

RESOLUCIÓN (Expte. 623/07, Transportes Barcelona)

CONSEJO

D. Luis Berenguer Fuster, Presidente
D. Fernando Torremocha García-Sáenz, Vicepresidente
D. Emilio Conde Fernández-Oliva, Consejero
D. Miguel Cuerdo Mir, Consejero
D^a. Pilar Sánchez Núñez, Consejera
D. Julio Costas Comesaña, Consejero
D^a. Maria Jesús González López, Consejera
D^a. Inmaculada Gutiérrez Carrizo

En Madrid, a 1 de abril de 2008

El Consejo de la Comisión Nacional de Competencia (en adelante el Consejo), con la composición ya expresada y siendo Ponente la Consejera Dña. Pilar Sánchez Núñez, ha dictado la siguiente Resolución en el expediente sancionador 623/07 -número 2627/05 del Servicio de Defensa de la Competencia (SDC)-, incoado por el SDC como resultado de la denuncia presentada por la ASOCIACIÓN MEDITERRÁNEA DE TRANSPORTISTAS DE CONTENEDORES E INTERMODAL (en adelante AMETRACI) el 6 de febrero de 2006 por presuntas conductas prohibidas por el art.1 de la *Ley 16/1989, de Defensa de la Competencia* (LDC) llevados a cabo por la ASOCIACIÓN PROVINCIAL DE AUTO-PATRONOS Y EMPRESARIOS DE TRANSPORTES DE CONTENEDORES Y AFINES POR CARRETERA DE LA PROVINCIA DE BARCELONA (en adelante TRANSCONT).

ANTECEDENTES DE HECHO

1. El día 20 de junio de 2005, tuvo entrada en el SDC escrito de denuncia presentada por D.[...], en nombre y representación de AMETRACI por supuestos hechos constituidos de vandalismo, atentado contra la libre competencia y monopolio contra TRANSCONT.
2. El SDC realizó numerosas solicitudes de información y tras la valoración de la información recibida acordó el día 6 de febrero de 2006 la admisión a trámite de la denuncia y la incoación del expediente

sancionador referenciado como 2627/05. En dicha incoación se incluyó también a la Asociación Logística de Transportistas de Contenedores (en adelante, ALTC).

3. El día 22 de febrero de 2006, AMETRACI envía escrito por el cual amplía la denuncia y aporta nueva documentación.
4. El día 17 de octubre de 2006, el SDC dicta providencia formulando el Pliego de Concreción de Hechos (PCH).
5. El día 26 de enero de 2007, el SDC dicta providencia dando por concluidas las actuaciones.
6. El día 6 de febrero de 2007, tiene entrada en el TDC (actual CNC) el Informe Propuesta del SDC en el que el día 2 de febrero se propone a éste que:
 - a) Se declare que la fijación de tarifas de referencia anuales para los servicios de transporte de contenedores de mercancías por carretera prestados por transportistas autónomos llevada a cabo por ALTC y TRANSCONT, constituye una conducta contraria al art.1 LDC de la que se considera responsable a ALTC (ASOCIACIÓN LOGÍSTICA DE TRANSPORTES DE CONTENEDORES) y TRANSCONT.
 - b) Se declare que la recomendación de TRANSCONT a sus socios y colaboradores de las tarifas de referencia para la prestación del servicio de transporte de contenedores de mercancías por carretera y el control de su aplicación a través de facturación de los servicios prestados por los transportistas autónomos, socios o colaboradores de TRANSCONT por parte de esta última, supone una conducta contraria al artículo 1 de la LDC de la que se considera responsable a TRANSCONT.
 - c) Se declare que el establecimiento de turnos de espera y contratación para la prestación de servicios de transporte por parte de los autónomos, la firma de acuerdos de colaboración de TRANSCONT con transportistas autónomos que a cambio pagan un donativo para poder trabajar en el Puerto de Barcelona, y el pacto firmado con los transportistas según el cual esos permanecerán trabajando en sus agencias de origen en el Puerto de Barcelona, todo ello con objeto de controlar los servicios de transporte que se

prestan en el mismo, constituyen una conducta contraria al artículo 1 de la LDC de la que se considera responsable a TRANSCONT.

- d) Se declare que la fijación, por parte de ALTC, de una tarifas de referencia de venta de servicios de transporte de contenedores de mercancías por carretera para las empresas que forman parte de dicha asociación, sumando un margen sobre las tarifas de autónomo previamente fijadas con TRANSCONT, constituye una conducta contraria al artículo 1 de la LDC de la que se considera responsable a ALTC.
 - e) Se declare que la recomendación de tarifas de referencia para la prestación del servicio de transporte de contenedores de mercancías por carretera por parte de ALTC a sus socios a través de circulares supone una conducta contraria al artículo 1 de la LDC de la que se considera responsable a ALTC.
 - f) Se intime a las entidades imputadas para que se abstengan en lo sucesivo de realizar prácticas semejantes.
- 7. El día 6 de febrero de 2007 la Direcció General de Defensa de la Competència de la Generalitat de Catalunya remite al TDC (actual CNC) el Informe previsto en el artículo 5.4 de la Ley 1/2002 referido al expediente 2627/05 de AMETRACI con TRANSCONT.
 - 8. El 16 de febrero de 2007, el TDC admite a trámite el expediente y nombra ponente a D. Pilar Sánchez Núñez. Se declaran interesados a TRANSCONT, ALTC Y AMETRACI, se les comunica la admisión a trámite y se les pone de manifiesto que durante el plazo de 15 días hábiles podrán proponer las pruebas que estimen necesarios y solicitar la celebración de Vista si lo consideran oportuno.
 - 9. El día 6 de marzo de 2007 AMETRACI remite al TDC (actual CNC) escrito de alegaciones solicitando la práctica de diversos medios de prueba.
 - 10. El día 22 de marzo de 2007, ALTC, remite al TDC (actual CNC) escrito de alegaciones en el que propone la celebración de vista y varios medios de prueba.

11. El día 26 de marzo de 2007 tiene entrada en el TDC (actual CNC) escrito de TRANSCONT en el que se presentan alegaciones y solicita la realización de una serie de pruebas.
12. El día 23 de noviembre la Comisión dictó Acuerdo sobre proposición de prueba y celebración de vista, dándoles plazo a los interesados para la valoración de las mismas.
13. El día 20 de diciembre de 2007 tiene entrada en la Comisión escrito de ALTC en el que se presentan alegaciones.
14. El día 26 de diciembre de 2007, y finalizado el período probatorio, de acuerdo con el art. 41.1 de la Ley 16/89, de 17 de julio de Defensa de la Competencia, se pone de manifiesto el expediente a los interesados para que formulen conclusiones en el plazo máximo de quince días.
15. El día 16 de enero de 2008 TRANSCONT remite a la Comisión su escrito de conclusiones en el que se alega:
 - a. Indefensión de las partes.
 - b. Inexistencia de una conducta contraria a las normas de competencia. Falta de infracción del artículo 1 LDC.
 - c. Fijación por ALTC y TRANSCONT de tarifas de referencia anuales para los servicios de transporte de contenedores de mercancías por carretera, prestados por transportistas autónomos.
 - d. Recomendación de la aplicación de las tarifas a los socios y colaboradores y control de su aplicación a través de la facturación.
 - e. Inexistencia de restricciones para operar en el Puerto sin ser miembro de TRANSCONT.
 - f. Valoración jurídica.

16. El día 16 de enero tiene entrada en la Comisión escrito de conclusiones de ALTC en el que alega:

- a. *“ALTC no ha coordinado, ni organizado, tarifas para su aplicación en actividades de transportes dentro del sector del transporte terrestre de mercaderías dentro del Puerto de Barcelona.*
- b. *ALTC no ha acordado, ni pactado, parcial o totalmente, con otras asociaciones, tarifas para su aplicación en actividades de transportes dentro del sector de transporte terrestre de mercaderías dentro del Puerto de Barcelona.*
- c. *ALTC no ha articulado, regulado o redactado con miembros de la asociación o con otros transportistas asociados o no, tarifas para su aplicación en actividades de transportes dentro del sector del transporte terrestre de mercaderías dentro del Puerto de Barcelona.*
- d. *ALTC no ha incurrido en abuso, ni en prácticas monopolistas de ningún tipo sobre la base de tarifas para su aplicación en actividades de transportes dentro del sector del transporte terrestre de mercaderías dentro del Puerto de Barcelona.*
- e. *ALTC no ha incurrido en prácticas ilegales para conseguir fines ilícitos en las actividades de transportes dentro del sector del transporte terrestre de mercaderías dentro del Puerto de Barcelona.*
- f. *ALTC, no ha tenido conexión, ni relación alguna con los hechos que denunció la ASOCIACION MEDITERRANEA DE TRANSPORTISTAS DE CONTENEDORES E INTERMODAL (AMETRACI).*
- g. *ALTC, en ningún caso, ha propiciado o procurado la alteración de los precios vigentes en un determinado marco geográfico-económico sobre la base de tarifas predeterminadas y de condición obligada en su aplicación y, tampoco en ningún supuesto, maquinación alguna para la alteración de los precios.*

- h. ALTC, jamás ha ejercido presión o coacción sobre ningún grupo o asociación para la aplicación de tarifas en actividades de transportes dentro del sector del transporte terrestre de mercaderías dentro del Puerto de Barcelona.*
 - i. ALTC no ha tenido, ni tiene, relación alguna con la presunta actividad de otras asociaciones, en cuanto a las denuncias cursadas por víctimas de daños y otras conductas ilícitas.*
 - j. Otra cuestión muy importante es que ALTC jamás ha tenido relación con hechos y atribuciones de prácticas al margen de la Ley y, aún siendo cierto que ALTC integra a un porcentaje importante de empresas de transporte de contenedores del Puerto de Barcelona, en ningún supuesto defiende los intereses de otras asociaciones, ya que informa, orienta y defiende exclusivamente a sus asociados, de conformidad a los fines constitutivos de la Asociación.*
 - k. ALTC jamás ha estado implicada o relacionada con actos ilegales, ni jamás ha aplicado técnicas amenazantes obligando a otros transportistas a cumplir sus exigencias o condiciones.”*
- 17. El día 17 de enero la Comisión dicta Acuerdo de diligencia para mejor proveer, por el que solicita distinta información a la AUTORIDAD PORTUARIA DEL PUERTO DE BARCELONA, a TRANSCONT y a ALTC, dándoles un plazo de 15 días para remitir dicha información.
 - 18. El día 21 de enero de 2008 se recibe en la Comisión escrito de conclusiones de AMETRACI.
 - 19. El día 1 de febrero de 2008, mediante fax, tiene entrada en la Comisión escrito de la AUTORIDAD PORTUARIA DEL PUERTO DE BARCELONA, solicitando ampliación del plazo para remitir la información solicita por la Comisión.
 - 20. El día 1 de febrero de 2008, la Comisión dicta Acuerdo de Prórroga, concediendo una ampliación de plazo de 8 días hábiles.

21. El día 5 de febrero de 2008 se recibe en la Comisión escrito de alegaciones de ALTC, dando cumplimiento al trámite conferido por diligencia para mejor proveer.
22. El día 8 de febrero de 2008 se recibe en la Comisión escrito de alegaciones de TRANSCONT, remitiendo la información solicitada.
23. El día 8 de febrero de 2008 se recibe en la Comisión escrito de alegaciones de AUTORIDAD PORTUARIA DEL PUERTO DE BARCELONA, remitiendo la información solicitada.
24. El día 21 de febrero de 2008, la Comisión, una vez incorporados al expediente los documentos requeridos, dicta Acuerdo para alegaciones, concediendo un plazo de quince días para que los interesados aleguen lo que estimen conveniente.
25. El día 14 de marzo de 2008 tiene entrada en la Comisión escrito de alegaciones de ALTC.
26. El día 17 de marzo se recibe en la Comisión escrito de alegaciones de TRANSCONT.
27. El Consejo de la Comisión Nacional de la Competencia finalizó su deliberación y falló la presente Resolución en su sesión del día 25 de marzo de 2008.
28. Son interesados:
 - ASOCIACIÓN PROVINCIAL DE AUTO-PATRONOS Y EMPRESARIOS DE TRANSPORTES DE CONTENEDORES Y AFINES POR CARRETERA DE LA PROVINCIA DE BARCELONA (TRANSCONT).
 - ASOCIACION LOGISTICA DE TRANSPORTES DE CONTENEDORES (ALTC).
 - ASOCIACIÓN MEDITERRÁNEA DE TRANSPORTISTAS DE CONTENEDORES E INTERMODAL (AMETRACI).

