como competidoras, se puede concluir la inexistencia de indicios que apunten a la repetición de las mismas o similares conductas.

Por todo ello, procede dar por finalizada la vigilancia llevada a cabo en el expediente VS/0423/12, MUNTERS, de la resolución del Consejo de la CNMC de 26 de diciembre de 2013, dictada en el marco del expediente S/0423/12, MUNTERS. Todo ello, sin perjuicio de la posible reanudación de las investigaciones si la CNMC tuviera conocimiento en el futuro de hechos similares a los ya sancionados.

En su virtud, vistos los artículos citados y los demás de general aplicación, la Sala de Competencia del Consejo de la CNMC

HA RESUELTO

ÚNICO. - Declarar el cierre de la vigilancia del cumplimiento de la resolución de 26 de diciembre de 2013 dictada por Consejo de la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia, en el expediente S/0423/12, MUNTERS.

Comuníquese esta resolución a la Dirección de Competencia y notifíquese a las partes interesadas, haciéndoles saber que la misma pone fin a la vía administrativa y que pueden interponer contra ella recurso contencioso-administrativo ante la Audiencia Nacional en el plazo de dos meses a contar desde el día siguiente al de su notificación.