HECHOS ACREDITADOS

1. Las conductas sometidas a análisis bajo la Ley de Defensa de la Competencia 16/1989 en el presente expediente tienen su efecto en el servicio de transporte de contenedores por carretera con origen o destino el Puerto de Barcelona. Este puerto es uno de los 44 puertos españoles que está declarado de Interés General, por lo que sus competencias no están transferidas a la Comunidad Autónoma en la que está ubicado, sino que pertenecen a Puertos del Estado, estando su gestión encomendada a una de las 28 autoridades Portuarias existentes, en este caso a la Autoridad Portuaria de Barcelona (APB). Puertos del Estado ejerce sus facultades *“en nombre del Estado en virtud de lo dispuesto en la Ley 27/1992, de 24 de noviembre, de Puertos del Estado y de la Marina Mercante, modificada por la Ley 62/1997, de 26 de diciembre”*. A Puertos del Estado le corresponden, entre otras, las competencias, bajo la dependencia y supervisión del Ministerio de Fomento, *“de ejecución de la política portuaria del Gobierno y la coordinación y el control de eficiencia del sistema portuario de titularidad estatal, de coordinación general con los diferentes órganos de la Administración General del Estado que establecen controles en los espacios portuarios y con los modos de transporte en el ámbito de competencia estatal, desde el punto de vista de la actividad portuaria, de la formación, la promoción de la investigación y el desarrollo tecnológico en materias vinculadas con la economía, gestión, logística e ingeniería portuarias y de otras relacionadas con la actividad que se realiza en los puertos”*. Respecto a la Autoridad Portuaria destaca la función que la Ley 62/1997 le atribuye en la letra q) de las funciones del Consejo de Administración, que no es otra que *“Favorecer la libre competencia y velar para que no se produzcan situaciones de monopolio en la prestación de los distintos servicios portuarios”*. En este contexto la APB elabora un informe, en diciembre de 2004 en el que describe la actividad (f426-429), los agentes que en ella intervienen, sus relaciones, y las conductas que están desarrollando con el objetivo de *“Conseguir que el transporte en el entorno portuario se desarrolle de acuerdo con el marco legal existente, en un mercado de libre competencia”*. Y ello porque según se refleja en dicho informe: *“En estos momentos el poder acumulado por el sector del transporte en el control del número de camiones y en la aplicación de la tarifa de referencia es sumamente importante, se realiza mediante prácticas que están al margen de la ley, y amenaza de forma constante al desarrollo normal de la actividad portuaria”*.
2. Del informe anterior se concluye que en la actividad analizada concurren tres tipos de figuras: los Consignatarios y Transitarios, las empresas de transporte ubicadas en el Puerto de Barcelona y asociadas en ALTC, y los

autónomos del transporte asociados en TRANSCONT y en AMETRACI. En dicho informe la APB describe el desarrollo de la actividad objeto de este expediente de la forma siguiente: *“El contratante del servicio es generalmente un consignatario o un transitario, estos pasan la orden de transporte a una empresa quién realiza el servicio ya sea a través de sus propios chóferes o mediante alguno de los autónomos que trabajan regularmente para ella. Debido a que las cargas generadas en el puerto tienen un flujo regular, cada empresa tiene un número de autónomos fijo asignado, que trabaja habitualmente para ella”*. Por lo tanto el cliente que demanda el servicio final es principalmente el consignatario o transitario, pero no lo contrata directamente con los autónomos, sino con las empresas de transporte, empresas que o no tienen flota propia de camiones, o si la tienen no siempre es suficiente para prestar todo el volumen de servicios contratado, por lo que unas y otras subcontratan a los transportistas autónomos. Existe, pues, una relación vertical entre los asociados de ALTC, empresas con o sin chóferes, y los asociados de TRANSCONT, transportistas autónomos que suelen trabajar con bastante estabilidad para la misma empresa. Las declaraciones de la APB respecto a estas relaciones y su estabilidad vienen acreditadas por las facturas aportadas al expediente, en las que consta que los clientes de los transportistas autónomos son siempre empresas de transporte (f409-553), mientras que los clientes de las empresas de transporte son siempre empresas consignatarias y transitarias. (f1304-y ss).

3. La APB describe que todos los camiones que pertenecen a los asociados de TRANSCONT se identifican mediante un número blanco sobre fondo azul, comprendido entre el 1 y el 1000. Este número es vendido o alquilado por la asociación con el fin de controlar el censo de camiones y, en consecuencia, evitar que operen en el puerto camiones sin número. La APB también sostiene que existe coacción por parte de TRANSCONT sobre los camiones que operan en el puerto sin número y sobre las empresas de ALTC para que éstas mantengan un número de camiones limitado. También denuncian que: *Las amenazas y las coacciones se utilizan también para: Mantener una tarifa de referencia obligatoria sobre los servicios realizados por los camiones portacontenedores, asegurar que las empresas distribuyen los servicios de forma equilibrada entre sus chóferes y los autónomos asignados ya tengan mucho o poco trabajo y asegurar que las empresas pagan a los autónomos en los plazos convenidos.*

En el año 2004 TRANSCONT, continua el informe de la APB, ha realizado las siguientes acciones:

- *Ha vendido un total aproximado de 60 números a un precio aproximado de 1 millón de pesetas por número principalmente a los miembros de la asociación AMETRACI: estos números permiten que estos camiones trabajen en el puerto pero no tienen derecho a voto en las asambleas de TRANSCONT. Un número con derecho a voto se cotiza entre los 3 ó 4 millones de pesetas.*
- *Ha alquilado un total de unos 50 números a razón de 30.000 pesetas número/mes sin derecho a voto en la asamblea.*
- *Ha creado una empresa de facturación que se dedica a cobrar a las empresas de transporte de contenedores los servicios realizados por sus asociados. En un principio ninguna de las empresas que utilizan autónomos quería utilizar los servicios de esta empresa pero las amenazas y coacciones les han forzado a hacerlo.*

Los daños, pinchazos de ruedas, rotura de cristales se producen generalmente de noche en las zonas de aparcamiento en el interior del recinto portuario, pueden también producirse en el exterior, ya sea en las bases de los camiones de las empresas en el entorno de Barcelona o en plena carretera ya que en ocasiones los camiones que incumplen las normas son seguidos y dañados a bastantes kilómetros del puerto.

4. La APB, respecto a ALTC, señala que *“Esta asociación agrupa a un total aproximado de 60 empresas, de distinto tamaño, especializadas en transporte de contenedores que operan al 100% en el puerto y que disponen de un total aproximado de 1.200 chóferes. Estas empresas comparten los mismos intereses de TRANSCONT y utilizan a esta asociación para que defienda sus intereses por medio de las amenazas y coacciones cuando lo necesitan, a pesar de que están totalmente subyugadas por la asociación de autónomos. Por su parte también venden y alquilan números de identificación blanco sobre fondo azul comprendidos entre el 1000 y el 3000 entre sus asociados. En su mayoría estas empresas están domiciliadas en los locales del edificio del TIR en el tramo IV del puerto y no cumplen con los requisitos básicos que debe cumplir cualquier empresa de transportes con un número de chóferes determinados.*

5. AMETRACI, la denunciante, es una asociación de transportistas autónomos cuyos fines son la defensa de los intereses generales de los asociados, la realización de actividades orientadas a la promoción del comercio en la zona y la representación ante las instituciones públicas, quedando excluido todo ánimo de lucro.

Sus miembros reciben un número de socio (folios 132 a 136) y llevan una placa identificativa o distintivo (folio 468) que, según la asociación, tiene como fin agilizar la operativa en las terminales del puerto. Según AMETRACI, la utilización de dicho distintivo es voluntaria y a cambio se exige al socio el pago de una tasa de 50 euros. Además los socios pagan una cuota mensual de 37 euros.

Las condiciones en el año 2005 para la solicitud de entrada como miembro de AMETRACI (f132) son:

- *“Podrán ser socios de AMETRACI, aquellas personas que se encuentren al corriente de toda la documentación necesaria para ejercer el transporte.*
- *Sólo se facilitarán números a los socios (y futuros socios), que actualmente se encuentren trabajando para alguna empresa en el PUERTO DE BARCELONA.*
- *Los números otorgados a los socios por AMETRACI son propiedad de dicha asociación, por lo que se prohíbe su comercialización, así como su cesión o venta.*
- *Son entregados con el fin de agilizar la operativa en las terminales del PUERTO.*
- *El socio se compromete a entregar los números cuando cese en la actividad portuaria.*
- *AMETRACI, actúa como asociación para defender los derechos de los socios, no comercializando el trabajo, ya que no dispone de él.”*

6. Durante el año 2002 y 2003 constan en las actas de las Asambleas de AMETRACI denuncias de acoso de ciertas asociaciones, así como un intento de disolución de la asociación por parte de la junta directiva de ese momento y posterior integración de sus antiguos miembros en TRANSCONT. También consta que, tras dicho intento de disolución se constituye una nueva junta directiva para seguir adelante con la asociación y denunciar la situación de dificultades que estaban experimentando en el puerto de Barcelona. El contenido de dichas actas es el siguiente:

- En el acta de 16 de marzo de 2002 (f126) consta que: *“AMETRACI está acosada por el grupo Mixto (TRANSCONT, ALTC, “etc.”), y que no hay ningún tipo de colaboración con dicho grupo”*.
- En el acta de 6 de julio del 2002 (f128), se señala de nuevo:

“Se recuerda a los socios el acoso incesante del grupo mixto.

Se recuerda la situación por la que ha tenido que pasar el Sr. [...] de acoso y derribo. Se le obligó a que se desentendiera de AMETRACI con la consecuencia de que los socios que trabajaban con el tuvieron que irse. Luego no le ha valido para nada, pues no le han dado número de empresa. El Sr. [...] sigue siendo de AMETRACI.

Se recuerda también que el grupo mixto se ha pasado por todas las empresas (Alonso, Laumar, TET, etc.) acosando igualmente, encontrándose con la negativa de todas ellas.

Conversaciones con el Sr. [...] para buscar una solución para acabar con la problemática del puerto.

Conversaciones con el Sr. [...], que se desentiende. Nos proporcionaron una entrevista con el Sr. [...] (Director Puerto BCN), al que se le presentó la resolución de la sentencia del puerto de Bilbao. Se le propuso una entrevista con todas las partes implicadas.

Lectura de cartas enviadas al Sr. [...] (Autoridad portuaria) y al Sr. [...] (TRANSCONT).

Comentario sobre las últimas patrañas efectuadas por elementos subversivos sobre socios de AMERTRACI (incendio de tractora, pinchazos,..).

- En el Acta de 8 de marzo de 2003 (f504), se refleja lo siguiente:

“...Desde septiembre se está haciendo una fuerte presión con todo el mundo que está relacionado con el puerto...El Presidente comenta la situación actual en forma de conversaciones mantenidas con las diferentes asociaciones y autoridades portuarias. El presidente propone a la Asamblea el cierre de la Asociación siendo rechazada por la misma y aprobando la lista de espera para la entrada de nuevos socios.

El Presidente informa de la posibilidad de denunciar al Tribunal de la Competencia los hechos acaecidos en el puerto, informando de las consecuencias negativas que dicha denuncia puede tener a nuestra Asociación de continuar con la misma actitud el puerto. AMETRACI procederá a denunciarlo al Tribunal de la Competencia.

- *Acta de 27 de septiembre de 2003. (f118-125 y f506-507): La Junta directiva de AMETRACI, en una asamblea con escasa asistencia de socios (poco más de 45) expone:*

“Situación en el puerto con respecto a TRANSCONT:

En un principio se ofrecían a dar un número a todos los socios de AMETRACI, operación que no se llevó a cabo por malos entendidos.

Si entramos en TRANSCONT nos beneficiamos de:

- *seguros de vehículos más baratos*
- *gasol más barato*
- *talleres*
- *adquisición de equipos*
- *asesoría jurídica y fiscal gratuita*
- *seguro de vida gratuito*
- *acceso a todas las empresas portuarias*
- *número de TRANSCONT*
- *facturas controladas por TRANSCONT*
- *formar parte de la asociación con el desembolso de 6.000 €. Se pagarían en tres veces en un máximo de 1 año*
- *ser autónomos de pleno derecho*
- *actualmente cualquier socio de AMETRACI que esté dentro o fuera del puerto se podrá beneficiar*
- *a las empresas de AMETRACI se las ayudará para que se integren a pleno derecho*

Cierre de la asociación.

Acto seguido proceden a disolver la asociación. Votan en contra de la disolución 6, abstención 1 y a favor de la disolución 31 socios, varios de los cuales han pasado a ser colaboradores de TRANSCONT, tras firmar con esta asociación el “Contrato de Colaboración”.

- Acta de 13 de noviembre de 2004:

Otros socios de AMETRACI, asumen la gestión provisional de la asociación, denuncian la disolución, y proceden con varias actuaciones de denuncia, entre otras la que actualmente se trata en este expediente. La nueva junta se constituye el 13 de noviembre de 2004 (f508) y se inscribe en el registro de asociaciones de la Generalidad de Cataluña el 25 de febrero de 2005.

Consta también en el expediente que numerosos miembros de AMETRACI han presentado denuncias ante la Policía del Puerto de Barcelona y ante otras comisarías de policía ajenas al puerto por actos vandálicos, sufridos por sus vehículos. Gran parte de estas denuncias implican como denunciados a miembros de TRANSCONT. No consta, por el contrario, que miembros de TRANSCONT hayan sufrido los mismos actos vandálicos contra sus vehículos, a excepción de uno solo.

7. TRANSCONT es una asociación sin ánimo de lucro destinada a la defensa, protección y desarrollo de los intereses colectivos de los autopatronos y trabajadores autónomos del Puerto de Barcelona dedicados a la actividad del transporte de mercancías por carretera. De acuerdo con el artículo 2º de sus estatutos “agrupa a los transportistas dedicados al transporte de contenedores y afines del y para la provincia y Puerto de Barcelona y servicios afines que voluntariamente quieren integrarse”.

Entre sus funciones y facultades están (folio 323):

”i) Llevar a cabo estudios de mercado, tarifas, y demás de interés para sus miembros, facilitándoles cuanta información convenga, incluso mediante la edición y publicación de boletines, revistas o estudios.

j) Establecer turnos de contratación y espera para regular el transporte de contenedores y afines, cuando así convenga a la peculiar actividad que desarrollan, así como, cualesquiera otras funciones que se consideren necesarias o convenientes para alcanzar los fines o la defensa de los legítimos intereses de sus miembros”

Los socios y colaboradores de TRANSCONT llevan una placa identificativa o distintiva (f437-445, 480, 522, 542, 544, 551) que, según la asociación, se utiliza con el fin de facilitar a los operarios de las grúas que realizan la carga y descarga de los contenedores la identificación de los camiones en los que tienen que cargar las mercancías.

8. La Jefatura Superior de Policía, Comisaría del distrito IX, Puerto de Barcelona ha elaborado un informe (f542), tras la solicitud de información del SDC, en el que se declara que la Fiscalía Provincial tiene abierto expediente por numerosos hechos denunciados en los que los hechos son cometidos supuestamente por Asociados de TRANSCONT contra vehículos y personas en el puerto de Barcelona, y que dicha Fiscalía ha autorizado la contestación a la solicitud de información del SDC. Este informe establece que:

- *“TRANSCONT está formada en la actualidad por unos 650 socios que son autónomos profesionales del transporte; todos estos asociados en cada camión portan una pegatina de color azul con un número colocado en la cabina y parte trasera de los camiones, al objeto de ser identificados con facilidad. Esta sociedad a su vez está conexionada con otras asociaciones de transportes, ubicadas en este puerto, a saber: ASOCIACIÓN LOGÍSTICA DE TRANSPORTES DE CONTENEDORES, (ALTC).*
- *Conflictos entre asociaciones de transportistas: el conflicto es permanente con el resto de empresas de transportes ubicadas en este puerto, a las que ejerce presión al objeto de eliminar la competencia en el transporte portuario y hacerse con el monopolio del mismo, manteniendo las tarifas que le interesa y controlando el servicio a distribuir.*

Igualmente se sabe de la existencia de unos “números” que facilitan para que los camioneros “puedan” trabajar en el puerto; unos los venden al precio de 6.000 € cada uno, si bien por este precio los compradores no tienen voto en las asambleas y hay otros que venden con derecho a voto si bien su precio asciende a 18.000 ó 20.000 €; también hay una cantidad de dichos números que los alquilan a unos 180 €, también sin derecho a voto.

La presión sobre las empresas de transporte se materializa en coacciones mediante la práctica por parte de asociados TRANSCONT, de actos violentos contra los conductores de las diferentes empresas.

Con el mismo objeto, practican igual sistema en otros puertos españoles. A principios del mes de marzo del corriente año, con motivo de los conflictos en el sector del transporte en el Puerto de Valencia, en donde se estaban produciendo una serie de amenazas y daños intencionados (quema de camiones, daños en plataformas, pinchazos masivos de ruedas etc.,) se llevó a cabo la detención, por parte de la Jefatura Superior de Valencia, de la cúpula de TRANSCONT-VALENCIA.

- *GRUPO MIXTO: Se trata y está compuesto por la cúpula de “ALTC” que como se decía anteriormente, es una asociación de empresas de transportes de contenedores que operan en el Puerto de Barcelona y la cúpula de TRANSCONT. Este Grupo Mixto se reúne periódicamente y cuando lo creen necesario para resolver “problemas” y tomar acuerdos relacionados con el transporte en este puerto”.*

9. Además de la figura del socio, en TRANSCONT existen lo que se denominan “colaboradores” que son transportistas autónomos que han firmado acuerdos de colaboración con TRANSCONT y pagan (f382, 401, 405, 406, 437, 440, 444, 448, 472, 478, 480, 483, 522, 525, 529, 544, 547, 550, 557) un donativo o cuota inicial de 6.000 euros, más una cuota mensual de 32,50 euros.

De la información facilitada por algunos transportistas autónomos, antiguos socios de AMETRACI, se deduce que algunos firmaron con TRANSCONT un acuerdo de colaboración porque deseaban trabajar en el Puerto de Barcelona, para lo que la mayoría de las empresas les exigía ser miembro de dicha asociación.

El contenido del “Contrato de colaboración y aportación de donación” se materializa en los siguientes pactos (entre otros muchos) (f13-15):

“Primero. La asociación TRANSCONT y el Sr. [...] acuerdan en este acto la colaboración de éste con la Asociación TRANSCONT para el desarrollo e interés de las actividades e intereses de dicha asociación durante el plazo de indefinido.

Segundo. La colaboración acordada en el Pacto Primero se llevará a efecto por los colaboradores mediante un donativo de colaboración, que podrá ser efectuado de manera fraccionada a determinar entre la Asociación y el colaborador.

Tercero. De conformidad con lo establecido en el Pacto Segundo, el donativo de colaboración tiene carácter irrevocable, es decir, el donativo de colaboración se efectúa por el colaborador de manera voluntaria y definitiva con el compromiso de no reclamar contraprestación alguna a cambio que no sea la de colaboración como colectivo no integrado en la asociación TRANSCONT.

Cuarto.- Así mismo, la aportación o donativo señalado no tendrán otra contraprestación que la colaboración acordada en este documento, sin constituir para TRANSCONT ninguna obligación para con el colaborador que las propias de la actividad e intereses que protege dicha asociación.

Quinto. 1. La colaboración acordada en el presente documento cesará por las siguientes causas (...)

Sexto. La forma de realizar el donativo, de acuerdo con el pacto segundo de este documento, será mediante tres pagos fraccionados de 2000 euros cada uno, el primero al efectuar la formalización de este documento, el segundo en los seis meses siguientes al primero, y el tercero a los doce meses del primero, extendiéndose recibo acreditativo de los mismos.

Séptimo. Las facturaciones de los colaboradores se confeccionarán en la sede de TRANSCONT para mantener un seguimiento del volumen tarifario en las empresas de origen.

Octavo. La colaboración acordada en el presente documento no faculta al colaborador a la asistencia a asambleas generales ni a ocupar cargos de responsabilidad en la asociación.

Noveno. Los autónomos o colaboradores que se acojan a esta regularización deberán permanecer en sus agencias de origen pudiendo si las causas lo aconsejan o los flujos de trabajo así lo

determinan cambiar a cualquier otra agencia que mantenga acuerdos de colaboración con la asociación.”

10. TRANSCONT constituye una sociedad, BCN TRANSCONT IBERICA DE TRANSPORTE DE CONTENDORES S.L. con el objetivo de que todos los autónomos realicen su facturación a través de esta sociedad. Según consta en el acta de 9 de julio de 2004 (f340):

“Segundo punto, creación de ITC creada para dedicarse a la gestión Administrativa de TRANSCONT bajo el consenso de todos los asociados o en su defecto por sus representantes legales “delegados de empresa”, esta empresa ya ha comenzado sus actividades con personal de TRANSCONT, y hace dos meses ha empezado a gestionar el cobro de la factura de algunos asociados voluntarios a fin de comprobar la eficacia del sistema. Previa aprobación de todos los Asociados se deberá facturar mediante ITC y deberán decidir si están a favor del sistema de facturación mediante el cual se cobra la tarifa de referencia o deciden cobrar libremente e individualmente.

Toma la palabra [...], Sobre el tema del cobro a través de ITC comenta que no está de acuerdo ya que si quieren comprobar que no hay competencia desleal, se puede demostrar con la factura y el talón que hace la empresa.

Con respecto al cobro por ITC [...] le comenta al Sr. [...] que su desconfianza y negativa rotunda ante esta gestión no tiene ningún fundamento y personalmente opina que lo que teme el señor [...] es la pérdida de sus propios intereses o especial trato de favor que tiene la empresa hacia él.

Ratificación de la creación de ITC así como el traspaso de capitales de la Asociación a la empresa y viceversa”.

El mecanismo de funcionamiento de esta empresa de facturación centralizada es el siguiente:

“El transportista autónomo es el que se encarga de dar la información a los servicios administrativos de TRANSCONT para que le confeccionen la factura, (la factura se confecciona a su nombre), una vez

confeccionada la factura, el transportista autoriza a TRANSCONT para que realice la gestión del cobro de la factura, para ello firma la factura autorizando de esta forma el cobro de la misma. Cobrada la factura por TRANSCONT, se realiza una transferencia a la cuenta bancaria del transportista autónomo por la totalidad de su factura, TRANSCONT, NO COBRA por este servicio, está todo incluido en la cuantía mensual de asociados y colaboradores, expuesto en el punto 1. La facturación se realiza con una periodicidad mensual, y se estructura por clientes, cada cliente tiene asignado un determinado grupo de transportistas, colaboradores habituales elegidos por el propio cliente en función de su flujo de servicios. Las “empresas de origen”, son los clientes, de donde nacen los servicios.”

Esta empresa consta inscrita en el Registro Mercantil de Barcelona, en la sección 8, hoja 291269, constituida el día 2 de febrero de 2004 (f148), figurando como administrador único el presidente de TRANSCONT.

TRANSCONT ha confirmado que BCN cerró su actividad en el mes de mayo de 2006 (f393.CNC).

11. Existe un correo electrónico de 3 de junio de 2005 desde TRANSCONT a ALTC para la facturación a través de BCN TRANSCONT ITC S.L., (f308), cuyo contenido es: *“Según órdenes recibidas de nuestro cliente les comunicamos que BCN TRANSCONT ITC realizará la gestión de cobro de las facturas de sus asociados correspondientes al mes de mayo al 5 de julio, quedando en lo sucesivo el cobro periódicamente el día 5 de cada mes”*. Los destinatarios de este correo son: ALTC, DOJITRANS, FEBRETRANS, TRASMEDITERRANEA CARGO, TRANSVIMER, ALZAMAR, ALONSO SALCEDO, LAUMAR, UTC, TRAFICTAINER, FERRAN (MULTILINK), TET, SCONSA2, SCONSA, ROLI, OTCO, MOVITAINER, BUTRANS, TRANSPORTS, TRANSBERN, TRANSAUCO, SANDRA (MULTILINK) REM, BLANCO Y MULTILINK (f308). Estas empresas destinatarias figuran en la lista de la APB como Empresas de Transporte de Contenedores (f419). Como respuesta a este fax ALTC responde a TRANSCONT (f307) que *“En cuanto a su pretensión de cobrar las facturaciones de los autónomos,..., recordándoles que la forma de pago de estos servicios estaba ya acordada por parte de cada empresa con sus proveedores, y en ningún caso puede variarse de forma unilateral por parte del autónomo”*. ... Que *“La forma de pago al autónomo de TRANSCONT, es hasta la fecha potestad de cada empresa, sin que haya acuerdos asociativos al respecto. Recordarles, que el Sr. [...],*

Presidente de su Asociación, manifestó en la reunión de comisión mixta entre ambas Asociaciones celebrada el 26 de octubre de 2004, que al no haber acuerdo sobre la petición de cobro a 20 días, prefería dejar los pagos tal y como estaban, quedando constancia de estas manifestaciones a través del ACTA FIRMADA POR LAS DOS PARTES.

Recordarles también que el ofrecimiento de esta Asociación, fue negociar un día de pago único, que podría ser de 35 días fecha factura, PARA TODOS LOS AUTÓNOMOS DE TRANSCONT, encuadrados en las empresas de ALTC.

Las empresas que no acepten la imposición que suscriben, podrán tomar las medidas oportunas en caso de que sus proveedores les retiren sus servicios.

El volumen de facturación que se habría realizado a través de esta empresa fue, al menos, el 65% de todos los asociados (f392- CNC).

12. TRANSCONT distribuyó un listado de tarifas para 2005 (f378-381-SDC), en el que constan la tarifa por kilómetro para distancias superiores a 207 Km., y las tarifas fijas por radios de distancia que cambian en tramos de 10, 20, 25 ó 30 km. Además existen tarifas para otros servicios y conceptos como son el tiempo de carga y descarga, paralizaciones, traslado de contenedores o servicios contratados por horas. También se incluyen hasta 20 condiciones de cómo facturar al cliente en función de las características específicas del servicio, y todas estas indicaciones están expresadas en tono imperativo: “se aplicará...”, “se facturará...”, “se contarán...” “se facilitará...”, “tendrán un incremento de...”, “se dividirán...”.

Constan en el expediente hasta 4 tipos de tarifas aportadas por TRANSCONT: (1) las tarifas de referencia 2005, (2) las tarifas de referencia 2005 enganche, aplicables cuando el cliente dispone de remolque propio y el autónomo sólo engancha su vehículo al remolque y que son un 12% inferiores, (3) las tarifas de referencia para Baleares (Islas 1) superiores a las de referencia generales y con una referencia explícita que dice “Esta tarifa será de obligado cumplimiento a partir del 1 de enero de 2005”, y (4) las tarifas de referencia para Canarias y Casablanca (Marruecos) 2005 (Islas 2 y 3), que son inferiores a las de referencia generales de 2005 y que se presentan como “Tarifas en vigor del 01-01-2005 al 31-12-2005” y con espacio habilitado para la firma de las mismas por parte de “Delegado de Autónomos” y “Norcarga S.A.” (para la de Islas 2), y “Delegado de Autónomos” y “Trasmar Logística”, para las de Islas 3. (f370-381).

Respecto a las tarifas, el presidente de TRANSCONT, en el f347, responde al SDC en los términos siguientes: *“Cada año en el mes de marzo se actualizan las tarifas de referencia, la actualización se lleva a cabo entre las partes, es decir, por un lado los asociados y colaboradores de TRANSCONT (representados por la Junta de TRANSCONT), y por el otro lado, las asociaciones empresariales del sector, y las empresas que los contratan, es decir, los clientes de los asociados y colaboradores de TRANSCONT, lo que denominamos empresas de origen. Generalmente dicha actualización consiste, en el incremento de tarifas según el IPC. Una vez aprobadas por ambas partes las tarifas de referencia, se entrega una copia a cada uno de los asociados y colaboradores.”*

La Autoridad Portuaria de Barcelona (APB) ha aportado al expediente copia de las tarifas de 2005 (f430), resultando ser idéntico al escrito aportado por TRANSCONT, salvo que en el recibido por la APB figura como cabecera “TARIFAS TRANSCONT 2005”, mientras que en el aportado por TRANSCONT figura “TARIFAS DE REFERENCIA 2005”.

De la instrucción llevada a cabo por el SDC, en la que se solicitó información a los autónomos que se habían dado de baja en AMETRACI y de alta en TRANSCONT, se ha elaborado el cuadro siguiente, que revela la aplicación efectiva de las tarifas anteriores por parte de los autónomos a los que se les ha requerido información.

Tarifas de referencia para el transporte de contenedores por carretera para el año 2005

	Tarifas de referencia de TRANSCONT 2005	[...] (TRANSCONT folio 402)	[...] (TRANSCONT folio 438)	[...] (TRANSCONT folio 480)	[...] (TRANSCONT) folio 551	[...] (Egardimo SL) (folio 545)	[...] (TRANSCONT)
Hasta 10 km	109,20 euros	109,20 euros	109,20 euros	109,20 euros	109,20 euros	109,20 euros	109,20 euros
Hasta 30 km.	138, 47	138, 47	138, 47	138, 47	138, 47	138, 47	138, 47
Hasta 50 km	164,89	164,89	164,89	164,89	164,89	164,89	164,89
Hasta 70 km	193,14	193,14	193,14	193,14	193,14	193,14	193,14
Hasta 100 km	227,14	227,14	227,14	227,14	error	227,14	227,14
Hasta 125 km	256,78	256,78	256,78	256,78	256,78	256,78	256,78
Hasta 150 km.	280,79	280,79	280,79	280,79	280,79	280,79	280,79
Hasta 175 km.	303,98	303,98	303,98	303,98	303,98	303,98	303,98
Hasta 206 km.	329,93	329,93	329,93	329,93	329,93	329,93	329,93
Superior a 207 km.	0,80 euros/km	0,80 euros/km	0,80 euros/km	0,80 euros/km	0,80 euros/km	0,80 euros/km	0,80 euros/km

13. Tras la Asamblea General de TRANSCONT del 15 de diciembre de 2005, aparece en prensa la siguiente información (f2356), basada en supuestas declaraciones del presidente de la Junta Directiva de TRANSCONT:

- “La actual junta directiva ha sido ratificada con el 96,62% de los votos, en una asamblea que contó con la participación del 65% de los asociados.
- Los socios de TRANSCONT también se pronunciaron en contra de la flexibilidad de las tarifas y a favor de que la empresa Barcelona

TRANSCONT Ibérica de Transportes de Contenedores siga al cargo de la gestión de los cobros de los transportistas autónomos

- [...] detalló: “Nuestras tarifas son las mismas para todos y están pactadas con ALTC. La mayoría de los asociados votó para que esto siga siendo así. El 90% también aprobaron que ITC se encargue de la facturación de los transportistas”.

El SDC solicitó el Acta de dicha Asamblea General (f2366-2367), a lo que TRANSCONT respondió diciendo que:

- “La Asociación carece de libro de Actas en sentido estricto, por lo que las mismas no se documentan en folios correlativos, sino que se archivan sin orden en una carpeta.
- Que: “las Actas relativas a 2003 y 2004 ya han sido aportadas al expediente”.
- Que: “en 2005 no existe ninguna acta documentada, sólo existe respecto a la de 15 de diciembre de 2005 un folio fechado el 16 de diciembre de 2005 que contiene unas votaciones “que coinciden con el contenido del artículo periodístico mencionado en el requerimiento efectuado”.
- Aporta el resultado de las votaciones en las que las preguntas sometidas a votación fueron, sobre un total de 296 votos, las siguientes:

P.1 “¿Está usted de acuerdo con la gestión de la actual junta, dándole su confianza para el próximo ejercicio? 96.62% SI”.

P.2 “¿Está usted de acuerdo con la subida de cuota de asociación? 88.85% SI”.

P.3 “¿Está usted de acuerdo con aplicar una política de flexibilidad en la tarifa? 92.92% NO”.

P.4 “¿Está usted de acuerdo en que ITC deje de gestionar la facturación y el cobro? 87.50% NO.

- Se aportan las actas del 2006, tras el cambio de la Junta Directiva.

14. Consta en el Acta de 25 de abril de 2003 (f337) de TRANSCONT, la postura tomada por la asociación frente al desvío del pacto (negativa de

servicio a las terminales de los asociados de TRANSCONT) llevado a cabo por uno de los asociados, T.C.C, de la forma siguiente:

“..Toma la palabra [...] y nos indica que TRANSCONT no ha tenido nada en contra de ellos [TCC], reconoce que ha habido males entendidos que han derivado en un conflicto que tenemos con la A.P.B. en relación con un cliente el cual tiene semi-remolques en todas las terminales para poder realizar el servicio Just in Time en el Puerto de Barcelona, lo que consideramos una competencia desleal. Ante tal situación realizamos las reclamaciones pertinentes a la A.P.B y terminales y ambas hicieron caso omiso, por este motivo empezamos a indicar a los vehículos que realizaban dicho trabajo que también debían efectuar cola en las terminales como el resto de transportistas y días después nos comunicaron que habían perdido dicha faena por la presión realizada y que lo pasaba a realizar otra empresa que resultó ser T.C.C. lo que resultaba más grave ya que pertenecía a nuestro propio colectivo, e hizo caso omiso a la negación de servicios que estábamos realizando a las terminales. Tras estos acontecimientos se barajaron varias opciones para resolver el conflicto.

Comprometiéndonos mutuamente a que haya paz social e indicar que estos acuerdos serán aprobados o no por votación al final de esta Asamblea.

...

Se procede a la votación para la aprobación o no de los siguientes acuerdos en referencia a la empresa T.C.C.:

- 1º Inhabilitación de cualquier tipo de cargo público en la Asociación durante un periodo no inferior a 10 años.*
- 2º Expulsión de la Asociación el caso de cometer otra falta grave.*
- 3º Sanción pecuniaria a designar”.*

Los puntos anteriores fueron aprobados con el voto a favor de 298 socios y en contra 51.

Posteriormente, en el acta de 9 de julio de 2004 consta que se condona la sanción pecuniaria a TCC.

15. En el acta de 26 de mayo de 2006 (f2368) consta que la anterior Junta Directiva de TRANSCONT ha sido detenida el día 3 de mayo, por ese

motivo se constituye una nueva junta gestora que toma, entre otros, los siguientes acuerdos:

- *“El día 11 de mayo viendo que nos encontrábamos sin solución para el tema de firmas se entregó al abogado el Sr. [...] a petición suya el acta de delegados del día 6 de mayo, con un estadillo de cuentas de BCN Transcont ITC, S.L. y las firmas de una mayoría de socios. Todo ello para que la juez nos diera el visto bueno y poder hacer los pagos correspondientes y actuar con normalidad.*

En la reunión de delegados del día 12 de mayo se planteó la problemática de BCN TRANSCONT ITC TRANSPORTES en su operativa, tanto por los cobros como por los pagos a los autónomos que trabajaban en ella. La junta opinó que lo más conveniente en estos momentos era liquidar todo lo pendiente y dejar de prestar servicios de transportes, hasta que [...] decidiesen lo más conveniente. Mientras tanto se recolocaron los autónomos en otras empresas.

En fecha 16 de mayo se aconsejó a los miembros que todavía quedaban de la junta anterior a presentar su dimisión para evitar cualquier contratiempo.

A partir de estos momentos y sin estar oficialmente reconocidos la junta gestora asumió la responsabilidad”.

- *“A día de hoy en ITC TRANSPORTES queda pendiente de liquidar abril y parte de mayo”.*
- *“A principios de este conflicto se contactó con TRASNCONT VALENCIA y SINTRABI BILBAO en una reunión que se realizó en Madrid. En ella expresaron su apoyo y su disposición para cualquier cosa que nos hiciera falta”.*
- *“La facturación y el cobro se recuerda se hará por TRANSCONT en vez de BCN TRANSCONT ITC S.L. como se venía haciendo hasta ahora”.*
- *“Se ratifica que la nueva junta no tiene ningún pacto ni compromiso con nadie”.*

- *“Total asistentes 431, con derecho a voto 391, de los cuales 344 SI, 40 NO y 7 en BLANCO”.*

16. La ASOCIACIÓN LOGÍSTICA DE TRANSPORTE DE CONTENEDORES (en adelante ALTC) es una asociación de empresas dedicadas a la actividad del transporte terrestre de contenedores y que ejerce su actividad principal en el territorio de la Comunidad Autónoma de Cataluña. Tiene por objeto la representación, defensa y fomento de los intereses comunes de sus asociados. Entre sus miembros hay empresas que operan en el Puerto de Barcelona, algunas de las cuales trabajan con flota propia mientras que otras subcontratan a transportistas autónomos.
17. Las tarifas de referencia que ALTC comunica a sus asociados y a sus clientes son exactamente las mismas que las de TRANSCONT, pero aplicándoles un margen del 36,5%, manteniendo exactamente la misma estructura y condiciones de servicio (f973-974).

La Asociación de Agentes Consignatarios de CAIXELLS de Barcelona entregan al SDC correo electrónico recibido de ALTC en el que les remiten la circular con las tarifas de referencia (f1159), cuya fecha recomendada de aplicación comenzará en 1 de marzo de 2005, y que supone un incremento lineal del 8.5% respecto a las recomendadas de 1 de abril del 2005 y de un 5% respecto a las recomendadas de 1 de septiembre de 2004. El 8 de septiembre de 2005, ALTC les envía una nueva comunicación en la que les convocan a una reunión en la que ALTC propondrá un recargo en las facturas de transporte de contenedores mediante un canon, como consecuencia del aumento del precio del combustible (f1100). Se informa a los asociados de ALTC (f975) mediante circular del contenido y resultado de la reunión que la junta de ALTC sostuvo con la asociación de consignatarios el 9 de febrero de 2005, sobre el aumento de la tarifa de referencia del transporte terrestre de contenedores para el año 2005. El 28 de septiembre de 2005 (f1101) mediante correo electrónico ALTC le comunica a la Asociación de consignatarios que *“a partir del próximo 15 de octubre, en las facturas por servicios de transporte de contenedores se incluirá un recargo por el precio del combustible de 6%. Este recargo se aplicará exclusivamente a los kilómetros recorridos, sin que se incremente el resto de conceptos tarifarios”.*

18. ALTC (f509) acordó (12 enero 2005), tras *“los acuerdos alcanzados con otras Asociaciones afines al sector”* proceder a *“incorporar en calidad de*

EMPRESAS ADHERIDAS, a diversas empresas que en su día pertenecieron a la organización AMETRACI”.

ALTC (f628) establece un desembolso de entrada de 6.000 € para los ADHERIDOS y de 3.000 € para los ASOCIADOS. La diferencia entre ellos es que los adheridos no tienen ni voz ni voto en las asambleas ni pueden ocupar cargos de gestión y representación en la asociación. El régimen de los adheridos (f510) fue aprobado en asamblea general de 9 de noviembre de 2004.

19. En el Acta de 3 de mayo de 2004. (f615) consta la elección de nuevo presidente, así como la existencia de un pacto entre TRASNCONT y ALT para que las juntas directivas de ambas asociaciones decidan sobre el tamaño empresarial de sus asociados, tal y como se desprende de la siguiente situación, cuando un asociado *“que se de la oportunidad a las empresas de la Asociación de incrementar su flota de la misma forma que se ha hecho con TET, contestando miembros de la junta saliente que fue una decisión conjunta con TRANSCONT para una cuestión muy concreta, y que en todo caso puede debatirse con la citada Asociación, se informa a los presentes de la citada operación llevada a cabo con TET”...El Sr.[...] pregunta por la incorporación de empresas de AMETRACI. Contestando el Sr. [...] que seguramente se llevará a cabo en los próximos meses, con la nueva Junta Directiva”.*

FUNDAMENTOS DE DERECHO

Primero.- El 1 de septiembre de 2007 entró en vigor la Ley 15/2007, de 3 de julio, de Defensa de la Competencia, por la que se crea la Comisión Nacional de la Competencia (CNC) y declara extinguidos el Organismo Autónomo Tribunal de Defensa de la Competencia y el Servicio de Defensa de la Competencia. La Disposición Transitoria Primera de esta Ley, en su número 1, dispone que los procedimientos sancionadores en materia de conductas prohibidas incoados antes de la entrada en vigor de esta Ley se tramitarán y resolverán con arreglo a las disposiciones vigentes en el momento de su inicio, por lo que el presente procedimiento ha sido tramitado conforme a la Ley 16/1989, si bien la presente resolución ha sido adoptada por el Consejo de la CNC.

Segundo.- En la presente resolución esta Comisión ha de resolver la propuesta elevada por el SDC respecto a la infracción del art. 1 de la LDC en la que habrían incurrido las asociaciones TRANSCONT y ALTC al haber

fijado las tarifas de referencia anuales para los servicios de transporte de contenedores por carretera prestados por transportistas autónomos. Además TRANSCONT habría infringido el art.1 LDC por otras conductas tales como la de haber recomendado las tarifas a sus socios y colaboradores y haber controlado su aplicación a través de las facturaciones; haber establecido TRANSCONT turnos de espera y contratación para la prestación de servicios de transporte por parte de los autónomos; haber pactado TRANSCONT que los transportistas permanecerían trabajando en sus agencias de origen y que pagarían un donativo para poder trabajar en el puerto. También ALTC habría infringido el art.1 de la LDC al haber fijado las tarifas de referencia de venta de servicios de transporte de contenedores de mercancías por carretera para las empresas que forman parte de dicha asociación y haber recomendado su aplicación a través de circulares.

Frente a estas imputaciones TRANSCONT alega la existencia de indefensión por la inadmisión sin causa ni motivación de las pruebas por ella propuestas y por la existencia de documentación declarada confidencial. Respecto a las cuestiones de fondo alega la falta de infracción del art.1 LDC por inexistencia de una conducta contraria a las normas de la competencia ya que no ha habido un acuerdo para fijar las tarifas entre TRANSCONT y ALTC, no ha habido recomendación de dichas tarifas a sus asociados, la facturación a través de TRANSCONT no ha tenido por objeto el control de la aplicación de las tarifas ni de los turnos de trabajo, no ha habido restricciones de acceso al puerto a los transportistas que no llevasen el número de TRANSCONT o de ALTC, y por tanto no sólo no ha habido acuerdo sino que las tarifas recomendadas no tienen aptitud para restringir la competencia. Por ello solicita que se declare la inexistencia de conductas imputables a TRANSCONT que supongan una infracción del art.1 LDC.

Las alegaciones de ALTC se inician con una declaración de indefensión y nulidad y prosiguen con la inexistencia de acuerdo entre TRANSCONT y ALTC para fijar las tarifas, así como que ALTC no ha desarrollado ninguna conducta que pudiera ser contraria a la LDC puesto que no fija o acuerda tarifas, no limita la distribución, no reparte el mercado, no impone condiciones de discriminación, no obliga a la aplicación de condiciones desiguales y no subordina la aceptación de contratos a la aceptación de prestaciones.

Tercero.- Las alegaciones presentadas por ALTC se basan en una serie de consideraciones referidas a la situación de indefensión en la que habría quedado, fundamentalmente por haberse incurrido en una pretendidamente defectuosa tramitación y, al tiempo, por no haberse aceptado la práctica de la totalidad de las pruebas por ella propuestas. Frente a esas afirmaciones, este Consejo ha de afirmar que a lo largo de la totalidad del procedimiento

instruido los derechos de defensa de los imputados han quedado rigurosamente respetados. Otra cosa bien diferente es que, como resulta por otra parte frecuente, se quiera acudir a argumentaciones de tipo formal antes que a analizar la justificación de las conductas que se puedan considerar contrarias a la Ley. Buena prueba de ello es la afirmación relativa a la impugnación de la providencia de admisión a trámite, argumentando que a la misma no se le había acompañado el Informe-Propuesta formulado en su día por el Servicio, pretendiendo con ello ni más ni menos que fundamentar la nulidad de las actuaciones. Con independencia de que no existe en la LDC de 1989, por la que se tramita el presente expediente, precepto alguno que establezca la necesidad de acompañar tal documento, lo cierto es que a lo largo de toda la tramitación ante el Consejo de la CNC los imputados han tenido ocasión de conocer dicho documento y argumentar en contra de su contenido. No existe pues vulneración de los derechos de defensa ni se ha producido incorrección alguna en la tramitación del procedimiento.

La segunda de las argumentaciones viene referida al rechazo de determinadas pruebas. Vaya por delante que la interpretación constitucional del derecho a la tutela judicial efectiva o de la prohibición de indefensión no permite en modo alguno que puedan acogerse tales argumentaciones. La Constitución no impone, ni a los jueces ni a las autoridades administrativas que aplican el derecho sancionador, la obligación de admitir todos los medios de prueba que propongan las partes sino exclusivamente aquéllos que estimen pertinentes. En el caso presente, los hechos acreditados a lo largo del expediente, mayoritariamente actas de las reuniones, correspondencia, listados de tarifas y respuestas al Servicio, fueron valorados por este Consejo como suficientemente claros y abundantes, por lo que la única prueba rechazada de entre las propuestas por ALTC, consistente en la declaración de un testigo de parte, no fue considerada ni pertinente ni indispensable. Por ello fue rechazada en el Acuerdo de este Consejo de fecha 23 de noviembre de 2007 de forma justificada.

Frente a estas afirmaciones, queremos ratificar una vez más que ni se ha producido vulneración alguna del procedimiento ni se ha limitado el pleno ejercicio de los derechos de defensa. Más al contrario, los hechos que se declaran probados han quedado sobradamente acreditados por todo tipo de pruebas, fundamentalmente directas, y con ello se contesta igualmente a las alegaciones de TRANSCOT referidas a la ausencia de prueba. Del conjunto del expediente se acredita, fundamentalmente por los propios documentos de las imputadas y las declaraciones de sus representantes, que las conductas anticompetitivas, básicamente los acuerdos de precios, los actos encaminados al cierre del mercado, y otros instrumentos de control y vigilancia, manteniendo los privilegios de sus asociados y las dificultades para

que nuevos transportistas puedan operar en lo que las asociaciones imputadas consideran un coto cerrado de su propiedad.

Que algunos de los actos de boicot realizados para impedir la entrada en el mercado de los transportes en el Puerto de Barcelona puedan vulnerar el Código Penal no permite la aplicación del artículo 55 de la LDC de 1989. En primer lugar porque en este procedimiento no se han tenido en cuenta exactamente “los mismos hechos” como exige el mencionado precepto, los que se están enjuiciando, y en segundo lugar porque lo que es objeto de imputación en este procedimiento son las conductas contrarias a la LDC y sus efectos anticompetitivos sin que la acreditación de la comisión de delitos o faltas condicione su resultado. Cualquiera que sea el sentido de las sentencias que se dicten en los procedimientos penales, no tendrían repercusión alguna en este expediente, que es independiente de las consecuencias penales de los actos realizados. Esta CNC, como autoridad de la competencia enjuicia y sanciona, si considera que procede, actos de boicot encaminados a impedir que otros transportistas diferentes de los asociados de las imputadas puedan trabajar en condiciones de igualdad y legalidad. Aquí se enjuicia la posible barrera a la actividad del transporte, no los hechos delictivos. La suspensión establecida en el art. 55 de la LDC se refiere al supuesto en el que los hechos perseguidos penalmente constituyan por sí mismos las infracciones a la LDC objeto del expediente administrativo, situación que no se da en este caso. Por tanto no procede su aplicación.

Cuarto.- La instrucción realizada por el SDC ha revelado la existencia de una serie de hechos cuya acreditación constituye, como se irá viendo a lo largo de los siguientes fundamentos de derecho, sin duda alguna para este Consejo, la materialización de un acuerdo de cártel en el servicio del transporte de contenedores con origen o destino en el puerto de Barcelona. Instrumentalizado por la asociación de transportistas autónomos del puerto por un lado, TRANSCONT, y por la asociación de empresas transportistas del puerto por otro, ALTC. El cártel se habría constituido con el objeto de controlar el transporte por carretera de contenedores desde y con destino en el puerto de Barcelona, para repartirse dicho mercado entre los miembros del cártel. Los instrumentos empleados en la consecución de dicho fin son numerosos y todos ellos típicos de un acuerdo de cártel como el aquí analizado. Como primera medida para esta cartelización del mercado tenemos el intento de monopolizar la totalidad del mismo, para favorecer la estabilidad del cártel.

Este Consejo considera acreditado, a través de varios Hechos Acreditados, que TRANSCONT intentó, al menos desde el año 2002 como se denuncia en las actas de las asambleas de AMETRACI de esas fechas, conseguir la

unidad de toda la oferta de transportistas autónomos del puerto de Barcelona en una sola asociación, intentando atraer a los transportistas autónomos que en ese momento pertenecían a AMETRACI. Así consta en el AH 6, que desde comienzos del año 2002 los socios de AMETRACI denunciaron situaciones de acoso por parte del grupo mixto (grupo formado por miembros de las juntas directivas de TRANSCONT y ALTC, aunque no legalmente constituido, tal y como informa la Jefatura Superior de Policía, AH 8, y reconoce también su existencia la propia ALTC, AH 11); que informaron de la situación a las autoridades portuarias buscando una solución para la misma; que acordaron en la asamblea del 8 de marzo de 2003 denunciar la situación al Tribunal de Defensa de la Competencia, y que sin embargo, seis meses después, en una asamblea a la que asistieron sólo cuarenta y cinco socios, el presidente expuso a los asistentes los acuerdos obtenidos con TRANSCONT para los miembros de AMETRACI que decidiesen integrarse en TRANSCONT, detallándoles los beneficios que dicha integración les reportaría, entre otros *“acceso a todas las empresas portuarias”, “número de TRANSCONT” y “facturas controladas por TRANSCONT”*. El acuerdo tomado por la mayoría de los presentes en dicha asamblea fue el cierre de la asociación. Tras esta asamblea los socios que votaron a favor del cierre de AMETRACI entraron a formar parte de TRANSCONT como colaboradores y de ALTC como adheridas (AH 9 y 18). El acceso a TRANSCONT como colaborador suponía la aceptación de las condiciones impuestas por la asociación y claramente expuestas en el contrato firmado para la incorporación (AH 9). Entre los pactos aceptados por los nuevos entrantes figuran el desembolso de 6.000 € en concepto de “donación”, el de realizar la facturación a través de TRANSCONT *“para mantener un volumen tarifario en las empresas de origen”,* y el de *“permanecer en sus agencias de origen”,* aunque si bien señalan que podrían cambiar a otras agencias *“siempre y cuando éstas mantengan acuerdos de colaboración con la asociación y cuando las causas lo aconsejen o los flujos de trabajo así lo determinen”*. Estos hechos, acreditados en el expediente, no pueden ser interpretados por este Consejo sino como una clara intención de TRANSCONT de atraer al seno de su asociación al mayor número posible de autónomos, en un intento de acercarse a la monopolización de la oferta, con el objeto de incrementar el poder y la estabilidad del cártel. Objetivo inicialmente conseguido dado el constatado intento de disolución de la otra asociación AMETRACI, y la integración en TRANSCONT y en ALTC de aquellos transportistas que participaron en dicha disolución.

Quinto.- El sector del transporte de contenedores por carretera es un sector muy atomizado, donde una parte importante de la oferta la constituyen autónomos con un solo vehículo para realizar su trabajo. Para mantener la estabilidad de un cártel de estas características se precisan elementos de

control que permitan justamente controlar tanto la expansión y desarrollo de los ya existentes, como el acceso al mercado de los nuevos oferentes. En el caso presente se han acreditado dos instrumentos, uno para controlar la expansión de los socios no autónomos, esto es, las empresas de transporte de ALTC ya integrados en el cártel, y otro para el acceso de nuevos entrantes, autónomos o empresas de transporte. En el caso de empresas de transporte ya asociadas, el asociado debía obtener la aprobación del cártel para incrementar el tamaño de su flota, tal y como ocurre en el cártel aquí analizado según muestra el AH 19, que recoge el Acta de la junta general de ALTC de 3 de mayo de 2004, en la que uno de sus asociados pide que se les dé a los asociados la *“oportunidad de incrementar su flota de la misma forma que se ha hecho con TET”*, solicitud que es respondida por el presidente diciendo que *“fue una decisión conjunta con TRASNCONT para una cuestión muy concreta, y que en todo caso puede debatirse con la citada Asociación”*. De dicha pregunta y su correspondiente respuesta este Consejo no puede concluir otra cosa que no sea el que los asociados a ALTC no sólo no disponen de plena libertad para decidir el tamaño de su flota, sino que muy al contrario, sus planes de expansión deben ser sometidos no sólo a la aprobación de su propia asociación, sino también a la aprobación de un tercero, en este caso la asociación TRANSCONT. Ante hechos como éste es difícilmente sostenible la alegación de ALTC cuando insiste en que *“En cuanto a la limitación de la libertad de empresa, indicar que el punto de partida del análisis consiste en recalcar que la conducta o comportamiento de ALTC jamás ha limitado la libertad de actuación de sus asociados y transportistas autónomos.”*

Por tanto, la conducta consistente en establecer límites a la producción, sometiendo a autorización por parte de las juntas de dirección de ambas asociaciones los planes de expansión de flota de sus asociados en ALTC, tiene que considerarse una manifestación más de la existencia y funcionamiento del cártel objeto de enjuiciamiento de este expediente. En efecto, la barrera de acceso de nuevos operadores en el mercado exigía, en el caso de ALTC, controlar la posible expansión o ampliación de negocio de las empresas integrantes de la asociación y así se estableció mediante el requisito de la aprobación de los planes de expansión de cada empresa, no sólo por los órganos de dirección de la propia ALTC, sino también por los de TRANSCONT, de modo que sería el propio cártel el que adoptase la decisión sobre esa expansión. Esta conducta ha sido analizada y objeto de prueba en el expediente, no sólo en la fase de instrucción ante el SDC, sino también durante la tramitación ante este Consejo, así se prueba con las alegaciones vertidas por la representación de ALTC negándola y las referencias a los documentos que prueban su existencia en el apartado 19 de los Hechos Acreditados. Esta conducta, integrada con las demás que son objeto de análisis en esta Resolución, constituye otro elemento que permite certificar la

existencia y funcionamiento del cártel y su gravedad y, aunque podría incluso constituir aisladamente una infracción de la LDC, en este caso debe valorarse como una manifestación más de la infracción del artículo 1 de la LDC que es objeto de imputación y sanción en este expediente.

Respecto a la limitación del mercado mediante el control de nuevos entrantes, éste se instrumentalizó creando la necesidad de cumplir algún tipo de requisito cuyo cumplimiento dependía de la asociación, como es el tener que exhibir en los vehículos un número identificativo, ya sea de TRANSCONT o de ALTC, para poder prestar el servicio de transporte de contenedores en el recinto del puerto de Barcelona. Los imputados alegan que esta placa en la que consta un número sólo tiene funciones identificativas con fines de facilitación logística, ya que sirve para que los estibadores identifiquen fácilmente el camión sobre el que deben descargar el contenedor, identificación dificultosa dada la considerable altura a la que el operario de la grúa está situado durante el proceso de carga y descarga.

Frente a estas alegaciones, tanto el informe de la APB (AH 3) como el realizado por la Comisaría de Policía del Puerto de Barcelona (AH 8) coinciden en señalar que los números de identificación son objeto de compra-venta, e incluso de alquiler mensual, y que son empleados como distintivo para permitir físicamente el acceso al puerto de quienes los portan, o por el contrario identificar a los no miembros y desincentivarles la entrada.

Este Consejo no duda no sólo de la utilidad que dicho número puede representar en el proceso de estiba y desestiba, sino que entiende que ésa fuera precisamente la finalidad que dicho número tuvo en sus orígenes, a juzgar no sólo por la lógica del razonamiento, sino por el hecho de que también los vehículos de otras asociaciones como ALTC y AMETRACI dispusieran también de un número, y máxime si se tiene en cuenta que en el caso de AMETRACI el número sólo se les daba a los asociados que operaran en el puerto, que es donde tiene razón de ser facilitar la identificación a los estibadores de los destinatarios de la carga ante la confluencia de varios vehículos (AH 5). Sin embargo, hay suficientes pruebas en el expediente que llevan a concluir que en el momento de los hechos denunciados se estaba produciendo una utilización perversa de dicho número al ser utilizado con fines muy distintos, y que no eran otros que facilitar a sus portadores el acceso a las instalaciones portuarias y a las empresas de transporte que habiendo contratado la prestación del servicio con sus clientes, debían a su vez subcontratar la realización del mismo con los transportistas autónomos. A la luz de los hechos que constan en el expediente, no cabe interpretar otra instrumentalización de estos números que la de cierre del mercado, y así se desprende del valor que el presidente de AMETRACI les da en la junta en la

que trata de convencer a sus asociados de la disolución de AMETRACI y los beneficios de unirse a TRANSCONT, al manifestar que: *“en un principio se ofrecían a dar un número a todos los socios de AMETRACI, operación que no se llevó a cabo por malos entendidos”, “nos beneficiaremos de... acceso a todas las empresas portuarias...número de TRANSCONT..”*. *“Se le obligó a que se desentendiera de AMETRACI..., ... luego no le ha servido de nada, pues no le han dado número de empresa”*. Si este número sólo tuviera valor logístico, como pretende TRANSCONT, su obtención no podría ser valorada por nadie como un “beneficio”, puesto que precisamente por razones logísticas los socios de AMETRACI ya disponían de número para facilitarles la operativa. Figuran además en el expediente declaraciones de miembros de AMETRACI que hacen alusión a la necesidad del número como elemento necesario para acceder a las instalaciones de estiba, o para evitar sufrir actos vandálicos. Otros elementos, como el informe de la APB, señalan también la finalidad de dicho número identificativo, y el comercio de números que ha tenido lugar en el puerto durante el año 2004, tanto en precio como en cantidad, y en modalidad de uso, venta o alquiler.

Por todo lo anterior este Consejo considera acreditado en el expediente que el cártel aquí denunciado estableció mecanismos de cierre de mercado en el transporte de contenedores por carretera en el puerto de Barcelona, controlando los incrementos de la flota de vehículos de sus asociados y exigiendo el uso de distintivos que ellos mismos otorgaban para poder acceder al mercado.

Sexto.- Los propios estatutos de TRANSCONT, en su apartado j) (AH 7) señalan como una de las funciones de la asociación la de “establecer turnos de contratación y espera para regular el transporte de contenedores y afines, cuando así convenga a la peculiar actividad que desarrollan”. Este Consejo no puede sino interpretar esta función como un reparto del mercado entre los asociados, y las alegaciones de TRANSCONT intentando justificar esta función para organizar y regular los accesos de los camiones con fines de facilitación logística para evitar colas y aglomeraciones no hacen más que confirmar lo evidente, el reparto de mercado. No es función de la asociación que sus socios se empeñen en labores de “guardias de tráfico” en el interior del recinto portuario, ni que diseñen horarios y turnos de carga para mejorar la eficiencia del servicio en el puerto, cuando existe claramente una entidad a quien compete legalmente estas funciones, y que no es otra que APB (AH 1). De este modo la asociación lo que está haciendo es usurpar unas funciones de ordenación y normalización con el único objeto de proceder al reparto del mercado entre sus socios.

Este reparto viene a su vez confirmado en el contrato de colaboración que los antiguos socios de AMETRACI firmaron con TRANSCONT, ya que en el

pacto noveno (AH 9) éstos se comprometen a no trabajar nada más que para las empresas para las que venían trabajando y que sólo si “los flujos de trabajo así lo determinan “podrán cambiarse y trabajar para otra empresa”.

Séptimo.- La fijación de precios constituye la esencia misma de los cárteles a lo largo de la historia, lo que también está presente en el caso objeto de esta resolución, como se concluye de la observación de numerosos hechos que a continuación se señalan. Tenemos en primer lugar la existencia de unas tarifas para los servicios de transporte prestados por autónomos para el año 2005 denominadas por TRANSCONT como tarifas de referencia, y aportadas por ellos al expediente. Se trata de un pormenorizado listado de tarifas y cuya lectura permite observar frases como *“estas tarifas son de obligado cumplimiento”*, como en el caso de las tarifas a las Islas 1; contienen un detallado listado de tarifas para todo el tipo de casuística que puede suceder en el servicio; todo el documento está escrito en modo imperativo, más que en tono de sugerencia; y en ciertas hojas de tarifas se puede encontrar espacio habilitado para la firma de las empresas de transporte, a la izquierda, y el correspondiente espacio, a la derecha, para albergar la firma del “delegado de autónomos”. Es decir, esas tarifas de referencia han sido plasmadas en un documento con formato para ser firmado por la Asociación y las correspondientes empresas de transporte, como se describe en el AH 12.

En segundo lugar constan declaraciones del presidente de TRANSCONT, que se recogen en el AH 12, en respuesta a una solicitud de información del SDC en las que se reconoce que las actualizaciones anuales de las tarifas se llevan a cabo entre la junta de TRANSCONT y las asociaciones del sector y las empresas de origen, en concreto se dice textualmente: *“una vez aprobadas por ambas partes las tarifas de referencia, se entrega una copia a cada uno de los asociados y colaboradores”*. Existen también declaraciones en prensa del mismo en las que se dice *“nuestras tarifas son las mismas para todos y están pactadas con ALTC”* (AH 13). TRANSCONT alega que el SDC realiza *“una interpretación sesgada”* de estas declaraciones, pues *“lo único que ha reconocido esta parte son los contactos con otras asociaciones y que se contacta con las mismas y con otros sectores para determinar en qué aumenta el costo del transporte anualmente”* y continúan estas alegaciones diciendo: *“Que se contacte incluso con ALTC y que se mantengan reuniones con sus responsables y los de TRANSCONT no significa que dichas reuniones y contactos tengan por objeto la fijación de tarifas,.....,existen numerosas cuestiones a resolver del día a día: riesgos laborales, accidentes, colas en las terminales, abusos de las empresas..”, “De igual modo, que TRANSCONT reconozca que tiene en cuenta los contactos con otros sectores para determinar cuál considera la tarifa de referencia, no implica que de ahí se derive ni el reconocimiento ni la existencia de un acuerdo, ni mucho*

menos.” Con respecto a las declaraciones aparecidas en prensa TRANSCONT alega que *“las palabras que un periódico puede poner en boca de una persona, no pueden constituir una prueba de cargo, como pretende el Servicio”*. Respecto a la votación realizada en asamblea y en la que se rechazó flexibilizar las tarifas, TRANSCONT alega que la flexibilidad de las tarifas era un concepto arbitrado por una de las empresas de transporte *“por la que pretendía ser ella la que decidía el precio del servicio y cómo y cuándo debía pagarlo”*. Tales argumentos no pueden ser tenidos en cuenta. Es cierto que TRANSCONT no ha facilitado la copia del acta en la que se adoptaron tales acuerdos con la excusa, sospechosa por demás, que no existe un acta propiamente dicha, sino simplemente unas notas manuscritas. Pero, en primer lugar los resultados de las votaciones que se recogen en tales notas, coinciden plenamente con las declaraciones periodísticas, y, en segundo lugar, cabría suponer que si las declaraciones realizadas a la prensa no se hubieran realmente realizado y fueran simplemente invención del periodista, el interesado hubiera formulado la correspondiente rectificación, lo que no hizo en ningún momento. Más verosímil resulta que las declaraciones del Presidente de TRANSCONT respondieron a la realidad y que fueron realizadas precisamente para facilitar a todos los miembros de la Asociación el acuerdo de tarifas, a la vez que para desincentivar a todos del incumplimiento de las mismas. Máxime cuando, conforme consta sobradamente en el expediente, los acuerdos de tarifas en el seno de TRANSCONT ha constituido una conducta habitual de esta Asociación.

Vistas las declaraciones que constan en el expediente y las alegaciones presentadas por los imputados, este Consejo considera que las modificaciones que se realizaban con carácter anual sobre las tarifas de referencia de los servicios de transporte de contenedores por parte de los autónomos eran discutidas y tratadas por todos los agentes implicados, de un lado los autónomos a través de TRANSCONT y de otro sus clientes, las empresas de transporte a través de ALTC, lo que implica la existencia de una suerte de negociación colectiva que vino a sustituir la negociación individual entre oferente y demandante que debe protagonizar todo mercado que opera en libre competencia, como mecanismo de garantía en la asignación eficiente de los recursos. Entiende este Consejo que las asociaciones traten otros temas de interés común para la mejora de los servicios, como son temas de seguridad, logística, etc. como así alegan los imputados, pero el contenido de dichas alegaciones, lejos de desvirtuar las conclusiones del SDC en materia de acuerdo en precios, no hacen sino consolidar aún más la tesis del acuerdo, pues en efecto se reconocen esos contactos para determinar el incremento del coste, lo que no es otra cosa que acordar los incrementos del precio del servicio.

Y en tercer lugar, como consta en el AH 12, existe evidencia suficiente de que dichas tarifas recomendadas han sido seguidas por miembros de TRANSCONT en cada uno de los radios de distancia contenidos en las tarifas de referencia.

Consta también en el expediente, en el AH 17 que las tarifas recomendadas de 2005 de ALTC, cuya comparación con las de TRANSCONT demuestra que ambas tienen exactamente la misma estructura, idéntica casuística, pero un 36% superiores las de ALTC respecto a las de TRANSCONT. Las tarifas de TRANSCONT son aquéllas que los autónomos aplican a sus clientes, las empresas de transporte, mientras que las de ALTC son las que las empresas de transporte, aplican a los suyos, es decir, a los consignatarios y transitarios, demandantes últimos del servicio. Resulta que ambas tarifas son idénticas, excepto por el margen que las empresas de transportes le cargan al servicio subcontratado y que resulta ser ese 36%. Estas tarifas de referencia son distribuidas a todos los clientes de las empresas asociadas a ALTC, como demuestra el correo electrónico enviado a la asociación de consignatarios de 3 de junio de 2005 del AH 11). A diferencia de las tarifas de TRANSCONT, cuyo seguimiento está acreditado en el expediente, no se ha acreditado que las tarifas de referencia de ALTC hayan sido aplicadas por sus asociados. Lo cual no niega el hecho de que la asociación no sólo elaborase sus tarifas de referencia sobre la base de las negociadas con TRANSCONT, aplicándoles simplemente un margen del 36%, sino que además actuó con la intención de que las mismas fuesen ampliamente difundidas entre los potenciales usuarios, esto es, entre los consignatarios y transitarios. En definitiva, la infracción del artículo 1 se produce cuando la conducta tiene “por objeto o efecto” la restricción de la competencia, y teniendo en cuenta que la recomendación de precios se produjo, evidentemente porque previamente se había procedido a su fijación en el seno de ambas asociaciones, el objeto de la conducta, restrictivo de la competencia, resulta evidente y, en consecuencia, sin lugar a dudas, se produce la infracción del artículo 1 de la LDC.

ALTC alega que su papel en relación a las tarifas recomendadas se basa en el análisis de costos y el estudio de su repercusión sectorial, sobre la base de la información obtenida de fuentes oficiales como son los observatorios de costes del Ministerio de Fomento y de la Generalitat de Cataluña, facilitando criterios orientadores. Alega también que *“La distribución de circulares sobre baremos orientativos o criterios básicos se circunscribe a labores de información.”* Este Consejo podría admitir que ciertamente entre las funciones de una asociación puede estar la de recopilar, elaborar y difundir entre sus asociados la información que, basada en observatorios de costos oficiales, pueda ser relevante para un mejor desarrollo del ejercicio de su actividad. Sin

embargo, este Consejo entiende que para la consecución de esta finalidad no se requiere más que la difusión de dicha información se realice estrictamente en el ámbito de los asociados y sin que de ella se derive la elaboración y posterior recomendación de tarifa alguna. Si se tratase de una labor informativa, no se precisaría más que la difusión de la información original de los costes lo que no ha sucedido en el presente caso. En efecto, es la asociación la que mantiene una vía de comunicación directa con los clientes de sus asociados, sustituyendo así la comunicación directa cliente-proveedor que debe regir toda relación comercial que se desarrolla bajo la libre competencia, por la comunicación indirecta, es decir a través de la asociación, a los clientes, porque éstos reciben una circular con las tarifas recomendadas por la asociación. Esta vía de recibir una circular de la propia asociación les imprime un cierto carácter de precio oficial y colectivo, es decir destinado a ser aplicado por todos, carácter que no tendrían en el caso de que cada proveedor le informara del precio que solicita por el servicio.

En cuanto a la pretendida falta de virtud para alterar la competencia que alega TRANSCONT, basta recordarle al denunciado que el artículo 1.1. LDC prohíbe todo pacto, concierto o acuerdo de voluntades independientes que tenga por objeto, produzca o pueda producir el efecto de limitar la competencia, cualquiera que haya sido la intención de las partes que intervinieron en el mismo. Por tanto, como ya ha manifestado el TDC en anteriores resoluciones *“se trata de un concepto objetivo de acuerdo, pues éste resultará prohibido cualquiera que haya sido la motivación que guió la actuación de las partes, si por su contenido o/y contexto económico se muestra apto para restringir la competencia. Un efecto restrictivo que se presume en todo acuerdo entre competidores que tenga por objeto la fijación, directa o indirecta, del precio del servicio que prestan quienes se conciertan con este fin”*. Sin que, en el presente caso, pueda obviarse que resulta curioso que se llegue a afirmar que un acuerdo o recomendación de precios carezca de aptitud para alterar la competencia. Si un cártel de precios no altera la competencia, es decir si una de las conductas calificadas por la Ley 15/2007 como muy graves, no tiene aptitud para alterar la competencia, no se entiende qué clase de conducta tendría dicha aptitud.

Frente a la insistencia de ALTC de no haber fijado las tarifas para los asociados a ALTC, resulta ser muy clarificador que todas y cada una de las tarifas recomendadas por ALTC, y de sus tramos tarifarios guardan un margen constante del 36% superior a las de TRANSCONT, lo cual, no pueden encontrar explicación lógica que no sea la existencia de una concertación para actuar de igual forma. Y, por último consta acreditado que ALTC envió como asociación a los clientes de sus asociados circulares informándoles de que debido al alza de los precios en los combustibles, a

partir del día... las tarifas se incrementarían un 6%. A este respecto cabe reiterar lo ya manifestado por esta CNC en anteriores resoluciones: *“La subida de precios acreditada puede obedecer a causas de mera subsistencia, ..., como consecuencia de la subida de materias primas y otros costes. Sin embargo, el TDC ha reiterado en muchas ocasiones que la prohibición del artículo 1 se refiere al contenido de los acuerdos y no a los motivos o finalidad de los mismos”*. (Resolución de 4 de marzo de 2005, 574/04 Panaderías Aranda de Duero).

ALTC y TRANSCONT alegan repetidamente la inexistencia de acuerdo en la fijación y difusión de las tarifas, no obstante, este Consejo considera suficientemente acreditado, por los argumentos recogidos a lo largo del presente fundamento de derecho, que las tarifas de referencia para 2005 de TRANSCONT fueron discutidas, negociadas y aprobadas con ALTC, que las mismas fueron distribuidas a sus asociados y aplicadas por los transportistas autónomos en sus relaciones comerciales con los miembros de ALTC, que ALTC elaboró sus propias tarifas tomando como base las acordadas con TRANSCONT, y que aplicó con un margen del 36% y que fue ALTC quién a su vez distribuyó sus tarifas de referencia para el 2005.

Octavo.- En sus alegaciones, TRANSCONT y ALTC insisten en que se trata de tarifas orientativas y de referencia, y que no son en ningún caso tarifas recomendadas. Justifica TRANSCONT que *“el modo de contratación existente en el Puerto de Barcelona, con numerosas transacciones individuales ha exigido del establecimiento de criterios que faciliten la determinación de precios de los servicios, sobre todo para el trabajador autónomo, cuyos recursos de gestión y tiempo son más limitados que los del resto de participantes de la actividad”*.

Y en este intento de justificar su actuación en materias de precios argumentan que *“el Ministerio de Fomento a través del Observatorio de Mercado del Transporte por Carretera —véase folio 1002-, establece costes por kilómetro que no difieren del coste que vienen aplicando los transportistas autónomos en sus desplazamientos. Lo mismo cabe decir de la Orden Ministerial de 18 de diciembre de 2000 dictada por el Ministerio de Fomento, que establece tarifas de referencia, así como el R.D. 1136/1997 donde se establece la posibilidad que el Ministerio de Fomento señale tarifas de referencia y el R.D.1211/ de 28 de septiembre en el que se establece la posibilidad (art.28.5) de establecimiento de tarifas obligatorias, lo que denota la preocupación del legislador en otorgar a la Administración un amplio margen de intervención, por considerar que la misma es necesaria, pese a las referencias a la libertad de mercado y a la libre concurrencia; que*

Observatorio de Costes de la Generalitat determina también una fórmula para determinar los costes del transporte; y Las Órdenes dictadas por el Departament de Política Territorial y Obres Públiques de la Generalitat de Catalunya de 10 de abril de 1992 y de 28 de agosto de 1995 por las que se homologan las tarifas de los servicios públicos discrecionales de transporte de mercancías en contenedores por carretera, lo que se afirma se efectúa “con la finalidad de garantizar una prestación correcta de estos servicios que redunde en beneficio de los agentes del sector como de los cargadores y de los usuarios de estos servicios”.

Respecto a estas alegaciones y referencias legislativas este Consejo recuerda aquí que los artículos 28 y 29 del Reglamento de la Ley 16/1987, de ordenación de transportes terrestres (Real Decreto 1211/1990), establece que, a diferencia del transporte de viajeros por carretera que estará sujeto a tarifas máximas, “los transportes públicos de mercancías no estarán sometidos a tarifas obligatorias, salvo que sean establecidas por las Comunidades Autónomas, con carácter de máximas, según se prevé en el artículo 5.d) de la Ley Orgánica 51/1987, de 30 de julio”.

Por tanto, en primer lugar, insistir en que en el transporte de contenedores por carreteras hay libertad de precios. En segundo lugar, la referencia a la Orden Ministerial de 18 de diciembre de 2000 dictada por el Ministerio de Fomento, que establece tarifas de referencia, es un evidente intento de generar confusión sobre la “legalidad” de las tarifas que ALTC y TRANSCONT recomiendan, puesto que esta Orden Ministerial se refiere a la revisión de las tarifas de servicios públicos regulares interurbanos permanentes de uso general de transporte de viajeros por carretera, y no como pretende confundir el denunciado, al mercado aquí tratado, el de transporte de mercancías por carretera.

Ciertamente el RD 1136/1997, que modifica parcialmente el Reglamento de 1990 con motivo del marco comunitario de liberalización del transporte por carretera, modifica el artículo 28 del RD 1211/1990 de manera que en su punto 8 le otorga la potestad al Ministerio de Fomento de “señalar tarifas de referencia por los distintos modos y clases de transportes terrestres”. Obviamente, es una potestad que se le concede a la entidad reguladora administrativa, que corresponde al Ministerio de Fomento, o la Comunidad Autónoma correspondiente, pero en ningún caso se le ha otorgado esa función reguladora a una entidad asociativa privada como es TRASNCONT. Este tipo de argumentación sólo tiene por objeto generar dudas a favor de la justificación de la conducta que TRANSCONT y ALTC han desarrollado a la

hora de acordar las tarifas para el transporte de contenedores por carretera y comunicar dicho acuerdo tanto a los asociados como a los clientes de éstos.

Noveno.- La teoría económica muestra los incentivos que las empresas tienen a coludir dado que sus beneficios son mayores bajo el escenario de la colusión que en uno competitivo, pero también muestra que la estabilidad en el tiempo de dicho acuerdo dependerá de los beneficios que una empresa obtenga al desviarse unilateralmente del acuerdo, de la probabilidad de que dicho desvío sea detectado por el resto de los miembros del cártel, y del alcance y la severidad del castigo que el resto de empresas sean capaces de inflingirle a la empresa que se aparta del cártel. En este contexto, el mantenimiento de la estabilidad de un cártel puede, en muchas ocasiones, precisar de instrumentos que permitan ejercer un control sobre el comportamiento de sus miembros de forma que se desincentiven los desvíos de lo acordado, o de que éstos puedan ser detectados en caso de producirse. La necesidad de vigilar y detectar las posibles desviaciones es el fin que justifica, en el presente caso, la creación de una empresa en el seno de la asociación de TRANSCONT a través de la cual los asociados y colaboradores de la misma debían realizar la facturación de su actividad.

Consta en el AH 10 el debate que, respecto a la propuesta de facturar a través de la asociación, se produjo en la junta de la asociación de fecha 9 de julio de 2004, y cómo en ella algunos asociados mostraban su disconformidad, así como los argumentos de la directiva de que a través de ese mecanismo se pretendía controlar la competencia desleal, es decir, con toda claridad, se trataba de que nadie actuara rompiendo el acuerdo de precios, porque esa actuación de incumplir lo acordado en el cártel, es la que se consideraría por los restantes miembros como desleal. A pesar de existir ciertos desacuerdos en que TRANSCONT realizase la facturación centralizada de sus asociados, lo cierto es que ésta se llevo a cabo. Se creó para ello la empresa BCN TRANSCONT ITC, tal y como consta registrada en el AH 10 operó plenamente hasta mayo de 2006. La descripción de su operativa permite a este Consejo observar como a través de este instrumento la junta directiva de la asociación tenía el objeto de conocer la tarifa que sus autónomos realmente iban a aplicar a sus clientes, con qué clientes trabajaban, y cuál era el volumen de trabajo que dichos autónomos realizarían mensualmente. Pretendían por tanto tener, plena información del comportamiento que cada uno de los asociados llevaba.

Alega TRANSCONT que ni los objetivos de este sistema de facturación centralizada eran anticompetitivos, ni todos los autónomos facturaban a través de TRANSCONT. Según consta acreditado (AH 11), al menos el 65%

de los asociados realizaban su facturación a través de la empresa creada a tal efecto por TRANSCONT. En primer lugar, aun en el caso no acreditado, puesto que la información solicitada por la CNC en diligencia para mejor proveer no se ha facilitado por estar depositada en un juzgado de Barcelona, de que no todos los autónomos asociados en TRANSCONT hubiese facturado a través de la asociación, no puede pretenderse ser leído como que tampoco participaban en el resto de acuerdos del cártel. En segundo lugar, aun en el caso de que los acuerdos de cártel no hubiesen sido seguidos por la totalidad de sus miembros ello no significa necesariamente que el mismo no esté operando y que sus efectos sobre el mercado no estén siendo anticompetitivos. De hecho lo que la teoría económica nos señala es que incluso cuando la restricción competitiva no es perfecta, puede conseguirse un incremento de los precios beneficiosos para el cártel si se consigue una reducción de la producción con respecto al nivel de producción competitivo, y provocar con ello un daño social considerable.

Por lo tanto, considera éste Consejo que la creación de la empresa BCN TRANSCONT ITC fue utilizada como instrumento para disciplinar el cártel, ya que a través de ella se haría totalmente transparente el comportamiento individual de sus miembros, y el hecho de que alguno de ellos no se aviniese a cumplir con la facturación obligatoria a través de dicha empresa no puede ser considerado como prueba de que dicho instrumento de disciplina no existía.

Décimo.- Junto con los instrumentos de control, es necesario además, si se quiere mantener la estabilidad del acuerdo, el instrumento del castigo para aquéllos que decidan desviarse. En el presente expediente está acreditado que tal instrumento, el del castigo, ha sido efectuado contra un miembro de la asociación de TRANSCONT que decidió no cumplir con el acuerdo de negativa de suministro acordado por el cártel, como así ha sido reflejado en el acta de TRANSCONT del día 25 de abril de 2003 (AH 14) en la que textualmente se dice "... e hizo caso omiso a la negación de servicios que estábamos realizando a las terminales", decidiendo por votación mayoritaria sancionar a ese miembro.

El castigo consistió en una sanción pecuniaria y en la inhabilitación para ocupar cargos de representación en la asociación. Consta en actas posteriores que la sanción pecuniaria finalmente fue eliminada, pero no así la de inhabilitación de cargo representativo en la asociación, que se llevó a cabo cuando éste pretendió ocupar uno en la nueva junta directiva de TRANSCONT.

Undécimo.- Los hechos acreditados a lo largo del presente expediente ponen de manifiesto que la actividad de transporte de contenedores por carretera desde, o hacia el Puerto de Barcelona ha sido objeto de una autorregulación colusiva del mercado, estructurada en torno al elemento clave de todo cártel: el reparto del mercado entre los miembros de cártel y la fijación de precios, eliminando la competencia. Las dos asociaciones mayoristas del sector, TRANSCONT y ALTC, se han constituido en los ordenadores y reguladores de este mercado, en el que han actuado como si otorgasen licencias para operar en el mismo, a través de los números identificativos, y se han autoasignado funciones reguladoras que han aplicado a los precios.

Esta conducta, grave en sí misma por la supresión de la competencia que conlleva, es aún más grave si se tiene en cuenta que se trata de un servicio que ha sido objeto en las últimas décadas de los cambios legislativos pertinentes para liberalizarlo, tanto a nivel comunitario como nacional. Esta conducta, que además ha incluido otros instrumentos para asegurar el mantenimiento del cártel, como son la supervisión, el control y el castigo, han pretendido no sólo usurpar el papel del regulador, sino anular todos los efectos por éste pretendidos al introducir competencia en este mercado.

Los efectos negativos de esta conducta son, si cabe, aun de mayor importancia en este caso, ya que puesto que el transporte de contenedores por carretera constituye un servicio básico y complementario a toda instalación portuaria, a su vez instalación básica para el comercio exterior, las conductas imputadas, que han sido ampliamente difundidas en todos los medios de comunicación, afectan muy directamente a la imagen y prestigio internacional de éstas instalaciones. Por ello, estas conductas afectan muy negativamente tanto a los esfuerzos de liberalización de las actividades portuarias que recientemente se han llevado a cabo en todo el territorio español, como a los esfuerzos inversores y de modernización que la Autoridad Portuaria de Barcelona viene realizando, con el objeto de que éstos ganen en competitividad con el resto de puertos del Mediterráneo, lo que sin duda redundará en un beneficio para el conjunto de la economía española. La falta de competencia en los servicios de transporte de contenedores prestados en estas instalaciones no sólo afecta al nivel de precios de este servicio, encareciéndolos, sino que la conflictividad empleada para mantener ese acuerdo de colaboración contrario al artículo 1 LDC también proyecta una imagen antigua y desfasada que aleja a potenciales clientes no sólo nacionales sino internacionales.

Para asegurar la fortaleza del cártel de transportistas autónomos en el Puerto de Barcelona, además, está acreditado que existen también elementos

encaminados a asegurar que nadie ajeno al mismo les realiza competencia. Así se consigue no sólo impedir la entrada de operadores ajenos al cártel, sino advertir a los miembros propios que si se salen del cártel, le esperan dificultades porque fuera del cártel no hay vida. Necesariamente ha de hacerse referencia a los actos de boicot, cuando no a los actos vandálicos realizados contra quienes tenía “la osadía” de penetrar en territorio reservado a los afiliados a TRANSCONT. Como se ha indicado con anterioridad, algunas de estas conductas han sido sancionadas como delictivas, y otras están pendientes de sentencia. No se trata ahora, como anteriormente se ha indicado, de enjuiciar esas conductas aisladamente, sino simplemente señalar que el cártel no sólo tiene todas las características que les son propias, sino que pertenece a la categoría de los más agresivos. Es decir la categoría de aquéllos que realizan represalias incluso violentas contra quienes intentan invadir su territorio. La única forma de entrar en el grupo de los privilegiados y protegidos por el cártel, consiste en el pago de una cantidad (que eufemísticamente es calificada como “donativo”) que varía según se pretenda ser miembro pleno del cártel, o simplemente adherido o asociado.

La actuación que aquí se está juzgando consiste en si ha existido o no un cártel en torno a TRANSCONT Y ALTC, como ponen de manifiesto todas las conductas recogidas en los apartados relativos a los Hechos Acreditados, y que han sido ampliamente comentadas en los presentes apartados que contienen la fundamentación jurídica, con todas las características que les son propias: acuerdo de precios, reparto de mercado, represalias contra quienes rompen los acuerdos del cártel y boicot frente a los ajenos, y, por si fuera poco y al menos en el caso de TRANSCONT, la exigencia de un precio para entrar a disfrutar de “los beneficios” del cártel. Por lo tanto es esta conducta global, la existencia y el funcionamiento de un cártel, la que se está enjuiciando. Y los perfiles de ellos, tanto en el caso de TRANSCONT como en el de ALTC, permanecen nítidos. Y, por si fuera poco, ambos acuerdan, en una especie de negociación colectiva, entre ellos. Pocas veces podrán las autoridades de la competencia encontrarse con un cártel de perfiles tan claros. Tanto que podrían resultar de ejemplo para los estudiantes de la materia.

Duodécimo.- El Consejo considera necesario que, como medida necesaria para acabar con la conducta acreditada y desestabilizar el cártel, no sólo que deben cesar todas y cada una de las conductas que sirven de instrumentalización a la creación, vigilancia y mantenimiento del cártel, sino que es de gran importancia que todos y cada uno de los 1442 socios que actualmente integran las asociaciones de TRANSCONT y ALTC tengan conocimiento de la ilicitud de la conducta, que ya sea activa o pasivamente,

han contribuido a mantener. Es por eso que las asociaciones deberán hacerse cargo de poner en conocimiento de sus asociados el contenido íntegro de esta Resolución. De la misma forma, al objeto de mantener informado a todo el colectivo portuario de la ilicitud de los hechos que durante los últimos años se han producido en el Puerto de Barcelona, los sancionados deberán también publicar en al menos dos publicaciones, una de carácter diario y de ámbito regional y otra de ámbito sectorial portuario nacional el contenido de la Resolución.

Decimotercero.- El cálculo de la sanción pecuniaria que procede imponer viene regulado en el artículo 10 de la Ley de Defensa de la Competencia, donde se establece la posibilidad de castigar las infracciones a los artículos 1, 6 y 7 con multas de hasta 150.000.000 pesetas (901.518 euros), que pueden ser incrementadas hasta el 10 por ciento del volumen de ventas correspondiente al ejercicio económico inmediatamente anterior a la Resolución del Tribunal. La cuantía ha de ponderarse atendiendo a la importancia de la infracción.

Para realizar dicha ponderación en el importe de la sanción, la Comisión deberá tener en cuenta los criterios que la LDC establece en su artículo 10.2 LDC, entre ellos la dimensión del mercado afectado, que en el presente supuesto no se circunscribe sólo a la ciudad de Barcelona, sino que alcanza a los mercados del resto de Cataluña y al Nordeste interior de España (Aragón, Navarra y La Rioja, según datos del Puerto de Barcelona); la cuota de mercado de la empresa afectada, para lo cual, partiendo de la respuesta de la Autoridad Portuaria de Barcelona a la diligencia para mejor proveer y considerando la flota total de ambas asociaciones, se calcula una cuota de mercado de no menos del 76%; la importancia de este mercado dado que el Puerto de Barcelona es uno de los de mayor volumen de carga de comercio exterior que se gestiona en toda España y la duración de la conducta, que en el caso presente se habría extendido al menos desde el año 2002, momento en el que existe constancia de situaciones de acoso y boicots a los miembros que no pertenecen al cártel.

Por todo ello, el importe de la multa debe reflejar la gravedad de la conducta, la importancia de los mercados afectados sobre la economía en su conjunto y el efecto que este tipo de conductas produce. Por ello, debe basarse en criterios que aseguren la debida proporcionalidad entre la sanción y la conducta y logren el efecto disuasorio que toda sanción persigue. Principios, estos, que son también los propios de la legislación general, que, además, resulta supletoria, y más en concreto el principio de proporcionalidad establecido en el artículo 131 de la Ley 30/1992, cuyo apartado 2 establece que las sanciones pecuniarias deberán prever que la comisión de una infracción no resulte para el infractor más beneficioso que el cumplimiento de

las normas infringidas. Dada la información que se encuentra disponible, no es posible estimar, si quiera a la baja, el beneficio ilícito de la conducta, pero la combinación de todos los elementos antes referenciados, junto con el tipo de conducta, la cartelización del mercado, lleva a considerar el carácter de esta infracción como muy grave, como hace el artículo 62 de la Ley 15/2007, que si bien no se aplica al presente expediente, puede servir como criterio orientativo para determinar la gravedad de la conducta, lo que justificaría incrementar la sanción hasta el 10% del volumen de ventas correspondiente al ejercicio económico inmediatamente anterior a la Resolución del Tribunal.

La importancia de los efectos de un cártel, y de ahí el montante de la sanción, vendrá determinado por la cifra de negocios de quienes forman parte del mismo. A este efecto se procedió, mediante Diligencia para mejor proveer, a solicitar tanto a la APB, como a TRANSCONT y ALTC, la información necesaria para intentar estimar el volumen de negocios, no de las asociaciones que, como tales no tienen cifra de negocios, sino de sus asociados, en calidad de responsables últimos de la conducta. No se ha obtenido el volumen de facturación de TRANSCONT en la prestación del servicio de facturación a sus asociados que se solicitó en dicho acto, y en su respuesta, nos ofrecen una estimación porque los documentos originales se encuentran en el juzgado que está instruyendo ciertas denuncias contra la junta directiva de TRANSCONT. Esta estimación es de 907.424 euros para 2005 y representaría, según TRANSCONT al 65% de los socios. La extrapolación al 100% de los socios nos llevaría a 1,4 millones de euros para la totalidad de los asociados a TRANSCONT, cifra, a todas luces inverosímil, aun desconociendo cuál es la facturación media de dicho 65%, si comparamos con las estimaciones realizadas y que a continuación se exponen.

De dicha información hemos obtenido tanto el número de socios como la flota de camiones total de ambas asociaciones para el año 2006. También disponemos del número estimado de la APB respecto a la totalidad de contenedores que entran y salen, llenos o vacíos, del recinto portuario de Barcelona. Este último dato nos ha permitido estimar que cada camión puede efectuar de media 1,4 servicios al día, en contra de los que declara TRANSCONT, para quien es poco habitual que un mismo camión pueda realizar dos servicios al día. También constan en el expediente una serie de facturas mensuales de autónomos, a través de las cuales se ha podido estimar la media mensual de facturación de un autónomo, que extrapolando a un año y a la totalidad de los miembros de TRANSCONT nos daría un volumen de facturación para el conjunto de miembros de esta asociación de 73,4 millones de euros. En el caso de la facturación imputable a los miembros de ALTC, con la misma metodología, es decir partiendo del volumen de facturación declarado de empresas pertenecientes a ALTC y considerando la

totalidad de la flota de camiones de la misma estaríamos ante un volumen de facturación de 76 millones de euros.

Para contrastar estas estimaciones, y valorar la verosimilitud de su orden de magnitud, se cuenta con dos valores. Uno de ellos es el aportado por la APB en un estudio de valoración del impacto económico producido por una huelga del transporte de contenedores en el puerto de Barcelona, en el que para el año 2000 se cifra en 597 millones de euros el volumen de ingresos por las ventas de servicios prestados al tráfico de contenedores. El otro es la estimación en la que el TDC basó la sanción en el expediente 560/00 Transportes Mercancías Vizcaya, que consideraba un volumen de negocio de 120 millones de euros para un movimiento de camiones al año de 188.000 camiones movidos por los imputados. Teniendo en cuenta que en este caso el movimiento de camiones de ambas asociaciones se estima en 486.000, las estimaciones realizadas por este CNC resultan moderadas porque se encuentran notablemente por debajo de ambos valores.

Dada la diferencia de cifras y a pesar de la notable diferencia entre las estimaciones de la CNC y las aportadas por la APB en el cálculo del impacto de la huelga, la CNC ha considerado oportuno tomar como base las estimaciones realizadas por ella sobre las declaraciones reales de facturación que los autónomos han aportado al expediente, así como la de empresas de transporte. Es decir, 73,4 millones para los asociados a TRANSCONT y 76 millones para los asociados a ALTC, y por tanto el 10% de dichas cifras nos da las sanciones aplicables a cada una: 7,34 millones de euros para TRANSCONT y 7,6 millones de euros para ALTC.

Por todo lo expuesto anteriormente y por aplicación de los preceptos legales citados, el Consejo de la Comisión Nacional de la Competencia,

RESUELVE

Primero.- Declarar que TRANSCONT es responsable de infringir el artículo 1 de la *Ley 16/1989 de Defensa de la Competencia*, al funcionar como un cártel, realizando en su seno acuerdos horizontales, decisiones y recomendaciones, todo lo cual se manifiesta, entre otros extremos en haber fijado junto con ALTC las tarifas de referencia anuales para los servicios de transporte de contenedores de mercancías por carretera prestados por transportistas autónomos; en haber recomendado a sus asociados la aplicación de la tarifa anual acordada con ALTC, y al haberles exigido que realizasen la facturación a sus clientes a través de la asociación, con el objeto de controlar tanto las tarifas aplicadas como el volumen de trabajo realizado

por cada asociado; en establecer límites a la producción, esta infracción se ha materializado sometiendo a autorización por parte de las juntas de dirección de ambas asociaciones los planes de expansión de flota de sus asociados y concediendo, mediante venta o alquiler, distintivos a colocar en los vehículos, de forma que sólo los poseedores de tales distintivos podían acceder físicamente al mercado; igualmente en haber exigido a sus no asociados la firma de unos acuerdos de colaboración para poder acceder a trabajar en el Puerto de Barcelona, mediante los cuales, estos colaboradores asumían el pago de un donativo, la facturación obligatoria a través de la asociación y el compromiso de mantenerse trabajando para los mismos clientes para los que venían trabajando con anterioridad y, en definitiva en haber aprobado en sus estatutos la cláusula j) de sus funciones, mediante la cual asumen funciones de ordenación y reparto del mercado al establecer turnos de espera.

Segundo.- Declarar que ALTC es responsable de infringir el artículo 1 de la *Ley 16/1989 de Defensa de la Competencia*, por constituir un cártel, actuando como tal y realizando acuerdos entre competidores, decisiones y recomendaciones, lo cual se manifiesta, entre otros extremos, en haber aprobado y posteriormente recomendado a sus asociados la aplicación de una tarifa anual calculada sobre la base de la tarifa para autónomos previamente acordada con TRANSCONT; en haber establecido límites a la producción, sometiendo a autorización por parte de las juntas de dirección de ambas asociaciones los planes de expansión de flota de sus asociados y concediendo, mediante venta o alquiler, distintivos a colocar en los vehículos, de forma tal que únicamente sus poseedores pudieran acceder al mercado.

Tercero.- Imponer una sanción a TRANSCONT de 7.340.000 euros.

Cuarto.- Imponer una sanción a ALTC de 7.600.000 euros.

Quinto.- Intimar a TRANSCONT y a ALTC para que en el futuro se abstengan de:

- elaborar, ni conjuntamente ni por separado, tarifas para la prestación de servicios de transporte.
- distribuir entre sus asociados, ni a clientes de los mismos, ningún tipo de tarifas, ya sean éstas orientativas, de referencia, o recomendadas.
- comercializar números distintivos para acceder a las instalaciones del puerto libremente.

- realizar servicios de facturación a sus socios, o cualquier otro instrumento que permita identificar los precios y el volumen de trabajo con que sus asociados trabajan.
- someter a autorizaciones de las juntas directivas de las asociaciones la expansión del tamaño de la flota de camiones de los asociados.

Sexto.- Intimar a TRANSCONT para que en el plazo de dos meses a contar desde la notificación de esta resolución, modifique sus estatutos, suprimiendo la letra j) del artículo 7, y rectifique la letra i) del mismo artículo de forma que no figure entre sus funciones la elaboración de tarifas. En caso de incumplimiento se les impondrá a las asociaciones sancionadas una multa coercitiva de 600 € por cada día de retraso.

Séptimo.- Imponer a TRANSCONT y ALTC la obligación de distribuir a todos sus asociados el contenido íntegro de esta resolución y de publicar en el plazo de dos meses a contar desde la notificación de esta resolución, su parte dispositiva, en dos publicaciones. Una de ellas ha de ser la de mayor difusión diaria en la Comunidad Autónoma de Cataluña de entre las de ámbito nacional, mientras que la otra deberá ser la de mayor difusión nacional de entre las publicaciones portuarias y marítimas. En caso de incumplimiento se les impondrá a las asociaciones sancionadas una multa coercitiva de 600 € por cada día de retraso.

Octavo.- Instar a la Dirección de Investigación de la CNC la vigilancia y supervisión del 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 ante la Audiencia Nacional en el plazo de dos meses desde su notificación.